

*HIPOTECA ESPECIAL EN CHILE, su historia.—Memoria de prueba de don Alejo Palma en su exámen para optar el grado de Licenciado en Leyes, leida el 7 de diciembre de 1866.*

L'Hypothèque.... de toutes les sûretés, la plus sérieuse et la plus solide comme la plus énergique.

Paul Pont.

(Des privilèges et hypothèques. Liv. 3.<sup>me</sup> tit. 18.<sup>me</sup>)

De todas las seguridades, ya personales, como la fianza, ya reales como la prenda, que la ciencia o que los hombres habian escojitado para garantir el cumplimiento de las obligaciones, dice el ilustre continuador del desgraciado Marcadé, la mas séria, la mas sólida i la mas enérgica es la hipoteca: en ella se interesa el reposo de la sociedad; porque, una vez establecidos los derechos, es preciso que la lei asegure i proteja su ejercicio.

La lejislacion de Chile sobre hipotecas se ha levantado a la altura de las naciones mas civilizadas. Este progreso nos ha impulsado a elegir por tema de la presente memoria la reseña histórica de las leyes que han rejido i rijen actualmente el sistema hipotecario, i concretándonos particularmente a la hipoteca especial.

## I.

La lejislacion de las Partidas, que fué la nuestra mientras Chile formó parte de la Monarquia española, “confundia, como dice Garcia Goyena, la prenda i la hipoteca bajo el nombre comun de *Peños*; i de esta confusion en las palabras resultaba la confusion en las ideas, i por consiguiente la oscuridad de las acciones civiles.” (a).

El *peño* era cierta garantia que daba un deudor a su acreedor para asegurarle con los bienes empeñados el cumplimiento de la obligacion principal a que accedia.

Habia *peños* jenerales i tácitos i tambien especiales i tácitos, establecidos unos i otros directamente por la lei; i los habia tambien jenerales i especiales convencionales.

No establecia la lei una diferencia notable entre el peño legal jeneral i el legal especial. Este último era mas propiamente una es-

(a) Concordancias, motivos i comentarios del Código Civil español por don Florencio Garcia Goyena.

cepcion que en ciertos casos gozaba del carácter de *privilejio*, de lo cual únicamente derivaba toda su importancia.

El peño voluntario jeneral era de igual condicion al voluntario especial, i talvez mas eficaz que éste porque lo comprendia: de modo que el especial sin el jeneral no tenia valor alguno.

El crédito a favor de la cámara del rei i la dote de la mujer casada tenian en los bienes del deudor peño jeneral i tácito con el carácter de privilejio.

El peño no se anotaba en un registro público, se constituía privadamente.

“Las leyes entónces vijentes, dice el señor don J. Eujenio Vergara en el juicio crítico de las obras legales del señor don Andrés Bello (b), afiliaban en cinco órdenes o clases a los acreedores en concurso: en primera línea colocaban diferentes créditos calificados de singularmente privilejiados; en segunda a los hipotecarios con privilejio; en tercera a los hipotecarios no privilejiados; en cuarta a los acreedores personales que tenian privilejio; i en quinto lugar a los mismos que carecian de él. Este último grado se subdividia en tres, acreedores escriturarios, valistas en papel sellado i simples quirografarios, de manera que hablando con propiedad, venian a ser siete las causas de preferencia que dividian a los acreedores en concurso. A los multiplicados rangos establecidos entre éstos es menester agregar la falta de claridad en cuanto a la preferencia respetiva de los que se hallan colocados en un mismo orden. El Fisco, la mujer casada, el arrendador, el acreedor refaccionario, etc., eran todos acreedores de un mismo orden; pero la lei nada decia acerca de la preferencia que debian tener entre sí cuando llegase el caso de que compitiesen mutuamente sus derechos. La jurisprudencia habia por sí fijado la resolucion de algunas dudas sobre este punto, pero quedaban siempre otras que servian de pábulo a disputas acaloradas del foro.”

“La hipoteca jeneral convencional, agrega mas adelante, desnuda de toda formalidad que la diese a conocer del público, era otra de las graves dolencias que aquejaban nuestro crédito. En suma, oscuridad completa por una parte acerca de los compromisos que pesaban sobre la fortuna de los particulares; i embrollo i confusion por otra, en las disposiciones reglamentarias de la preferencia entre los acreedores, tales eran los caracteres prominentes de la situacion del crédito.”

(b) Biografías de Americanos por los señores Miguel Luis i Gregorio Victor Amunátegui.

Merece notarse especialmente la lei 31, tít. 13, part. 5.<sup>a</sup> que declaraba que, siendo empeñada una cosa a varios acreedores, sería de mejor derecho aquel cuyo crédito se probara con una simple escritura firmada por tres testigos, que aquel que hubiera hecho constar el suyo por instrumento público i con fecha posterior.

