

RESPONSABILIDADES ESTABLECIDAS EN LA LEY GENERAL DE URBANISMO Y CONSTRUCCIONES, Y EN ESPECIAL RESPONSABILIDAD POR FALLAS O DEFECTOS DE LA CONSTRUCCIÓN

José Fernández Richard¹

RESUMEN: *El autor analiza el sistema de responsabilidad existente en Chile, en caso de daños y perjuicios ocasionados por fallas o errores en la construcción, formulando una serie de sugerencias para su mejoramiento y concluyendo que, en el actual ordenamiento jurídico en materia urbanística, por lo general no quedan afectos a responsabilidades aquellos constructores o Empresas constructoras que acrediten que se han ceñido fielmente a las disposiciones legales y reglamentarias y a las Normas técnicas, sobre calidad de materiales y sistemas de construcción.*

DESCRIPTORES: *Defectos en la construcción - Fallas en la construcción - Ley General de Urbanismo y Construcciones - Prescripción (defectos y fallas en construcción) - Responsabilidad (constructores) - Responsabilidad (defectos y fallas en la construcción) - Sismos (responsabilidad de constructores) - Terremotos (responsabilidad de constructores).*

¹ .- JOSÉ FERNÁNDEZ RICHARD es Profesor de Derecho Municipal y de Derecho Urbanístico de la Universidad de Chile. Fue Director Jurídico de la Ilustre Municipalidad de Santiago y Abogado Integrante de la Corte Suprema. Es autor de las siguientes obras: “Las patentes municipales”, “Régimen Jurídico Municipal”, “Derecho Municipal chileno” y “Derecho Urbanístico chileno”, esta última en conjunto con Felipe Holmes Salvo.

SUMARIO DE CONTENIDOS: 1.- Generalidades. Diversas responsabilidades establecidas en el DFL 458 sobre Ley General de Urbanismo y Construcciones. 2.- Protección a los propietarios de una vivienda o construcción en caso de fallas o defectos en la construcción. 3.- Plazos diferenciados que establece la Ley para perseguir la responsabilidad en estos casos. 4.- Para el cómputo del plazo es menester diferenciar si los permisos se obtuvieron antes o después del 25 de Agosto del 2005. 5.- Qué se entiende por propietario primer vendedor. 6.- Importancia del cumplimiento de las normas técnicas. 7.- Conclusiones.

SUMMARY: The author analyzes the existing system in Chile, in the event of damages caused by defects or errors in construction, offering a number of suggestions for its improvement. He concludes that in the current legal system there are no responsibilities for those builders and companies that have strictly followed legal and regulatory provisions and technical standards on the quality of materials.

KEY WORDS: Defects in buildings and constructions - Earthquakes (constructors liability) - General Law of Urbanism and Construction - Prescription (defects and failures in construction) - Responsibility (builders) - Responsibility (defects and failures in the construction).

TABLE OF CONTENTS: 1. General Antecedents. Responsibilities established in DFL 458 (General Law of Urbanism and Construction). 2. Protection for owners of constructions affected by failures or defects. 3. Different periods established by the law to pursue liability in these cases. 4. For the prescription it is necessary to distinguish if permits were obtained before or after August 25, 2005. 5. Who is the original seller. 6. The importance of compliance with technical standards. 7. Conclusions.

I .- GENERALIDADES

El Derecho Urbanístico, especialmente a través de la Ley General de Urbanismo y Construcciones², establece diversos tipos de responsabilidades. Desde luego está en primer lugar la responsabilidad

² .- DFL 458 D. Of. 13-4-1976. Texto definitivo D. Of. 24-10-2009.

de los funcionarios fiscales y municipales, que al decir del artículo 22 de la Ley, serán civil, criminal y administrativamente responsables de los actos, resoluciones u omisiones ilegales que cometan en la aplicación de dicha Ley. Cabe señalar que la responsabilidad administrativa de los funcionarios municipales, se hace efectiva mediante la aplicación de las normas de la Ley 18.883, que contiene el Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, que trata de esta materia en sus artículos 118 y siguientes. Tratándose del Alcalde, su responsabilidad administrativa podrá hacerse efectiva de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 18.695 y Orgánica Constitucional de Municipalidades.³

También el DFL 458 establece la responsabilidad de los Notarios y Conservadores de Bienes Raíces, que otorgan escrituras o efectúen inscripciones en sus registros en contravención a las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y de las Ordenanzas.⁴ En este caso, los aludidos funcionarios si incurrieren en tales infracciones, podrán ser suspendidos de sus oficios hasta por el término de seis meses, sanción que será decretada por la respectiva Corte de Apelaciones, y todo ello sin perjuicio de las responsabilidades civiles que pudieren afectarles.

