

## **Proyecto de ley que modifica la Ley General de Urbanismo y Construcciones con el objeto de asegurar la debida protección de los promitentes compradores de bienes raíces que no cuentan con recepción municipal**

En el año 2004 se dictó una normativa con el objeto de proteger a las personas que entreguen anticipos en dinero, ya sea a cuenta del precio o en calidad de reserva, cuando celebren un contrato de promesa de compraventa respecto de un bien raíz destinado a vivienda, local comercial u oficina que aún no ha obtenido recepción municipal definitiva.

Cabe destacar que la intención del legislador fue no sólo proteger los casos de las llamadas ventas “en verde”, sino todos los casos en que se celebre un contrato de promesa de compraventa respecto de un inmueble cuya construcción no se ha terminado y, por tanto, como se señala en el párrafo anterior, no cuenta con la recepción municipal definitiva.

Esta ley también se aplica al caso en que se prometa comprar un bien raíz, sea vivienda, local comercial u oficina, que se encuentre *hipotecado* por una persona distinta al comprador.

Se consideró necesario proteger al que “promete” comprar, también llamado “promitente comprador”, cuando entrega una suma de dinero como reserva y/o anticipo del precio de compraventa a la empresa constructora o inmobiliaria, ya que, en caso de quiebra de la empresa o de una estafa por parte de ésta, no siempre le será fácil recuperar dicha suma de dinero.

La forma en que la ley protege al “promitente comprador” es obligando al “promitente vendedor”, sea la empresa constructora o inmobiliaria, a otorgar una póliza de seguro o boleta bancaria, con carácter irrevocable, a favor del primero, por un monto equivalente a cada anticipo del precio que el promitente comprador entregue al promitente vendedor.

La póliza de seguro o boleta bancaria debe permanecer vigente hasta, por lo menos, 60 días después del plazo estipulado para la celebración del contrato de compraventa prometido y, en todo caso, hasta que se exhiba a la institución bancaria o aseguradora que otorgó la garantía, copia autorizada de la inscripción de dominio del inmueble a favor del promitente comprador en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces.

Como la Ley General de Urbanismo y Construcciones exige que los contratos de promesa de compraventa de bienes raíces a que se refiere esta moción deban celebrarse por instrumento privado firmado ante un notario o por escritura pública, se incluyó en la ley la obligación de acreditar al correspondiente notario, mediante certificado emitido por la entidad bancaria o

aseguradora, que se ha cumplido con esta obligación. Además, la ley estipula que dicho certificado debe contener, a lo menos, la identificación de la entidad bancaria o aseguradora, el número de la boleta bancaria o de la póliza de seguro, el nombre del promitente comprador a cuyo favor está constituida, el monto de la misma, su carácter irrevocable y período de vigencia. Si no se da cumplimiento a lo anterior, la ley impide a los notarios autorizar los contratos de promesa de compraventa a que se refiere este artículo.

El promitente comprador, por su parte, sólo puede cobrar la póliza de seguro o boleta bancaria si la compraventa no se suscribe al momento de cumplirse el plazo o la condición que se estipuló en el respectivo contrato de promesa o algún otro incumplimiento por parte de la empresa que implique la resolución del contrato de promesa.

Para entender mejor esto último, y también parte de las modificaciones propuestas en el proyecto, es necesario hacer presente que el artículo 1554 del Código Civil exige que, entre otros requisitos, se indique cuándo se va a celebrar el contrato prometido, ya sea mediante un plazo o una condición que fije la época de su celebración. Como este requisito es uno de los exigidos para la validez del contrato de promesa, su incumplimiento acarrea como sanción la nulidad absoluta del contrato de promesa. Este tipo de nulidad debe ser declarada por un juez en sentencia judicial y tiene como efecto la obligación de restituir a las partes a la situación en que se encontraban al momento anterior de celebrar el contrato nulo, como si éste no se hubiera celebrado.

