

EL REGLAMENTO DE COPROPIEDAD DE LA LEY CHILENA N° 19.537

Mg. Marco Antonio Sepúlveda Larroucau

Profesor de Derecho Civil, director y profesor del Magíster en Derecho Registral e Inmobiliario de la Universidad Central de Chile, socio supernumerario de la Corporación Chilena de Estudios de Derecho Registral y miembro de la Comisión para una Nueva Codificación Comercial de la Universidad de Chile*

RESUMEN

En este artículo, además de afirmarse la excepcionalidad del régimen de copropiedad inmobiliaria establecido en la Ley N° 19.537, se analizan el concepto de reglamento de copropiedad, su fuerza obligatoria y algunos problemas registrales.

ABSTRACT

In this article, in addition to affirming the uniqueness of the law N ° 19.537 real estate co-ownership scheme, discussed the concept of regulation of co-ownership, its binding force and some registry problems.

Palabras clave: copropiedad - propiedad horizontal - reglamento de copropiedad.

Keywords: joint ownership - condominium - regulation of co-ownership.

* Promoción CADRI 2009.

I.- CONSIDERACIONES PREVIAS

La Ley N° 19.537, sobre copropiedad inmobiliaria, publicada en la edición del Diario Oficial del día 16 de diciembre de 1997¹, vino a derogar el Párrafo 3° “*De los edificios y viviendas acogidos a la Ley de Propiedad Horizontal*”, del Capítulo I del Título III del D.F.L. N° 458, de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones, artículos 110 a 115, ambos inclusive y el artículo 166 de este último cuerpo legal; y la Ley N° 6.071², cuyo texto definitivo se fijó en el Capítulo V del D.S. N° 880, del Ministerio de Obras Públicas, de 1963, subsistente por expresa disposición del inciso 2° del artículo 169 del referido D.F.L. N° 458.

Conforme lo indica su artículo 1°, regula un régimen especial de propiedad inmobiliaria, con el objeto de establecer condominios integrados por inmuebles divididos en unidades sobre los cuales se puede constituir dominio exclusivo a favor de distintos propietarios, manteniendo uno o más bienes en el dominio común de todos ellos.

Los inmuebles que integran un condominio y sobre los cuales es posible constituir dominio exclusivo, pueden ser viviendas, oficinas, locales comerciales, bodegas, estacionamientos, recintos industriales, sitios y otros.

Pueden acogerse a este régimen de copropiedad inmobiliaria las construcciones o los terrenos con construcciones o con proyectos de construcción aprobados, emplazados en áreas normadas por planes reguladores o que cuenten con límite urbano, o que correspondan a proyectos autorizados conforme al artículo 55 del Decreto con Fuerza de Ley N° 458, de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones, y que cumplan con los requisitos establecidos en la Ley N° 19.537.

¹ Su reglamento se encuentra contenido en el Decreto Supremo N° 46 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, publicado en la edición del Diario Oficial del día 17 de junio de 1998.

² La Ley N° 6.071, también conocida como “*Ley de Propiedad Horizontal*”, fue publicada en la edición del Diario Oficial del día 16 de agosto de 1937. PESCIÓ VARGAS (1978, tomo IV, p.p. 89 y 90) explica que “*se dictó a iniciativa de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (Universidad de Chile) que elaboró el proyecto respectivo por intermedio de una Comisión compuesta por su ex Decano, D. Arturo Alessandri Rodríguez, los Profesores Srs. Benjamín Claro V., Leopoldo Ortega, Enrique Rossel y Manuel Somarriva U. y por los Srs. Marcos Silva Bascuñán y Sergio Undurraga O. Dicho proyecto se inspiró, principalmente, en La Ley Belga de 8 de Julio de 1924, en el Proyecto de la Sociedad Francesa de Estudios Legislativos, en el Real Decreto Ley Italiano dictado en el año 1934, en las ilustraciones contenidas en la obra de Robert Bernard, en las sugerencias contenidas en un estudio del Profesor de la Escuela de Derecho de Valparaíso, D. Juan Andueza L., en un proyecto ideado por D. Marcos Silva Bascuñán y en las investigaciones contenidas en la notable Memoria de Licenciatura de D. Sergio Undurraga O.*”.

No obstante que no está consagrado expresamente como un requisito, entendemos que lo es la existencia, a lo menos, de un terreno de dominio común. Nos parece que así se desprende con meridiana claridad de las definiciones legales de condominios “Tipo A” y “Tipo B”³ (artículo 2° n° 1 de la Ley⁴).

