OFICIO N° 102-2019

INFORME PROYECTO DE LEY N° 15-2019

Antecedente: Boletín N° 12.145-14

Santiago, 29 de mayo de 2019.

Por Oficio de fecha 24 de abril de 2019, conforme a lo dispuesto por los incisos segundo y tercero del artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, doña Claudia Rodríguez Andrade, abogada secretaria de la Comisión de Vivienda, Desarrollo Urbano y Bienes Nacionales de la Cámara de Diputados comunicó a la Corte Suprema, por orden de su presidente, el diputado señor Gonzalo Winter Etcheberry, el proyecto de ley iniciado por moción, sobre modificación a la Ley N° 18.101 y a la Ley General de Urbanismo y Construcciones, para regular el arrendamiento y el subarrendamiento y sancionar los casos en que sean abusivos (Boletín N° 12.145-14)

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión de fecha veinticuatro de mayo en curso, presidida por el suscrito y con la asistencia de los Ministros señores Sergio Muñoz Gajardo, Hugo Dolmestch Urra, Carlos Künsemüller Loebenfelder y Guillermo Silva Gundelach, señora María Eugenia Sandoval Gouët, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar, Lamberto Cisternas Rocha y Ricardo Blanco Herrera, señoras Gloria Ana Chevesich Ruiz y Andrea Muñoz Sánchez, señores Manuel Valderrama Rebolledo, Jorge Dahm Oyarzún y Arturo Prado Puga y señora Ángela Vivanco Martínez, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

AL PRESIDENTE COMISIÓN DE VIVIENDA, DESARROLLO URBANO Y BIENES NACIONALES DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS
SEÑOR GONZALO WINTER ETCHEBERRY
VALPARAÍSO

“Santiago, veintiocho de mayo de dos mil diecinueve.

Vistos y teniendo presente:

Primero. Que por oficio de fecha 24 de abril de 2019, conforme a lo dispuesto por los incisos segundo y tercero del artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, doña Claudia Rodríguez Andrade, abogada secretaria de la Comisión de Vivienda, Desarrollo Urbano y Bienes Nacionales de la Cámara de Diputados comunicó a la Corte Suprema, por orden de su presidente, el diputado señor Gonzalo Winter Etcheberry, el proyecto de ley iniciado por moción, sobre modificación a la Ley N° 18.101 y a la Ley General de Urbanismo y Construcciones, para regular el arrendamiento y el subarrendamiento y sancionar los casos en que sean abusivos, boletín N° 12.145-14.

Segundo. La iniciativa legal materia de la consulta consta de dos artículos permanentes: el primero introduce modificaciones a la Ley N° 18.101 que “*fija normas especiales sobre arrendamiento de predios urbanos*” (en adelante la “Ley N° 18.101”), y el segundo interviene dos disposiciones del Decreto N° 458, de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que “*aprueba nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones*”.

En síntesis, los fundamentos de la moción dan cuenta del incremento en la última década de los precios de venta y arrendamiento de inmuebles habitacionales y de la expansión del mercado informal de viviendas, lo que se ha manifestado en la reaparición de campamentos en áreas periféricas de la ciudad y la proliferación de subarrendamiento de piezas por montos desproporcionados, en un contexto de bajos estándares de habitabilidad y condiciones económicas de usura. Asimismo, se da cuenta que la población más vulnerable, habitualmente en condiciones laborales informales o irregulares, se ven expuestas a dichas condiciones, en especial la población migrante.

Por lo anterior, la regulación propuesta busca generar equidad, integración, sostenibilidad e incremento de la calidad de vida, mediante el establecimiento de reglas que permitan evitar y corregir abusos cometidos con ocasión de la celebración y ejecución de contratos de arrendamiento y subarrendamiento abusivos, en cuanto a las condiciones de habitabilidad y salubridad y la renta convenida.

