

Legal |  
Análisis Jurídico | Contratos y responsabilidad | Artículo 1 de 1

# Algunas novedades introducidas en la Ley 18.101 sobre arrendamiento de predios urbanos

"...La primera (...) es lo que su título denomina 'medida precautoria de restitución anticipada de inmuebles', si bien ella comporta en realidad un supuesto de anticipación de la condena, pues no se busca asegurar el resultado de la acción (art. 290 CPC) sino conceder provisionalmente la tutela que el arrendador está solicitando al tribunal. De ahí que la suerte de esa restitución dependa de si la sentencia es o no favorable al arrendador..."

Martes, 02 de agosto de 2022 a las 11:44



A<sup>-</sup> A<sup>+</sup> Imprimir Enviar

## Jaime Alcalde

Publicada el pasado 30 de junio y con vigencia inmediata, la Ley 21.461 modificó la Ley 18.101 sobre arrendamiento de predios urbanos con el fin de incorporar una medida precautoria de restitución anticipada del inmueble y establecer un procedimiento monitorio de cobro de rentas. Sin embargo, las innovaciones de esta ley no se agotan en su nombre publicitario ("devuélveme mi casa"), pues ella contiene también otras reformas que inciden en la regulación de uno de los contratos más utilizados del tráfico. Es la segunda vez en este año que se modifica la Ley 18.101, justo cuando celebra su cuadragésimo aniversario. Hace unos meses, la Ley 21.325 sobre migración y extranjería intercaló un nuevo Título V, donde se regula el arriendo y subarriendo abusivo y el hacinamiento.

La primera novedad que introduce la Ley 21.461 es lo que su título denomina "medida precautoria de restitución anticipada de inmuebles", si bien ella comporta en realidad un supuesto de anticipación de la condena, pues no se busca asegurar el resultado de la acción (art. 290 CPC) sino conceder provisionalmente la tutela que el arrendador está solicitando al tribunal. De ahí que la suerte de esa restitución dependa de si la sentencia es o no favorable al arrendador, sin que ella se pueda subordinar al hecho de que desaparezca el peligro que se ha procurado evitar o se otorguen cauciones suficientes (art. 301 CPC). Por su parte, la posibilidad de solicitar al juez la entrega sin forma de juicio del inmueble que el arrendatario ha abandonado, bastando la sola certificación del abandono por un ministro de fe, permanece sin alteraciones (art. 6° de la Ley 18.101). Habría sido deseable precisar que esa entrega se puede pedir también con la demanda monitoria de cobro de rentas o como un incidente sobrevenido; la reforma solo aclara que el procedimiento monitorio admite el ejercicio conjunto de la acción de cobro de rentas adeudadas con las acciones de desahucio y restitución que tengan por fundamento ese incumplimiento y el no pago de las cuentas por gastos comunes y consumos básicos (art. 18-B de la Ley 18.101).

Esta medida se incorpora a través del nuevo núm. 7 bis agregado al artículo 8° de la Ley 18.101, que contiene las reglas aplicables al juicio especial de arrendamiento. Ahí se señala que “el juez podrá ordenar la restitución anticipada del inmueble y el lanzamiento del arrendatario demandado, con auxilio de la fuerza pública si fuere necesario”, siempre que así lo solicite el demandante y teniendo a la vista el mérito de lo obrado en la audiencia. En esto se observa otra diferencia con las medidas precautorias del Código de Procedimiento Civil, que pueden ser solicitadas en cualquier estado del juicio, incluso antes de que esté contestada la demanda (art. 290) y sin notificación del demandado (art. 302): aquí la solicitud, aunque se haga en la demanda, solo será proveída en la audiencia de contestación, conciliación y prueba, previo emplazamiento del arrendatario demandado, o en un momento posterior (el art. 684 CPC solo permite acceder provisionalmente a la demanda ante la rebeldía del demandado).

Para que la restitución sea concedida, basta que el arrendador acredite con los antecedentes acompañados en la demanda y aquellos agregados en la audiencia que existe una presunción grave del derecho que reclama, vale decir, que se configura el supuesto que justifica dicha restitución. En este punto puede surgir algún problema de interpretación analógica, porque la nueva regla señala que la medida solo procede en “aquellos casos en que el arrendador demandare la terminación del contrato de arrendamiento y la restitución del bien arrendado, por haberse destruido parcialmente o haber quedado inutilizado para su uso como consecuencia de la acción u omisión del arrendatario en su cuidado”. De esta manera, el tenor literal de la norma circunscribe la “medida precautoria de restitución anticipada” al caso de los arts. 1939 y 1972 CC (aunque ahí la terminación solo procede frente a un deterioro grave), pero no considera otros que también autorizan al arrendador para resolver el contrato, como el cambio de destino de la cosa, la negativa a restituir llegado el plazo convenido o el haber subarrendado cuando estaba prohibido (arts. 1938, 1947 y 1973 CC y 5° de la Ley 18.101). Cuando la terminación proviene del no pago de la renta, la cuestión viene solucionada por el procedimiento monitorio (art. 18-C de la Ley 18.101).