Más que un régimen especial se trata de un régimen excepcional⁵, ya que solo pueden acogerse a él las construcciones o los terrenos con construcciones o con proyectos de construcción aprobados que cumplan con los requisitos previstos en el artículo 1° de la Ley N° 19.537 y, solo en este caso, las unidades que integren el condominio podrán pertenecer en dominio exclusivo a distintos propietarios. La generalidad de sus normas se apartan de aquellas que el derecho común aplica a las comunidades e, incluso, no obstante la falta de tipicidad, tal como lo hemos sostenido en otras publicaciones⁶, estos condominios son verdaderos sujetos de derecho, es decir, entes de convergencia de derechos y obligaciones, susceptibles de ser representados judicial y extrajudicialmente.

Los beneficios de que un condominio se acoja al régimen de la Ley N° 19.537, en nuestra opinión, son evidentes:

a) Solo las unidades que integran condominios acogidos a este régimen de copropiedad inmobiliaria podrán pertenecer en dominio exclusivo a distintos propietarios.

b) Se evita la concurrencia de una serie de figuras jurídicas tendientes a permitir el aprovechamiento de las unidades; especialmente, la constitución de diversas servidumbres.

c) Ofrece ventajas notables para la administración del condominio en comparación con el régimen común reglamentado por el Código Civil, cuyas normas son insuficientes para regular esta clase de propiedad inmobiliaria, generando diversos inconvenientes de difícil solución. La administración eficiente de los condominios es esencial porque trae aparejada enormes beneficios para toda la sociedad. *“En efecto, no solo incide en la calidad de vida de quienes los ocupan y evita la pérdida de valor de las inversiones*

³ Hasta la dictación de la Ley N° 20.741 de 2014, el artículo 2° n° 1 de la Ley impedía emplazar en un mismo “predio” a condominios “Tipo A” y “Tipo B”.

⁴ “Tipo A, las construcciones, divididas en unidades emplazadas en un terreno de dominio común, y Tipo B, los predios con construcciones o con proyectos de construcción aprobados, en el interior de cuyos deslindes existan simultáneamente sitios que pertenezcan en dominio exclusivo a cada propietario y terrenos de dominio común de todos ellos”.

⁵ En este mismo sentido ISLER SOTO (2010, p. 34).

⁶ En SEPÚLVEDA LARROUCAU (2002, p.p. 87 a 92) y en SEPÚLVEDA LARROUCAU (2006, p.p. 197 a 206). En este mismo sentido FIGUEROA VALDÉS (2010, p. 32), quien nos cita.

inmobiliarias, sino que la adecuada conservación de los mismos incide en la calidad y habitabilidad de los barrios y, en definitiva, de las ciudades” (SEPÚLVEDA LARROUCAU, 2016, p. 22).

Finalmente, cabe hacer presente que la Ley N° 19.537, también, se aplica a las comunidades de copropietarios acogidas a la Ley de Propiedad Horizontal con anterioridad a su vigencia, sin perjuicio de que, salvo acuerdo unánime en contrario, respecto de estas comunidades continúan aplicándose las normas de sus reglamentos de copropiedad en relación al cambio de destino de las unidades del condominio, a la proporción o porcentaje que a cada copropietario corresponde sobre los bienes comunes y en el pago de los gastos comunes, como asimismo se mantienen vigentes los derechos de uso y goce exclusivo sobre bienes comunes que hayan sido legalmente constituidos. Estas comunidades, además, mientras no acuerden un nuevo reglamento de copropiedad, continúan rigiéndose por aquellos formulados con anterioridad a la vigencia de la Ley en todo aquello que no contravengan sus disposiciones (artículo 49 de la Ley y artículo 1° del Reglamento)⁷.

II.- EL REGLAMENTO DE COPROPIEDAD

- **CONCEPTO**

FIGUEROA VALDÉS (2010, p. 335) lo define como la *“convención que se dan los copropietarios de los inmuebles sometidos al régimen de copropiedad inmobiliaria, con el objeto de regular el régimen administrativo interno del condominio, y sus relaciones en lo concerniente al disfrute y administración de los bienes de dominio común, y, en especial, precisar sus derechos y obligaciones recíprocas e imponerse las limitaciones que estimen convenientes, y, en general, convenir las reglas que provean al buen régimen interno de los inmuebles”*. El mismo autor (2010, p. 335) agrega que el reglamento de copropiedad, esencialmente, *“regula dos órdenes de materias:*

a) Normas que señalan los derechos y obligaciones de los titulares sobre las unidades y bienes de dominio común; y

⁷ Tratándose de reglamentos de copropiedad dictados bajo la vigencia de la Ley N° 19.537, su artículo 19, modificado por la Ley N° 20.741 de 2014, establece quórum diferentes.

b) Normas que se refieren a la administración del condominio”.