Tercero. análisis de la propuesta de un nuevo artículo 8 de la Ley N° 18.101

El numeral 2 del artículo primero del proyecto incorpora un nuevo Título III a la Ley N° 18.101, denominado "*Del arrendamiento de unidades y subarrendamiento*", compuesto por los nuevos artículos 7, 8 y 9. Además, se ordena que el actual Título III, denominado "*De la competencia y del procedimiento*", pase a ser el Título IV.

No obstante, el proyecto no se hace cargo de actualizar la enumeración de las disposiciones vigentes, por lo que de aprobarse la propuesta, dicha ley contaría con dos grupos de artículos 7, 8 y 9. Además, no se contempla adecuar los títulos que siguen al actual Título III, esto es, el Título IV "*Disposiciones generales*" y Título V "*Disposiciones varias*". Por lo anterior, se sugiere corregir esta anomalía, adecuando las numeraciones correlativas y referencias internas de la ley.

Pues bien, la iniciativa propone introducir un nuevo artículo 8, cuyo primer inciso introduce un concepto nuevo, el de "*arrendamiento o subarrendamiento abusivo*", cuyo elemento determinante es el riesgo aparejado al incumplimiento de las normas relativas a condiciones de habitabilidad y seguridad contenidas en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y las disposiciones aplicables del Código Sanitario. Además, se establece que el Ministerio de Vivienda y Urbanismo deberá dictar un reglamento mediante el cual pormenorizará las condiciones de habitabilidad y seguridad que aseguren la calidad de las construcciones destinadas al arrendamiento o subarrendamiento de inmuebles destinados a la habitación.

El inciso tercero, dispone que las infracciones se sancionaran con una multa no inferior a 1 ni superior a 100 unidades tributarias mensuales, de conformidad con el artículo 20 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones; que contiene diversas reglas relativas a vulneraciones a la Ley General de Urbanismo y Construcciones, a la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y a los instrumentos de planificación territorial que se apliquen en las respectivas comunas.

Cuarto. Un breve análisis de estas reglas a las que se remite la propuesta resulta imprescindible para su adecuado entendimiento.

En primer lugar, el citado artículo 20 establece un sistema de determinación del monto de las multas a las que se ven expuestos los infractores –a beneficio municipal-, a menos que el hecho infractor sea constitutivo de delito o le sea aplicable una sanción especial en el Decreto N° 458 o en otra ley. En atención a que el proyecto contiene el rango de multas aplicables, habrá de prevalecer tal rango. Además, se establece la posibilidad

de ordenar la paralización o demolición de todo o parte de la obra, según procediere.

En segundo lugar, establece reglas relativas a la facultad de denunciar las infracciones, entregándosela a: (i) la municipalidad respectiva; (ii) a la Secretaría Ministerial Regional de Vivienda y Urbanismo pertinente; y (ii) a cualquier persona, sin que se señale como requisito expreso la existencia de interés.

En tercer lugar, la denuncia se debe presentar ante el juzgado de policía local "*correspondiente*", esto es, aquél que tiene competencia sobre la comuna en que se encuentra ubicado el inmueble o la obra; lo que es concordante con el artículo 21 del decreto y el numeral 1° del literal c) del artículo 13 del Decreto N° 307, de 1978, del Ministerio de Justicia que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 15.231, sobre organización y atribuciones de los Juzgados de Policía Local.

En cuarto lugar, se establecen requisitos formales que debe cumplir la denuncia: (i) debe ser fundada; y (ii) se deben acompañar los medios probatorios de que se disponga.

Por último, se establece una regla de "prescripción", de acuerdo a la cual la recepción de la obra por parte de la Dirección de Obras de la Municipalidad respectiva, genera la "prescripción" de las acciones relativas a las acciones.

Quinto. Entonces, la iniciativa asigna competencia a dichos juzgados para conocer la infracción a las normas contenidas en el Código Sanitario -aquellas que constituyan riesgo potencial asociado al arrendamiento o subarrendamiento-, propuesta que altera las reglas generales de fiscalización y sanción aplicables a las materias reguladas en dicho código.

