

# La "Propiedad" como un obstáculo para el desarrollo de la hipoteca en el Perú: Análisis Histórico y Social

**Arturo Ferrari C.**

Alumno del noveno ciclo de la Facultad de Derecho de la PUC.

## Introducción

Hipoteca y propiedad son dos términos que al menos dentro de la realidad jurídica peruana han parecido ser casi inseparables.

Es así que tanto los antiguos Códigos Civiles de 1852<sup>1</sup> y 1936<sup>2</sup>, como el actual de 1984<sup>3</sup>, establecen como requisito esencial de validez de la hipoteca, que ésta -ya sea por una deuda propia o de un tercero- deba ser constituida por el propietario del bien que se desea gravar.

Podemos ver cómo la influencia que el Código Civil Napoleónico de 1804<sup>4</sup> ejerció sobre nuestro primer cuerpo legal que regulaba las relaciones entre particulares, el Código de 1852, ha sobrevivido por más de 100 años. Sólo quien es propietario puede hipotecar. Los tres Códigos mencionados han repetido casi con idénticas palabras una misma idea: sólo aquel que es dueño de un bien -y sobre el cual puede ejercer todos aquellos atributos que el ordenamiento jurídico designa como constitutivos del derecho de propiedad - puede hacer uso de esta suerte de privilegio.

Ello, sin embargo, no iba a ser para siempre.

Hace ya casi tres años que surgió dentro de la realidad jurídica peruana una institución que vino a romper con los viejos esquemas que hasta la fecha nuestros Códigos habían manejado. Junto a la tradi-

cional ligazón hipoteca-propietario habría de aparecer una nueva fórmula, la de hipoteca-poseedor.

Creemos que es dentro de la historia misma de la sociedad peruana y de las características que en ella asumió el derecho de propiedad, que es posible encontrar algunas de las razones por las que la hipoteca, como derecho real de garantía, no ha adquirido en nuestro país la importancia que en otras sociedades sí ha alcanzado, lo cual ha llevado a la construcción de figuras jurídicas como la llamada "hipoteca popular".

En este artículo lo que intentamos es esbozar nuestra línea de interpretación acerca del tema en cuestión; por tanto, no pretendemos que las conclusiones a las cuales llegemos sean compartidas por todos.

## Quién tiene derecho a hipotecar

Para la época en la que el Código Civil francés fue promulgado, el concepto de propietario, aparte de revelar que algo se encontraba a plena disposición de un sujeto determinado, connotaba también una idea distinta. El ser propietario equivalía a ocupar un lugar dentro de la sociedad. Era un status que se asignaba a todo aquel que podía ejercer todas aquellas facultades que el Código Civil señalaba como constitutivas del derecho de propiedad sobre un bien cualquiera. El ser propietario no interesaba sólo para fines jurídi-

1. C.C. 1852, art. 2025 (primer párrafo): Los propietarios que tengan capacidad de enajenar sus bienes, son los únicos que pueden hipotecarlos.
2. C.C. 1936, art. 1013: Son requisitos de la hipoteca:
  1. Que afecte el bien el propietario que tenga su libre disposición o en otro caso quien esté autorizado para ese efecto conforme a ley.
3. C.C. 1984, art. 1099: Son requisitos para la validez de la hipoteca:
  1. Que afecte el bien el propietario o quien esté autorizado para ese efecto conforme a ley.
4. C.C. francés de 1804, art. 2124: Las hipotecas convencionales no pueden ser consentidas sino por aquellos que tengan la capacidad de enajenar los inmuebles que sujetan a las mismas.

cos, sino también, y esto parece ser lo más importante, para fines sociales.

