

LA DESAMORTIZACIÓN DE LOS BIENES
DE REGULARES EN CHILE:
LA PRIMERA DISCUSIÓN JURÍDICA DEL DERECHO PATRIO
SOBRE LA NATURALEZA Y ALCANCE DEL DOMINIO

FELIPE WESTERMAYER HERNÁNDEZ
Universidad de Chile

RESUMEN

Este trabajo versa sobre la implementación en el Chile republicano de la década de 1820, de la desamortización de los bienes inmuebles que estaban en poder del clero regular, mostrando cómo una reforma dieciochesca es aplicada en el derecho patrio y las consecuencias que de ella se derivan, sobre todo para la dogmática civil.

Palabras claves: *Desamortización, propiedad privada, clero regular, régimen de bienes*

ABSTRACT

This essay is about the implementation in the republican Chile of the decade of 1820, of the disentailing of the assets that were in control of the regular clergy, showing how a reform of the XVIII century is applied in the national law and the consequences derivated from it, specially for the civil dogmatic.

Key words: *disentailing - private property - regular clergy - assests regime*

1. INTRODUCCIÓN Y ESTADO DE LA CUESTIÓN

En las últimas décadas, la historia del Derecho Indiano ha dado un salto cualitativo al comenzar a estudiar el tránsito desde el sistema indiano a los derechos patrios, iniciando un largo proceso destinado a determinar cuanto de común y de diferente tiene la evolución jurídica posterior a la emancipación.

Ello, en pos de apreciar, a la larga, los grandes lineamientos y nota de distinción que marcan a los ordenamientos iberoamericanos.

La tarea que ha iniciado la disciplina es ardua y compleja, sobre todo si se consideran los amplios márgenes de acción que el mundo indiano confería a las autoridades locales y además, que en cada reino, las élites lograron distintos grados de cooptación del aparato burocrático.

Dicha situación se explica por razones geográficas y por el dispar grado de desarrollo alcanzado en cada zona, lo que determinó que a fines del período colonial el proceso reformista ilustrado produjese efectos distintos en cada zona, llegando inclusive algunos territorios de las indias a aplicar interesantes modelos de militarización de la burocracia, desarrollo de aparatos nobiliarios a partir de algunos colegios profesionales o a incubar fuertes tensiones

de índole racial y económico, producto de la segregación social y a las políticas económicas que atentaron contra el aparato productivo local¹.

La creciente necesidad de recursos para solventar dicho desarrollo significó la organización de la hacienda pública bajo un régimen más cercano al que hoy conocemos y, también, impulsó la liberalización del sistema económico. El siglo XVIII está marcado en este sector del orbe por una creciente liberalización económica que se traducirá en la paulatina erradicación de aquellas instituciones de origen medieval que impedían la creación de riqueza por medio del trabajo individual y la libre circulación de los bienes.

Por esas razones, el siglo XVIII está marcado por el combate a los mayorazgos menores y mayores y por el paulatino cercenamiento de aquellas formas de propiedad colectiva en que el titular del derecho real era un sujeto de carácter indefinido, en que el antiguo régimen era fecundo.

Este proceso también implicó un fortalecimiento de la monarquía hispana, como manifestación del Estado, frente a instituciones supraestatales como el papado. Aspecto que en ningún caso significó una política anticlerical. Sólo fue el fortalecimiento de la Iglesia nacional y de las herramientas jurídicas mediante las que el poder temporal podía ejercer todo tipo de influjos sobre el clero. Importaba mucho regular el fenómeno religioso. La América hispana no concebía la educación y la moralidad pública y privada sin la Iglesia². La América de 1810 era piadosa y devota.

Este conjunto de reformas se inspiró en el desarrollo científico y cultural propio del siglo de las luces. Varias de ellas entraron a regular aspectos que eran exclusivo resorte del mundo eclesiástico, como los cementerios, la administración de sacramentos y también la regulación de la tenencia de la tierra.

Dentro de esta última, el combate de las manos muertas fue un sueño de ese proceso que vio la luz en Chile durante la temprana república. Dicha reforma se aplicó en distintas partes del mundo hispano casi al mismo tiempo.—segunda y tercera década del siglo XIX— con distintas suertes y consecuencias.

Mientras en España, México o Colombia el estudio de esta reforma y sus múltiples aristas ha derramado barriles de tinta, siendo hasta el día de hoy motivo de discusión y análisis desde distintos ángulos, como son la hacienda pública, el ideal liberal, los planteamientos ilustrados, la relación Iglesia- Estado y la confección de distintos esquemas conceptuales para estudiar el problema, en Chile pocas, muy pocas líneas se han escrito respecto a este tema³.

No es audaz aventurar que parte de este desinterés se debe a que esta reforma no tuvo gran significación en el tiempo. No hubo cambios importantes en la propiedad de la tierra

¹ La modernización emprendida por la dinastía de Los Borbones en España y sus dominios apuntó a un fuerte desarrollo del ramo de la policía, extendiendo este a aspectos de la vida económica que generaron importantes tensiones sociales, principalmente en México, Perú y Argentina. Los conflictos suscitados fueron manejados por medio de una creciente militarización del aparato estatal. Este punto ha sido desarrollado de manera exhaustiva por la serie de estudios *La América de Carlos IV*, Eduardo MARTIRÉ (coord.). Buenos Aires: Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2006-2007.

² Una de las explicaciones para entender la expulsión de los jesuitas de los dominios de la corona española se desprende de la feroz resistencia librada por la compañía ante los abusos y excesos del regalismo, y a su directa relación con el romano pontífice en un momento en que la doctrina ultramontana buscaba abiertamente impedir cualquier reforma que acarrearase que la Iglesia se viera obligada a desprenderse de sus propiedades.

³ Al menos desde la perspectiva histórico jurídica no se ha escrito nada. A lo más, algunas historias de la Iglesia, como la de González Espejo, la tratan de manera tangencial como una de las causales del fracaso de la misión Muzzi.

ni una sociedad agraria como la del valle central de Chile acusó algún trastorno producto de esta reforma.

La desamortización tampoco tuvo incidencia en la relación Iglesia-Estado. Al ser una reforma cuya ley tuvo corta vigencia y ceñirse a un momento marcado por el debate y la discusión jurídica y constitucional de fuerte corte republicano, que a la larga sería recordado como un paréntesis antes de volverse al orden tradicional, tampoco alcanzó a generar amenazas al poder establecido.

En resumen, desde un punto de vista histórico, la desamortización de los bienes de los regulares carece de la virtualidad suficiente para dedicar hojas en los libros de historia de Chile.

No obstante, desde una óptica histórico jurídica es necesario cambiar de perspectiva. Varias de las primeras reformas y discusiones jurídicas del derecho patrio, más allá de los textos constitucionales o de cuál era el mejor régimen político a adoptar en Chile, se refieren a la regulación de la religión y de la relación Iglesia-Estado. La república anterior a la constitución de 1833 se encargó, en estos aspectos, de terminar las labores que inició la monarquía. Así por ejemplo se pueden mencionar la reforma de los cementerios externos a los templos y la reforma en cuestión.

Varias de estas discusiones, en el marco del derecho patrio, superaron la ratio legis inmediata planteada por el legislador regio. La necesidad práctica se vio ampliamente superada por las grandes discusiones sobre principios y doctrinas. Fue el caso de las dos reformas mencionadas.

Muy útil para comprender los distintos aspectos que esa reforma de los bienes de regulares tuvo en los derechos patrios es la propuesta metodológica de la doctora Rosa María Martínez de Codes, quien propone que este proceso se enmarque dentro de la transformación del derecho de propiedad del antiguo régimen a un sistema de propiedad liberal, lo que necesariamente exige el estudio de la regulación jurídica de los bienes de la comunidad, el cabildo, la propiedad indígena y los mayorazgos.

La propiedad individual, exclusiva, excluyente, plena, elástica, transferible y transmisible es una creación ajena a gran parte del antiguo régimen europeo y al mundo indiano. Una propiedad basada en la moral del trabajo propio, en que la mayor parte de las limitaciones proceden de la opción del dueño, quien determina a quienes favorece y a quienes perjudica, de manera independiente de los cuestionamientos morales de la religión o la sociedad, es el producto de un largo proceso de erosión de la comunidad, la familia y de una moral basada en los deberes que sólo es posible de entender si se mira el largo tiempo⁴.

Dicho largo tiempo no demanda sólo el estudio de procesos históricos exitosos como la codificación civil, sino también todo el proceso de discusiones previas que darán luces acerca de cómo convivieron, a lo largo del siglo XIX, diversos proyectos políticos y jurídicos, que

⁴ Hoy día, el ordenamiento jurídico chileno ha optado por una serie de regulaciones que rompen el esquema de comunidades que recogió el *Código Civil*. Mientras el mundo indiano casi no daba espacio al individuo, el *Código Civil*, como estatuto de poder de fuerte inspiración liberal en lo económico, buscaba favorecer a la familia constituida bajo esquemas católicos, rescatando de esta manera parte del espíritu tradicional del mundo indiano. Las últimas reformas han dado cuenta de cambios sociales que han erosionado esa idea de lo que debe entenderse por familia, siendo sustituida por otra idea de comunidad, centrada en las opciones de vida que cada uno debe tomar dentro de los márgenes que el derecho permite. De esta manera, se entienden parte importante de las discusiones jurídicas del derecho de familia en los últimos decenios, como son la igualdad entre hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio, la regulación de las uniones de hecho o la creciente nivelación de los deberes y derechos de los padres frente a los hijos.

pavimentarían el camino a los grandes procesos que dieron forma al actual estado de nuestro ordenamiento legal.

En Chile, el proceso de mutación de la propiedad descrito en los párrafos anteriores fue de carácter lento y paulatino. El primer paso, fallido, se dio en el marco del momento constitucional de la década de 1820. Sin embargo, pasarán más de treinta años para dar el segundo paso en la liberalización de nuestro sistema de propiedad.

La promulgación del *Código Civil*, una verdadera constitución que ha sobrevivido a más cambios políticos y sociales que los textos de derecho público, revolucionó la manera de entender nuestro derecho de propiedad. Este código concretó el cambio de concepción del derecho de dominio. Constituyó el medio perfecto para erosionar las bases de la sociedad del antiguo régimen, al liberar la voluntad individual de los mecanismos jurídicos que obligaban con la sociedad, la familia y la iglesia. "Marcó el paso desde una sociedad de corte comunitario y socialista a una de carácter liberal"⁵.

En el proceso previo de preparación para dicho cambio, la corta e intensa discusión jurídica que se dio en la década de 1820 respecto al derecho de propiedad y su regulación jugó un rol fundamental. En dicha época hubo más de una visión respecto al rol que debía jugar la propiedad en la organización de la sociedad y el rol de este derecho en relación con el Estado. ¿Qué se entenderá por bien nacional? ¿Qué facultades y limitaciones lleva aparejado dicho derecho? ¿Cómo se protegerá el efectivo ejercicio de ese derecho? ¿Qué limitaciones admite el derecho de propiedad en aras del bien común? ¿Es legítimo restringir la voluntad de los testadores en razón de un fortalecimiento del sistema de crédito y recaudación de fondos públicos? ¿Prevalecerá el dominio del antiguo propietario por sobre los contratos de compraventa? ¿Puede la ley restringir la voluntad de las partes, en actos jurídicos que se encuentran vigentes, produciendo derechos y obligaciones? fueron algunas de las interrogantes que comienzan a responderse en esta época.

La realidad que se da en la década de 1820 obliga a responder esas preguntas. El país estaba destruido después de la guerra de la emancipación. Realistas y patriotas sufrieron el exilio y la confiscación de sus bienes. Una Iglesia que estaba polarizada al igual que el resto de la sociedad. Un erario que requería urgente fondos para financiar la reconstrucción del país y un sin fin de derechos impagos durante los años de conflictos forzarán a discutir todos estos temas.

