

OFICIO N° 234 - 2019

INFORME PROYECTO DE LEY N° 43-2019

Antecedente: Boletín N° 11.540-14

Santiago, tres de octubre de 2019

Por Oficio N° V/58/2019, el Presidente y el Abogado Secretario de la Comisión de Vivienda y Urbanismo del Senado, señores David Sandoval Plaza y Jorge Jenschke Smith, respectivamente, solicitaron la opinión de la Corte Suprema sobre el proyecto de nueva Ley de Copropiedad Inmobiliaria (Boletín 11.540-14).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión de treinta de septiembre del año en curso, presidida por su titular señor Haroldo Brito Cruz, e integrada por los ministros señores Muñoz G. y Künsemüller, señoras Maggi y Egnem, señor Fuentes, señoras Chevesich y Muñoz S., señores Valderrama y Dahm, señoras Vivanco y Repetto y suplente señor Biel, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

AL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN DE VIVIENDA Y URBANISMO

DEL SENADO

SEÑOR DAVID SANDOVAL PLAZA

VALPARAÍSO



“Santiago, tres de octubre de dos mil diecinueve.

Vistos y teniendo presente:

Primero: El Presidente y el Abogado Secretario de la Comisión de Vivienda y Urbanismo del Senado mediante oficio N° V/58/2019 de 3 de septiembre del año en curso, han solicitado el informe de esta Corte Suprema sobre el proyecto de ley iniciado por mensaje presidencial sobre la nueva Ley de Copropiedad Inmobiliaria, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918.

La iniciativa legal, que se encuentra en primer trámite constitucional, ingresó al Senado el día 14 de diciembre de 2017, bajo el Boletín N° 11.540-14 y no cuenta con urgencia en su tramitación.

El proyecto en comento ya fue informado por esta Corte Suprema mediante oficio N° 25-2018, de 30 de enero del mismo año. En esta oportunidad se solicita concretamente la opinión de esta Corte respecto del nuevo inciso 4° del artículo 10 del proyecto.

Segundo: La modificación consultada se inserta en las reglas que rigen el reglamento de copropiedad, cuyo objeto está regulado en el artículo 8° del proyecto, que se refiere, entre otras materias, a derechos y obligaciones de los copropietarios, limitaciones que sean necesarias para el funcionamiento de la copropiedad, cantidad de unidades del condominio, determinación de los bienes comunes y los derechos de las unidades sobre estos, régimen de administración y conservación de los bienes comunes, facultades del Administrador y del Comité de Administración y periodicidad de las asambleas ordinarias. Dichas materias no fueron alteradas en el texto aprobado en el primer informe de la Comisión.

De acuerdo al artículo 9° del proyecto, el primer reglamento debe ser dictado por el propietario del condominio y, una vez que se ha enajenado el 66% de las unidades que lo componen, se deberá citar a asamblea extraordinaria para votar la mantención, modificación o sustitución del reglamento; las reglas sobre quóruns para votar dichas acciones se encuentran en el artículo 15 del proyecto. Dichas disposiciones tampoco fueron alteradas en el texto aprobado en el primer informe de la Comisión.

Tercero: Ahora bien, el proyecto establece además reglas para declarar judicialmente la nulidad del reglamento de copropiedad (artículos 10 y 44), entregándole competencia a los jueces de policía local, mediante el



procedimiento establecido en la Ley N° 18.287 y, en subsidio, las reglas del Libro I del Código de Procedimiento Civil. Además, el artículo 45 confiere recurso de apelación según las disposiciones del Título III de la misma ley y el artículo 46 permite entregar al conocimiento de un juez árbitro, el juicio de declaración de nulidad del reglamento.

En cuanto a la legitimación activa, se otorga al o los copropietarios que sufrieren un perjuicio únicamente reparable con la nulidad de la o las disposiciones que adolezcan de alguno de los vicios señalados en el inciso 1° (ser contrarias a las normas legales y al reglamento de la ley, o a las características propias del condominio).