El art. 8°, núm. 7 bis de la Ley 18.101 autoriza al juez para fijar una caución al conceder la restitución anticipada. Esta caución procede siempre que el tribunal lo estime pertinente en atención a las circunstancias del caso. Por el contrario, en el Código de Procedimiento Civil el tribunal puede ordenar que se rinda caución solo cuando se trata de medidas que no están expresamente autorizadas por la ley, vale decir, si se pide que el resultado de la acción se asegure de un modo diverso a los mecanismos del art. 290 CPC (art. 298) o cuando falten los comprobantes requeridos y el caso sea grave y urgente (art. 299). Pero coincide con ella en que su cuantía ha de ser suficiente para indemnizar al arrendatario demandado de los perjuicios sufridos con el lanzamiento, si la sentencia definitiva no accede a la restitución. El problema surge al delimitar la obligación que se cauciona, puesto que ella consiste en la reparación de un daño futuro, de suerte que al conceder la restitución anticipada no se sabe qué consecuencias tendrá esto para el arrendatario ni cuánto tiempo estará privado del inmueble en caso de que la demanda no prospere. Incluso, cabe preguntarse si el valor de uso del inmueble del que se ha visto privado el arrendatario se indemniza de acuerdo con el negocio de reemplazo celebrado o según el equivalente pecuniario del uso cedido, que es la renta del contrato. Si la alternativa es esta última, y habiendo estado el arrendatario privado de la cosa por un hecho del arrendador, la conclusión es que queda liberado del pago de la renta durante el tiempo en que estuvo privado del inmueble, para asegurar la conmutatividad del contrato y evitar un enriquecimiento injustificado.

La mayor novedad de la Ley 21.461 es la introducción de un procedimiento monitorio para el cobro de las rentas de arrendamiento y la restitución consequential del inmueble arrendado, que pasa a estar regulado

en el Título III bis de la Ley 18.101 e incorpora un examen de admisibilidad de la demanda por parte del tribunal, contra el cual solo cabe el recurso de reposición (art. 18-B). Si el juez estima que la demanda monitoria cumple con los requisitos legales, la secuela del juicio es sencilla: debe dictar una resolución donde acoge la demanda y ordena que se requiera de pago al deudor para que, en el plazo de diez días corridos, cumpla con su obligación, más los intereses y costas, bajo apercibimiento de que, si no paga, se le tendrá por condenado al pago de la deuda reclamada y se dispondrá su lanzamiento (art. 18-C de la Ley 18.101). Por el solo ministerio de la ley se entiende que el primer requerimiento de pago al deudor ocurre al notificarse la demanda monitoria y su proveído, y el segundo, cinco días después (art. 18-D de la Ley 18.101), con el consiguiente inicio de la mora del arrendatario (art. 1977 CC). El juicio tiene otros aspectos interesantes, como la imposibilidad de ampliar la demanda a menos que ella deba ser corregida por haberse acogido una excepción dilatoria (arts. 18-C y 18-G de la Ley 18.101), que marcan un contrapunto con el proceso civil vigente.

El procedimiento monitorio no se agota en el cobro de las rentas adeudadas. El nuevo art. 18-K de la Ley 18.101 señala que, en lo pertinente, dicho procedimiento es aplicable también a las acciones de comodato precario que persigan la restitución del inmueble y a la acción de precario establecida en el art. 2195 CC, lo que supuso reducir el supuesto de juicio sumario del art. 680, núm. 6° CPC solo al depósito necesario. El cambio despeja una duda que existía en torno a la acción de simple precario, cuyos contornos son cada vez más estrechos según la jurisprudencia reciente, pero deja subsistente otra. La cuestión que despeja es procedimental, pues [no era claro \(aunque la práctica forense así lo haya impuesto\) que el juicio sumario fuese el procedimiento para obtener la restitución de una cosa que está en poder de otro, sin contrato previo, por ignorancia o mera tolerancia del dueño.](#)

Sin embargo, hay una sombra que se acrecienta: [la idea de que la discusión sobre el dominio del bien que se tiene en precario se debe efectuar en un juicio de lato conocimiento.](#) Si el demandado opone alguna excepción perentoria, el procedimiento monitorio concluye y esa oposición delimita el objeto del juicio declarativo posterior que decida iniciar el demandante, incluida la prueba ofrecida (arts. 18-F y 18-H de la Ley 18.101). Esto significa que la eventual discusión sobre si el demandante es dueño del inmueble obligará al inicio de un juicio ordinario (art. 3° CPC), por haberse eliminado la referencia que existía al comodato en el art. 680 CPC y no ser procedente el juicio especial de la Ley 18.101 (art. 7°). De igual manera, una eventual acción por los deterioros causados en la cosa prestada (art. 2178 CC) también será materia de juicio ordinario, pues todas las cuestiones relacionadas con el comodato precario han dejado de estar sometidas al procedimiento sumario (art. 2° de la Ley 21.461).