Sin embargo, la realidad del momento no amilanó a las fuerzas políticas dominantes en la realización de su programa de gobierno, que contemplaba la liberalización de la propiedad y la reforma al clero regular desde el poder civil, con miras a superar el pasado colonial. De esta forma, se explica que mientras los cuerpos legislativos discutían las medidas de urgencia propias de una época de calamidades, seguían las grandes discusiones acerca de qué reformas debían impulsarse en el país. El derecho privado no estuvo ajeno a estas⁶.

El secuestro de los inmuebles de los realistas y la posibilidad de la restitución de estos, las indemnizaciones compensatorias a los antiguos poseedores de dichos bienes, el proceso desamortizador, la enajenación por parte del Estado de tierras de carácter comunitario o baldío y los intentos de desvinculación de los mayorazgos prepararon la discusión jurídica para la posterior codificación civil. Estos problemas indicaron la realidad social y económica que deberían enfrentar las futuras leyes civiles. Permitieron aterrizar las grandes propuestas a la

⁵ La afirmación es del profesor SALVAT MONGUILLOT, Manuel, "Necesidad de la perspectiva histórica de los estudios del Derecho" en: *Anales de la Facultad de Derecho*, Volumen VII, N° 7. Santiago: Universidad de Chile, 1967. El énfasis es mío. La afirmación del profesor Salvat buscaba ejemplificar la evolución jurídica y por qué la utilidad, para estos efectos, del estudio de la historia del derecho.

⁶ Entre otras, hubo una interesante discusión acerca de la eventual libertad para testar.

realidad. Para el derecho privado, se podría aventurar que esta década es una suerte de período encapsulado, que adelanta todo lo que se discutirá en los treinta o cuarenta años posteriores, o inclusive más⁷.

A lo anterior debe agregarse que en Chile existen muy pocos estudios acerca del derecho privado anterior a la codificación.

El código de Bello tampoco buscó introducir por vía de ley cambios en las estructuras sociales de la época y no rigió en todo el territorio nacional, que en los ciento cincuenta años posteriores ha visto como se impone la propiedad privada como pilar fundamental sobre el cual se erige su organización económica y social⁸.

Estas razones bastan para justificar el estudio de la reforma de los bienes de regulares.

2. LA REFORMA DE LOS BIENES REGULARES

La doctrina española clásica la ha definido como una manifestación de la política estatal de liberalización de bienes de las manos muertas, que afectó históricamente a la Iglesia, a los mayorazgos y los municipios⁹.

Esta definición, en opinión de los profesores De la Hera y Martínez de Codes, esconde el hecho que esta política fue propugnada por la monarquía y su implementación comenzó bajo Carlos III y Carlos IV. También oculta que la Iglesia no se opuso de manera contumaz e intransigente a este proceso.

El fundamento de esta reforma, por parte de los ilustrados españoles, es típico de la época de la iluminación. Se buscaba usar al Estado como un instrumento para cambiar la sociedad y modelarla conforme a nuevas ideologías y concepciones del hombre. Como todo proceso de cambios, dejó heridos en el camino, lo que no quita que la opción fue la reforma. No la revolución. Se buscó avanzar lentamente de modo de no provocar reacciones que significaran retrocesos.

En España, esta reforma se vio acompañada de una intensa agenda diplomática entre la Iglesia y la monarquía.

Esta reforma, en la península, originaría un espiral de cambios que terminarían transformando la sociedad ibérica. Como todo proceso exitoso, se hizo de manera paulatina y gradual. La igualdad, la libertad y la propiedad adquirieron una nueva dimensión gracias al proceso iniciado con la desamortización. Se generó una nueva dinámica, en que se conjugan factores políticos, económicos, sociales y religiosos.

En España y otras latitudes, este proceso ha merecido enfoques que van desde la persecución a la Iglesia, necesidades de la hacienda pública, combate a la pobreza y a las formas de dominación propias del antiguo régimen y la sustitución de la monarquía por las repúblicas.

⁷ El enfoque social, destinado a buscar la emancipación de los trabajadores en el campo es algo que se verá en la segunda mitad del siglo xx.

⁸ Sin ir más lejos, véase la evolución del derecho de propiedad en las comunidades indígenas mapuches, en las comunidades chilotas, en la Patagonia. Aún en la época de gobiernos de corte económico desarrollista se aplicó sin interrupción el Código Civil. Inclusive los cambios destinados a consagrar la función social de la propiedad no demandaron la sustitución del código de bello ni su reforma. Para materializar esos fines se optó por la reforma de la constitución o por dictar leyes especiales.

⁹ Cita a VALLEJO POUSSADA, Rafael, "Desamortización general", en: *Diccionario temático. Enciclopedia Historia de España*. (dirigida por M. Artola), Vol. 5, pp. 399-401. Madrid, 1991. "Cómo estudiar las políticas desamortizadoras en el tránsito del siglo xviii al xix. Qué es la Historia de la Iglesia", en: *XVI Simposio Internacional de teología de la Universidad de Navarra*. Pamplona: Colección "Simposios Internacionales de Teología" N° 16, Universidad de Navarra, 1996.

Como en todo orden de cosas, la realidad siempre superará a la ficción, este proceso admite todas estas lecturas.

La desamortización no es un fenómeno que se pueda ceñir a España, México o Colombia. Abarcó a gran parte del mundo europeo; pero como en todo fenómeno global, hubo importantes matices de una zona a otra. Si bien hoy día la tierra no es la única ni la más preponderante fuente de riqueza, todas las revoluciones han debido, para afiarse, en mayor o menor grado, cambiar la estructura de tenencia de la tierra.

Podríamos conceptualizar esta reforma tomando las palabras de Tomás y Valiente, quien la definió como:

“[E]l proceso político y económico transcurrido desde finales del siglo XVIII hasta cien años después, en el cual se produjo, por medio de normas estatales y, en función de una política consciente, la conversión en bienes nacionales, de los bienes y derechos que hasta entonces habían constituido el patrimonio amortizado de diversas entidades, para enajenarlos inmediatamente a ciudadanos individuales en pública subasta”¹⁰.

Esta definición es cuestionada por otros académicos al estimar que no comprende otros aspectos que marcan el cambio en el sistema de propiedad como la redención de los censos, la creación de mecanismos que permitían alcanzar la plena propiedad de un inmueble, existiendo otros derechos sobre el mismo, las normas destinadas a combatir la formación de nuevas comunidades y las restricciones encaminadas a que la Iglesia no pudiese adquirir nuevos bienes o que al menos su adquisición fuese un poco más difícil. También deben entenderse, para este sector de la doctrina, como parte del proceso desamortizador, las limitaciones a la posibilidad de realizar asignaciones por causa de muerte a eclesiásticos.

Inclusive, parte de esa doctrina considera que debe entenderse como parte del proceso de metamorfosis desde una propiedad centrada en la comunidad a una centrada en el individuo, todas aquellas normas destinadas a dar sanción al trabajo por sobre el título; es decir, a aquellas normas que hacen prevalecer la posesión por sobre la propiedad¹¹, concibiendo la posibilidad que ambas instituciones, supuestamente unidas, no convivan de manera armónica. El hecho que no se consagre expresamente el derecho del dueño a poseer podría entenderse como una manifestación de la desamortización y la desvinculación¹².

Debe tenerse presente, como una cuestión previa, que el modelo hispano, que probablemente fue el principal inspirador del legislador chileno, tuvo varias leyes desamortizadoras de bienes de regulares en distintos momentos históricos y durante el imperio de la constitución de Cádiz dicha reforma estuvo aparejada con la discusión acerca de suprimir o reformar el clero regular.

¹⁰ “Desamortización y Hacienda Pública: Reflexión entre el balance, la crítica y la sugerencia”, en: *Hacienda Pública española*, N° 77. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales. Ministerio de Hacienda, 1982.

¹¹ En este punto el proceso de cambio del régimen de propiedad en Chile marca una importante diferencia con lo que se postuló en España. El informe sobre la ley agraria, de Gaspar Melchor de Jovellanos, al referirse a la ley de la Mesta, postula que el privilegio de la posesión no sólo viola el mejor derecho del propietario, viene a robar el derecho y la libertad del propietario de elegir a su mejor arrendador. En este punto, el *Código Civil* chileno presumirá dueño al poseedor, como una forma de dar mayor relevancia al que posee el título y de esta forma, a la larga, uniformar la posesión, la propiedad y la inscripción en el sistema registral.

¹² Tal vez la mejor expositora de estas críticas es la doctora Rosa María Martínez de Codes en su artículo “El proceso desamortizador en la historiografía española ¿un modelo a seguir?” en: PINARD, Gustavo; MERCHÁN, Antonio (coord.), *Homenaje a Carlos Díaz Rementería*, pp. 433 y ss. Huelva: Universidad de Huelva, 1998.

También en España se le dio importancia a que la regulación desamortizadora alcanzara tanto a los bienes eclesiásticos como a los paraeclesiásticos, diferenciándose entre sí porque los primeros están dentro del control y jurisdicción de la Iglesia y los segundos no. Los bienes paraeclesiásticos se encontraban administrados por las comunidades o personas eclesiásticas, como eran los seminarios conciliares, casas de enseñanza, hospicios o cofradías. En otras palabras, la iglesia los manejaba de manera indirecta.

Como decíamos más arriba este proceso va aparejado de un fortalecimiento del Estado frente a la Iglesia, como queda demostrado en los principales tratados que estudiaron el tema¹³.

2.1 EL PROYECTO DIECIOCHESCO

La fuente material de estas normas se encuentra en la España de la segunda mitad del siglo XVIII. Los intelectuales ilustrados hispanos propenden a una liberalización de la economía y a una uniformización jurídica. El diagnóstico que tenían de España no era el más alentador, por lo que estimulan una serie de reformas que, desde el Estado, procuran modernizar la sociedad.

En una época en que recién se dan los primeros atisbos de la revolución industrial, la principal fuente de riqueza era la agricultura. Su autosuficiencia era la base del poderío de parte importante del mundo occidental.

Lo llamativo de este proyecto es que en todo momento estuvo marcado por un gran realismo, tanto de la actividad en sí como de su dimensión institucional.

Para los efectos de este estudio, nos interesan dos de las obras en que se sentó esa reforma: *El Informe sobre la Ley Agraria*¹⁴ y *Historia de los Vínculos y Mayorazgos*¹⁵.

Ambas muestran la concepción que marcó este proyecto en el mundo hispano e indiano. Parten de un diagnóstico negativo de la situación que aqueja a la agricultura en España e Indias; pero tiene una fe ciega en el poder de las reformas para modificar dicha realidad. Culpa de ese estado a las guerras sostenidas con potencias extranjeras que agotaron a la población y su riqueza; a las expulsiones religiosas; la protección privilegiada de la ganadería y a la amortización civil y eclesiástica:

“[Q]ue estancó la mayor y mejor parte de las propiedades en manos desidiosas, dispersando a los capitales entre el comercio y la industria, efecto natural del estanco y la carestía de las tierras, que se opusieron constantemente a los progresos de un cultivo que favorecido de las leyes, hubiera aumentado prodigiosamente el poder y la gloria de la nación”¹⁶.

En otras palabras, Jovellanos ve como una de las causas más importantes del estado de postración en que se encontraba la agricultura la amortización.

Para acabar con ese letargo, concibe un cambio en la inspiración de la legislación. Plantea que el único fin de las leyes agrícolas debe ser proteger el interés de los agentes, separando todos los obstáculos que puedan obstruir o entorpecer su acción y movimiento. La concepción liberal que postulaban para esta rama de la economía se ve manifestada en su concepción de los hombres en sociedad.

¹³ *La Regalía de la Desamortización*, de Pedro Rodríguez de Campomanes; *Informe sobre la ley Agraria*, de Melchor Jovellanos.