Sin embargo, no se permite solicitar la declaración de nulidad al o los copropietarios que hayan originado el vicio o concurrido a su materialización. En caso de que el vicio se fundase en que una o varias disposiciones del reglamento de copropiedad no se ajustaren a las características y singularidades propias del condominio, tampoco podrán pedir la nulidad el o los copropietarios que, a sabiendas del vicio que se alega, hubieren convalidado expresa o tácitamente la disposición que se pretende anular.

Cuarto. El inciso 4° del artículo 10, que es el que motiva la consulta, establece reglas que no se relacionan propiamente con la nulidad de disposiciones del reglamento, sino con situaciones que autorizan al tribunal para proponer su enmienda.

A continuación, se inserta un recuadro en el cual se compara el texto original del artículo 10 del proyecto y la nueva versión, destacándose el nuevo inciso cuarto consultado.

Texto original	Texto modificado
Artículo 10.- Son nulas absolutamente las disposiciones del reglamento de copropiedad que no se ajusten a las disposiciones legales, al reglamento de esta ley, o a las características propias del condominio.	Artículo 10.- Son nulas absolutamente las disposiciones del reglamento de copropiedad que no se ajusten a las normas legales y al reglamento de esta ley, o a las características propias del condominio. La nulidad del reglamento



La nulidad del reglamento puede ser total o parcial y producirá sus efectos desde que es judicialmente declarada en virtud de sentencia firme. Podrán solicitarla el o los copropietarios que sufrieren un perjuicio únicamente reparable con la nulidad de la o las disposiciones que adolezcan de alguno de los vicios señalados en el inciso anterior. Con todo, no podrán pedir la nulidad el o los copropietarios que hayan originado el vicio, o que hayan concurrido a su materialización y, en caso de que el vicio se fundase en que una o varias disposiciones del reglamento de copropiedad no se ajusten a las características y singularidades propias del condominio, tampoco podrán pedirla el o los copropietarios que, a sabiendas del vicio que se alega, hubieren convalidado expresa o tácitamente la disposiciones que se pretende anular. En lo que no sea contrario a lo dispuesto en este artículo, se aplicarán las disposiciones del Título XX del Libro IV del Código Civil. En caso que la parte solicitante no sufriese un perjuicio únicamente reparable con la declaración de	puede ser total o parcial y producirá sus efectos desde que es judicialmente declarada en virtud de sentencia firme y ejecutoriada. Podrán solicitarla el o los copropietarios que sufrieren un perjuicio únicamente reparable con la nulidad de la o las disposiciones que adolezcan de alguno de los vicios señalados en el inciso anterior. Con todo, no podrán pedir la nulidad el o los copropietarios que hayan originado el vicio o que han concurrido a su materialización y, en caso de que el vicio se fundase en que una o varias disposiciones del reglamento de copropiedad no se ajusten a las características y singularidades propias del condominio, tampoco podrán pedirla el o los copropietarios que, a sabiendas del vicio que se alega, hubieren convalidado expresa o tácitamente la disposición que se pretende anular. En lo que no sea contrario a lo dispuesto en este artículo, se aplicarán las disposiciones de la nulidad absoluta del Título XX del Libro Cuarto del Código Civil. En caso de que la parte solicitante sufriese un perjuicio que no fuere reparable únicamente con la declaración de nulidad, el tribunal, de
---	---