Lo anteriormente expuesto nos merece dos comentarios:

a) Si bien es cierto que el reglamento de copropiedad es un acto jurídico⁸, parece dudoso que pueda ser calificado como una convención, es decir, como un acto jurídico bilateral. En efecto, en Chile, según veremos, el primer reglamento debe ser dictado por “la” persona natural o jurídica propietaria del condominio y, posteriormente, su supresión, modificación o reemplazo debe ser acordado en una asamblea extraordinaria de copropietarios, es decir, a través de la voluntad del condominio, la que se genera mediante los quórum legales o reglamentarios para sesionar y para adoptar acuerdos⁹.

En cambio, para LÓPEZ SANTA MARÍA (2005, tomo I, p. 148) los acuerdos adoptados en las asambleas de copropietarios constituyen un caso de contrato colectivo¹⁰. Refiriéndose a estos acuerdos de la Ley N° 19.537, señala que *“La anterior situación de contrato colectivo, al interior de una comunidad especial, como es la que existe respecto de los bienes comunes entre los copropietarios de los pisos y departamentos en que se divide un edificio, puede presentarse, en general, respecto a cualesquiera comunidades, en relación con la adopción de acuerdos para la administración de los bienes poseídos proindiviso. Actualmente, en la administración de comunidades no se precisa la unanimidad de pareceres, de manera que la mayoría podría imponer obligaciones contractuales a los indivisarios de minoría”* (LÓPEZ SANTA MARÍA, tomo I, p. 148)¹¹.

⁸ Según el concepto clásico o tradicional, el acto jurídico es una manifestación de voluntad hecha con el propósito de crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones, y que produce los efectos queridos por su autor o por las partes porque el derecho sanciona dicha manifestación de voluntad. Definiciones más modernas se pueden consultar en VIAL DEL RÍO (2007, p.p. 26 y 27). Sin embargo, todas las definiciones coinciden y destacan algo que es esencial: se trata de una manifestación de voluntad o acto de autonomía privada.

⁹ Véanse citas 6 y 11.

¹⁰ *“Se conoce como contrato colectivo aquel que crea obligaciones para personas que no concurrieron a su celebración, que no consintieron, o que incluso disintieron, oponiéndose a la conclusión del contrato. El contrato colectivo representa, por lo tanto, una excepción al principio del efecto relativo de los contratos (...)”* (LÓPEZ SANTA MARÍA, 2005, tomo I, p.p. 146 y 147).

¹¹ El mismo autor (LÓPEZ SANTA MARÍA, tomo I, p. 148), agrega que *“La precisa circunstancia de que la comunidad no sea un persona jurídica, diversa de los comuneros o indivisarios, permite aseverar la posibilidad de que los acuerdos de la mayoría comporten un contrato colectivo que genere obligaciones también para la minoría. No ocurre lo mismo con los acuerdos de mayoría adoptados en las sociedades y en los órganos administrativos de las demás personas jurídicas, pues en estos casos hay una sola voluntad jurídicamente manifestada”*.

b) Coincidimos en que el reglamento también puede, conforme a la Ley N° 19.537, regular derechos y obligaciones respecto de las unidades del condominio. Sobre este punto volveremos más adelante.

- **REGLAMENTACIÓN LEGAL**

Su reglamentación, principalmente, se encuentra contenida en los artículos 28 a 31 de la Ley N° 19.537. El artículo 28 se refiere a su objeto; el artículo 29 a quien debe dictar el primer reglamento de copropiedad, a su inscripción conservatoria y a ciertas limitaciones en cuanto a su contenido; el artículo 30, tanto a la obligación del administrador, una vez enajenado el setenta y cinco por ciento de las unidades, de convocar a asamblea extraordinaria de copropietarios para que se pronuncie sobre la mantención, modificación o sustitución del primer reglamento, como a la oponibilidad del reglamento de copropiedad; y el artículo 31 a la facultad de los copropietarios que se sientan afectados por disposiciones contenidas en él para recurrir ante el tribunal que corresponda para que suprima, modifique o reemplace las normas impugnadas (debe tratarse de normas dictadas con infracción de ley, contradictorias o que no correspondan a la realidad del condominio o de manifiesta arbitrariedad en el trato de los distintos copropietarios).

Tratándose de reglamentos de copropiedad dictados bajo la vigencia de la Ley N° 6.071 de 1937, además, es importante tener presente lo dispuesto en los artículos 49 de la Ley N° 19.537 y 1° de su Reglamento, normas a las cuales ya nos hemos referido.