¹⁴ La versión sobre la que se hizo este estudio es la que aparece en el sitio Web de la biblioteca virtual Cervantes www.cervantesvirtual.com

¹⁵ Versión consultada es la que aparece en el mismo sitio Web de la nota anterior.

¹⁶ *Informe sobre la Ley Agraria*, p. 4.

“Los hombres, enseñados por este mismo interés a aumentar y aprovechar las producciones de la naturaleza, se multiplicaron más y más, y entonces nació otra nueva propiedad distinta de la propiedad de la tierra; esto es, la propiedad del trabajo”¹⁷.

La dimensión jurídica de esta reforma fue la codificación. Hay que sistematizar la legislación agrícola. Se quiere derogar la mayor parte de la legislación existente en ese momento, por considerarla contraria, dañosa o inútil para los fines demandados por la agricultura:

“Los códigos rurales de todas las naciones están plagados de leyes, ordenanzas y reglamentos dirigidos a mejorar su agricultura y muy contrarios a ella... por otra parte la economía social, ciencia que se puede decir de este siglo, y acaso de nuestra época, no presidió nunca a la formación de las leyes agrarias. Hízolas la jurisprudencia por si sola y la jurisprudencia, por desgracia, se ha reducido entre nosotros, así como en otros pueblos de Europa, a un puñado de máximas de justicia privada, recogidas por el derecho romano y acomodadas a todas las naciones”¹⁸.

Como primeras medidas tendientes a implantar una propiedad individual, que prevalezca sobre la colectiva, postula la paulatina privatización de los baldíos y tierras concejiles y una disminución de los privilegios para la ganadería, levantando las prohibiciones existentes para el cercamiento y cerramiento de las tierras, que considera un atavismo propio del derecho germánico. De esta manera, se incentivaría el trabajo individual y el que cada uno pueda disfrutar del producto de su trabajo.

Por lo mismo, la legislación agrícola debe ir, en opinión de Jovellanos, acompañada de otra que desarrolle el sistema crediticio, mediante el estímulo de los intereses, y con un fuerte estímulo a la libre circulación de la riqueza¹⁹.

En lo que respecta a la amortización, las obras citadas la consideran la principal causa del atraso. El análisis que de ellas se hace la sitúa en el centro del problema. Para ellos es la mayor calamidad que azota la agricultura. La amortización civil y eclesiástica atentaba contra la igualdad y el trabajo. Constituía una fuente espuria de riquezas y un estatuto que impedía el progreso de la mayoría. Constituía una fuente de desigualdad que no se basaba en el trabajo o en los méritos propios de cada uno.

Además, estimaban que en si la amortización atentaba contra la igualdad de derechos que debía regir las relaciones entre las personas. Si bien la igualdad ilustrada no es la que conocemos hoy día, este rechazo a los privilegios y estatutos especiales marcará gran parte de la concepción de igualdad existente en el siglo xix. Inclusive, Jovellanos ve en las leyes que autorizan la amortización una amenaza al poder del Estado²⁰.

Las consecuencias económicas de mayorazgos y tierras en manos de la iglesia se traducían, como lo decíamos más arriba, en la carestía de estas y la escasez de tierras disponibles para el comercio.

Fundamentan su combate en un elemento de índole histórico. Todas las leyes de Castilla prohibían la amortización en manos del clero, pues entendían las nefastas consecuencias que a la larga podrían traer tales instituciones al resto de la sociedad. Inclusive, el autor del Informe sobre la ley agraria le da a estas normas la categoría de ley fundamental del reino.

Al ser las manos muertas riqueza que se deriva de rentas por el cultivo de una tierra que no es propia, ni respetarse el trabajo hecho en ellas, nadie quería dedicarse a la agricultura.

¹⁷ *Ibid.*, p. 5.

¹⁸ *Ibid.*, p. 8.

¹⁹ *Ibid.*, p. 23.

²⁰ *Ibid.*, p. 33.

Además, las manos muertas atentaban contra el orden familiar, pues dejaban desprotegidos a los hijos, a causa de necesidades derivadas del sentimiento religioso, como son el fundar conventos, memorias, capellanías, colegios, hospitales, cofradías y patronatos. Esgrimen, además, que dichas críticas a la amortización no son producto de una política que hoy llamaríamos anticlerical, sino más bien una defensa del estado y de la sociedad.

Afirman que la amortización, en especial en lo referente al clero regular, tiene un origen en normas sucesorias y del derecho de familia. Los que ingresaban al clero regular generalmente eran los hijos menos talentosos de familias nobles y adineradas, que no servían para la guerra y, como no podían ser mantenidos por estas, se los mandaba a la vida célibe y de pobreza. La manera de asegurar su subsistencia era precisamente, traspasándoles algunas propiedades por acto entre vivos o mortis causa. Estos bienes, a la larga, pasaron a los monasterios de órdenes de regulares, los que ante las crisis de disciplina entre sacerdotes y monjes, terminarían engrosando las filas de monjes mendicantes²¹.

Los bienes que ingresaron a manos muertas por el clero secular no tuvieron un origen muy distinto del anterior. También originalmente fueron propiedades de familias fundadoras, los que eran entregados como ofrenda destinada a mantener el culto y apoyar a los sacerdotes. Amortizar los bienes al clero secular era una manera de expiar las culpas. Paralelamente, la monarquía comenzó a favorecer al clero con villas, castillos, señoríos y jurisdicciones. Era la manera de expresar gratitud ante el apoyo que daban en la guerra y el gobierno del reino.

Desde la perspectiva espiritual, Jovellanos agrega que el manejo de los bienes distrae al clero de sus obligaciones para con el púlpito y la feligresía. El manejo y administración de todos estos bienes impiden que las tareas pastorales se ejecuten de la manera esperada. Para el pensador dieciochesco, los clérigos debían estar avocados única y exclusivamente a la evangelización y buen resguardo de las almas.

Por ello, propone como un medio para mantener al clero y que no se distraiga en asuntos mundanos, que se les mantenga mediante censos y acciones de fondos públicos, vendiendo gran parte de los inmuebles.

Juan de Sempere y Guarinos también ubica el origen remoto de la amortización eclesiástica en situaciones de índole familiar y en el mismo proceso de reconquista. Cada vez que se conquistaba un nuevo territorio, junto con establecer un asentamiento de labranza, se construía una iglesia o capilla, que era administrada por un clérigo. A ellos se les entregaba en dominio una porción de tierra para que de ella pudiesen vivir. Esa porción no estaba afectada a ningún señorío ni vínculo con el reconquistador ni con la monarquía. En muchos de estos poblados, los padres, a fin de asegurar la subsistencia de sus hijos en caso de ausencia, entregaban sus bienes a los sacerdotes de esas capillas, a fin que se desempeñasen como sus tutores y fideicomisarios.

Lo anterior no habría constituido problema alguno, ni permitido la acumulación de riqueza, sino hubiese sido porque esta institución, conforme a las leyes de esa época, poseía capacidad jurídica para adquirir bienes, pero era incapaz legal al momento de enajenarlos²².

Se agrega a lo anterior, que en un principio, las leyes más importantes, como Las Partidas, impedían la amortización de bienes; mas, dicha situación cambió en la medida en que se impuso en las universidades y en los tribunales la jurisprudencia favorable a la tesis de la inmunidad e independencia de las personas y bienes eclesiásticos frente al poder temporal.

²¹ *Ibid.*, p. 37.

²² SEMPERE Y GUARINOS, Juan de, *Historia de los Vínculos y Mayorazgos*. Edición de la Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, correspondiente a la 1ª edición del año 1805, p. 18.

La jurisprudencia ultramontana alteró la antigua legislación hispana²³. Las leyes que no van auxiliadas de la opinión son siempre débiles e ineficaces. Aunque las civiles prohibían las enajenaciones, las canónicas, y la piedad y devoción indiscreta, las tenían por justas y meritorias. La jurisprudencia ultramontana, escrupulizaba a los magistrados, quienes dudaban de la legítima potestad de los soberanos para dictar normas que prohibiesen enajenaciones a favor de la iglesia²⁴.

Sempere y Guarinos cita, a fin de demostrar el avance de la interpretación regalista el alegato de Antonio Robles Vives, fiscal de la cancillería de Valladolid, en que exigía la restitución a la corona de Medinaceli, que estaba bajo propiedad del conde de Buendía y Duque de Medinaceli²⁵.

Esta pieza se basaba en que hay ciertos bienes que son propiedad inalienable del estado, sin que se pueda desprender este de alguna de sus facultades. Sobre estos bienes la propiedad es plena. Dichas características se remontarían a la época goda, y constituirían una suerte de pacto nacional.

Estos bienes, que podríamos denominar nacionales, comprenden las ciudades, villas, castillos jurisdicciones y tributos.

En consecuencia, cualquier cesión efectuada en el pasado de los bienes que son patrimonio del Estado, o como lo denomina Robles, su dote, sólo fue hecha en calidad de feudo y nunca en propiedad, no quedando comprendida en esta cesión en calidad de feudo la jurisdicción. El monarca nunca cede la administración de justicia.

Para Robles el estatuto de los bienes nacionales tiene el carácter de ley fundamental, las que sólo pueden ser interpretadas por el monarca.

Pero los proyectos ilustrados hispanos no obedecían sólo a intereses económicos o políticos. La propuesta de la desamortización también tenía una fundamentación espiritual. Evangelización y civilización comienzan a entenderse como sinónimos. Se concibe a la iglesia como la principal institución educadora, y la moral social adquiere a la luz de la ilustración una nueva connotación. El progreso y el desarrollo del hombre no se entienden como antónimos de la espiritualidad dentro de la Iglesia. La concepción del catolicismo sigue siendo de carácter comunitario. Se considera fundamental que cada uno de los miembros de la Iglesia, sea monje, religiosa, sacerdote, obispo o simple feligrés, sea un dechado de virtudes. Para tal fin, importante es la administración de los sacramentos, el ejemplo de vida y la absoluta dedicación a fines pastorales, misioneros y contemplativos. Era necesario que nada distrajerse de tan caras funciones a los que optaban por la vida sacerdotal o religiosa.

Una de los óbices para tan nobles fines era la sustentación diaria. Sin alimentarse y satisfacer las necesidades primarias era poco factible alcanzar los fines superiores a que estaban llamados.

El Estado español entendió muy bien ese problema en esta época. La iglesia es parte de este y no es posible concebir un esquema de separación entre el poder temporal y el espiritual. Los dos cuchillos debían estar juntos, aunque manteniendo cierta independencia el uno del otro.

Este proyecto entendió que para lograr que el pueblo y las comunidades locales aceptaran esta reforma al régimen de bienes sería necesario fortalecer el regalismo como forma de comprender la relación entre esos dos poderes dentro de la misma Iglesia; buscar la manera de concordar con el papado una reforma al régimen del clero regular, dado que la vida en comunidad requiere un adecuado manejo de los bienes que las congregaciones poseen y evi-

²³ *Ibid.*, p. 19.

²⁴ *Ibid.*, p. 20. Hay un énfasis mío en esta cita. Por eso no es textual.

²⁵ *Ibid.*, p. 33.

tarse conflictos que pueden escapar de los territorios en que la corona ejerce su jurisdicción y, establecer en términos formales y explícitos la regalía de la desamortización.

Como en otras áreas de las relaciones entre el poder temporal y el espiritual del mundo hispano de la segunda mitad del siglo XVIII, Pedro Rodríguez de Campomanes jugó un rol fundamental.

El inició un estudio de las regalías, buscando su origen e historia, como manera de rebatir la jurisprudencia ultramontana²⁶. Partió de la base que toda regalía es inalienable, perpetua e imprescindible. Por eso, el poder regio es el encargado de velar por la utilidad pública y las necesidades del reino,

“El pacto social, en cualquier sistema de gobierno, ha reservado al arbitrio del que ejercita la soberanía, el juicio de la necesidad, utilidad y conveniencia de los establecimientos que se dirigen a la felicidad pública y equilibrio de las posesiones de toda clase de ciudadanos”²⁷.