Vijentes las leyes de Partidas, mandó Felipe II en 1558 abrir en cada ciudad, villa o lugar cabeza de jurisdiccion un registro de los contratos de censos, tributos e hipotecas, ordenando se inscribiesen a los seis dias, sin lo cual no podian hacer fe, ni juzgarse conforme a ellos, ni obligar a terceros poseedores. Felipe V en 1713 reiteró la disposicion de esa lei, ordenando para mayor seguridad de los registros que el oficio se estableciera en los Ayuntamientos de todas las ciudades, villas i lugares, i que los instrumentos fueran registrados por los escribanos de dichos Ayuntamientos, interponiendo los jueces ordinarios toda su autoridad asi para el registro como para la saca: i fijó el mismo plazo de seis dias, señalado anteriormente, para que se registraran los instrumentos que se hubieran de otorgar despues de 1713; i el de un año para los que estuviesen entónces otorgados.—Esta disposicion, como la anterior, se habia mandado observar en Indias.

Mas tarde se dió la célebre pragmática de 5 de febrero de 1768, la cual “fundada, como dice García Goyena, en buenos principios, llena de precauciones i abundante en medidas reglamentarias, nacia incompleta porque se limitaba a prescribir el registro de la hipoteca convencional, i aun en ésta se ceñia a los contratos sucesivos, eximiendo los anteriores de la inscripcion hasta que hubieran de presentarse en juicio, de modo que la tercera persona que contratase ántes de este acto quedaba espuesta a los peligros i estelionatos que la lei se proponia precaver.”

Sucesivamente se señalaron en España plazos para la inscripcion de las hipotecas constituidas con anterioridad, pero ellos se vencian sin que éstas se registrasen.—No hubo arbitrio, ni pena alguna que pudiera compeler a los súbditos españoles al cumplimiento de las disposiciones dictadas a este respecto.

Como se ve por la esposicion precedente, las leyes que hoi están en la Novísima Recopilacion dieron el primer paso en el camino de la *publicidad*; pero no reconocieron como un principio la *especialidad* de la hipoteca voluntaria. Con todo, bajo el imperio de esas leyes comenzaron a dividirse los buenos efectos que mas tarde habia de

producir la combinación precisa de los dos grandes principios que hoy sirven de base al actual sistema hipotecario: la *publicidad* i la *especialidad*, que es su complemento necesario.

Del mismo modo que en la península pasaban las cosas en la América española. En Chile se habían hecho los mismos esfuerzos para establecer el registro público o anotaduría de hipotecas, censos i otros gravámenes.

Antes del año de 1662 el Ayuntamiento de esta ciudad de Santiago representaba los perjuicios ocasionados por la falta de publicidad de los contratos que producian gravámenes en las fincas i haciendas; i la Real Audiencia dictaba disposiciones encaminadas al establecimiento de un oficio público, por el cual pudiera saber un comprador si el fundo que quería adquirir estaba o no libre de gravámenes.

En abril del citado año 1662 mandó la Real Audiencia publicar un bando para que ocurriesen los censuálistas i acreedores hipotecarios a registrar sus escrituras.

En junio de 1694 mandó rehacer el libro de anotaciones, que había sido sustraído del archivo.

En 1697 se dictaron nuevas disposiciones, porque aun no se habían cumplido las anteriores.

En mayo de 1712 todavía se publicaba otro bando, que tampoco fué obedecido.

En 1773 el escribano José Rubio formó un nuevo libro para las anotaciones; i no se comprende ahora cómo, apesar de tanto empeño de parte del Cabildo i de tantas disposiciones de la Real Audiencia, no se consiguió el mas pequeño resultado.

En el espediente, de donde hemos tomado los datos que referimos, se hace notar el empeño i celo de los procuradores de ciudad, quienes constantemente i por acuerdos del Cabildo estuvieron representando los males e inconvenientes que se experimentaban en las enajenaciones de los fundos.

Por mas de un siglo aparecieron sucesivamente las representaciones de los procuradores de ciudad, i entre ellos se distinguian don Ventura de Cámas, don Rodrigo de Baldovinos, don Matias . . . . .  
. . . don Melchor de la Jara i el Doctor don Alonso de Guzman.

Llegó al fin a Chile la célebre pragmática de 1768, arriba enunciada, i en virtud de la Real Cédula de 1783 se le mandó dar cumplimiento, publicándola por bando en todos los partidos (departamentos) del entonces llamado reino de Chile.

No hai noticias sin embargo de que se hubiese creado el registro de hipotecas en otras partes que en las ciudades de Santiago i de Concepcion.