El profesor De Trazegnies, en un artículo publicado hace algunos años, manifestaba que "la propiedad liberal otorga una cierta calidad social; es la confirmación pública y objetiva del éxito individual, revela que el propietario es una persona más eficiente, más racional. No olvidemos que durante el siglo pasado, incluso en el Perú, se exigió ser propietario para ser reconocido ciudadano, para tener derecho a elegir y ser elegido".<sup>5</sup>

Al margen de consideraciones éticas que buscan justificar el derecho de propiedad privada<sup>6</sup>, debemos indicar que aquello que el concepto de propiedad engloba ha sufrido cambios a lo largo de los años. De Trazegnies, citando a George Ripert, nos dice que "la ampliación de la noción de propiedad a cosas incorpóreas como la obra literaria, el invento, la cátedra, el empleo, etc., tiene un sentido de clase: los escritores, inventores, profesores y trabajadores en general, asumiendo valores burgueses, quieren también ser propietarios. Este siglo, dice Ripert, está dominado por la idea de propiedad".<sup>7</sup>

Ahora bien, quien es propietario además de poder vender, donar o entregar en arrendamiento, puede también hipotecar. Usualmente de esta manera obtiene en préstamo una determinada cantidad de dinero que él puede invertir en aquello que considera le reportará los mayores beneficios, ya sean éstos patrimoniales o puramente personales.

Esta idea de que sólo quien es propietario puede hipotecar no es, dentro de Latinoamérica, exclusiva del Perú. Países como Argentina<sup>8</sup>, Chile<sup>9</sup> y Colombia<sup>10</sup>, siguiendo también al Código Napoleónico, han incorporado ideas similares en sus respectivos Códigos Civiles. Se repite en todos ellos un mismo concepto aunque con distintas palabras; quien hipoteca es sólo el propietario. Nadie más lo puede hacer.

Si hacemos un repaso de la doctrina, encontraremos en ella iguales ideas. Alvaro Pérez, tratadista

colombiano, va todavía más lejos al decir que no sólo debe exigirse la propiedad del bien, sino también que esté siendo poseído materialmente por quien desea gravar su derecho de propiedad<sup>11</sup>. No estamos de acuerdo con ello; de exigirse una posesión material del bien sería imposible concebir que una persona que tenga varios inmuebles pueda utilizarlos como garantía hipotecaria para las distintas inversiones que quiera hacer. En cambio, si entendemos la posesión como la define el Código Civil peruano ello no ocurrirá<sup>12</sup>, por cuanto el solo hecho de que la propiedad sobre el bien sea gravada con una hipoteca, ya implica que se está ejerciendo un acto de disposición sobre el bien, y ello por sí solo quiere decir que éste se viene poseyendo. Creemos nosotros que esto es lo más apropiado. Facilita una rápida circulación de capitales, además de la construcción de viviendas, que no sólo pueden ser usadas por sus propietarios como objeto de garantía, sino también para otros fines.

#### Burguesía, revolución y propiedad en Francia.

El historiador norteamericano Leo Huberman<sup>13</sup> cuando se refiere a la Revolución Francesa indica que mientras fueron los campesinos, artesanos y obreros quienes se encargaron de luchar, fue la burguesía la que asumió la dirección. Fue también la burguesía la que provocó la Revolución y quien más ventajas obtuvo de ella.

Las restricciones en el comercio y la industria, la concesión por el gobierno de monopolios y privilegios a grupos pequeños, la existencia de viejas leyes y la aprobación de otras nuevas en las cuales tenían poco o nada que decir, el número cada vez más creciente de funcionarios del gobierno interviniendo en todo; era el cascarón que, según Huberman, la burguesía debía y tenía que romper en algún momento de su historia.

Los abogados, jueces, banqueros y comerciantes que, entre otros, conformaban esa nueva clase social, necesitaban dejar a un lado las viejas reglas del derecho feudal. La burguesía "necesitaba despojarse