En razón de ellas, la corona tiene jurisdicción en todos los rincones del reino. Por ende, postula una interpretación restringida de las inmunidades eclesiásticas, a las que define como un nombre vano y destituido de sentido en la sociedad civil, se pone en medio con mucha impropiedad, de la cual ha nacido sin duda la cuestión y la oscuridad en la materia²⁸. Se basa para estos efectos, en las Leyes de Estilo, las Partidas –en particular a la ley N° 55, del título vi, de la primera partida–, el Fuero Viejo de Castilla y en que la regalía de la desamortización sólo privaría al clero de los bienes superfluos, más no de los indispensables para su labor. De todos estos textos, obtiene la fundamentación para la existencia de la regalía de la desamortización.

En lo que respecta a la reforma del clero regular, las Reflexiones Históricas sobre el Concordato de 1753²⁹, del abogado asturiano, rescatan la importancia del artículo I de dicho instrumento, que dispone: “Promete su Santidad proveerla reforma del clero secular y regular, individualizándose los capítulos”. Las reflexiones del tratadista hacen eco de lo sentida que dicha reforma era para gran parte de las naciones católicas –por la hispana desde el reinado de Felipe II– y que algunos puntos ya habían sido acordados en el Concilio de Trento, pero que no alcanzaron a ejecutarse.

Parte de esta reforma al clero y la diferenciación entre el regular y el secular, precisamente tenía directa relación con determinar cuántos bienes quedarían con el carácter de temporales y en consecuencia, sujetos a contribución, y determinar cuantos conformarían el clero regular, para determinar qué cantidad de bienes es la necesaria para su adecuada mantención.

Da como fundamento de esta reforma los permanentes problemas de disciplina eclesiástica que llevaron a las grandes herejías en los países del norte de Europa y explica el atraso en la solución de esta problemática, precisamente, en las guerras continuas y en la escasa comunicación existente entre el Vaticano y España.

Campomanes muestra un espíritu optimista ante el tiempo que vive, ya que el progreso y la reforma en la península y los reinos del ultramar han vuelto a poner en evidencia la necesidad de solucionar este asunto.

²⁶ *Escritos Regalistas Pedro Rodríguez de Campomanes*. Tomo II. Juicio Imparcial Sobre el Monitorio de Roma. Estudio preliminar, texto y notas de Santos Coronas González. *Colección Clásicos del Pensamiento Asturiano*. Oviedo: Junta General del Principado de Asturias, 1993, pp. 89-99.

²⁷ *Ibid.*, p. 89.

²⁸ *Ibid.*, p. 97.

²⁹ *Escritos Regalistas de Pedro Rodríguez de Campomanes*. Tomo I. Tratado de la Regalía de España. Estudio preliminar, texto y notas de Santos Coronas González. pp. 101-103. *Clásicos del Pensamiento Asturiano*. Oviedo: Junta General del Principado de Asturias, 1993, pp. 101-103.

Un dato que muestra hasta qué punto la realidad sentida por la corona el año 1753 se estaba dando en Chile al momento de materializarse la reforma la da el diario de vida de Juan Mastai Ferretti, al momento de venir a Chile en el marco de la misión Muzi³⁰. El relata que la situación de las ordenes religiosas al momento de su llegada a Chile era deplorable. Discordias y divisiones y serios conflictos con los provinciales marcaban la manera de relacionarse entre sí y respecto de las autoridades. La vida común no existía sino en el convento de los dominicos recoletos. Los otros dominicos, los agustinos, mercedarios y franciscanos no poseían vida en común a causa de haber sido ocupados sus conventos por los militares.

El obispo y monseñor Muzi recibieron muchísimas solicitudes de secularización, a las que accedían con facilidad, dada la calidad de vida que estaba llevando el clero regular. Sin embargo, llamó la atención de los diplomáticos el nivel de decadencia a que habían llegado los dominicos. El provincial, el prior y el maestro de novicios solicitaron su secularización, mientras la misión Muzi se entera que el provincial estaba negociando la desamortización de los bienes, buscando la manera de enriquecerse con parte de ellos.

El escándalo suscitado por las acusaciones que se le formularon a la misión motivó a que el gobierno de Freire solicitara que los regulares quedasen bajo dirección del obispo Cienfuegos, en razón de la lejanía de sus superiores; a lo que no accedió Muzi, en razón de las facultades de que gozaban sus superiores locales y él mismo, por las facultades que el Vaticano le había concedido y que el gobierno conocía.

Este incidente, junto a otros, terminaron haciendo que esta misión fuese un fracaso, en el que no pesó poco la actitud complaciente con el poder civil y distante y desconfiada hacia el papado de parte del clero. El regalismo era una manera de entender la religión y un modo de manejarse frente al papado que en el Chile de 1820 estaba muy arraigado. Sin duda, el proyecto dieciochesco en materia de enseñanza y visión dentro de la Iglesia fue de un éxito rotundo.

2.2 ALGUNAS DISCUSIONES PREVIAS QUE SIRVIERON DE ANTECEDENTE A LA REFORMA³¹

La dificultad de encontrar cauces institucionales a través de los cuales canalizar la necesidad de darse un nuevo orden, significó que durante estos años la discusión legislativa y constitucional fuera algo desordenada, dispersa y poco sistemática, existiendo cierta dificultad en distinguir claramente qué se está discutiendo en cada sesión. Muchas veces las presentaciones debatían varios aspectos al mismo tiempo.

Por esta razón es que antes de iniciarse formalmente la discusión del proyecto de reforma de los bienes de regulares, se dieron una serie de pequeños debates, originados preferentemente por presentaciones de cabildos y diputados o senadores, a título personal, que abarcaron algunos de los aspectos reseñados más arriba. Estas presentaciones tienen el mérito de mostrar el nivel de democratización que exhibía ese legislativo, las necesidades de ese momento y la manera en que había que modificar ciertos estatutos de poder enquistados en indias, de manera similar a la de España.

La primera de ellas fue motivada por la más básica de las necesidades de una sociedad agraria: determinar la cabida de las propiedades. El intendente de Concepción y el teniente

³⁰ Todos los datos obtenidos respecto a la misión Muzi fueron extraídos del "Diario de viaje a Chile de Juan Mastai Ferretti (Pío IX)", traducido y anotado por Carlos OVIEDO CAVADA, en: *Revista Historia* N° 1, p. 205 y ss. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile, 1961.

³¹ De las muchas mociones presentadas que alguna relación tienen como la regulación patrimonial del clero regular y la modernización del derecho de propiedad, seleccioné las que, en mi modesta opinión, mejor diagnostican las problemáticas de ese momento.

gobernador del partido de Cauquenes, consultaron al supremo gobierno y al poder legislativo qué norma tenía valor. Estaban conscientes que durante la patria vieja se dictó un reglamento de mensuras, por parte de la Junta de Gobierno de Concepción, a nombre del rey Fernando VII, en 1812³².

El reglamento dictado por los penquistas descansaba en un órgano colegiado, integrado por el justicia mayor, el agrimensor y el escribano. El primero debía hacer una constatación previa de los títulos que autorizaban la medición, el segundo era el experto en esas artes y el tercero debía dar fe de lo obrado, dando audiencia a los vecinos y eventuales interesados.

El reglamento establecía que la competencia del órgano era el territorio de la intendencia de Concepción, el que dependería del gobierno en aspectos no contenciosos y de las justicias ordinarias en aquellos de naturaleza contenciosa, quedando la comisión y los agrimensores bajo tutela de un juez agrimensor general, que debía resguardar el buen ejercicio de la disciplina.

Los órganos legisladores santiaguinos estimaron que esa regulación adolecía de muchos problemas y defectos, pero que era lo que existía en ese momento y por tanto debía aplicarse.

La segunda de las discusiones previas que tuvo un efecto preparador fue la propuesta de privatizar parte de los inmuebles vacantes, como una medida urgente para suplir el déficit del erario nacional. Esta propuesta, del diputado por la localidad de San Carlos, Juan Manuel Arriagada, se basó en la urgente necesidad de financiar los \$500.000 de déficit de la caja fiscal, a fin de proveer los gastos generales del Estado y afianzar un sistema nacional de créditos. Añade que:

“[L]a industria y el comercio no pueden sobrellevar un gravamen que no sea pagado directamente por el suelo, es evidente que este los lleva todos y que el sistema de imposiciones sería más natural y menos complicado, si no existiese más que un solo impuesto distribuido entre las propiedades raíces, únicas que pueden sufrirlo, porque son las solas productivas... sólo que se evite atentar contra la industria echando sobre ella nuevas cadenas... De un extremo a otro del reino hay espacios considerables que, por su localidad, aguas que los fecundizan y otras cualidades son capaces de proporcionar mil sucesos envidiables al labrador que quiera abrir esa tierra feraz. Ella, cuando no está absolutamente abandonada, se detenta por algunos hombres ávidos que, sin título, las han incorporado a sus primitivas propiedades. En diversas delaciones presentan por ahora la lisonjera idea de que, dándoles un dueño industrioso, levantarán la agricultura de su abatimiento con los progresos del arado, harán prosperar la riqueza pública, abriendo su seno a la abundancia, y esta al incremento de los productos que deban consagrarse exclusivamente a la sagrada defensa del país. Aunque estas ventajas no pueden considerarse tan próximas que nos lisonjeen en los apuros del momento, extraeremos de ella secundariamente el medio de cerrar los vacíos extremos del crédito público. La importancia de su venta que, siendo moderada, llamará y multiplicará los compradores, la hará fácil; siendo su consignación al contado una de las condiciones preliminares.

Bajo estos principios, hago la moción siguiente: para llenar el déficit de las rentas, véndase las tierras vacantes pertenecientes al Estado que existen en la comprensión del reino, cometiéndose las mensuras a los agrimensores partidarios o a peritos, en cuya operación se respetarán y enterarán los títulos de cada uno. Después pregónese y remátense”³³.

³² LETELIER, Valentín (comp.), *Sesiones de los cuerpos legislativos de la República de Chile: 1811-1845*. Santiago: Impr. Cervantes, 1886 -1908, tomo VI, anexos 202, 203, 204 y 205. pp. 131-134.

³³ *Ibid*, anexo N° 367, pp. 239-240.

Esta propuesta muestra como un sector del legislativo veía en la enajenación de las tierras baldías la única vía para poder asegurar cierto equilibrio en el erario nacional. También exhibe cual era el estado del derecho de propiedad en ese momento. No estaban claros los deslindes ni la extensión de cada uno de los inmuebles estatales o privados. Por esa razón se da mucha importancia a la labor del agrimensor: el encargado de fijar los deslindes y de determinar la efectiva extensión de la propiedad. Estas medidas; sin embargo, no podían atentar contra los derechos ya constituidos. Fue uno de los principios del actuar del legislativo a la hora de discutir este tipo de propuestas, que se debían respetar los títulos de los dueños en todo momento. Mociones similares se encuentran de manera profusa a través de todas las fuentes en estudio. Algunas fueron hechas por los cabildos de Chillán³⁴, Concepción y Quirihue, que estaban motivadas por el estado de ruina en que dichas zonas quedaron después del conflicto de emancipación. Por los antecedentes que se encuentran en las sesiones de los cuerpos legislativos, es fácil inferir que la compatibilización de la venta de terrenos baldíos y/ o que hubiesen sido secuestrados a realistas o peninsulares, con un sagrado respeto a los títulos no fue tarea simple. La mejor muestra de ellos es que el mismo diputado Juan Manuel Arriagada, para que se disponga que los agrimensores de cada provincia midan y entreguen a los dueños respectivos las propiedades que según títulos les exhiben, les pertenezcan, a fin de averiguar cuantas de ellas quedan a favor del Estado.