En efecto, el Libro X "*De los procedimientos y sanciones*", contiene diversas reglas relativas a las potestades que se le entrega a la autoridad sanitaria, los procedimientos administrativos sanitarios, las sanciones aplicables y, particularmente, la reclamación judicial en contra de las sanciones.

De esta forma, modifica las reglas generales en materia infraccional sanitaria, en las hipótesis que se relacionen al arrendamiento y subarrendamiento, sustituyéndolo por aquellas propias de las materias de urbanismo y construcción, lo cual podría generar cuestionamientos, pues ante hechos similares algunas personas podrían verse sujetas tanto al sumario sanitario que contempla multas de hasta 1000 UTM (artículo 174 del Código

Sanitario) y otras, en relación a contratos de arrendamiento y subarrendamiento, al procedimiento judicial con multas de hasta 100 UTM. Esta diferencia sancionatoria -de hasta 10 veces- no parece tener explicación plausible que la justifique.

Además, dado que las infracciones en materia sanitaria dan lugar a la instrucción de sumarios ante la autoridad administrativa respectiva, que pueden provocar la aplicación de las sanciones pertinentes, de entrar en vigencia la propuesta de ley, en virtud del principio de especialidad, debiera primar el mecanismo específico para los arrendamientos, esto es, como contrapartida a las nuevas competencias que se entregan a los juzgados de policía local en materia sanitaria, la propuesta implicaría marginar a la autoridad sanitaria de la fiscalización de estas normas, sin que se den razones concretas que funden tal decisión. Esta solución, mal podría ser considerada óptima, dado que el modelo regulatorio que mejor se ajusta para dar cumplimiento a la normativa sanitaria es aquél que entrega a la autoridad administrativa especializada y experta en estas materias la potestad para investigar los hechos que puedan constituir infracción.

En cambio, el modelo de denuncia propuesto parece no ser el más eficiente ni adecuado para salvaguardar los bienes jurídicos sanitarios.

Sexto. **Análisis de la propuesta de un nuevo artículo 9 de la Ley N° 18.101.**

Introduce el concepto de renta abusiva en la regulación de los contratos de arrendamiento y de subarrendamiento.

De acuerdo al inciso primero, es abusiva "*la renta que sea igual o superior al doble de la suma que resulte de dividir la renta total de arrendamiento o subarrendamiento en el número de habitaciones o unidades habitacionales del mismo*". En términos matemáticos, la fórmula sería la siguiente: Renta abusiva ≥ (renta total de arrendamiento o subarrendamiento / número de habitaciones o unidades habitacionales "del mismo") x 2.

Al respecto, cabe destacar que el proyecto no aclara qué se debe entender por "*renta total de arrendamiento o subarrendamiento*", y el texto de la Ley N° 18.101 no da una definición que pueda resultar útil; pero la materia regulada y sus términos son semejantes a aquellos de que tratan los primeros tres numerales del artículo segundo transitorio de la citada ley, que tratan acerca de: renta máxima anual; base de cálculo de acuerdo al avalúo para el pago del impuesto territorial; límites a la renta máxima en caso de

arrendamiento por piezas, secciones o dependencia; y límites a la renta de subarrendamiento. Con todo, el artículo segundo transitorio señala que sus disposiciones sólo son aplicables a los contratos de arrendamiento que se celebraron durante los cuatro años siguientes a la publicación de la Ley N° 18.101, es decir, hasta el 29 de enero de 1986, y, en caso que aún existan contratos de dicha época, las reglas de la propuesta no les serán aplicables por lo dispuesto en el inciso primero del artículo 9 del Código Civil y el artículo 22 de la Ley Sobre el Efecto Retroactivo de las Leyes. Por lo anterior, las disposiciones de dicho artículo transitorio no podrían ser utilizadas para aplicar o interpretar las reglas que la propuesta pretende introducir

Séptimo. Analizando la propuesta, cabe señalar que el proyecto no parece claro en cuanto utiliza la expresión "*número de habitaciones o unidades habitacionales del mismo*", ya que por la redacción del inciso segundo del nuevo artículo 9 no se puede inferir a qué se refiere con la expresión "*del mismo*". Parece que la intención es hacer referencia a un inmueble.