Nombrado don Melchor Roman anotador de hipotecas para el partido de Santiago, con las facultades de escribano público, abrió el oficio en un departamento de las casas consistoriales, i el primer asiento de su libro fué hecho en 18 de enero de 1792.

En la ciudad de Concepcion se instaló el registro de hipotecas el 1.º de febrero de 1793.

Roman hizo grandes esfuerzos para conseguir la anotacion o registro de los instrumentos otorgados con anterioridad; recabó de la Real Audiencia varias providencias tendentes a obtener el fin propuesto; obtuvo se decretasen apercibimientos, multas i penas para los rebeldes i contumaces; i sostuvo litijios con los conventos de relijiosos i los monasterios de monjas con el objeto de obligarlos a registrar sus instrumentos.

El escribano anotador de hipotecas era decididamente apoyado por el señor Fiscal de la Real Audiencia doctor don Joaquin Perez de Uriondo. Mas aun, el Fiscal, en atencion a su notorio i marcado celo, fué autorizado con las facultades necesarias el 8 de agosto de 1793 por la Real Audiencia para exigir de los conventos i monasterios las anotaciones tantos años ordenadas: i dirijió oficios a los prelados i a los síndicos, fijándoles plazos perentorios; pero éstos, despues de manifestar inconvenientes que decian existir, prometieron cumplir i observar todas las disposiciones del caso—i solo anotaron un número mui reducido de instrumentos antiguos dejando sin registrar la mayor parte de ellos, los cuales despues sacaban a luz de uno en uno cuando se veian obligados a ejecutar a algun deudor constituido en mora

Muchas providencias, como se ve por lo ya espuesto, habia dictado i muchos plazos habia fijado sucesivamente la Real Audiencia para que los acreedores hipotecarios anotarán sus instrumentos antiguos, pero nada se consiguió con ellas.

Por autoridad competente se habia mandado a los tribunales que no admitieran en juicio las escrituras de hipotecas que no tuviesen la nota de haberse tomado razon de ellas; i sin embargo, los tribunales continuaron recibiendo i dando preferencia en los concursos a esas escrituras que carecian del requisito exigido.

Este desórden en los juicios, producido por la admision de docu-

mentos incompetentes, no terminó hasta que el artículo 2.º (transitorio de la lei de 25 de octubre de 1854 vino a ponerle un remedio eficaz.

El firme carácter de esta disposicion legal i el exacto cumplimiento que nuestros tribunales han dado a la lei es lo único que ha podido evitar tan graves males i cortar de raiz tan inveterados abusos.

Hasta aquí hemos hablado de la marcha de la *publicidad*; por lo que respecta a la *especialidad*, solo tenemos que recordar la real cédula de 25 de setiembre de 1802 que, dictada para Méjico, en su artículo 22 disponia: “solo se registrarán i tomará razon de las escrituras e instrumentos en que haya *hipoteca espresa, especial i señalada* de bienes raices i tenidos por tales, i no de las escrituras en que se *hipotequen jeneralmente* bienes raices, los tenidos por tales, inmuebles semovientes, sueldos, o salarios en jeneral, personas o cualquiera otra cosa.”

Esta real cédula se hizo estensiva a Chile, i empezó a rejir aquí el 14 de mayo de 1803.

## II.

Tal era el órden de cosas i tales las leyes vijentes sobre esta materia hasta el año 1810.

Sobrevino la gloriosa guerra de la Independencia, i se descuidó la lejislacion civil. Las mismas leyes españolas continuaron rijiendo en Chile. Una que otra vez eran alteradas por leyes patrias; pero la hipoteca no sufría trasformacion ni mejora alguna; ni podia exijirse mas de una nacion jóven apénas constituida.

El 30 de enero de 1835 la Suprema Corte de justicia dirijió un oficio a la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago encargándole el establecimiento de oficinas anotadoras de hipotecas en todas las cabeceras de partido; i la Ilma. Corte lo trascribió a los Jueces Letrados el 31 de marzo del mismo año.

En cumplimiento de lo ordenado en el citado oficio se establecieron oficinas anotadoras de hipotecas en los puntos siguientes:

Valparaiso.....	el	22	de	abril	de	1835.
Serena (la).....	„	28	„	abril.....	„	1835.
Copiapó.....	„	23	„	mayo.....	„	1835.
San Felipe.....	„	28	„	noviembre	„	1835.
Talca.....	„	1.º	„	junio.....	„	1835.
Andes (los).....	„	5	„	febrero.....	„	1836.
Quillota.....	„	17	„	octubre.....	„	1836.
Cauquenes.....	„	17	„	mayo.....	„	1837.
Combarbalá.....	„	25	„	julio.....	„	1837.