- **LÍMITES A LOS ALCANCES DEL REGLAMENTO DE COPROPIEDAD**

Siendo el reglamento de copropiedad una manifestación de la autonomía de la voluntad, en primer lugar, debemos concluir que le son aplicables las limitaciones generales propias de este principio fundamental de derecho privado¹²; así, por ejemplo, aquellas que impone la ley. En este sentido se pueden mencionar las que expresamente establece el artículo 29 de la Ley N° 19.537:

¹² Véase “*La autonomía de la voluntad o autonomía privada en el Código Civil*” en SEPÚLVEDA LARROUCAU (2013, p.p. 169 a 224).

a) El primer reglamento de copropiedad no puede fijar mayorías superiores a las establecidas en el artículo 19 de la Ley N° 19.537 (quórum para sesionar y adoptar acuerdos en asambleas de copropietarios).

b) No se puede establecer en el primer reglamento de copropiedad ni en sus modificaciones disposiciones que impidan el ingreso de empresas de telecomunicaciones.

En la práctica se han presentado diversas dudas respecto a los límites de este reglamento. Una de ellas es si sus efectos solo alcanzan a los bienes comunes o, también, a las unidades.

Una simple lectura del artículo 28 de la Ley N° 19.537 permite advertir que se encuentra redactado en términos amplios, según especialmente se aprecia en sus letras a) y b): *“Fijar (los copropietarios) con precisión sus derechos y obligaciones recíprocos”* e *“Imponerse (los copropietarios) las limitaciones que estimen convenientes”*. En las letras siguientes, en cambio, se hacen distinciones entre unidades y bienes comunes; así, por ejemplo, las letras e) y f) se refieren a la *“administración”, “conservación”, “aprovechamiento”* y *“limitaciones”* a los bienes de dominio común. Lo dispuesto en las letras anteriores se ve complementado por lo previsto en el artículo 23 inciso 1° de la Ley N° 19.537 y en el artículo 26 n° 10 del Reglamento en orden a que, dentro de las funciones del administrador, se encuentra la de pedir al tribunal competente que aplique los apremios o sanciones que procedan al copropietario u ocupante que *“infrinja las limitaciones o restricciones que en el uso de su unidad le imponen (...) el reglamento de copropiedad”*. A todo lo anterior se debe sumar, según lo recuerda una sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, de 9 de octubre de 2008 (recurso de protección rol n° 449-2008); que el objetivo, entre otros, expresado en el Mensaje del Proyecto de la Ley N° 19.537 que el Ejecutivo envió al Congreso en junio de 1995, fue *“hacer realidad el principio de la autonomía de la voluntad privilegiando el acuerdo de los copropietarios por sobre la existencia de normas reglamentarias de detalle que han probado ser ineficaces para solucionar la gran gama de situaciones que la vida diaria en copropiedad presenta”*.

La derogada Ley N° 6.071 de 1937, en su artículo 55 inciso 1°, también, en términos muy amplios establecía que los copropietarios podían en los reglamentos de copropiedad *“precisar sus derechos y obligaciones recíprocos, imponerse las limitaciones*

que estimen convenientes, y, en general, proveer al buen régimen interno del condominio". Por su parte, el artículo 2° inciso 2° del *"Reglamento sobre comunidades de copropietarios de edificios"*, Decreto Supremo N° 695 del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, publicado en la edición del Diario Oficial del día 22 de diciembre de 1971 (derogó el Decreto Supremo N° 748 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, publicado en la edición del Diario Oficial del día 25 de septiembre de 1970), reiteraba que los reglamentos de copropiedad tenían por objeto precisar derechos y obligaciones recíprocas, imponer las limitaciones que se estimaren convenientes y, en general, convenir las reglas que provean al buen régimen interno del edificio, *"sujetándose, empero, a las normas del presente Reglamento y las correspondientes de la ley"*.

Tampoco se puede perder de vista que el legislador, desde siempre, ha considerado al reglamento de copropiedad un gravamen o limitación al dominio (así lo confirman los artículos 29 inciso 1° y 30 inciso 3° de la Ley N° 19.537, y el artículo 5° incisos 1°, 2° y 3° del Reglamento). Ello, según ya se explicó, en caso alguno puede llegar a justificar que contenga disposiciones ilegales o de manifiesta arbitrariedad.

Por otra parte, la doctrina civil desde hace mucho tiempo reconoce como una limitación al dominio las relaciones de vecindad¹³, lo que se manifiesta con mayor vigor en el ámbito de la copropiedad inmobiliaria. Cualquiera que adopta la decisión de vivir en copropiedad sacrifica parte de sus intereses individuales en beneficio del interés general del condominio¹⁴.