A pesar de las modificaciones introducidas a la Ley General de Urbanismo y Construcciones y del claro espíritu de éstas, conforme a la historia de la ley, he recibido múltiples comentarios en mi blog, en los que se denuncia que, a pesar de haber entregado dineros anticipados a algunas empresas constructoras o inmobiliarias, ya sea por la constitución de una reserva o suscripción de un contrato de promesa de compraventa, la empresa no ha otorgado la correspondiente póliza o boleta bancaria. Peor aún, al solicitarla, la empresa les ha indicado que “ello no está dentro de su política de venta”. En efecto, muchas empresas sólo entregan un comprobante de la reserva efectuada o celebran el contrato de promesa por instrumento privado, sin la presencia de un notario, de forma de no tener que acreditar ante él haber constituido la póliza o boleta bancaria por los anticipos de dinero recibidos. Ello constituye un incumplimiento a la ley o al menos, a su espíritu.

Por otra parte, varias personas me han solicitado que revise los contratos de promesa de compraventa que han suscrito y he detectado una serie de otras prácticas, aparentemente usuales que, si bien no todas ilegales, son igualmente abusivas.

Entre éstas, debo indicar las siguientes:

a.- Los contratos de promesa, por lo general, no establecen un plazo ni una condición que fije la época en que se va a celebrar el contrato prometido. Sólo contienen cláusulas vagas, como que éste se celebrará “cuando la Municipalidad otorgue la recepción definitiva” o “dentro de los 30 días corridos

siguientes a la fecha en que la Inmobiliaria comunique mediante carta dirigida al domicilio del promitente comprador el hecho de haberse otorgado por la Ilustre Municipalidad la autorización de venta ...”.

Si bien, como ya se señaló, este incumplimiento acarrea como sanción la nulidad absoluta del contrato de promesa, es necesario recurrir al juez para que así lo declare, lo que involucra un esfuerzo que para las personas más humildes y de escasos recursos no siempre es fácil de hacer.

b.- Muchas veces se estipulan multas sólo para el caso que el promitente comprador se atrase en el pago de una de las cuotas o no concurra a celebrar la compraventa. No se estipula ninguna multa en el caso que sea la empresa la que se atrasa en entregar el inmueble en la época convenida o anunciada o incumple alguna de sus otras obligaciones.

Si bien creo que esto no puede ser sancionado, me parece una práctica abusiva que ejemplifica el sentido de esta moción.

c.- Cuando se señala que, por algún motivo, la empresa debe devolver los dineros anticipados al promitente comprador, se estipula expresamente que ello se hará sin intereses ni reajuste.

d.- Se exige al promitente comprador pagar los costos de constitución de la póliza o boleta bancaria, en los casos en que la otorgan. Lo lógico sería que ello corresponda a la empresa, ya que esta garantía o póliza fue incorporada a la ley para favorecer al promitente comprador.

e.- Como señalé antes, los contratos de promesa de compraventa suelen celebrarse mediante escritura privada. En otros casos, sólo se entrega un comprobante de la reserva efectuada, lo que generalmente involucra la entrega de una cantidad de dinero. De esta forma, la empresa incumple su obligación de acreditar al notario la constitución de la póliza o boleta bancaria por los dineros anticipados.

f.- Por último, otra práctica habitual consiste en estipular en el contrato de promesa que, en caso de desacuerdo entre las partes, deberá resolver el conflicto un árbitro arbitrador, determinado por la empresa con nombre y apellido, y en única instancia, es decir, sin que se pueda apelar de su sentencia. Cabe destacar que el árbitro arbitrador no necesita sujetarse a la ley para fijar el procedimiento y dictar la sentencia. Basta que lo haga “en el sentido que la prudencia y la equidad le dicten”, es decir, conforme a su propio criterio.

Nuevamente, es efectivo que la ley permite al afectado solicitar al árbitro que se inhabilite o, en su defecto, solicitar a la justicia ordinaria su recusación y el nombramiento de otro que sea verdaderamente independiente e imparcial, pero ello también requiere un trámite judicial que puede ser largo y costoso.

Por todo lo anteriormente señalado, considero necesario introducir a la Ley General de Urbanismo y Construcciones una serie de modificaciones.