Curicó.....	7	setiembre.	1837.
Itata.....	8	enero.....	1839.
San Fernando...	1. <sup>o</sup>	octubre.....	1840.
Rancagua.....	1. <sup>o</sup>	diciembre.....	1841.
Ovalle.....	22	octubre.....	1842.
Ligua (la).....	6	febrero.....	1845.

Con la instalacion de estas oficinas se comprendió mejor la importancia de la *publicidad* de los gravámenes que afectaban los bienes raíces; i el 12 de julio de 1839 se decretó por el Presidente de la República que toda prohibicion o suspension de enajenar bienes raíces, emanada de autoridad competente, se registrase en la anotaduría de hipotecas, declarándose nula la venta de inmuebles hecha despues del registro i sin haberse préviamente suspendido i anotado la antedicha prohibicion o suspension de enajenar. Este decreto se cumplia en cuanto lo permitian las circunstancias de aquellos tiempos.

Antes del año 1812 hubo un número considerable de quiebras. Por esa misma época se introdujo en los tribunales un abuso pernicioso que causó graves perjuicios a los acreedores hipotecarios, i trastornó el órden de prelacion en los casos de concurso. La lei 31, tit. 12 Part. 5.<sup>a</sup>, que se creia derogada por la real cédula de 1768, se invocó por algunos acreedores perjudicados en apoyo de sus créditos, fué admitida por los tribunales i se falló con arreglo a ella. De manera que llegó a suceder que la hipoteca convencional, jeneral o especial, que constaba de simple escritura firmada por el deudor ante tres testigos, documento destituido de verdadera autenticidad, era preferida en los concursos a la que constaba de escritura pública otorgada por competente funcionario i registrada debidamente, con tal que aquella fuera mas antigua. — I esta lei, que en vista de tan sorprendentes resultados figuraba en primera línea como un título de preferencia casi en todos los concursos, vino a causar un verdadero trastorno en la graduacion de los créditos en perjuicio de los intereses i de la buena fe del comercio.

El desórden introducido por la reaparicion de la precitada lei así como la abierta oposicion entre las disposiciones anticuadas de nuestro derecho i las exigencias de la época movieron a un señor Diputado (c) a presentar a la Cámara el 22 de agosto de 1842 el siguiente proyecto de lei:

“Art. 1.<sup>o</sup> quedan derogadas todas las leyes que conceden pri-

(c) El señor don Mariano Elias Sanchez.

vilejios entre sí a los documentos estendidos en papel sellado por el orden de fechas, o por el reconocimiento de las firmas, o por tener cláusula de hipoteca, o por estar escrito todo de puño i letra del deudor i en presencia de testigos; i cuando los bienes de un concurso no alcanzaren para pagar íntegramente a todos los acreedores, siempre que estos hagan constar sus créditos en el papel sellado correspondiente, serán pagados a prorata, despues que lo hayan sido los acreedores escriturarios i demas a quienes las leyes conceden espresamente iguales privilejios.”

“Art. 2.º La disposicion contenida en el artículo anterior tendrá efecto quince dias despues de su publicacion en la capital de cada provinci”

Este proyecto, que trataba de derogar leyes anticuadas procurando al mismo tiempo simplificar las disposiciones relativas a la graduacion de acreedores personales en los concursos, fué informado favorablemente el 11 de agosto de 1843 por la Comision de Lejislacion (d), pero formulado de la manera siguiente:

“Art. 1.º Los documentos privados estendidos en papel sellado correspondiente, cualquiera que sea su calidad, no alcanzando a ser cubierto íntegramente en los concursos, se pagarán sueldo a libra, graduándose despues de las escrituras públicas.”

Art. 2.º Quedan derogadas las leyes contrarias a la presente.”

Discutiéndose este proyecto de lei en la sesion del 4 de setiembre del mismo año, uno de los señores Diputados formuló la siguiente indicacion (e).

“Art. 1.º Se deroga la lei 31, tít. 13, Part. 5.ª en cuanto da fuerza de escritura pública i grado conforme a su antigüedad al documento hipotecario estendido privadamente por la mano misma del deudor i firmado por tres testigos. En su consecuencia tales documentos se reputarán por simplemente privados.”

Art. 2.º Se deroga igualmente la lei 5.ª, tít. 24; lib. 10 de la Nov. Rec., en cuanto manda graduar entre sí mismos conforme a su antelacion los documentos privados estendidos en papel sellado. En su consecuencia, despues de los créditos privilegiados por la lei i de los escriturarios, se pagarán sueldo a libra las obligaciones privadas otorgadas en papel del sello competente, cualesquiera que

(d) Firman este proyecto los señores don Pedro Francisco Lira, don José Victorino Lasterria i don José Santiago Velasquez.

(e) El señor don Juan Manuel Cobo.

sean sus formalidades; i despues de éstas, los demas créditos personales i quirografarios, que estén escritos en papel comun o de sello incompetente, por un segundo rateo; siempre que los bienes del deudor comun no bastaren para cubrir a todos en ambos casos.”