¹³ Así, por ejemplo, lo reconoce ABELIUK MANASEVICH (2014, tomo I, p. 275): *"Una de las limitaciones que se señalan al derecho de dominio es la que imponen las relaciones de vecindad, por elementales razones de convivencia social"*. *"Normas sobre relaciones de vecindad son el conjunto de normas jurídicas que se refieren a los derechos y deberes que corresponden a las personas que viven en estado de vecindad, proximidad o cercanía"*. *"Los problemas y, por tanto, la necesidad de soluciones se dan tanto en los sectores rurales como urbanos, pero sin duda que son más numerosos y agudos en las aglomeraciones ciudadanas. Por cierto, la creciente aplicación de la propiedad horizontal contribuye a la aparición de desasosiegos vecinales (y cobra mayor efectividad la sentencia 'no tendrás paz si tu vecino no lo quiere')"* (PEÑAILILLO ARÉVALO, 2006, p. 147). El Proyecto de Código Civil de 1853, en sus artículos 2475 a 2477, reglamentaba el cuasicontrato de vecindad consistente en el derecho de los dueños de predios colindantes, rústicos o urbanos, para pedir la *"demarcación de linderos"*. Esta materia, en el Proyecto Definitivo, quedó tratada en el artículo 842 como un tipo de servidumbre legal: la de demarcación.

¹⁴ *"Tal interés general comprende las más variadas materias, tales como la conservación, convivencia, estética, habitabilidad, higiene, salubridad, seguridad, tranquilidad y valor económico del condominio. Algunas de ellas, incluso, se encuentran expresamente reconocidas en el inciso 2° del artículo 32, de la Ley N° 19.537 de 1997 y sancionándose con multa, en su inciso 3°, los actos que signifiquen su perturbación (lo mismo dispone el artículo 7° inciso 2° del Reglamento)"* (SEPÚLVEDA LARROUCAU, 2016, p. 29).

En este mismo sentido ABELIUK MANASEVICH (2014, tomo I, p. 275) comenta que *“Otro caso en que los roces entre vecinos pueden ser muy frecuentes y se exige un respeto mayor al derecho ajeno, se presenta en la copropiedad inmobiliaria; de ahí que los Reglamentos de Copropiedad contienen prohibiciones muy minuciosas para prevenir molestias a los cohabitantes del edificio, y sancionadas privadamente en ellos, sin perjuicio de la procedencia de la indemnización al perjudicado, de acuerdo a las reglas generales”*.

Finalmente, cabe hacer presente que un tema en el que con frecuencia se ha puesto a prueba la fuerza obligatoria de los reglamentos de copropiedad es el de la tenencia de mascotas. Incluso, se han planteado dudas de constitucionalidad respecto de aquellos reglamentos que lo prohíben. En general, nuestros tribunales le han reconocido eficacia a la prohibición¹⁵.

- **ASPECTOS REGISTRALES**

Nos referiremos a dos problemas que hemos observado en la práctica:

- **Inscripción de modificaciones al reglamento de copropiedad**

El primer reglamento de copropiedad debe dictarse por la persona natural o jurídica propietaria del condominio, teniendo en consideración sus características. Este instrumento debe reducirse a escritura pública e inscribirse en el Registro de Hipotecas y Gravámenes¹⁶

¹⁵ Se puede consultar jurisprudencia sobre tenencia de mascotas en SEPÚLVEDA LARROUCAU (2016, p.p. 170 a 175).

¹⁶ No hay norma legal expresa que señale las menciones registrales que debe contener la inscripción del reglamento de copropiedad. Muchos de nuestros conservadores de bienes raíces aplican por analogía aquellas exigidas para los títulos de propiedad y de derechos reales en el artículo 78 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces; ello, en la práctica, se traduce en que, además de la fecha de la inscripción y la referencia a la inscripción de dominio del inmueble en el cual se encuentra ubicado el condominio (tracto sucesivo), se consigna la identificación de este mismo inmueble (con sus deslindes), el nombre del condominio, alguna referencia a los edificios y unidades, y la individualización de la escritura pública que contiene el reglamento. ¿Esta publicidad es la adecuada? ¿Es posible depurar el contenido de los reglamentos de copropiedad para efectos de su inscripción? Dada la diversidad de reglas de los distintos reglamentos de copropiedad y su gran extensión, aprovechando las nuevas tecnologías, ¿sería preferible su transcripción? Según se nos ha informado, esta última modalidad registral es la utilizada por el Conservador de Bienes Raíces de Puente alto.

del conservador de bienes raíces respectivo, como exigencia previa a la obtención del certificado de copropiedad inmobiliaria a que alude el inciso 2° del artículo 10 de la Ley N° 19.537 (artículo 29 inciso 1° de la Ley N° 19.537). El inciso 3° del artículo 30 de la misma ley agrega que sus normas serán obligatorias para los copropietarios, para quienes les sucedan en el dominio y para los ocupantes de las unidades a cualquier título.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 17 inciso 5° n° 1 de la Ley N° 19.537, su modificación debe ser objeto de una asamblea extraordinaria de copropietarios. También, la modificación puede ser objeto de una consulta escrita, salvo que altere los derechos en el condominio (artículo 17 inciso 6° de la ley N° 19.537).