Otra novedad importante de la Ley 21.461 es la formalidad probatoria que contempla la versión reformada del art. 20 de la Ley 18.101. Hasta ahora, dicha norma establecía una sanción frente a la no escrituración del contrato: si este no contaba por escrito, se presumía que la renta era aquella que declaraba el arrendatario. Por cierto, se trataba de una presunción simplemente legal que podía ser controvertida por el arrendador probando que la renta era superior mediante algún principio de prueba por escrito (art. 1711 CC). La nueva redacción equilibra las posiciones de las partes, ya que presume que la renta es el monto consignado en los depósitos o documentos de pago por al menos tres meses consecutivos; solo para el caso de que estos no existan, rige la presunción de que la renta del contrato es aquella que declara el arrendatario. Con todo, ese modo de acreditar el monto de la renta tiene un inconveniente, puesto que hace presumir igualmente el pago de los períodos anteriores por parte del arrendatario (art. 1570 CC).

Pero el citado art. 20 incorpora también una nueva exigencia relacionada con la eficacia procesal del

contrato, que incentiva su escrituración con autorización notarial y reduce la posibilidad de arrendar una cosa ajena (art. 1916 CC) o una cosa común por parte de uno de los comuneros (arts. 2081 y 2305 CC). Este requisito consiste en que las firmas de los contratantes sean autorizadas por un notario público, quien debe solicitar los títulos que habiliten al arrendador a ceder el uso del inmueble respecto del cual recaiga el contrato, como también exigen las municipalidades para el otorgamiento de la patente comercial. Por cierto, no es necesario que el documento se firme en presencia del notario, basta con que a este le conste la autenticidad de la firma (arts. 401 y 425 COT) y se estampe el pulgar de cada suscriptor (art. 409 COT). Incluso, al menos en [la Corte de Apelaciones de Santiago](#), está permitido que los notarios autoricen las firmas de los otorgantes cuando ello se haga en forma semipresencial o por medios telemáticos, siempre que la verificación en forma remota garantice la identidad de los firmantes. Donde no exista notario, el respectivo oficial civil cumple la función de ministro de fe para autorizar las firmas del contrato (art. 35 de la Ley 19.477).

Alguna duda puede surgir respecto de la fecha del contrato. En principio, la fecha de un documento privado depende de si ella se invoca contra las partes o respecto de terceros (art. 1703 CC). El problema es que el art. 425 COT ordena al notario dejar constancia de la fecha en que se firma el documento cuyas firmas autoriza. ¿Puede el notario señalar que la firma ocurrió en la misma fecha que se indica en la comparecencia del contrato si el documento le ha sido presentado con posterioridad? ¿Qué fecha prevalece en ese caso, la del documento o la que indica el notario al autorizar las firmas? La cuestión no es baladí, considerando que el contrato puede tener incidencia sobre ciertos terceros, como sucede con los subarrendatarios que deben ser notificados de la existencia del juicio (art. 11 de la Ley 18.101) o con los adquirentes del bien raíz a título gratuito (art. 1962, núm. 1º CC). También llama la atención que, cuando la tendencia apunta hacia la desnotarización en ciertos trámites cotidianos (Boletín núm. 13535-07), el nuevo art. 20 de la Ley 18.101 no permita que la autenticidad de las firmas pueda hacerse constar mediante el uso de firma electrónica avanzada, si ella cuenta con fechado electrónico otorgado por un prestador acreditado (art. 5º de la Ley 19.799).

El efecto de la autorización notarial del contrato es que dicho documento sirve para ejercer la demanda monitoria, que requiere acompañar "todos los antecedentes que le sirvan de fundamento" (art. 18-A de la Ley 18.101). En otras palabras, el documento prueba la existencia del contrato y la renta convenida, siendo de cargo del arrendatario acreditar el pago oportuno de cada uno de los períodos fijados para ella (art. 1698 CC). La forma en que quedó redactado el nuevo art. 20 de la Ley 18.101 permite concluir que esa prueba puede ser igualmente suplida por otros documentos: así se sigue del inciso 2º, que presume que la renta es la consignada en los últimos recibos de pago "[c]uando los contratos no consten por escrito".

El arrendamiento de inmuebles seguirá deparando problemas que desafían al derecho. Basta pensar en la situación de los alojamientos turísticos a la luz del art. 8º, letra j) de la Ley 21.442, que parece contradecir [el anterior criterio jurisprudencial sobre ilegalidad de esa figura si ella se encuentra prohibida en el reglamento de copropiedad](#); [en los daños que se pueden reclamar al arrendatario cuando este ha asumido la obligación de habilitar el inmueble](#), muchas veces bajo una modalidad parciaria, o [en los arrendamientos comerciales con ocasión de la pandemia de covid-19](#). [Una mirada al derecho comparado muestra además una diversificación de los tipos de arrendamiento de vivienda](#). De momento, habrá que ver [cómo se van aplicando las normas de la Ley 21.461](#) por parte de los tribunales.