Art. 3.º La presente lei no tendrá aplicacion sino sobre los documentos i obligaciones que se otorgaren pasados noventa dias de su publicacion en un periódico oficial.”

Por mas aceptables empero que fueran estos distintos proyectos de lei, todos eran incompletos: la graduacion de los acreedores en un concurso no tenia solo los inconvenientes que nacia de la aplicacion de la lei de Partidas: muchos otros abusos habia i muchos otros males de que se quejaba el comercio i que reclamaban una urgente i completa reforma. Pensóse entonces en una lei jeneral sobre la materia, i se dictó la de 31 de octubre de 1845, en gran parte debida a la intelijencia i laboriosa dedicacion del sabio autor de nuestro Código Civil (f).

Esta lei que fué la primera que alteró entre nosotros la lejislacion hipotecaria de las Partidas, contiene en otros artículos los siguientes:

Art. 13, inciso final: “La lei no reconoce mas hipotecas jenerales que las creadas por eia.”

Art. 14, primer inciso: “La hipoteca jeneral afecta todos los bienes presentes i futuros, pero no da derecho para perseguir los bienes del deudor que hubieren sido enajenados.”

Art. 15. “La hipoteca especial no valdrá, sino fuere otorgada por escritura pública i registrada en la correspondiente oficina, dentro del término legal.”

“La hipoteca especial dá derecho para perseguir contra terceros poseedores los bienes raices hipotecados.”

Art. 16. “Las hipotecas jenerales i las especiales se considerarán como de un mismo grado, i tendrán lugar indistintamente segun el orden de sus fechas.”

“Las hipotecas de igual fecha concurrirán a prorrata.”

Redujo las causas de preferencia solo a tres: el privilejio, la hipoteca i la escritura pública.

“El principal mérito de esta lei, dice el señor Vergara, consiste en haber puesto en claro derechos que ántes eran oscuros i embrollados, en haber suprimido la hipoteca jeneral convencional, que hacia tan inseguro el crédito de los particulares; i sobre todo, en haber prepa-

(f) Así lo dice el señor Vergara en su trabajo ya citado.

rado el camino a reformas mas estensas, indicando en cierto modo lo que quedaba por hacer para tener una lei mas perfecta i acabada.”

“La lei de 45, a pesar de los grandes beneficios que hizo al pais, dejó en pié abusos graves, que en obsequio a la costumbre talvez fué prudente respetar.”

Todavía no resalta suficientemente la *especialidad*, sin la cual la *publicidad* es insuficiente; la hipoteca especial viene alternando con la jeneral que establecia la lei i casi envuelta con otros créditos i privilejios.

### III.

Desde la promulgacion de la precitada lei de 45 la hipoteca especial adquirió mayores proporciones i principió a servir de verdadera garantía i a consolidar el crédito territorial.

Esa lei suprimió la hipoteca jeneral convencional: limitó el número de las jenerales legales, i no reconoció como tales mas que las creadas por ella misma; fijó como requisitos necesarios de la especial el otorgamiento por escritura pública i el registro en la correspondiente oficina, dentro del término legal, pero dejó a la legal exenta de estas formalidades: marcó, en suma, el límite de sus respectivos alcances, estableciendo que la hipoteca jeneral, a pesar de afectar todos los bienes presentes i futuros del obligado, no daba derecho para perseguir en manos de terceros los bienes del deudor que hubieren sido enajenados; favor que concedió a la especial.

De tanta importancia consideró esta lei la *especialidad* i la *publicidad* que, para los efectos de la prelación en concurso, ordenó que la denominacion de *hipoteca especial* se extendiese a los censos i a las prendas constituidas por escritura pública (Art. 18.).

A pesar de tan notable adelanto quedaron sin embargo en pié algunos defectos que desnaturalizaban la hipoteca especial. Sin distinguir la especial de la jeneral, se siguió dándose indistintamente a unas i a otras preferencia en los concursos, según el orden de la fecha del otorgamiento (no el de la anotacion o registro), i concurriendo juntamente las iguales en antigüedad; con lo cual sufría la hipoteca especial una depresion notable cuando entraba en competencia con la jeneral.

El número exesivo de privilejios i su preponderancia sobre la hipoteca desvirtuaron en gran manera los caracteres de que habia sido investida la especial.

El crédito garantido por hipoteca especial fué tambien privado de los intereses cuando entraba en concurso, desde el dia siguiente al de la formacion de éste (Art. 21, inc. 2.º).

I, finalmente, el *Reglamento sobre inscripcion o registro de hipotecas i de censos*, decretado el 20 de mayo de 1848, fijó para el registro el término fatal de un mes, contado desde la fecha del otorgamiento de la escritura de la hipoteca o del censo.