En relación con lo que venimos señalando se divisa un problema, ya que la ley N° 19.537 no dispone expresamente la inscripción de aquellos acuerdos de asamblea de copropietarios destinados a pronunciarse sobre la “*mantención*”, “*modificación*” o “*sustitución*” del primer reglamento de copropiedad (artículo 30 inciso 1° de la Ley N° 19.537) y en general, respecto de cualquier modificación al reglamento de copropiedad (tampoco se dispone respecto de la consulta escrita). El artículo 20 inciso 6° de la misma ley solo señala que, tratándose de sesiones de la asamblea de copropietarios en que se adopten acuerdos que incidan en las materias señaladas en los números 1, 3, 4, 5, 6 y 7 del artículo 17, entre las cuales se encuentra la modificación del reglamento de copropiedad, deberá asistir un notario, quien deberá certificar el acta respectiva, en la que se dejará constancia de los quórum obtenidos en cada caso, debiendo reducirse a escritura pública el acta si la naturaleza del acuerdo lo requiere.

Sin embargo, nos parece que se trata de un problema más aparente que real, ya que los principios y normas legales que regulan la publicidad registral en nuestro país, sumado al conocido aforismo jurídico de que “*en el Derecho las cosas se deshacen de la misma manera que se hacen*” (lo mismo en caso de modificación)¹⁷, no permite concluir algo

¹⁷ Esta regla de lógica jurídica ha sido expresa e imperfectamente consagrada, a propósito del derecho real de conservación medioambiental, en el artículo 10 de la Ley N° 20.930, publicada en la edición del Diario Oficial del día 25 de junio de 2016: “*Las modificaciones al contrato deberán cumplir con las mismas formalidades y requisitos exigidos para su constitución*”. La imperfección radica en que jurídicamente son actos distintos el contrato y la constitución del derecho real (título y modo). Así lo confirma, con una técnica registral deficiente, el artículo 5° de la misma ley: “*El contrato mediante el cual se constituye el derecho real de conservación deberá celebrarse por escritura pública, la cual, además, servirá como título para requerir la inscripción en el Conservador de Bienes Raíces correspondiente*” (inciso 1°). “*El derecho real de conservación producirá sus efectos desde su inscripción en el Conservador de Bienes Raíces respectivo*” (inciso 2°). Sin embargo, el artículo 8° n° 1 arroja mayor claridad registral: “*La inscripción se ajustará a las*

distinto a que el acta que contenga un acuerdo adoptado por la asamblea de copropietarios que mantenga, modifique o sustituya el reglamento de copropiedad deberá reducirse a escritura pública (la consulta escrita, por expresa disposición del artículo 17 inciso 6° de la Ley N° 19.537, siempre debe reducirse a escritura pública) e inscribirse en el respectivo Registro de Hipotecas y Gravámenes. De otra manera, nos parece que tal acuerdo no puede ser obligatorio (oponible) para los copropietarios (al menos para aquellos que lo desconocen por no haber participado en la respectiva asamblea), para quienes les sucedan en el dominio y para los ocupantes de las unidades a cualquier título (artículo 30 inciso 3° de la Ley). ¿Qué sentido puede tener que el legislador ordene la inscripción del primer reglamento de copropiedad, si sus posteriores modificaciones no son objeto de inscripción? Se atentaría contra la esencia misma de la publicidad registral que es ofrecer cognoscibilidad. En definitiva, el Registro ofrecería una publicidad incompleta o deficiente, lo cual le hace perder utilidad.

En enero de 2017, el Conservador de Bienes Raíces de Santiago denegó la inscripción de la modificación de un reglamento de copropiedad, precisamente, por no estar expresamente previsto en la ley este trámite. A ello agregó que, tampoco, correspondía practicar una inscripción porque la modificación no alteraba las menciones de la inscripción del reglamento de copropiedad. Cabe hacer presente que, en general, nuestros conservadores de bienes raíces sí practican tal inscripción (otros practican una subinscripción)¹⁸ y el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, hasta donde tenemos conocimiento, lo venía haciendo, es decir, al parecer, estaríamos en presencia de un cambio de criterio¹⁹. Sin embargo, luego de que el abogado requirente de la inscripción concurrió al oficio de este auxiliar de la administración de justicia y escuchar, a su juicio, explicaciones muy poco satisfactorias para fundamentar la negativa, se llegó a una solución para dotar a

siguientes reglas: 1.- La inscripción del contrato mediante el cual se constituye el derecho real de conservación en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces, así como sus modificaciones es requisito, garantía y prueba del mismo”.