5. DE TRAZEGNIES, Fernando. La transformación del derecho de propiedad. En: DERECHO No. 33. Programa Académico de Derecho. PUCP. Lima, Diciembre de 1978. p. 91.
6. SCHWARTZ, Pedro. La ética del derecho de propiedad privada. En: THEMIS No. 17, Segunda Epoca. Lima, 1990. p. 13.
7. DE TRAZEGNIES, Op. Cit. pp. 95-96.
8. C.C. argentino, art. 3153: Para constituir una hipoteca, es necesario ser propietario del inmueble y tener la capacidad de enajenar bienes inmuebles.
9. C.C. chileno, art. 2414: No podrá constituir hipoteca sobre sus bienes sino la persona que sea capaz de enajenarlos, y con los requisitos necesarios para su enajenación.
10. C.C. colombiano, art. 2439: No podrá constituir hipoteca sobre sus bienes sino la persona que sea capaz de enajenarlos, y con los requisitos para su enajenación.
11. PEREZ, Alvaro. Garantías Civiles. Temis. Bogotá, 1984. pp. 131 y ss.
12. C.C. 1984, art. 896: La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad.
13. HUBERMAN, Leo. Los bienes terrenales del hombre. Merayo Editor. Buenos Aires, 1969. pp. 187 y ss.

de su estrecha casaca feudal y reemplazarla con un holgado saco capitalista."<sup>14</sup> La burguesía francesa aspiraba a que el poder económico que poseía tuviera su correspondiente correlato en el poder político. Además deseaba estar segura que su propiedad estaría libre de restricciones y que los préstamos hechos al gobierno le serían pagados.

Huberman nos habla que el Código Civil francés de 1804 "fue hecho por la burguesía y para la burguesía; por los propietarios, y para la protección de la propiedad."<sup>15</sup> Es importante que aquí pongamos atención en algo. El Código francés respondió a una circunstancia social específica: la ascensión de la burguesía propietaria al poder político en Francia.

El Código de 1804 expresaba los anhelos e intereses de una determinada clase social en un momento determinado de la historia. Es así que encontramos instituciones como la hipoteca, la cual prefiere en su constitución al burgués propietario. La hipoteca, como derecho real de garantía, fue pensada como un mecanismo que a la burguesía le podía ser útil para el logro de las metas que ella se había impuesto. El que un bien sea hipotecado implica que éste pueda ser enajenado en caso la deuda no se pague. Ese bien, entra así a formar parte de un mercado inmobiliario al que pueden acceder muchas personas.

La propiedad pierde su carácter de bien inmóvil vinculado por siglos a una familia para convertirse en un bien intercambiable. Ya no existe más aquella propiedad feudal que se conserva por generaciones y que da origen, inclusive, hasta al apellido familiar. El objeto de la propiedad liberal es simplemente la mercancía, es decir, un bien destinado a la circulación en un mayor o menor plazo<sup>16</sup>.

La propiedad crea, sin embargo, una desigualdad entre aquellos sujetos que son propietarios y los que no lo son. La filosofía liberal salva de alguna manera este escollo que podría llevarnos otra vez a la teoría de una oligarquía terrateniente de tipo pre-capitalista. "Como la propiedad adquiere una mayor movilidad, el acceso a ella - al menos en teoría- se hace más fácil y hay numerosos cambios en la estructura social. Existen diferencias, pero es siempre el mercado que crea tales diferencias, no la tradición ni la sangre, ni ningún otro elemento ajeno al puro interés individual."<sup>17</sup>

## Perú: 1852-1950. Una historia sin cambios

Veamos ahora quiénes han sido los titulares de ese status dentro de la sociedad peruana.

En la época de la dación de nuestro primer Código Civil es evidente que muy pocos. En 1852 aquellos que podían ser calificados como propietarios de bienes verdaderamente hipotecables no pasaban de ser un pequeño grupo de personas que en su mayoría conformaban, para esa fecha, la clase más alta de la sociedad peruana.

El profesor De Trazegnies nos explica que el tipo de modernización que se cumple en el Perú del siglo XIX es un pariente cercano de lo que Roberto Mangabeira Unger denominó la "modernización tradicionalista"<sup>18</sup>. Mientras que lo que entendemos por modernización capitalista representa una ruptura respecto del orden social anterior, la modernización tradicionalista busca recibir algunos elementos capitalistas sin modificar la estratificación social existente. Al persistir un clima aristocratizante se generan contradicciones entre aquella percepción aristocrática de la sociedad y las nuevas ideas liberales que se importan.