La situación financiera de esos años era tan delicada que, la moción del diputado Arriagada es explícita en señalar que los fondos para financiar la labor de los agrimensores debían provenir de los fondos generales del erario, a fin de no gravar con nuevas imposiciones al vecindario: "Todos los hacendados o poseedores de tierras tienen o deben tener sus respectivos títulos de las mercedes que les hicieron sus antecesores... practíquese desde Huasco a Bío-Bío" El respeto a la propiedad, expresada en los títulos de las mercedes fue una constante en todo este período. No obstante, dada la experiencia posterior, no deja de extrañar que no exista una sola frase destinada a regular o sancionar la eventual falsificación de los títulos.

Entre las muchas discusiones que en su momento se dieron hay una que, aunque no está recogida en su integridad en las fuentes consultadas, muestra hasta qué punto, pese a la pobreza y la lejanía, las realidades descritas en el diagnóstico del proyecto modernizador dieciochesco estaban presentes en el valle central de Chile. Se trata de la presentación efectuada por el cabildo de Petorca, al director supremo, en demanda que se exonere al vecindario de pagar los derechos de inquilinaje al Convento de San Agustín³⁵.

El cabildo fundó su presentación en el hecho que, desde el descubrimiento de algunos minerales en la cercanía, en 1755, los habitantes pagaban un arriendo a la congregación de San Agustín, hasta que demandaron a la orden a fin que les vendiese una porción de tres leguas y media, a censo redimible en el momento en que las autoridades fijasen un justo precio para el contrato.

El juicio se alargó y llegó por vía de recursos a la corte española, la que falló a favor del pueblo de Petorca, dictando una real cédula en la que acceden a esa solicitud, la que en definitiva desapareció, continuando el convento con las exacciones a los mineros. En opinión de ese cabildo, el convento nunca quiso cumplir con las disposiciones del monarca y ahora que se siente obligado por el conocimiento que de esto ha tomado el cabildo, lo hace aumentando el precio con una serie de recargas que no estaban contempladas en la legislación minera. Alegan que la iglesia debe tener un mínimo de conciencia de lo beneficiada que ha sido con el producto de los trabajos de los mineros que habitan ese pueblo, por lo que el precio debe ser

³⁴ *Ibid.* p. 283.

³⁵ *Ibid.* p. 297 y ss.

razonable y adecuado, en defensa de los mismos trabajadores de las minas. La respuesta del cuerpo legislativo fue que la presentación debía ser remitida al organismo que corresponda, conforme a las leyes³⁶.

Este incidente fue agregado por los recopiladores de las sesiones de los cuerpos legislativos, por considerarlo de gran interés. No se equivocaron. Queda de manifiesto que los regulares poseían vastas extensiones de tierras que no trabajaban y que les daban pingües rentas en base a arriendos que eran exorbitantes para la realidad del reino. El trabajo productivo, en los hechos, no era favorecido por las tierras en manos muertas.

La última de las discusiones previas que permiten entender y dimensionar el tema en análisis dice relación con la regulación de los secuestros. Difícilmente en la historia de Chile ha habido una época en que tantas propiedades hayan sido objeto de esa medida. El abandono y la falta de certeza jurídica respecto al futuro de esas heredades inhibían cualquier iniciativa de progreso y trabajo. Además, muchos de esos propietarios que se sintieron conculcados en sus derechos interpusieron recursos ante los tribunales de justicia. Por esa razón, el director supremo, en octubre de 1822, envió un oficio en el que proponía un acuerdo consistente en la devolución de los bienes secuestrados por la fuga de sus propietarios. Esto pues en ese momento ya había recibido muchas solicitudes de devolución de bienes.

La restitución en sí presentaba una serie de inconvenientes. Muchos de los inmuebles secuestrados habían sido vendidos, tomando el fisco para sus gastos el producto de su venta, o se habían destinado para fines cuya devolución generaría grandes inconvenientes, al no poder restituir las mismas especies, siendo obligados a una reparación por equivalencia, la que sería muy gravosa para el erario nacional. Por eso, el acuerdo planteado por la suprema magistratura para conciliar ambos intereses, que consideraba legítimos, es que aquellos que no han sido afectados a ningún fin especial y no han sido vendidos por el Estado, sean devueltos a sus herederos forzosos, previo pago de una pequeña suma³⁷.

Esta propuesta tardó casi un año en ver la luz. En julio de 1823 el legislador acordó dictar una ley sobre los bienes secuestrados, a fin de garantizar la propiedad y reglar su devolución en aquellos casos en que fuere posible. Dicho acuerdo se fundamentó en que diariamente se interponían recursos que alegaban impugnando los secuestros, en que se alegaba que los dueños nunca fueron debidamente notificados de dichas gestiones y que no se observó en el proceso de la confiscación el respeto a las normas vigentes.

Por eso la ley que se aprobó estableció que aquellos bienes secuestrados a colaboradores del régimen absolutista, o que en su actuar hicieron daño a la patria, se entenderían legítimamente confiscados a sus dueños. Si por el contrario, sus bienes fueron secuestrados y sólo adhirieron al régimen monárquico de palabra o conciencia, pero no tomaron partido activo en la lucha contra los patriotas, tendrían derecho a que el fisco les cancelase la suma en que subastó ese bien, y tendrían derecho a recuperarlo si además cancelan al fisco o a sus actuales propietarios el mayor precio que el bien había adquirido desde su confiscación. Contemplaba la ley el caso en que dentro de la subasta se hubiese producido lesión enorme o enormísima contra el fisco o el propietario, caso en el que cada uno de los actores podía hacer valer las acciones correspondientes dentro del plazo de un año desde la dictación de ese ley.

Además, se daba la posibilidad que el que sufrió la confiscación hubiese salido del país con autorización del gobierno patriota, en cuyo caso los bienes serían restituidos sin rebaja de su mayor valor, siempre que no hubiesen luchado contra la causa independentista en otro país americano.

³⁶ LETELIER (comp.), *op. cit.* (n. 32), tomo VIII, p. 500.

³⁷ *Ibid.*, anexo N° 367, tomo VI, p. 239.

Por último, como medida conciliadora, se buscó restituir las dotes y asegurar las cuotas alimenticias de los hijos menores y las mujeres de aquellos que se encontraban en alguna de las situaciones castigadas por esta ley.

El anexo respectivo, relata que, por una parte, se trató de garantizar un justo trato a los que lucharon por la independencia. Esto porque es a causa de una de sus banderas, la libertad de comercio, que muchos de los bienes reclamados alzaron su tasación. No parecía justo entregarles de manera gratuita a los que se opusieron a estas medidas los beneficios dinerarios que había traído la república. Empero, también se entendió que no se podía castigar a los incapaces por los actos de sus padres y ascendientes. La opción que adoptó el Estado fue la reconciliación y el apacientamiento de los espíritus. Hubo justicia sin revanchismo, mas no en la medida de lo posible.

Tal regulación no llenó al Director Supremo. Consideró que la distinción entre la opción de pensamiento y la actuación era poco realista, ya que el gran apoyo que tenía España ante otro eventual intento de reconquista eran precisamente los emigrados. El sólo hecho de emigrar implicaba un daño y una deslegitimación del proceso emancipador. Además, el resquicio de legal de distinguir entre el pensar y el actuar favorecería todo tipo de triquiñuelas que en nada favorecerían a la causa emancipadora.

También discrepó del legislativo en cuanto a las condiciones para recuperar sus bienes, por lo que propuso la reparación por equivalencia. El precio al que fueron subastados, considerando válidas las enajenaciones hechas por el fisco. Tamaños conflictos y la búsqueda de soluciones por la vía de “leyes de reconciliación”, que obviamente venían a constituir una legislación especial difícil de aplicar llevaron a muchos a solicitar que se considerase que sus adquisiciones no recaían en bienes que en su momento fueron secuestrados. Tal fue la situación de José Fernández Balmaceda, comprador de la hacienda de Bucalemu. Previendo que sus derechos podían ser impugnados, recurrió al congreso, para que declarase que su hacienda no estaba en la lista de inmuebles secuestrados. El congreso, después de estudiar su situación optó por encomendar a los ministros fiscales que estudien los derechos que tendría el fisco en esa hacienda, sin perjuicio de la posesión declarada a favor del particular, a quien reconoció derecho a gozar libremente, sin pagar arriendo por ella por el plazo de cinco años, y acogiendo su petición de no quedar comprendida dentro de los bienes afectos a la ley de secuestros, sin perjuicio que al señor Fernández Balmaceda se le reconocía la reserva de acciones para recurrir a tribunales ante cualquier situación que estimare lesiva respecto a sus derechos en el inmueble individualizado³⁸.

Sin duda, Fernández Balmaceda tenía una gran intuición al pedir dicha solución; pues la discusión respecto a si se debía o no reparar a los emigrados no terminó con las normas señaladas. A poco andar la comisión de hacienda estimó necesario dictar un decreto que suspendiese las causas de secuestro que se entablaban en los tribunales, hasta que no se dictare una ley que determinase el modo y la forma en que habrían de devolverse³⁹.

El tema de la devolución de los inmuebles secuestrados está ligado con los cuatro primeros casos que aparecen en las sesiones de los cuerpos legislativos relativos a desamortizaciones. Son casos que se refieren a propiedades del clero regular, en las que se discutió hasta dónde

³⁸ *Ibid.*, p. 346.

³⁹ Aspecto que escapa al objeto de este trabajo y que será producto de otro posterior. Sólo cabe señalar que el año 1827 la asamblea de Concepción hizo una presentación a las autoridades centrales, solicitando que el congreso mande a devolver a sus legítimos dueños los bienes secuestrados en Concepción. Desde que se decretó esa medida, argumentó la asamblea de esa provincia, en 1822, la región estaba arruinada, ya que no hay quien trabaje ni quiera ocupar esas tierras. Todo esto muestra que ese conflicto no se solucionó, generando dificultades mayores a los beneficios de la represión a los favorables al realismo.

podía restringirse el derecho de propiedades de las congregaciones sobre sus bienes en aras del bien común y los sacrificios que imponía la naciente república. Lo curioso es que todos tuvieron su origen en secuestros y no en las normas desamortizadoras. Estas serían dictadas con posterioridad a ellos. Estos casos tienen relevancia a fin de determinar el eventual ánimo represivo por parte de las autoridades hacia congregaciones cuya actuación durante la guerra permitía presumir colaboracionismo con el monarca, determinar si se entendía o no que los bienes del clero estaban comprendidos dentro de lo que hoy conocemos como bienes nacionales, y ver si al poder temporal le interesaba el tema de la disciplina de los regulares.

El primero de ellos data de agosto de 1823, y se refiere a la suspensión que ordenó el gobierno de Freire de la enajenación de un fundo perteneciente a la Iglesia en las cercanías de Valparaíso, destinado a ejercicios espirituales, en razón de no contar con el consentimiento del gobierno. El sacerdote se sintió autorizado por el hecho de haber sido facultado por el gobierno de O'Higgins. La opinión del congreso para estimar que dicha autorización carecía de validez es que la enajenación de bienes nacionales requiere la deliberación y el consentimiento del soberano congreso⁴⁰. Los bienes en poder de la iglesia, en la mentalidad jurídica de esa época, son bienes nacionales, pertenecen a la nación y como tales, requieren un tratamiento especial, manifestado en que los actos jurídicos realizados sobre ellos requieren el examen y la autorización del congreso, al ser este el representante de la nación.

Finalmente, la comisión del congreso que estudió el caso, determinó que el asunto había derivado en contencioso y, por ende, debía ser remitido al tribunal competente.

Sin embargo, la sinonimia entre bien nacional y bienes de los regulares estaba tan asentada en nuestro imaginario jurídico que pocos años después, en la sesión efectuada el 1 de agosto de 1826, al discutir la posibilidad de enajenar las haciendas de San José y La Dehesa, como una manera de procurar de manera urgente fondos para financiar las tareas urgentes del momento, el autor de esa moción, de apellido Montt, es claro en señalar que los bienes nacionales están confundidos con los de los regulares⁴¹.