Asimismo, no define qué se debe entender como "*unidades habitacionales*", lo que es relevante porque forman parte de la fórmula de cálculo de la renta abusiva.

Por último, si bien la finalidad de la iniciativa es proteger al contratante más débil y a quienes dadas sus circunstancias se ven expuestas a abusos, la regla propuesta implica que, en caso que el arrendador sea además propietario, su derecho de dominio puede verse limitado, en específico el atributo de goce, al limitarse el monto de los frutos civiles que podrá generar la cosa, mediante el sistema de regulación de precios que la propuesta pretende implementar, lo que puede ser observable a la luz de lo dispuesto en los numerales 24 y 26 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

El inciso segundo establece una regla especial para el caso en que el propietario arriende por unidades dentro del mismo inmueble, en cuyo caso para determinar la configuración de renta abusiva "*el cálculo se hará utilizando como base el 11% del avalúo fiscal del inmueble prorrateado en los periodos de pago de la renta en un año, aplicando como cociente a dicho resultado el total de habitaciones*".

Octavo: Al respecto, se pueden realizar las siguientes observaciones:

a) La limitación solo se aplica a los contratos de arrendamiento en los que el arrendador es el propietario del inmueble, pero el contrato de arrendamiento de cosa ajena es válido, motivo por el cual aquel no siempre tendría la calidad de dueño. Por lo anterior, en los casos en que el propietario no es el arrendador y tratándose de un contrato de arrendamiento en el que se

convino una renta abusiva, las reglas señaladas no podrán ser utilizadas, de manera que no podría ser considerada abusiva. Así, no se cumpliría el objetivo de la propuesta, sin que conste que sea un efecto deseado por sus autores.

Por otro lado, tampoco se aplicaría a los contratos de subarrendamiento pues, como se dijo, se aplica en caso que el propietario es el que arrienda, quien por definición no podría ser subarrendador, pues éste paga para utilizar un bien ajeno, nunca un bien propio, lo que constituye una limitación que parece ir en contra de la finalidad del proyecto.

b) Solo se aplica a los contratos de arrendamiento de habitaciones, a diferencia del inciso primero, que se refiere a habitaciones y unidades habitacionales.

En cuanto a la fórmula para determinar la configuración de la renta abusiva, se establece como base de cálculo el 11% del avaluó fiscal del inmueble, prorrateado en los periodos de pago de la renta en un año; sin embargo, es confusa la forma de expresarla: "*el cálculo se hará utilizando como base el 11% del avalúo fiscal del inmueble prorrateado en los periodos de pago de la renta en un año, aplicando como cociente a dicho resultado el total de habitaciones*", pues "cociente" es el resultado de una división, por lo tanto, parece ilógico que al monto que se obtenga de calcular el "*11% del avalúo fiscal del inmueble prorrateado en los periodos de pago de la renta en un año*" se le aplique como "cociente" al total de habitaciones.

Todo parece indicar que en lugar de utilizar el término "*divisor*" se utilizó el de "*cociente*", pues si se aplica como divisor el número de habitaciones, se podría obtener un estimado del valor que cada una representa en el avalúo fiscal del inmueble, que podría ser utilizado para determinar si el valor de la renta se encuentra en proporción con el valor del inmueble y, mediante ello, determinar si se está ante un caso de abuso.

En consecuencia, resulta recomendable que se aclare cuál será la fórmula de cálculo que se aplicará en el caso del inciso segundo.