La lenta i complicada tramitacion de los concursos, por otra parte, hizo poco ménos que ilusorios los buenos efectos que estaba llamada a producir en beneficio de la sociedad en general i de los acreedores hipotecarios en especial.

En conformidad a lo mandado en el citado reglamento de 1848, se establecieron las oficinas anotadoras de hipotecas en los puntos siguientes: (\*)

Illapel .....	el	20	de	mayo	de	1848.
Rengo .....	„	6	„	julio	„	1848.
Parral.....	„	22	„	julio	„	1848.
Linares .....	„	9	„	agosto	„	1848.
San Carlos.....	„	3	„	noviembre	„	1848.
Putauendo.....	„		„	mayo	„	1848.
Valdivia.....	„		„	mayo	„	1848.
Chillan.....	„	19	„	octubre	„	1849.
Anjeles (los) .....	„	25	„	noviembre	„	1849.
Petorca .....	„	4	„	mayo	„	1853.

No tardó la esperiencia en dar a conocer los abusos e inconvenientes que traía consigo la lei de 45, que no habia alcanzado a desarrollar suficientemente los principios de *especialidad* i *publicidad* que, como hemos indicado, son indispensables para dar a la hipoteca toda su garantía e importancia. La prensa i el comercio, ilustrados por los hechos, pidieron que se reformara la lei de prelación; i el 11 de junio de 1851 un número considerable de comerciantes i propietarios elevaron desde Valparaiso una *Presentacion al Supremo Gobierno sobre la reforma de la lejislacion hipotecaria*.

Penetrado el Presidente de la República de la necesidad de la reforma, presentó al Congreso Nacional el 31 de julio de 1852 un proyecto de lei sobre prelación de créditos.

Considerando este proyecto que la *hipoteca especial era una especie de enajenacion* i fundado en que las reclamaciones del acreedor

(\*) En 1858 todas las oficinas de hipotecas existentes se convirtieron en Registros Conservatorios.

hipotecario especial se limitaba a una parte del patrimonio del deudor, i en que sus gestiones debían ser inconexas con las de los otros acreedores, proponia arbitrios para evitar que la hipoteca especial rivalizase con la legal, hasta el punto de que se le formara un concurso particular, cuando el acreedor lo exigiera, al lado del jeneral. Pero creaba al mismo tiempo, una accion subsidiaria en favor de los acreedores hipotecarios jenerales sobre los especiales posteriores en fecha, en caso de que los créditos garantidos por hipotecas legales no alcanzarán a cubrirse en su totalidad con los bienes no especialmente hipotecados. Fijaba el orden para el pago de los créditos hipotecarios segun la fecha del registro; no señalaba un término perentorio para la inscripcion; reducía el número de los privilejios; limitaba las causas de preferencias solo a dos, el privilejio i la hipoteca; i aun trataba de convertir la hipoteca legal en especial, verificadas ciertas condiciones.

Satisfecho el Senado de las disposiciones de este proyecto de lei, acordó autorizar al Presidente de la República para promulgarlo como lei; pero, rechazada esta autorizacion en la otra Cámara, se nombró a indicacion de un señor Diputado (g), de cuyos talentos se vió mui prematuramente privada la patria, una comision mixta de Senadores i Diputados para estudiar aquel proyecto i proponer las modificaciones que parecieran convenientes.

Esa comision (h) presentó el 6 de setiembre de 1853 a la Cámara de Diputados su informe, acompañado del correspondiente proyecto.

Aceptando como un punto de partida de sus disposiciones “la consagracion esclusiva de los bienes afectos a una hipoteca especial al pago del crédito en cuyo favor está constituida” decia la comision: “la hipoteca especial no puede producir en favor del crédito los resultados que se desean, sino a condicion de dejar al acreedor enteramente libre del peligro de que otro acreedor oculto, i con el cual no ha podido contar, venga a arrebatarle en todo o en parte la finca que le ha sido hipotecada para su pago.”

Apoyaba la comision la formacion del concurso particular; suprimia la accion subsidiaria que el proyecto del ejecutivo trataba de crear a favor de acreedores hipotecarios jenerales sobre los especiales posteriores en fecha; i proponia mandar pagar todos los intereses, como parte integrante de la obligacion del deudor.

(g) El señor don Antonio Garcia Reyes.

(h) Compuesta de los señores don Andres Bello, don Francisco de B. Eguiguren, don Santiago Gandarillas i don Antonio Garcia Reyes.

El proyecto de la comisión fué aprobado con algunas modificaciones por la Cámara en seis sesiones, i se comunicó al Senado, donde tambien se aprobó sin nuevas modificaciones.