nulidad, el tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá enmendar una o varias disposiciones del reglamento respecto de las cuales concurra un vicio en conformidad al inciso primero del artículo anterior. El procedimiento judicial se sustanciará en conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 de esta ley, con las siguientes excepciones: a) Siempre se deberá comparecer patrocinado por un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión y constituir mandato judicial. b) La solicitud de nulidad se notificará al administrador del condominio quien la comunicará a cada uno de los copropietarios dentro de los cinco días hábiles siguientes a dicha notificación, mediante envío de copias íntegras de los documentos contenidos en la misma, dirigida al	oficio o a petición de parte, podrá proponer enmiendas acerca de una o varias disposiciones del reglamento respecto de las cuales concurra un vicio de nulidad. Dicha propuesta deberá ser ratificada por la asamblea de copropietarios dentro del plazo que al efecto determine el tribunal. En caso de no existir un pronunciamiento por parte de la asamblea de copropietarios dentro del plazo otorgado por el tribunal, se entenderá aprobada la propuesta, debiendo procederse al reemplazo de las cláusulas del reglamento. El procedimiento judicial se sustanciará en conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 de esta ley, con las siguientes excepciones: a) Siempre se deberá comparecer patrocinado por un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión. b) La solicitud de nulidad se notificará al administrador del condominio, quien la comunicará a cada uno de los copropietarios dentro de los cinco días hábiles siguientes a dicha notificación, mediante envío de copias íntegras de los documentos contenidos en la misma, dirigidas al
---	--



domicilio registrado por éstos en la administración o a falta de éste, a la respectiva unidad. La omisión de la comunicación del administrador a los copropietarios no invalidará la notificación, pero hará responsable <u>al administrador</u> por los daños y perjuicios que de ello se originen. c) Una vez notificada la solicitud de nulidad cualquier copropietario podrá hacerse parte en el juicio.	domicilio o correo electrónico debidamente registrados en la administración o, a falta de éstos, a la respectiva unidad. La omisión de la comunicación del administrador a los copropietarios no invalidará la notificación, pero lo hará responsable por los daños y perjuicios que de ello se originen. c) Una vez notificada la solicitud de nulidad cualquier copropietario podrá hacerse parte en el juicio.
---	--

Como se puede apreciar, el artículo 10 ha sufrido diversos cambios, algunos de ellos meramente aclaratorios, como ocurre en los incisos 1°, 2°, 3° y 5°, que no alteran el contenido central de la primitiva disposición 10. En cambio, el inciso 4° sufrió modificaciones en su redacción, contenido y alcances, puesto que mientras la versión original entregaba al tribunal potestad de enmendar disposiciones de reglamentos de copropiedad viciadas de nulidad, en la nueva versión tal enmienda es propuesta por el tribunal a la asamblea de copropietarios, quien decide en definitiva.

Quinto. OBSERVACIONES LA PROPUESTA.

De la lectura del artículo 10 se colige que, en rigor, se establecen dos objetivos distintos: a) invalidar disposiciones del reglamento, en los casos que concurra un vicio que ocasione al solicitante un perjuicio solo reparable mediante la declaración de nulidad; y b) proponer enmiendas a disposiciones del reglamento, en los casos que concurra un vicio y el perjuicio que se ocasione al solicitante no fuere reparable únicamente con la declaración de nulidad.

En otros términos, en el mismo precepto se trata la acción de nulidad y un mecanismo autocompositivo de enmienda, cuya naturaleza es completamente sui generis. La verdadera innovación del proyecto consiste,



entonces, en establecer la atribución judicial de proponer enmiendas a disposiciones del reglamento viciadas, cuando el solicitante sufriese un perjuicio que no sea reparable con la sola declaración de nulidad (inciso 4° del artículo 10).

El aspecto más problemático de la propuesta parece ser el debilitamiento de la función que deben cumplir los tribunales de justicia en la resolución de conflictos entre partes, esto es, el ejercicio de la jurisdicción. En efecto, el artículo 76 de la Constitución encomienda a los tribunales conocer, resolver y hacer ejecutar lo juzgado, idea que reitera el artículo 1° del Código Orgánico de Tribunales. La potestad de resolver contiendas es un aspecto esencial del ejercicio de la jurisdicción.