Otro sector, por el contrario, quería que por ley expresamente se declarase bienes nacionales a los secuestrados y los de las comunidades religiosas⁴².

El segundo caso es la presentación que hacen los sacerdotes Nicolás del Castillo y José de Lara⁴³, provincial y prior de la orden de los ermitaños de San Agustín, solicitando la restitución del edificio en que funcionaba su convento, el que fue ocupado por el ejército como cuartel de tropa. Originalmente esa anomalía duraría un año, pero, al momento de la presentación, octubre de 1823, ya iban cinco sin que las cosas volvieran a la normalidad.

Fundaron su presentación en que la congregación estaba muy dañada ante la falta de su convento. No podían tener vida de comunidad, al estar los religiosos dispersos en casas particulares, y la disciplina y la formación se habían deteriorado en esos cinco años de manera considerable.

Para dar pie a su petición, argumentaban que la situación del país había cambiado y que ante situaciones extremas todos, incluida su congregación, debían someterse a las exigencias propias de la utilidad pública.

La respuesta del congreso fue lacónica. Debían dirigirse a la autoridad competente. El Director Supremo que, como jefe militar era el único autorizado para decidir si habían cambiado las circunstancias que ameritaron tan excepcional esfuerzo⁴⁴.

⁴⁰ LETELIER (comp.), *op. cit.*, (n. 32), p. 88.

⁴¹ *Ibid.*, t. XII, p. 294.

⁴² *Ibid.*, t. X, p. 354 y ss.

⁴³ *Ibid.*, t. VI, p. 322.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 356.

El tercero de los casos que tienen algún vínculo con las discusiones jurídicas que se darán a raíz de la ley de desamortización será el de las Monjas Trinitarias de Concepción, quienes en diciembre de 1823 solicitaron la restitución de todos los bienes que se les confiscaron. El congreso accedió porque fueron violentadas a seguir a los realistas cuando se retiraron de Concepción, por lo que se acordó devolverles sus inmuebles, capitales y demás derechos, excepto los frutos e intereses percibidos por el Estado en el tiempo intermedio⁴⁵.

No faltaron en esta época las discusiones jurídicas que afectaron, además de aspectos estrictamente patrimoniales, la vida espiritual de la población. Ese fue el caso de una presentación hecha por el cabildo de concepción, en el que, en representación del vecindario, se solicita al congreso la liberación de los réditos que adeudan los fundos rústicos hasta fines del año 1823, a causa de la guerra, que tenía a los campos en un estado de ruina y desolación, y de que la Iglesia en los últimos nueve años no había cumplido ninguno de sus compromisos pastorales, a pesar de igual exigir los derechos atrasados. Ante ello, la comisión eclesiástica del congreso estimó que era factible acceder a esa solicitud, pero que como contrapartida también están liberados los conventos, patronos y capellanes de las misas, sacramentos y otros auxilios que el pueblo esperaba del clero, a que están destinados los productos de las rentas de los fundos y otros pagos cuya condonación se pedía⁴⁶. Claramente, podía entenderse como un verdadero chantaje la negación de los sacramentos y óleos a comarcas que ya no podían cancelar sus compromisos como consecuencia de la destrucción ocasionada por la guerra.

Del último de los casos que aparecen en las sesiones de los cuerpos legislativos, hay bastante menos información. Se trata de una reclamación de las monjas agustinas, por medio de su síndico, ante la imposibilidad de disponer de sus fundos. Esta reclamación se dirigió al congreso por considerarse que el convento, al ser propiedad de ellas, debía entenderse como un bien nacional; no obstante el conflicto del síndico era con las justicias ordinarias. Se quejaba que en los hechos el tribunal les negaba la facultad de disposición propia del dominio⁴⁷. Sostenía que las monjas, en calidad de dueñas de sus fundos eran libres de arrendar a quien quisieran por el precio y tiempo que les acomodase. La respuesta del congreso fue que los efectos del derecho de propiedad, en orden a los contratos de arrendamiento que competen a todos los ciudadanos, corresponden igualmente a los monasterios⁴⁸.

3. EL PROYECTO DE LEY DE DESAMORTIZACIÓN DE BIENES DE REGULARES Y SU APLICACIÓN

Como puede apreciarse de lo ya expuesto, el clero no pudo abstraerse de las dificultades de la época, en materia de regulación de la propiedad. Contaba si con el beneficio de haber sido favorecida la posición jurídica de su conveniencia en los asuntos preliminarmente tratados.

Baste decir que en total hubo en total cuatro proyectos distintos para impeler esta reforma, varios estudios encargados a las comisión de hacienda del congreso, una serie de presentaciones previas de diversas congregaciones religiosas directamente al director supremo y al senado y finalmente dos leyes que materializaron la reforma.

En diciembre de 1824, la comisión de hacienda, ante una moción que buscaba suspender la enajenación de bienes nacionales, estimó que para fijar el destino de esos bienes y la

⁴⁵ *Ibid.*, pp. 662-663.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 177.

⁴⁷ *Ibid.*, t. IX, pp. 442-443.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 465.

inversión de su producto se requería previamente contar con ciertos datos estadísticos, a fin de cuantificar las medidas a impulsar. Tales datos fueron el número de regulares secularizados que tienen congrua por no estar ejerciendo ningún trabajo productivo, el número de regulares no secularizados que obtienen congrua, las medidas adoptadas por el gobierno para emplear a los religiosos y disminuir el número de mantenidos, monto de los gastos para mantener el culto de las iglesias propiedad de las congregaciones, avalúo de las posesiones urbanas de los regulares, avalúo de los fundos rústicos de los regulares, valor estimado del arriendo de esos fundos, censos y otros gravámenes que recaen sobre esos inmuebles, gastos estimados para el año 1825, cuanto producían los derechos sobre el pan, harina, licores, leña y otros objetos de consumo y forma en que esos derechos se recaudan, sistema de almacenes francos y monto de la deuda interior del Estado⁴⁹.

Solicitados estos datos, se presentó una moción que buscaba que los bienes de los regulares sean administrados por síndicos nombrados por ellas y confirmados por el gobierno. Al parecer, en la mentalidad de esa época, era mal visto que la Iglesia o sus congregaciones administrasen directamente sus bienes. Eso los distraía de los fines por los que optaban. Era mejor nombrar un interventor que hiciese esas labores.

Paralelamente, se promulgaba la ley de reforma de los regulares. Su introducción fundamenta la medida en la necesidad de mantener la disciplina en los conventos, como la mejor manera de salvaguardar la religión y la piedad. También recuerda que durante el reinado de Carlos IV, la relajación y el deterioro del clero regular motivaron al papa Pío VII a conceder amplias facultades al Arzobispo de Toledo, mediante bula concedida en 1802, para corregir, enmendar, renovar, revocar mudar y aún rehacer, con el fin que el clero regular volviese a su primitivo ser y repusiese las reglas de vida que debían observar las comunidades, sus constituciones, disciplina y culto divino.

Esa bula fue conocida en Chile, por orden real, para que se le diese debido cumplimiento, *al igual que otras leyes que estaban en la Novísima Recopilación*. Esa bula no se alcanzó a aplicar en Chile por causa de la guerra con Francia, pero “El Gobierno supremo se halla empeñado en no omitir medio alguno de cuantos sean capaces de contribuir al engrandecimiento del país y al bien de la religión”.

La ley de reforma de los regulares mandó que todos estos se recogiesen en sus conventos, guardaran vida común y observancia exacta de sus constituciones; facultaba al gobernador de la diócesis para excluir a los que lo solicitasen; comprometía al Gobierno a cancelar una congrua a los excludados hasta que obtengan algún beneficio eclesiástico; prohibía dar hábitos a menores de 21 años. Debiendo además tener una profesión para obtener esa calidad, la que además deberá ser aprobada por el gobernador de la diócesis; mandaba a cerrar todo convento de menos de ocho religiosos; establecía un máximo de dos conventos de la misma orden por ciudad; el gobierno los exoneraba de la administración de sus bienes para que se dedicasen por completo al culto; el gobierno estaba obligado a tomar posesión de todos sus bienes y suministrar a cada religioso una pensión de \$ 200 anuales, \$150 por los coristas, \$ 100 por los legos y un hábito cada 18 meses; dejaba en poder de los regulares todos los bienes consagrados al culto y facultaba al gobierno para emitir los decretos de toma de posesión de todos los bienes de los regulares⁵⁰.

Para la aplicación de esta ley el ejecutivo procedió a dictar seis reglamentos, en los que establece un sistema de administración sobre la base de inventarios y labores encargadas a

⁴⁹ LETELIER (comp.), *op. cit.* (n. 32), t. x, pp. 183-185.

⁵⁰ *Ibid.*, t. x, pp. 353-366.

tasadores y jueces⁵¹. Sería la caja de descuentos la encargada de la administración de los bienes, el pago de los derechos de los clérigos y del cobro de los derechos por sus bienes. Haciéndose eco de las diferencias entre los legisladores a la hora de interpretar la naturaleza jurídica de estos bienes, se zanjó que eran parte de la hacienda pública.

Esta ley fue el comienzo de la reforma de los bienes de los regulares. Es una normativa cuya base está en el derecho indiano y el real patronato. La reforma al sistema del clero regular es una materia propia del derecho canónico. Es la primera parte de la reforma. La segunda, intrínsecamente unida a esta, es la materia civil: la forma en que esos bienes se realizarían y cómo se dividirían las tierras. Efectuada la relativa al derecho canónico, era cuestión de tiempo la segunda. Seguramente, esta es una de las últimas discusiones jurídicas propias del sistema indiano en que el derecho canónico y el civil van de la mano.

Salvo los Recoletos dominicos, no hay antecedentes de otra orden que pida quedar exenta de la ley de reforma de los regulares. Ellos esgrimieron que siempre habían reconocido la sumisión al gobierno, que jamás se habían alejado de la disciplina y han cumplido sus votos. Ellos ya estaban reformados. Su situación no era la de España. Manifiestan miedo a que no puedan vivir, más aún si se consideraba la enorme labor de caridad que ellos hacían entre los menesterosos.

Su fundamento jurídico se dio en base al derecho de propiedad, las Partidas, las leyes de Castilla y el derecho a petición consagrado en la Constitución política del Estado. Además, alegaban que el libre uso de sus propiedades estaba contemplado en el capítulo III, sesión 25, de regulares, del tridentino, y, en cuanto derecho de dominio, amparado por la constitución. Los Recoletos dominicos “suplicaron la conservación de un derecho social: la propiedad”⁵².

El primer paso de la reforma civil lo dio el senado en abril de 1825, al acordar que las comisiones de hacienda y eclesiástica se reuniesen, eligiendo un presidente común a fin de presentar un proyecto sobre enajenación de bienes confiscados a los regulares. Esta decisión se tomó después de recibir, el día 11 de ese mes, el primer proyecto de ley relativo al tema. Este consistía en una reforma moderada, que autorizaba la enajenación de los inmuebles y fundos hasta el valor de \$ 150.000. El precio, que se determinaría mediante tasaciones y publicado por carteles y pregones, sería pagado con dos tercios al contado y el resto por medio de censos a un interés de un 6%. Para decidir qué fundos deberían venderse se optó por el criterio de la cercanía a la capital, a Valparaíso, al valle del Aconcagua y la chacara de la Merced, perteneciente a dicha congregación. Este orden estableció un orden de prelación, hasta el monto que debía alcanzarse. Dada la urgencia de recabar esos fondos para el Estado, se autorizó inclusive la resolución de los eventuales contratos de arrendamiento que podrían recaer sobre los fundos subastados, por causa de utilidad pública⁵³. Fue aprobado en líneas generales el 18 de abril, pocos días después.

Este fue resistido por el gobernador del obispado, quien se negó a cumplir la instrucción de registrar los presupuestos que se pasen a la caja de descuentos, institución que se haría cargo del manejo de los ingresos por concepto de venta en pública subasta y el pago de las asignaciones alimenticias a los religiosos.