La burguesía que entra a sustituir a la aristocracia colonial, "... no aporta sino muy marginalmente valores burgueses; en lo sustancial, se asimila a los valores aristocráticos y desarrolla un estilo de vida y un modo de producción lo más cercano posible a la aristocracia tradicional ... estos burgueses que reemplazan a la aristocracia no se perciben a sí mismos como una nueva clase con valores propios sino una suerte de continuación remozada de la aristocracia tradicional."<sup>19</sup>

Todos aquellos valores liberales que se importan (la tecnología capitalista, bienes de consumo, el Derecho moderno, etc.) no son difundidos socialmente, sino que son reservados para la clase dirigente. Se profundiza la división social al distanciarse las personas en razón de su mayor o menor contacto con lo moderno importado.

En lo que nos interesa, "la propiedad es garantizada no en tanto que mercancía negociable y piedra angular de la sociedad de mercado sino como fundamento inamovible de las diferencias sociales y alejada

14. HUBERMAN, Op.Cit. p. 193.

15. Ibid, p. 196.

16. DE TRAZEGNIES, Fernando. La idea de Derecho del Perú Republicano del siglo XIX. PUCP. Fondo Editorial. Lima, 1980. p. 300

17. DE TRAZEGNIES, Ibid., p. 301.

18. DE TRAZEGNIES, Fernando. La transferencia de filosofías jurídicas: La idea de Derecho en el Perú Republicano del siglo XIX. En: DERECHO No. 34. Programa Academico de Derecho. PUCP. Lima, Abril de 1980. pp. 44-45.

19. DE TRAZEGNIES, Ibid., pp. 47-48.

de toda clase de intercambio.”<sup>20</sup>. Como ya hemos visto, el Código de 1852, siguiendo a su similar francés, estableció como requisito esencial de validez de la hipoteca, que ésta sea constituida sólo por aquellas personas propietarias de bienes inmuebles. Sin embargo, la propiedad no fue aquel elemento que conjuntamente con los contratos y la responsabilidad extracontractual buscó proteger los intereses de los individuos en el marco de una sociedad de mercado.

El papel que a la propiedad le ocupó en el Perú del siglo XIX fue distinto a aquel que le correspondió en la Francia post-revolucionaria. En nuestro país la propiedad funcionó como un elemento diferenciador entre los estratos sociales, ella fue utilizada como una manera más de sentirse superiores respecto del pueblo. La propiedad no sirvió para echar los cimientos de una futura sociedad de mercado, sino todo lo contrario. La mayoría de sectores de la burguesía peruana sintieron que en ella tenían un aliado para poder afirmar aun más la rígida concepción social que ellos manejaban.

La sociedad en la que el legislador francés pensó al redactar el Código de 1804 fue una en la que debían primar la competencia, el esfuerzo y la iniciativa individual. Casi cincuenta años después, al redactarse nuestro primer Código Civil, aquellas ideas estaban todavía muy lejos de nuestras costas.

Al exigirse la propiedad de los bienes para poder hipotecar, ya se había restringido bastante el ámbito de su aplicación. Pero al quedar sólo comprendidos entre aquellos que podían ser catalogados como los propietarios, los sectores de la burguesía peruana, entonces la institución perdió casi toda su utilidad práctica.

El concepto “estático” y no “dinámico” que sobre la propiedad tenían ellos, permitió que junto con el Código liberal de 1852 subsistieran ideas de tipo pre-capitalista; lo cual impidió el uso frecuente de instituciones como las aquí estudiadas.

El Perú de 1852 era un país en el cual todavía se discutía acerca de si los Gremios debían seguir existiendo o no. Recién una resolución del 19 de noviembre de 1862 dejó sin efecto el decreto del 29 de julio de 1840 que reglamentaba los Gremios y ratificó el principio ya establecido en la Constitución de 1860, sobre el libre ejercicio de todo oficio, industria o profesión<sup>21</sup>.