Noveno: El inciso tercero, por su parte, dispone que si se configura una renta abusiva, el arrendatario o subarrendatario tendrá derecho a que se le restituya lo pagado en exceso y a poner término anticipado al contrato sin la obligación de pagar la renta por el período restante. Al respecto se señala, lo siguiente:

a) Falta de claridad respecto al ejercicio de las facultades que se le otorgan al arrendatario y subarrendatario. Se asignan dos consecuencias a la renta abusiva: da derecho a la restitución de lo pagado en exceso y a poner

término anticipado al contrato; pero, no aclara si ambos efectos se deben solicitar en forma conjunta o si pueden serlo en forma separada. Así, de estimarse que son consecuencias conjuntas, se podría dar el caso en que un arrendatario o subarrendatario, sin perjuicio de haber pagado en exceso, le resulte útil perseverar en el contrato, en cuyo caso parece problemático que no pueda acceder a la restitución por haberse limitado su ejercicio a la necesidad de poner término al contrato.

Por lo anterior, resulta conveniente que se aclare la forma en que el arrendatario o subarrendatario ejercerá las acciones que le otorga la ley.

b) No se regula la posibilidad de solicitar la rebaja de la renta; solución que parece obvia, porque en los términos propuestos se dará el despropósito que el arrendatario y subarrendatario seguirán obligados al pago de la renta pactada, sin que puedan excusarse en su carácter abusivo –pues, solo tendrán acción de restitución en caso de pagar, más no antes-, de manera que, requeridos de pago, deberán pagar para no incumplir el contrato, y solo después, promoviendo otro litigio, demandar la diferencia de renta.

c) No se establece una regla que permita mantener indemne al arrendatario o subarrendatario. Destaca que no se contemple una que permita al arrendatario mantenerse indemne en relación con la posible pérdida de poder adquisitivo del monto pagado en exceso y que se le deberá restituir. Al respecto, se pueden mencionar casos similares en los cuales se intenta proteger a un contratante frente a prestaciones patrimoniales desproporcionadas, por ejemplo, en la reglamentación del interés máximo convencional, pues se ordena restituir debidamente reajustado el monto de los intereses pagados en exceso (inciso 2° del artículo 8° de la Ley N° 18.010); y en la reglamentación de la lesión enorme, que otorga intereses desde la fecha de la demanda (inciso 2° del artículo 1890) a quien se le deba restituir el exceso de precio o se le deba completar el justo precio. Incluso el artículo 21 de la Ley N° 18.101 contiene una regla de reajustabilidad, no aplicable a este caso, pues exige que el deudor se encuentre en mora, la que se producirá en el momento en que sea exigible la condena de restitución al arrendador o subarrendador, y no en el tiempo que media entre el pago de la renta abusiva y la sentencia condenatoria.

Décimo: En cuanto al procedimiento aplicable, el inciso tercero dispone que los derechos que se le otorgan al arrendatario o subarrendatario, en caso que se configure una renta abusiva, se ejercerán a través de procedimiento establecido en el Título IV de la Ley N° 18.101.

Como se señaló, el proyecto contempla que el actual Título III "*De la competencia y del procedimiento*" pase a ser el Título IV. Con todo, existirá además otro Título IV sobre "*Disposiciones generales*", que contiene una referencia al procedimiento de pago por consignación, lo que podría causar problemas de interpretación. Sin perjuicio que resulta claro que el proyecto se refiere al nuevo Título IV, es deseable que se realicen las correcciones necesarias para evitar problemas de interpretación.

Parece adecuado que se aplique el procedimiento que actualmente establece el Título III de la Ley N° 18.101, pues está establecido para resolver los conflictos que se suscitan entre arrendadores, arrendatarios, subarrendadores y subarrendatarios.

En lo que atañe al tribunal competente, dado que se aplicará el procedimiento indicado, conforme lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley N° 18.101, son los juzgados de letras los llamados a conocer en única o primera instancia los juicios sobre renta abusiva, sin perjuicio de las atribuciones que competen en la materia a los de policía local cuyos jueces son abogados, según el numeral 1° de la letra A del artículo 14° del Decreto N° 307.

Undécimo: Análisis de la propuesta de modificación del Decreto N° 458.

El nuevo inciso que se incorpora se encuentra precedido de diversas reglas. La primera, contenida en el inciso primero, otorga a la Dirección de Obras Municipales la potestad de fiscalizar, dentro de la comuna respectiva: (i) obras de edificación; (ii) obras de urbanización; y (iii) destino que se dé a los edificios.