Su carácter moderado no dejó satisfechos a todos los sectores. Por ello, días después, el 27 de abril, el congresista Infante mandó un proyecto alternativo, el que fue tramitado y objeto de acuerdos de remisión a las comisiones de hacienda y eclesiástica, de puesta en tabla

⁵¹ *Ibid.*, pp. 360-363.

⁵² *Ibid.*, t. XI, p. 90 y ss.

⁵³ *Ibid.*, p. 123.

y finalmente se acordó “traer por turno a la orden del día”⁵⁴. Este proyecto recién fue discutido en sala el 17 de julio de 1826. El proyecto planteado por Infante tenía una peculiaridad. No sólo buscaba combatir las manos muertas sino también el latifundio. Daba nuevos poderes a la caja de descuentos, la que pasaría a los jueces de letras la totalidad de los bienes rústicos y urbanos de cada provincia. Los jueces nombrarían los peritos agrimensores, quienes estarían a cargo de dividir los fundos en hijuelas susceptibles de regadío. Realizada la división, el juez, previa audiencia del síndico del partido, decretará su aprobación o rectificación. Hecho esto se mandarían a efectuar los pregones. La venta se haría a censo, con la obligación de pagar un interés del 4%, no redimible sin autorización del congreso nacional y los inmuebles por adherencia y destinación ubicados en el fundo se pagarían al contado. Claramente, este proyecto marcó una diferencia. No sólo le importó la producción, sino que además daba un énfasis en la formación de nuevos propietarios. De alguna manera, era un proyecto menos elitista que el primer proyecto presentado. Había un énfasis en lo social, en dar la posibilidad de formar nuevos propietarios. De esta propuesta y de la discusión planteada por el cabildo de Petorca se muestra una vertiente republicana y social que quiere la emancipación de los hombres frente a las instituciones. Se busca dar autonomía por medio de un Estado al que se concibe como instrumento para ampliar las libertades⁵⁵.

La última manifestación legislativa de esta postura política se dará una vez entrada en vigencia la norma, cuando se trataba de darle una viabilidad. Como se verá más adelante, faltó mercado y capital para llevar adelante esas adquisiciones, además de un poco de audacia ante Iglesia. Recogiendo esa realidad, el señor De la Torre propuso adicionar la ley de reforma, con el objeto de aumentar el número de propietarios. Por principios de filantropía y para beneficiar a muchos pobres y convertirlos en propietarios, se consideró prudente que la división de los fundos sea en hijuelas pequeñas, en cuya venta se establecería una discriminación positiva a favor de los que no tenían propiedades. En caso de igualdad de fortuna, se preferiría a aquel que no es dueño de inmuebles, entre dos propietarios, se optaría por aquel que tiene menos o sólo una y entre dos postores propietarios o no la preferencia la tendría el casado por sobre el soltero y entre los casados, la posición favorable la tendría el que tenga mayor número de hijos a aquel que no los tenga o tenga menos⁵⁶.

Sin perjuicio de ello, a poco andar el nuevo sistema de mantención de los regulares, ideado en el primer proyecto, comenzó a generar ruido. El primero de ellos se dio apenas transcurrido un mes desde su probación. Se debió a una presentación hecha al congreso por los religiosos de la orden de los predicadores, quienes solicitaron que el pago mensual que le correspondiese a cada fraile ascendiese a 16 pesos y 5 y ½ reales, que es lo que se le pagaba a los religiosos de otras órdenes. Fundamentaron su presentación en que la congrua que recibían.—8 pesos y 2 y ½ reales— atentaba contra la igualdad entre los miembros de la Iglesia. Informaban que eran cuatro los religiosos que vivían en la casa grande de la orden y que producto de la baja congrua no podían ser más en esa casa; pero que estaban dispuestos a recibir a nuevos miembros⁵⁷.

Tal situación motivó a que los congresistas Elizondo y Benavente, en agosto de 1826, presentaran un nuevo proyecto de ley que modificase el anterior, aprobado sólo en lo general. Este apuntaba a asegurar la adecuada mantención de los regulares. Este proyecto disponía que los fundos se vendiesen con sus inmuebles por destinación y con todos los muebles semovientes

⁵⁴ *Ibid.*, p. 229.

⁵⁵ *Ibid.*, pp. 355-356.

⁵⁶ *Ibid.*, t. XIII, pp. 69-71.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 245.

incluidos, con la intervención de síndicos nombrados por las respectivas comunidades, los que se venderían a censo de un 4%. Una vez realizada la venta, se aplicaría una cantidad suficiente al culto, que se sacaría del porcentaje destinado al censo, debiendo los adquirentes satisfacer esas sumas anualmente y de manera directa a la comunidad.

Para dar una garantía a los compradores, se establecía que el obispo debería formar una junta permanente de carácter reformador que debía vigilar el funcionamiento y el número de regulares que debían integrar cada comunidad⁵⁸. Si había algún saldo sobrante del censo, debía ser destinado a casas pías.

Este proyecto muestra una diferencia importante con el que ya había sido aprobado provisoriamente. El énfasis de este estaba no tanto en las finanzas públicas como en la disciplina de los regulares, la estricta observancia de los preceptos de la iglesia y la adecuada mantención de todos los miembros del clero. En lo económico, el énfasis de este proyecto está en su mensaje:

“...el ejecutivo de la república privó a los regulares de la administración de sus fundos, por ocasionadora de los atrasos en la agricultura del país, no menos que de la diferencia de giro industrial en multitud de sus habitantes, efecto inevitable de la indivisión de grandes predios consignados en poder no consagrado a la labor recordándolas disposiciones canónicas prohibitivas a toda ocupación que les distraiga a otros objetos que los de su institución, y en especial la del tridentino, capítulo I...”⁵⁹.

No obstante, en esta época ya comienza a reivindicarse la libertad e independencia de la Iglesia. El 22 de julio de 1826, se presenta otro proyecto de ley que exigía la devolución de los bienes de la Iglesia, declarando que las comunidades religiosas tienen derecho a la propiedad de sus bienes, por lo que el fisco debe devolverles los que ha ocupado y la nación reconocerá como deuda pública el producto de las enajenaciones ya efectuadas⁶⁰.

Días después, otro proyecto de ley, elaborado por la comisión de hacienda, propone se proceda a la venta inmediata de los bienes confiscados a los regulares, como una manera de superar la crisis económica en que estaba el erario nacional. Se debían vender primero todos los bienes pertenecientes al fisco, antes de pedir alguna exacción a los particulares. Los bienes nacionales estaban para venderlos a los particulares. La comisión no era partidaria que el fisco tuviese en su poder bienes que podían ser muy productivos⁶¹.

En septiembre de ese año, el mismo Benavente propone una nueva reforma a su proyecto, que disponía que habiendo templos dentro de los fundos enajenados, si estos estaban a más de tres leguas de poblaciones, los templos se dejarán al servicio público y las doce cuadras cuadradas anexas a él quedarían para formar una población o aldea⁶². En esa misma sesión, se aprobó parte importante de los artículos de la ley, que en síntesis, dispusieron que no serían incluidos en las enajenaciones ni tasaciones los templos, que el producto de la venta estaría afecta a la congrua de los religiosos, que la Corte de Apelaciones regularía los derechos de los agrimensores y se publicaría el resultado de la venta de los fundos. Esta sesión recogió algunas de las ideas postuladas por Infante y Benavente.

Esta reforma comenzó a aplicarse en los hechos antes que la ley estuviese siquiera publicada. Así lo demuestra una consulta hecha por la junta de almonedas, encargada de la

⁵⁸ *Ibid.*, t. XII, p. 410.

⁵⁹ *Ibid.*, pp. 395-396.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 189.

⁶¹ *Ibid.*, pp. 301-304.

⁶² *Ibid.*, t. XIII, pp. 55-58.

realización de los bienes de los regulares, al consultar al congreso como podía rematar los bienes semovientes, En ese momento, el problema lo suscitaba la venta de 4.000 vacas⁶³.

Esta curiosidad al parecer no fue la regla general. Los antecedentes y la discusión legislativa permiten deducir que había resistencia a comprar o no había medios para celebrar los contratos propuestos. Esto porque el mismo diputado que exigía la devolución de los bienes propuso una nueva indicación en esta reforma, consistente en que si alguna persona sabía que algún principal de las comunidades hubiese ocultado información en las declaraciones efectuadas a la caja de descuentos o destruido escrituras relativas a aspectos patrimoniales, y denunciase estos hechos, sería gratificado con el monto de los intereses adeudados entre la fecha de la denuncia y el año próximo. Además, el que denunciare un fundo rústico o urbano, perteneciente a las comunidades, tendría un precio rebajado en el remate. Este proyecto fue aprobado de manera reducida, remitiendo el premio a las leyes vigentes en ese momento respecto a premios para los denunciantes. Incorpora en estas, a los que saben de ocultación de bienes de regulares⁶⁴.

Uno de los primeros conflictos que suscitó la aplicación de esta norma se dio, nuevamente, con la Orden de los Predicadores, que obtuvieron la suspensión por parte del congreso de la enajenación de sus fundos, a la espera de esclarecer la normativa vigente⁶⁵.

El segundo conflicto suscitado por la aplicación de esta norma se dio con la congregación de la Merced, la que informaba que llevaban ocho meses, al momento de la presentación (18 de octubre de 1826) sin recibir la congrua. Por eso solicitan al gobierno una cantidad de dinero para mantenerse y mantener el convento y su templo. La respuesta del comisionado de la caja de descuentos fue que no había dinero suficiente en la provincia para cancelar las sumas que ellos necesitaban con urgencia, para vivir de manera modesta. Sólo se disponía de \$ 395 y los gastos mínimos por concepto de congrua llegaban a \$ 456. Informan que en esos ocho meses su sustento se lo debían a ciertas capellanías y testamenterías. A eso debían sumar que el Director Supremo envió una circular a los gobernadores intendentes en que se mandaba a que todos los templos, aún los de aquellos conventos que serían prontamente cerrados por falta del número mínimo de religiosos para funcionar, debían permanecer abiertos cumpliendo con la entrega de los sacramentos y otras labores de la vida sacerdotal y religiosa.

Todo lo anterior llevó a que el fiscal de la Corte de Apelaciones que debía informar el caso, constatando:

“[L]a poca o ninguna concurrencia de licitadores al remate de fundos en más de quince días continuados, como lo ha presenciado este ministerio en la casa de almonedas; las perjudiciales propuestas que se han hecho por algunos jamás podrían aceptarse por el Fisco sin malbaratar todas esas propiedades, y sobre todo la poca esperanza de su mejora; los escrúpulos de conciencia y preocupaciones difíciles de desarraigar, y otras consideraciones políticas y morales bien manifiestas, parecen exigir se trate con circunspecta consideración este asunto, para ver si será más útil al Fisco y los regulares la devolución de esas temporalidades, con deducción de alguna cuota voluntaria o forzosa que saque de algunos ahogos al fisco...”⁶⁶.

En octubre de 1827 la desilusión ante los resultados de esta ley motivó al Director Supremo a proponer una nueva reforma a esta ley, que buscó apurar los trámites de enajenación. Por eso

⁶³ *Ibid.*, p. 37.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 148.

⁶⁵ *Ibid.*, pp. 258 y 267.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 192.

quita responsabilidades a los jueces, cuya intervención produce entorpecimientos y los distrae de sus peculiares atribuciones con notable perjuicio del público. Por tal situación los jueces serían subrogados, para estos efectos, por comisionados especiales. Por los mismos motivos de mayor celeridad, se estableció que el gobierno estaría facultado para nombrar a los agrimensores y quedaría a cargo del intendente de la provincia la probación de las actas de tasación y división de las hijuelas, quien debería dar una audiencia previa al síndico de la orden⁶⁷.