La potestad de “proponer enmiendas” de disposiciones del reglamento se aleja de toda idea plausible de función jurisdiccional, pues la decisión no podrá imponerse a las partes sino que, por el contrario, quedará sujeta a la votación de la asamblea de copropietarios. Lo anterior también generará que, en caso que la asamblea rechace la proposición, el conflicto no sea resuelto y los vicios de nulidad sigan produciendo efectos.

Respecto de la posibilidad de que la enmienda propuesta por el tribunal deba ser aplicada por falta de pronunciamiento de la asamblea, cabe reiterar la idea expresada por esta Corte Suprema mediante oficio N°25-2018, en el informe relativo al artículo 10 del proyecto en su versión original. Refiriéndose a la potestad que se otorgaba a los Juzgados de Policía Local para que, de oficio o a petición de parte, enmendaran una o varias disposiciones del reglamento cuando concurriese un vicio de nulidad, la Corte señaló: “Si bien dicha potestad es propia del órgano jurisdiccional, tratándose de disposiciones reglamentarias acordadas por una asamblea, su ejercicio puede materializarse en el reemplazo de la voluntad de los copropietarios, pudiendo generarse una suerte de intervención al pacto que adoptaron”.

Sexto. Desde otro punto de vista, resulta incierto que la mera propuesta de enmienda pueda ser considerada como la resolución de la cuestión o asunto objeto del litigio, pues realmente no se estará emitiendo una decisión que declare algún derecho, por lo que tampoco resulta claro si se estará ante una sentencia definitiva en los términos del inciso 2° del artículo 158 del Código de Procedimiento Civil. Se trata en definitiva de una propuesta sujeta a la votación de la asamblea de copropietarios.



Lo anterior genera conflictos en diversos niveles, tales como el establecimiento de los requisitos que deberá cumplir la resolución, sus efectos y medios de impugnación.

En síntesis, de acuerdo a la modificación propuesta, el juez asume una función desprovista de todo carácter jurisdiccional, por lo que se informa negativamente la proposición judicial de enmiendas al reglamento.

Séptimo: Por último, en el inciso final del artículo 10 se proponen algunas reglas especiales de procedimiento que merecen el siguiente comentario:

En razón de que las acciones de nulidad y proposición de enmiendas del reglamento conciernen a todos los copropietarios –pues a todos ellos afecta el resultado y, por tanto, todos ellos tienen el carácter de demandados– se propone una forma de notificación ficta. El proyecto no exige la notificación a todos los comuneros, sino que solo al administrador, de cuyo cargo es poner en conocimiento a los primeros mediante una modalidad especial.

Al respecto, si bien aparece en principio razonable simplificar el emplazamiento de todos los demandados, que por su número podría entorpecer la gestión, la iniciativa opta por desplazar esa carga del demandante al administrador de la comunidad, lo que implica que la validez del procedimiento queda sujeto únicamente a la notificación al administrador, de modo que los comuneros, en caso de no ser advertidos por el primero, podrían ver afectados sus derechos.

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 sobre nueva Ley de Copropiedad Inmobiliaria (Boletín 11.540-14).

Se deja constancia que el ministro señor Muñoz G. estuvo por informar favorablemente el proyecto que se analiza, en atención a que consagra una herramienta de solución de conflictos que permite una relación más fluida entre la jurisdicción y las partes, al instaurar una instancia que posibilita la formulación de remedios obtenidos con el acuerdo de los interesados, a instancias del tribunal, aspecto que le parece susceptible de ser destacado y promovido. En la actualidad, se busca por los mecanismos adecuados de solución de conflictos (MASC) posicionar a la jurisdicción en un lugar diverso



del actual, en que no resuelva los conflictos, sino que los solucione, por ello parece adecuado que someta su proposición a la voluntad de las partes en conflicto y, en el evento de no existir acuerdo, emita su decisión, pues con ello hace partícipe de la solución a quienes tienen el mayor interés en la materia.

Ofíciase.

PL-43-2019”

Saluda atentamente a V.S.