¹⁸ Por ejemplo, véanse las inscripciones de fojas 86 número 50 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de San Antonio, correspondiente al año 1998, y de fojas 613 número 703 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, correspondiente al año 2012. En el primer caso la modificación fue objeto de una subinscripción (27 de diciembre de 2013) y en el segundo, de una inscripción.

¹⁹ Respecto del mismo reglamento de copropiedad, con anterioridad, el Conservador de Bienes Raíces de Santiago había inscrito una modificación a fojas 30.457 número 34.694 en el Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 2014.

la modificación de algún grado de publicidad registral: los funcionarios del Conservador de Bienes Raíces accedieron a practicar una subinscripción, pero, previo a que se tomara nota de la modificación en la escritura pública matriz del reglamento de copropiedad. Por lo tanto, el abogado tuvo que concurrir al Archivo Judicial de Santiago - ya no estaba en la notaría el respectivo Protocolo (libro notarial) -, donde tampoco estuvo exento de algunos inconvenientes iniciales²⁰.

La situación anterior nos merece los siguientes comentarios:

a) Es una demostración más de la falta de uniformidad que, en algunos casos, evidencian nuestros conservadores de bienes raíces respecto del asiento registral que debe practicarse ante una situación jurídica de idéntica naturaleza. Incluso, la situación puede ser más anárquica si se tiene presente que algunos de ellos se niegan a practicar un asiento registral, es decir, no inscriben ni subinscriben lo que otros sí inscriben o subinscriben²¹.

b) Resulta preocupante la arbitrariedad o falta de sustento jurídico que se observa para justificar, en algunas ocasiones, negativas para inscribir y, en otras, para aceptar soluciones registrales. En el caso que comentamos, por ejemplo, no se vislumbra ningún fundamento jurídico – registral que pueda justificar, por una parte, la negativa a practicar el asiento registral y, por la otra, para exigir tomar nota en la escritura pública original que contiene el reglamento de copropiedad para proceder a practicar una subinscripción.

b.1.- Es falso el fundamento de que la escritura de modificación del reglamento de copropiedad no modifica la inscripción conservatoria del mismo. En efecto, al consignar esta inscripción la identificación de la escritura pública que contiene el reglamento de copropiedad²², resulta evidente que una escritura pública de modificación del reglamento de copropiedad si la altera porque, precisamente, la modifica. Además, constituye una vulneración al artículo 89 inciso 1° del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces: *“Pero si en la subinscripción se requiere una variación, en virtud de un título nuevo, se hará una nueva inscripción, en el cual se pondrá una nota de referencia a la que los interesados pretenden modificar, y en esta, igual nota de referencia a aquella”*.

²⁰ Agradecemos al abogado don Ananías Iván González Álvarez, quien nos ha proporcionado toda la información del caso. La subinscripción fue practicada con fecha 13 de abril de 2017 al margen de la inscripción de fojas 2.798 número 3.191 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 2014.

²¹ Es lo que ocurre, por ejemplo, con una materia tan importante como lo es la tradición o cesión del derecho real de herencia.

²² Véase nota 17.

b.2.- Evidentemente, aquí no resulta aplicable lo prescrito en el artículo 1707 del Código Civil: “*Las escrituras privadas hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros*” (inciso 1°). “*Tampoco lo producirán las contraescrituras públicas, cuando no se ha tomado razón de su contenido al margen de la escritura matriz, cuyas disposiciones se alteran en la contraescritura, y del traslado en cuya virtud ha obrado el tercero*” (inciso 2°). No resulta aplicable porque, tratándose de actos y derechos que deben acceder al Registro para que produzcan a plenitud sus efectos, es la publicidad registral la que los dota de oponibilidad a terceros (efecto esencial y básico de la publicidad registral) y de los otros efectos que la ley le atribuya. Lo contrario, justamente, es no tener una cabal comprensión del contenido y alcance de tal publicidad. Además, ni siquiera nuestra doctrina se ha puesto de acuerdo respecto de la palabra “*contraescritura*” que utiliza la norma transcrita; algunos sostienen que debe tomarse en su sentido estricto, que sería el propio (simulación), y otros, en cambio, en su acepción amplia, es decir, cualquier instrumento destinado a modificar o alterar el contenido de una escritura pública²³.