El congreso aprobó esta reforma, aunque sólo permitió la subrogación de los jueces por los intendentes en las provincias en que no hubiere jueces de letras. El resto del proyecto quedó prácticamente igual⁶⁸, aunque el Director Supremo, a poco andar, siguió insistiendo en la subrogación de los jueces en todo el país⁶⁹.

Por los motivos arriba citados, costó mucho que se celebraran las ventas en pública subasta. La inactividad de los fundos, junto al escaso apoyo económico que esta brindando el Estado, ante el fracaso de un sistema que se basaba en la venta rápida y a buen precio de los bienes de regulares, hizo que las congregaciones empezasen a entablar las acciones de devolución de sus bienes. La primera vino de los padres dominicos, en marzo de 1828. La congregación de Santo Domingo recurrió al congreso para informar del estado en que se encontraba su acción judicial. Protestaron porque pese a haber entablado los recursos ante los tribunales competentes, el gobierno trataba de impulsar la venta designando un nuevo síndico, a instancias del intendente. Se basaron en que sus propiedades no debían confundirse con las estatales. Para ello, invocaron las normas del tridentino, que debían observarse por el Estado de Chile al ser derecho vigente. Añadían que entre sus reglas no estaba la vida en común, por lo que la ley de reforma no les era aplicable y que siendo el primer objeto de la reforma las materias propias de la vida de comunidad, tampoco procedía tomar posesión de sus inmuebles. Ese era un aspecto secundario de la ley que no correspondía aplicar si no se aplicaba el principal, que era la vida en comunidad. Lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

Rebaten uno de los fundamentos de este proyecto, al citar el tridentino, en cuanto este en su capítulo 20 prescribió el modo y la forma en que debían administrar los bienes los oficiales de cada convento.

Además, en su caso, lo único que han sacado de esta reforma es deteriorar la disciplina de la congregación. Los cuarenta religiosos que en ese momento componían la orden no podían subsistir con la congrua de la caja de descuentos y el fundo de Apoquindo, si bien era extenso, no se podría vender a buen precio, porque dadas las heladas no era apto para la labranza⁷⁰. El fundo que poseían en Peldehue en principio, por las dificultades de su venta, a propuesta de la caja de descuentos, debía ser arrendado, lo que no fue admitido por el congreso, que optó por la venta⁷¹.

Como esta tampoco resultó, y el espíritu de la norma primó en la interpretación de estas leyes, el 9 de diciembre de 1828 se da cuenta de un dictamen de la comisión de hacienda, en cuya virtud se exceptuaron de la ley general de enajenación de bienes de regulares los pertenecientes a la orden dominica⁷². La misma ley reconoció que esa orden estaba en reforma y vida común desde su fundación.

En la misma sesión se aprobó una nueva reforma a la ley de enajenación, la que en lo sustancial, establecía un sistema de posturas, debiendo afianzarse por los eventuales compradores al menos dos tercios de la tasación.

⁶⁷ *Ibid.*, t. xv, p. 125.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 137.

⁶⁹ *Ibid.*, pp. 147-151.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 340 y ss.

⁷¹ *Ibid.*, p. 182.

⁷² *Ibid.*, t. xvi, pp. 479-480.

El 3 de enero de 1829 fue necesario aprobar otra modificación a la ley de enajenación, estableciendo un derecho absoluto y universal para exigir que los fundos fuesen divididos en hijuelas y dando facultad a los intendentes para nombrar a los peritos agrimensores y tasadores.

Mientras esto se discutía en el congreso, la falta de una adecuada regulación sobre la enajenación de los bienes secuestrados, la duda persistente acerca de si los bienes de los regulares eran o no bienes nacionales y el alcance que tenía respecto de las congregaciones el derecho de propiedad, junto con un fortalecimiento de la vida de comunidad de varias de estas órdenes, sumado a una interpretación de las leyes basada en la constitución y la inviolabilidad de las garantías que consagraba, hizo que varios tribunales determinaran la restitución de los bienes a las congregaciones, lo que motivó un proyecto de restitución general de los bienes, con fecha 30 de octubre de 1828.

Un segundo proyecto fue presentado el 4 de noviembre de 1829, siendo aprobado por el legislativo y transformándose en ley el 14 de septiembre de 1830.

Esta ley dispuso la restitución de todos los bienes secuestrados a sus legítimos dueños o a sus herederos forzosos, declarándose sólo bienes nacionales los vacantes, quedando a firme las enajenaciones hechas por el gobierno, pudiendo los que eran sus legítimos propietarios reclamar sólo el valor de la enajenación

A su vez, los cabildos de Santiago y Concepción pidieron una restitución general de esos bienes a las congregaciones, tras constatar el fracaso de la reforma. El proyecto aprobado estableció que la Tesorería no pagaría capital, renta ni censo alguno a los conventos de regulares, ni daría congrua a los secularizados. La devolución no afectaría a los terceros adquirentes de buena fe, y si algún convento era usado como escuela, no se devolvería mientras siguiese afecto a ese fin. Además, se estableció un sistema de igualdad en las cargas y contribuciones de los bienes del clero regular. No habría más estatutos especiales para estos bienes. El proyecto de devolución contemplaba que todos los conventos deberían, dentro del plazo de cuatro meses, instalar una escuela de primera letras, conforme lo indicasen los gobernadores locales.

Además, los gobernadores eclesiásticos adquirirían el compromiso de colocar a los secularizados como curas o párrocos.

Por último, la ley de devolución de bienes estableció una obligación *sui generis* de vida comunitaria: las casas grandes de las congregaciones estarían obligadas a dar celda, comida y alumbrado a los secularizados incongruos mientras estos obtenían colocación o estaban imposibilitados física o moralmente, debiendo a su vez los favorecidos turnarse en las misas de descargo⁷³.

Como puede apreciarse, la reforma no resultó; pero la ley de devolución de los bienes continuó con su política de impulsar la vida comunitaria y favorecer algún grado de disciplina, por la vía de la convivencia.

3.1 LA OTRA FACETA DE LA REFORMA: LA REGULACIÓN DE LAS CAPELLANÍAS

La primera ley que entra a regular esta dimensión patrimonial del fenómeno religioso se refiere a la instauración de los patronatos. Esta norma obedeció a un acuerdo del Senado a fin de responder una consulta del gobierno, en la que dispone que, respecto a las redenciones y el cobro de los derechos en las imposiciones de censos o capellanías. 1º, toda imposición de patronato laical o eclesiástico puede hacerse libremente, sin más trabas que los derechos fiscales de un

⁷³ *Ibid.*, p. 472.

15 por ciento, que satisfagan los bienes del imponente o en su defecto, el mismo capital; 2° toda capellanía⁷⁴ a favor de las escuelas de primeras letras, huérfanos, hospicios, hospitales y casas de misericordia, serán igualmente libres, y a más sin derecho alguno⁷⁵.

Anteriormente, se dictó una ley de redención forzosa de todas las capellanías constituidas, a fin de liberar los fondos necesarios para estimular el aparato productivo del país y generar el necesario circulante para dar prosperidad al pueblo, generando los fondos suficientes para financiar la educación pública nacional, uno de los más relevantes principios inspiradores del movimiento independentista.

Desafortunadamente, esta reforma no consideró que las capellanías servían de ingresos a la Iglesia, y que esta era la principal institución de crédito del país, que financiaba a los que querían emprender alguna empresa y no poseían los recursos para ello, además de ser una fuente de ingresos permanentes para el fisco, mediante el cobro de la alcabala.

Por esas razones, la Junta Superior Gubernativa de Hacienda solicitó al ejecutivo que derogase esta medida, en razón del perjuicio ocasionado⁷⁶, lo que se llevó a cabo el 18 de noviembre de 1822. Esta ley dispuso que todo patronato laical quedara afecto a derechos fiscales de un 6%, las que se hiciesen a favor de escuelas, hospicios, hospitales y casas de misericordia se constituirían sin traba y exentas de todo derecho y que el pago de las imposiciones sería hecho a la caja nacional.

Esta materia fue objeto de una regulación muy larga y enjundiosa, que excede por mucho los objetivos de este artículo. Lo importante es que la dimensión paraeclesiástica de esta reforma fue la primera en impulsarse y fracasó por un desconocimiento de la realidad crediticia de esa sociedad. El proceso desamortizador chileno, al menos en esta primera etapa, se centraría preferentemente en los bienes raíces, no en los derechos.

Como observación final, me atrevo a decir que en materia de bienes paraeclesiásticos, la regulación excedió por mucho a las capellanías. Más bien se insertó dentro de la larga discusión para regular los actos jurídicos *mortis causa*, como las testamenterías, mandas forzosas y la libertad para testar. Pero esto es materia de otro estudio.

4. CONSIDERACIONES FINALES

En Chile, la desamortización de los bienes de regulares no tuvo las dimensiones ni características de otras partes de Iberoamérica, si puede decirse que casi todos los esquemas diseñados por la doctrina admiten cabida en esta discusión, independientemente del resultado de la reforma.

Por lo mismo, me atrevo a aventurar que el esquema de trabajo de los profesores de la Hera y Martínez de Codes, perfectamente sería aplicable a Chile; no obstante requerir un

⁷⁴ Conforme al diccionario de legislación y jurisprudencia de Joaquín Escriche, Capellanía es una fundación hecha por una persona con la carga u obligación de celebrar anualmente cierto número de misas en cierta Iglesia, capilla o altar.

Las capellanías laicales o profanas son las que se instituyen sin autorización eclesiástica y no sirven de título para ordenarse, de manera que vienen a ser propiamente vinculaciones o mayorazgos con el gravamen de celebrar o mandar celebrar sus poseedores en las Iglesias, capillas o altares designados por los fundadores cierto número de misas. Las capellanías laicales las poseen los legos y son también llamadas profanas porque los bienes siguen siendo de carácter temporal. Estas también son denominadas memorias de misas o legados píos o patronatos de legos. Todo esto en la versión digital del *Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia*, de Joaquín ESCRICHE en: www.bibliojuridica.org

⁷⁵ LETELIER (comp.), *op. cit.*, (n. 32), t. VII, anexo 414, pp. 250-254.

⁷⁶ *Ibid.*, pp. 159-163.

acercamiento desde la historia del derecho a aspectos como las leyes de propiedad indígena, bienes comunales, bienes del cabildo, la manera en que se aplicó el Código Civil a medida que el Estado chileno expandía el área en la que efectivamente ejercía su poder y jurisdicción, entre otros.

También se concluye que, como en otras dimensiones del fenómeno jurídico, los primeros gobiernos nacionales terminaron de implementar medidas reformistas que la crisis del imperio español dejó a medio camino. Hay una continuidad con el derecho indiano.

Por último, en materia de propiedad de la tierra, también aventuro que Chile ha tenido dos grandes cambios en la posesión de la tierra y un intento abortado. El primero se dio con ocasión de la expulsión de la Compañía de Jesús, y el segundo es el proceso de reforma agraria de la segunda mitad del siglo xx, iniciado tímidamente por Jorge Alessandri, continuado a otro ritmo por Frei y profundizado por la Unidad Popular y el gobierno de Salvador Allende. El intento frustrado fue esta reforma.

En materia de dogmática jurídica civil, la expulsión de los jesuitas es un hecho irrelevante, no así la reforma agraria descrita en el párrafo anterior y el proceso de desamortización.

La reforma al régimen de bienes de regulares tuvo el mérito de convocar a una discusión respecto a los fines de la ley, al bien común, la libertad y dio lugar a distintas posturas, distinguiendo claramente una de corte liberal ilustrado y otra con un énfasis en lo social. El debate jurídico de ese momento muestra cuán hondo caló en nuestro país la conciencia jurídica que impulsó el imperio español. Tendrían que pasar 140 años para volver a enfrentar una discusión sobre el derecho de propiedad, el bien común y la libertad en los campos tan profusa en proyectos y alegatos como la vivida en esa época.