El 25 de octubre de 1854 se promulgó por el ejecutivo como lei de la República, i sus disposiciones peculiares empezaron a rejir en febrero de 1855.

Esta lei, entre otros artículos, contiene los siguientes:

Art. 14. inc 1.º “La hipoteca es especial i jeneral: especial, la que afecta determinados bienes raíces del deudor: jeneral, la que afecta indistintamente a todos los bienes.”

Art. 15. “El acreedor con hipoteca especial tiene derecho a ser pagado de su crédito con el fundo que le está afecto, sin concurrencia de ninguno de los demas acreedores del concurso, salvo los que gozan de privilejio jeneral con arreglo al art. 8.º”

“En consecuencia, a toda finca gravada con hipoteca especial, se abrirá un concurso particular, etc.”

Inciso 3.º “Los acreedores (se pagarán en el concurso particular) que tengan hipoteca constituida sobre la finca, segun el orden de sus fechas.”

“La fecha de la hipoteca especial será la del dia en que se hubiere efectuado el registro en la oficina de hipotecas; i quedan abolidas las leyes que fijan un término perentorio para dicha inscripcion o registro, contado desde la fecha del instrumento.”

Inc. 4.º “Las hipotecas rejistradas en una misma fecha preferirán segun el orden de su inscripcion.

Art. 21, inc. final: “La hipoteca jeneral no pasa contra terceros poseedores.”

Art. 27. “Los intereses legales o convencionales siguen la misma suerte i condicion del capital de que proceden, i se cubrirán en la parte i con la preferencia que correspondiere a éste.”

Art. 2.º transitorio. “Las hipotecas jenerales convencionales, estipuladas antes del 1.º de marzo de 1846, i las prendas i censos constituidos ántes de la misma fecha, no gozarán de preferencia alguna en los concursos que se abrieren *dentro* (i) de seis meses contados desde la promulgacion de la presente lei, si antes de espirar este plazo no se hubieren rejistrado en la competente oficina de hipotecas. Efectuado este registro en tiempo hábil, conservarán su antigüedad i preferencia.”

(i) Así dice la lei, pero parece que debe entenderse *despues*.

## IV.

La lei de 54, como se ve, separó definitivamente la hipoteca legal de la especial; i, no temiendo ya ésta que rivalizar con la legal, como sucedia en ciertos casos por la lei de 45, mandó que en favor de ella se formara un concurso particular para no retardar el pago del crédito garantido por ella misma.

En el concurso particular se pagaron al acreedor hipotecario especial los intereses estipulados juntamente con el capital de que procedian i con la preferencia correspondiente a éste; i de esta manera se hicieron inconexas en los concursos las jestioncs del acreedor hipotecario especial de las de los otros.

No fijó plazo alguno para el registro de las hipotecas, como inútilmente lo habían hecho todas las leyes anteriores; pero declaró que la preferencia en los concursos se considerara por la fecha de la inscripción, evitando de esta manera la retroactividad de la acción que podia resultar tomando la fecha del otorgamiento como causa preferente; incluyó en la lista de acreedores comunes al hipotecario especial por el déficit, dado caso que no alcanzara a cubrirse en su totalidad con el inmueble especialmente gravado, porque, estinguido el privilegio, quedaba en esta parte de su crédito como cualquiera otro acreedor personal.

Conservó el principio de que la hipoteca jeneral no pasaba contra terceros poseedores; redujo los privilegios; i limitó a dos las causas de preferencia, el privilegio i la hipoteca.

La disposición del artículo segundo transitorio cortó de raíz el abuso de recibir en juicio i dar preferencia a las hipotecas no registradas.

Esta lei de 54 dió a conocer en toda su estencion la verdadera importancia de los dos grandes principios que sirven de base al actual sistema hipotecario. Por ellos se ha reconocido que el suelo debe recibir de la lei las condiciones necesarias para ser transmitido con toda libertad i para que la garantía que preste sea segura i eficaz. Así el capitalista que ha prestado su dinero al comerciante, al agricultor, i que ha recibido en garantía del pago la hipoteca especial de una propiedad raiz, descanza tranquilo porque la lei le protege su crédito i le asegura que no puede ser defraudado; pues ni aun está obligado a entrar al concurso jeneral. Así tambien el comprador de bienes que deben registrarse está libre de estelionatos.

El sistema de publicidad no solo sirve para hacer descansar la propiedad en un título irrevocable, sino que tambien es la base mas sólida para garantir el crédito.

La esperiencia de todos los paises en que se ha adoptado el sistema hipotecario moderno ha probado evidentemente la superioridad de la hipoteca *especial* sobre la jeneral i la *publicidad* de ella sobre la clandestinidad.