Asimismo, otorga a los funcionarios municipales, en el ejercicio de sus potestades de inspección, el libre acceso a todas las obras de edificación y de urbanización. De lo anterior, se puede concluir que no se les otorga expresamente la potestad de ingresar libremente a los edificios que no se encuentran en dichos procesos. En este punto el proyecto incorpora, además, la posibilidad que dichos funcionarios soliciten el auxilio de la fuerza pública.

El numeral 2° del artículo segundo del proyecto contiene una propuesta de modificación del Decreto N° 458, consistente en la incorporación de un nuevo inciso tercero al artículo 142, que establece que la oposición a la fiscalización será sancionada de conformidad al artículo 20 del referido decreto y señala un listado de posibles infractores: (i) el propietario arrendador; (ii) el poseedor arrendador; (iii) el poseedor subarrendador; y (iv) el subarrendador.

Duodécimo: En primer lugar, cabe destacar que a diferencia de lo que ocurre con la nueva propuesta de artículo 8, no se señala una sanción

específica, por lo que se deberán aplicar las reglas contenidas en el artículo 20 del citado decreto, que establece, como regla general, la aplicación de una multa, salvo que el hecho sea constitutivo de delito o tenga una sanción especial determinada en una ley, y todo sin perjuicio que sea procedente la paralización o demolición de todo o parte de la obra.

En cuanto al monto de la multa, se debe distinguir: a) Si existe presupuesto de la obra, no deberá ser inferior al 0,5% ni superior al 20% del presupuesto de la obra al que se refiere el inciso tercero del artículo 126 del Decreto N° 458; y b) No existe presupuesto de la obra, se faculta al juez para elegir dos posibles vías: i) nombrar un perito que tase la obra y utilizar dicha tasación como base de cálculo según los parámetros arriba indicados; y ii) aplicar una multa que no sea inferior a 1 ni superior a 100 unidades tributarias mensuales.

En lo referido al tribunal competente, lo será el juez de policía local del lugar donde se encuentre la obra de edificación o la de urbanización o el edificio; lo que está conforme con lo dispuesto en el numeral 2° del literal c) del artículo 13° del Decreto N° 307, que otorga competencia en primera instancia a los Juzgados de Policía Local para conocer de las infracciones a la Ley General de Urbanismo y Construcciones y a su ordenanza.

En cuanto a los infractores, la norma establece un listado específico; debiendo destacarse que se hace referencia al poseedor subarrendador, lo que parece ser una contradicción, pues por definición sólo podrá serlo quién sea, a su vez, arrendatario, calidad que se opone al ánimo de señor o dueño a que se refiere el artículo 700 del Código Civil, pues, en término simples, parece ilógico que alguien pague por utilizar un inmueble del que se cree dueño. También, que se aluda no sólo al poseedor subarrendador, sino que también al subarrendador. El proyecto no contiene elementos que permitan determinar la razón de la reiteración. Sin perjuicio de ello, la referencia al subarrendador parece acertada en comparación con la hecha al “poseedor subarrendador”, por lo señalado.

Por último, el proyecto no entrega razones para no hacer extensivas las sanciones a todos los otros sujetos que no cuentan con la calidad de arrendador o subarrendador y que igualmente pueden obstaculizar la actividad de inspección, tales como el propietario, el arrendatario, el mero tenedor, el constructor, el precarista, el habitador, el ocupante, o cualquier persona, indiferentemente de su relación jurídica con el inmueble.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar **en los términos precedentemente expuestos** el proyecto de ley que modifica la Ley N° 18.101 y la Ley General de Urbanismo y Construcciones, para regular el arrendamiento y el subarrendamiento y sancionar los casos en que sean abusivos, boletín N° 12.145-14.

Ofíciese.

PL 15-2019.-“

Saluda Atentamente a US.

HAROLDO BRITO CRUZ
Presidente

JORGE SÁEZ MARTIN
Secretario