El ambiente económico era dominado por las grandes haciendas y por un recurso natural de fácil

explotación: el guano. De la mente de nuestras clases más altas de la sociedad de entonces estaba muy distante el adoptar las mismas actitudes que para aquella época prendían en Europa. Se copió la moda y los gustos, pero no la avidez por crear nuevas riquezas.

En los años que siguieron a la promulgación de nuestro primer Código Civil la situación social y política del país no cambió demasiado. El advenimiento de lo que Basadre dio en llamar la “República Aristocrática” significó la ascensión al poder político del grupo que hasta la fecha había venido teniendo en sus manos el poder económico. Un pequeño grupo de propietarios que conducía las riendas del país, frente a la gran masa de peruanos que para esa época todavía se encontraban en las zonas rurales. Las haciendas del Norte y Sur del país, así como la actividad minera localizada principalmente en el departamento de Cerro de Pasco, conformaban el carácter de nuestra incipiente economía exportadora de minerales y de cultivos como la caña de azúcar y el algodón. Existía además un pequeño proletariado industrial concentrado exclusivamente en Lima. Alberto Flores Galindo y Manuel Burga al respecto señalan que “la oligarquía fue una clase social numéricamente reducida, compuesta por un conjunto de familias cuyo poder reposaba en la propiedad de la tierra (rasgo inevitable), las propiedades mineras, el gran comercio de exportación-importación y la banca ... la oligarquía se constituyó al interior de un país dependiente, con un mercado escasamente desarrollado y desempeñando el papel de nexo entre el país y las metrópolis imperialistas (Inglaterra y Estados Unidos principalmente).”<sup>22</sup>.

Los propietarios eran, como vemos, muy pocos aún. En la Sierra se vivía un ambiente de conflicto, debido a las luchas entre los hacendados y las comunidades campesinas. Los primeros tratando de usurpar las tierras de los segundos. Las novelas de Manuel Scorza son un vívido ejemplo de ello. Gamonales y latifundistas ejercían tal control sobre el pedazo de territorio del cual decían ser dueños que desconocían a toda autoridad estatal. Así “los límites de las haciendas eran también los límites de su poder. Se permitían, toleraban y fomentaban formas de poder local. La propiedad de la tierra en una localidad implicaba el ejercicio del poder político.”<sup>23</sup>.

El Código Civil y sus instituciones no existían para ellos. La hipoteca como garantía real era desconocida. Lima quizás era el único lugar donde el Código Civil tenía una relativa vigencia. Aquel ideal de homogeneidad de las instituciones jurídicas que daría a los

20. DE TRAZEGNIES, *Ibid.*, p. 54.

21. BASADRE, Jorge. *Historia de la República del Perú*. 5ta. edición. T.III p. 1292.

22. FLORES GALINDO, Alberto y Burga, Manuel. *Apogeo y Crisis de la República Aristocrática*. (Oligarquía, aprismo y comunismo en el Perú 1895-1932). Ediciones Rikchay Perú. Lima, 1979. p. 88.

23. FLORES GALINDO y Burga, *Ibid.*, p. 89.

ciudadanos la seguridad de que las reglas existentes en una parte del territorio de un Estado eran las mismas que se encontraban presentes en otras partes del mismo, como rasgo de modernidad, no estaba presente en el Perú. El Código Civil de 1936 fue sólo un Código para Lima y sus alrededores.

#### Perú: 1950. El inicio de un cambio

A principios de la década que sigue a la promulgación de nuestro segundo Código Civil, comienza el arribo a Lima, de migrantes provenientes de la Sierra. Al principio fueron cientos, luego miles. Lima, con el correr de los años cambió su fisonomía, de blanca y aristocrática a mestiza y popular.