Entre el *pcño* de que hablaban las leyes de Partidas i la hipoteca sancionada por nuestras leyes hai una diferencia inmensa, se encuentran en polos opuestos.

Pero, aun constituida la hipoteca de esta manera, no habia producido resultados positivos si nuestro actual Código Civil no <sup>1</sup> hubiese completado con la organizacion sólida del derecho de propiedad.

El Código Civil, esa obra maestra que inmortalizará el nombre de los juriconsultos que la formaron, adoptó los principios fundamentales de la hipoteca especial reconocidos por la lei de 54, i les dió mayor ensanche con sus claras i sábias disposiciones.

Conviene notar especialmente que existen en el dia concursos de acreedores en los cuales se aplican las disposiciones de dos, tres o quizas de las cuatro lejislaciones que han rejido la hipoteca en Chile; pues figuran en ellos réditos que traen su orijen de distintas épocas, es necesario aplicar a cada cual la lei respectiva i tomar en cuenta a un mismo tiempo la combinacion que de todas ellas resulta.

El Reglamento del Registro Conservatorio de bienes raices, publicado el 24 de junio de mil 1857, es el complemento del sistema hipotecario. —Ha ordenado que en la capital de cada departamento haya una oficina donde deban inscribirse necesariamente para que tengan valor legal todos los títulos traslativos de dominio, constitucion de fideicomisos, el derecho de usufructo i otros derechos mas sobre bienes raices; i entre ellos principalmente el del censo i el de hipoteca especial.

Podrán tambien inscribirse, a voluntad de los interesados, otros derechos, como el de arrendatario que quiera gozar de un privilejio semejante al de la hipoteca especial respecto de los acreedores que la tengan posterior al registro del arrendamiento.

Hai otros gravámenes que pueden afectar a un inmueble, como el embargo, la interdicion judicial i otros, que permaneciendo ocultos

podieran salir al frente del acreedor hipotecario a disputarle la preferencia. En el Código Civil se encuentran disposiciones como éstas que se rozan con los principios de *publicidad* i de *especialidad*. Pero la enumeracion, el esclarecimiento i la dilucidacion de tales disposiciones merecen una pluma ménos inesperta i mas ilustrada que la nuestra.

Confiados solo en la benevolencia de la respetable Comision que nos escucha, hemos podido presentar la imperfecta historia de la constitucion de la hipoteca especial que hemos bosquejado.

*BIBLIOTECA NACIONAL.—Su movimiento en el mes de diciembre de 1866.*

RAZON, POR ÓRDEN ALFABÉTICO, 1.º DE LOS DIARIOS I PERIÓDICOS, I 2.º DE LAS OBRAS, OPÚSCULOS, FOLLETOS I HOJAS SUELTAS, QUE, ENCUMPLIMIENTO DE LA LEI DE IMPRENTA I OTRAS DISPOSICIONES SUPREMAS, HAN SIDO ENTREGADAS AL ESTABLECIMIENTO DURANTE ESTE TIEMPO; 3.º DE LO QUE SOLO SE HA ENTREGADO UN EJEMPLAR, O ENTREGÁNDOSE INCOMPLETO; 4.º DE LO QUE NO SE HA ENTREGADO EJEMPLAR ALGUNO, NO OBSTANTE LA PUBLICACION HECHA; 5.º DE LO QUE SE HA ENTREGADO TRES EJEMPLARES PARA OBTENER PRIVILEJIO DE PROPIEDAD LITERARIA; 6.º DE LO QUE SE HA ADQUIRIDO POR OBSEQUIO; 7.º DE LO QUE SE HA ADQUIRIDO POR COMPRA; 8.º DE LAS OBRAS QUE HAN SIDO LEIDAS POR LOS CONCURRENTES A LOS DOS DEPARTAMENTOS DE LA BIBLIOTECA, LA NACIONAL PROPIAMENTE DICHA I LA EGAÑA; I 9.º DEL NÚMERO DE VOLÚMENES QUE SE HA ENCUADERNADO.

I.

DIARIOS I PERIÓDICOS.

- Araucano*, Santiago, imprenta Nacional; desde el núm. 2,985 hasta el 3,013.
- Artésano*, Talca, imprenta del Provinciano; desde el núm. 4 hasta el 7.
- Cóndor de los Andes*, Andes imprenta del Cóndor; desde el núm. 32 hasta el 36.
- Correo de la Serena*, Serena, imprenta del Comercio; desde el núm. 935 hasta el 958.
- Ferrocarril*, Santiago, imprenta del Ferrocarril; desde el núm. 3,406 hasta el 3,436.
- Gaceta de los Tribunales*, Santiago, imprenta Chilena; desde el núm. 1,273 hasta el 1,276.
- Independiente*, Santiago, imprenta del Independiente; desde el núm. 860 hasta el 865.