En primer lugar, por la misma razón por la cual se consideró necesario sancionar con pena de presidio la urbanización de “loteos brujos”, (fundamentalmente, evitar que gente de buena fe y de escasos recursos sea estafada), considero que, por las mismas razones, igualmente indispensable tipificar como delito el incumplimiento de la obligación de celebrar por instrumento privado ante notario o por escritura pública los contratos de promesa de compraventa de los bienes raíces a que se refiere esta moción. Esta sola medida evitará, en gran parte, que los anticipos de dinero entregados no queden asegurados por una póliza o boleta bancaria, ya que se debe acreditar ante él, para que lo autorice, haber la constituido.

En segundo lugar, es necesario contemplar la obligación de otorgar una póliza o boleta bancaria toda vez que se reciba dinero anticipado por la futura compra de un bien raíz en las condiciones a que se refiere esta moción, no sólo cuando se celebra un contrato de promesa de compraventa.

En tercer lugar, considero necesario fijar el plazo dentro del cual, a más tardar, se deba celebrar el contrato prometido.

En cuarto lugar, es necesario expresar en la ley que, en estos casos, el dinero entregado anticipadamente debe ser devuelto con intereses y reajustado.

En quinto lugar, se debe estipular que los costos de la constitución de la póliza o boleta bancaria corresponden a quien está obligado a ello.

En sexto lugar, la ley debe considerar que el fallo del árbitro debe conformarse a derecho.

Como punto aparte, propongo aumentar el plazo de prescripción de la acción por los vicios ocultos de la construcción, llamada acción redhibitoria, de 1 año a 5 años.

En efecto, el artículo 1866 del Código Civil señala que la acción redhibitoria prescribirá en un año, tratándose de bienes raíces, siempre y cuando una ley especial no contemple un plazo distinto. Se considera que este plazo es demasiado corto, tratándose de vicios en una construcción y que resulta ser absurdo que los vicios a la vista puedan reclamarse en 5 años y los ocultos sólo en un año.

En consecuencia, procedo a someter a la consideración del Honorable Senado el siguiente

### **PROYECTO DE LEY**

Artículo único: Modifíquese la Ley General de Urbanismo y Construcciones en el siguiente sentido:

1.- En el artículo 18 inciso séptimo número 2:

Para sustituirlo por el siguiente:

“2.- En el plazo de cinco años, cuando se trate de la acción redhibitoria a que se refieren los artículos 1857 y siguientes del Código Civil y de fallas o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones.”.

2.- Artículo 138 bis:

a.- En el inciso primero:

i.- Sustitúyase la frase “que celebren contratos de promesa de compraventa en los cuales” por “que celebren contratos de promesa de compraventa, constituyan reservas, acepten ofertas o suscriban cualquier otro tipo de instrumentos en virtud de los cuales”.

ii.- Agrégase después de los términos “instrumentos privados autorizados ante notario” y el término “y” la frase “o escritura pública”.

iii.- Agrégase, después del punto final, la frase “La obligación de otorgar dicha garantía procederá cada vez que reciba nuevos anticipos y por el monto total de éste. El costo de cada caución será del promitente vendedor.”.

iv.- Agregáse como inciso segundo, nuevo, el siguiente:

“Las personas que, individualmente o como socios o controladores finales de una sociedad que tenga por giro alguna de las actividades señaladas en el inciso primero, que no cumplan con la obligación de otorgar y mantener la garantía a que se refiere el inciso anterior, serán sancionadas con pena de presidio menor en cualquiera de sus grados.”.

b.- Agregáanse los siguientes inciso finales:

““En los casos previstos en este artículo, deberá estipularse un plazo o condición que fije la época de celebración del contrato prometido no mayor a dos años contado desde la celebración del contrato de promesa respectivo o de la correspondiente reserva.

Los dineros serán restituidos, en caso que ello proceda, con intereses y debidamente reajustados. Cualquier cláusula contractual contraria a esta norma se tendrá por no escrita.

En el caso que las partes pacten una cláusula arbitral, el árbitro deberá, a lo menos, fallar conforme a derecho y su sentencia será siempre apelable.”.