Todos aquellos que llegaron de la Sierra, especialmente en las décadas del 50', 60' y 70' necesitaban un lugar para vivir. Los antiguos tugurios del centro de Lima se encontraban ya superpoblados y los programas de vivienda desarrollados por el Estado se encaminaban al fracaso. Sin embargo, Lima se encontraba rodeada de una serie de arenales y terrenos eriazos de propiedad estatal principalmente. Dichos migrantes al ser virtualmente expulsados de la llamada "ciudad legal" optaron por retirarse a aquellos terrenos.

Helan Jaworsky decía al respecto que "ya es hora que se incorpore a la opinión pública conciente el concebir a la barriada y su desarrollo como el proceso ascensional de un grupo humano que ha decidido crear su habitat como muchos, innumerables otros grupos lo hicieron a lo largo de la historia sin las artificiales restricciones que hoy han sido levantadas a la categoría de leyes pero que cualquier concepción sería de justicia social cuestiona abiertamente."<sup>24</sup>

Después que los terrenos fueron invadidos las primeras viviendas comenzaron a ser construidas, habiéndose invertido a lo largo de todos estos años millones de dólares. Al margen de la discusión acerca de la legalidad o ilegalidad de la actitud asumida por todos aquellos individuos que recurrieron a la invasión como nueva forma de urbanización, lo cierto es que el Estado se vio en la imposibilidad de erradicar a todos aquellos asentamientos humanos que se comenzaron a formar a inicios de los 50'. Los habitantes de dichos asentamientos ejercían de facto todo el cúmulo de poderes que el ordenamiento jurídico consagraba exclusivamente en favor de los propietarios legalmente reconocidos.

En vista de la situación el Estado tenía que optar por una solución. Así, se comenzó a repartir títulos de propiedad entre los habitantes de todos aquellos asentamientos humanos recién formados. Este es sin

embargo un proceso muy lento y costoso que conlleva a que sólo una muy pequeña porción de los sujetos interesados se beneficie. Mientras tanto la gran mayoría de individuos se veía privada de los beneficios de la legalidad. Entre los principales perjuicios que dicha situación acarrea se encontraba la imposibilidad de ser posibles sujetos de crédito, otorgando lo único de verdadero valor que poseían, su vivienda. Ellos no eran propietarios. No podían por tanto acudir a instituciones como la hipoteca. Ella seguía reservada para los pocos propietarios existentes en nuestro país y por tanto permanecía ajena para un gran número de peruanos.

Nuestro novísimo Código Civil de 1984 no se preocupó por remediar dicha situación. Se siguió legislando para un reducido grupo de individuos. No importaba que los propietarios fueran muchos o pocos, sólo ellos hipotecaban.

EL Doctor Jorge Avendaño sostuvo en su oportunidad<sup>25</sup>, que la Ley de la Hipoteca Mobiliaria española del 16 de diciembre de 1954 ya había aludido a la idea de posesión como objeto de la hipoteca. La mencionada ley establece en uno de sus artículos que, entre otras cosas, pueden ser objeto de la hipoteca mobiliaria lo que se conoce como establecimiento mercantil.

Lo que la palabra establecimiento mercantil significa para los españoles equivale a lo que los franceses entienden por los fondos de comercio y los italianos por la "azienda". El establecimiento mercantil comprende, por ejemplo, las maquinarias y equipos necesarios para el desarrollo de una actividad económica cualquiera. También están allí incluidos las materias primas e insumos útiles para la fabricación de diferentes bienes.

La Ley de Hipoteca Mobiliaria española dispone que los establecimientos mercantiles deben estar instalados en el local del negocio del que el titular del establecimiento sea dueño o arrendatario con facultad para traspasar. Este último caso es el que nos interesa. La posesión entra a formar parte del objeto de la hipoteca.

Todo esto tiene como fin una sola cosa. Demostrar que en el Derecho Comparado no sólo quien es propietario tiene derecho a hipotecar. Ya al poseedor se le ha permitido tal posibilidad. Ello, sin embargo, fue dejado de lado por el legislador del Código Civil de 1984. La hipoteca, como institución jurídica reservada sólo para los propietarios, no podía ser utilizada por una gran cantidad de peruanos. Algunas personas creyeron, sin embargo, que algo debía de cambiar.