La negativa inicial a inscribir y la posterior solución propuesta por funcionarios del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, en definitiva, provocaron una demora injustificada en la práctica del asiento registral y, de paso, un aumento innecesario de costos para el requirente del mismo.

- **Nómina actualizada de copropietarios que el administrador está obligado a mantener**

Otro problema que se presenta en la práctica es el de la acreditación de la calidad de propietario de la respectiva unidad (en Chile la inscripción es constitutiva), por ejemplo, previo al inicio de una asamblea de copropietarios. La Ley N° 19.537 impone al administrador del condominio la obligación de certificar la calidad de “*copropietario hábil*” (artículo 20 inciso 3° de la Ley N° 19.537)²⁴, es decir, la ley le confiere la calidad de

²³ Estas opiniones se pueden consultar en VODANOVIC H. (1971, p.p. 72 a 75).

²⁴ Según el artículo 2° n° 5 de la Ley N° 19.537, son “*Copropietarios hábiles: aquellos copropietarios que se encuentren al día en el pago de gastos comunes*”.

“*ministro de fe*” para tal efecto. Además, se encuentra obligado a mantener una nómina actualizada de los copropietarios con sus respectivos domicilios (artículos 21 incisos 1° y 2°, y 26 n° 2 del Reglamento). ¿Posee el administrador los medios necesarios para certificar, previo al inicio de la respectiva asamblea, que tal o cual persona natural o jurídica es “*efectivamente*” la propietaria (titular inscrito)? No existiendo entre nosotros la posibilidad de conexión registral “*on line*”, la respuesta es negativa.

Sin embargo, el Reglamento, en su artículo 12 inciso 7°, parece intentar resolver este complejo problema, imponiendo al adquirente, cuando se enajene una unidad, la obligación de ponerlo en conocimiento de la administración, exhibiendo o acompañando copia de la escritura respectiva con constancia de su inscripción en el conservador de bienes raíces o copia de dicha inscripción. Por lo tanto, se trata de una carga que el Reglamento impone al adquirente.

Lamentablemente, en la práctica, no es tan frecuente encontrar la referida nómina de copropietarios confeccionada en la forma prescrita en el citado artículo del Reglamento.

BIBLIOGRAFÍA

ABELIUK MANASEVICH, R. (2014). Las obligaciones (6ª edición). Santiago de Chile. Thomson Reuters.

FIGUEROA VALDÉS, J. M. (2010). La copropiedad inmobiliaria. Nuevo régimen legal (3ª edición); Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.

ISLER SOTO, E. (2010). En busca de un estatuto jurídico aplicable a la administración de los bienes indivisos. “*Revista chilena de derecho y ciencia política*” (año 1, número 1). Temuco – Chile. Escuela de Derecho de la Universidad Católica de Temuco.

LÓPEZ SANTA MARÍA, J. (2005). Los contratos. Parte general (4ª edición); Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.

PEÑAILILLO ARÉVALO, D. (2006). Los bienes. La propiedad y otros derechos reales (1ª edición). Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.

PESCIO VARGAS, V. (1978). Manual de Derecho Civil. De la copropiedad, de la propiedad horizontal y de la posesión. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.

SEPÚLVEDA LARROUCAU, M. A. (2002). Los condominios acogidos a la Ley N° 19.537 como sujetos de derecho. “*Temas de Derecho*” (año XVII, números 1 y 2). Santiago de Chile. Universidad Gabriela Mistral.

SEPÚLVEDA LARROUCAU, M. A. (2006). *Temas de Derecho Inmobiliario*. Santiago de Chile. Editorial Metropolitana.

SEPÚLVEDA LARROUCAU, M. A. (2013). La autonomía de la voluntad o autonomía privada en el Código Civil. “*Estudios de Derecho Civil en homenaje a don Lorenzo de la Maza Rivadeneira*”. Santiago de Chile. Universidad Gabriela Mistral. Facultad de Derecho.

SEPÚLVEDA LARROUCAU, M. A. (2016). *Administración de la copropiedad inmobiliaria*; Santiago de Chile. Editorial Metropolitana.

VIAL DEL RÍO, V. (2007). *Teoría general del acto jurídico* (5ª edición). Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.

VODANOVIC H., A. (1971). *Curso de Derecho Civil. Parte general y los sujetos de derecho. Segunda parte. Explicaciones basadas en las clases de los profesores de la Universidad de Chile Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga, redactadas, ampliadas y puestas al día por Antonio Vodanovic H.* (4ª edición). Santiago de Chile. Editorial Nascimento.