24. JAWORSKY, Helan. Políticas de Vivienda Popular y Barrios Marginales. Cuadernos DESCO. Lima, 1969. p. 33.

25. AVENDAÑO, Jorge. La Hipoteca Popular sobre terrenos en Asentamientos Marginales. Conferencia realizada en el Colegio de Abogados de Lima. Setiembre de 1988.

Es así, que un grupo de investigadores se dedicó a pensar una institución que acogiera a aquéllos que, en su concepto, eran discriminados por el sistema legal. Se realizaron una serie de estudios, la mayoría de ellos recogidos en el libro "El Otro Sendero"<sup>26</sup>. Se trataba, en esencia, de incorporar a un futuro sistema de economía de mercado a todo un gran conjunto de peruanos y a un mercado inmobiliario a las viviendas por ellos construídas. Es así que nació lo que hoy conocemos como Hipoteca Popular.

Pueden ser objeto de dicha garantía tanto la posesión de los lotes y la propiedad de las construcciones edificadas sobre ellos, así como la sola posesión del lote, cuando nada haya edificado sobre él. La ley establece dos requisitos. El primero tiene que ver con la ubicación de los terrenos, los cuales deben encontrarse en aquellas zonas que la norma califica como Pueblos Jóvenes. El segundo, es un asunto de carácter registral. A la par del establecimiento de instituciones como la Hipoteca Popular y el Seguro de Crédito, se procedió a crear el Registro Predial de Pueblos Jóvenes y Urbanizaciones Populares. Para poder acogerse a los beneficios de la ley es necesario que el lote, y de ser el caso, lo que sobre él se haya edificado, estén inscritos en el referido Registro.

El concepto de quién puede constituir una hipoteca en el Perú fue modificado. Los Códigos Civiles que nuestro país ha tenido, -el vigente y los dos anteriores- establecían que sólo los propietarios podían acceder a dicha garantía. Sin embargo, desde hace ya algún tiempo la situación cambió. El Decreto Legislativo N° 495, promulgado el 14 de noviembre de 1988, estableció que los poseedores de terrenos y edificaciones en los Pueblos Jóvenes podían hacer uso de la citada garantía. Después de casi 140 años de promulgado nuestro primer Código Civil pudo la

realidad de los hechos modificar el alcance de una institución jurídica que parecía inamovible.

### Conclusiones

Al momento de comenzar a redactar el presente artículo, colocamos como título de éste la premisa que luego nos ayudaría a trabajar a lo largo de todo el texto.

Pensamos que después del análisis histórico-social realizado por nosotros debiéramos de estar suficientemente convencidos de lo que aquí decimos y que por tanto no cabría dudar un instante sobre la validez de los argumentos esgrimidos. No creemos por ello que allí debieran de residir nuestras preocupaciones.

Que en nuestra concepción el derecho de propiedad y por lógica consecuencia el derecho de hipoteca -dentro del esquema adoptado- no hayan cumplido con su papel de verdaderos agentes dinamizadores de la sociedad ha quedado en claro. Pensar que la hipoteca popular es una respuesta a esa situación, es también correcto.

Sentimos, sin embargo, que quizás nos hemos limitado a construir un modelo de interpretación de la realidad peruana tomando en consideración sólo aquellos elementos que nos podían ser útiles para un mejor sustento de nuestra posición. No nos hemos detenido a preguntarnos si aquella figura jurídica concebida como solución a un problema, es respuesta a una verdadera demanda social, o si por el contrario, es sólo consecuencia de la aplicación de una determinada ideología.

La respuesta no la encontraremos aquí, todo lo contrario, ella aparecerá sólo después de una atenta mirada a la realidad que nosotros hemos buscado interpretar y que esta vez, estoy seguro, no se dejará manipular tan fácilmente.

26. DE SOTO, Hernando. El Otro Sendero. Editorial El Barranco. Lima. 1986.