Además, el DFL 458 establece en sus artículos 136 y 138 la responsabilidad penal de los propietarios, loteadores o urbanizadores, que sin cumplir con las exigencias de urbanización que prescribe la ley⁵, realicen cualquiera clase de actos o contratos que tengan por finalidad última o inmediata la transferencia del dominio, tales como ventas, promesas de venta, reservas de sitios, adjudicaciones en lote o constitución de comunidades o sociedades tendientes a la formación de nuevas poblaciones, en contravención a lo dispuesto en el artículo 136 del referido cuerpo legal.

Sin embargo, la responsabilidad que más nos interesa en la actualidad, es aquella establecida en los casos en que se produzcan da-

³ .- Ver artículo 23 del DFL 458.

⁴ .- Artículo 24 del DFL 458.

⁵ .- Artículo 136 del DFL 458.

ños y perjuicios provenientes de fallas o defectos en la construcción, sea durante su ejecución o después de terminada.^{6 7}

Esta responsabilidad que afecta al propietario primer vendedor, y a los constructores y proyectistas es la que desarrollaremos más adelante.

II.- PROTECCIÓN A LOS PROPIETARIOS DE UNA VIVIENDA EN CASO DE FALLAS O DEFECTOS EN LA CONSTRUCCIÓN

Los propietarios de una vivienda o construcción, pueden sufrir daños y perjuicios, provenientes de fallas o defectos en la construcción. En tal hipótesis el DFL 458 protege a dichos propietarios, a quienes se les franquea la posibilidad de cobrar la correspondiente indemnización de perjuicios, ante los Tribunales Ordinarios de Justicia.⁸

Cabe además tener presente en este punto, que la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en su artículo 7º, fija supremacía sobre cualquiera otra norma, en las materias tratadas por ella misma, esto es, en lo relacionado con el urbanismo y la construcción, y por ende en lo concerniente a las responsabilidades que esta ley establece.

Es así, que en virtud de lo prevenido en el artículo 18 inciso 1º del DFL 458, el propietario primer vendedor de una construcción, será responsable por todos los daños y perjuicios que provengan de fallas o defectos en ella, sea durante su ejecución o después de terminada ésta, sin perjuicio de su derecho a repetir en contra de quienes sean responsables de las fallas o defectos de construcción que hayan dado origen a los daños y perjuicios. Este propietario primer vendedor es el principal responsable de la obra, ya que responde de todos los daños. Además, es el primer obligado para responder de los daños y perjuicios que acarree la obra.

⁶ .- Artículo 18 del DFL 458.

⁷ .- El actual texto del artículo 18 del DFL 458 corresponde a la modificación introducida por el N° 5 del artículo único de la Ley 19.472 de 1996 y letra b) del N° 2 del artículo único de la Ley 20.016 del año 2005.

⁸ .- Artículo 19 del DFL 458.

El DFL 458 deja bien en claro, que al propietario primer vendedor puede repetir contra los constructores, ya que estos últimos son responsables por las fallas, errores o defectos en la construcción.

Además, los proyectistas responden por los errores en que hayan incurrido en la órbita de su competencia.⁹ Es así, que el Ingeniero calculista responderá por su estudio de cálculos, y el arquitecto lo hará por las especificaciones técnicas y planos que diseñe. Cabe agregar que las personas jurídicas serán solidariamente responsables con el profesional competente, que actúe por ellas, como proyectistas o constructor, respecto de los daños y perjuicios.

En síntesis, el primer responsable por fallas o defectos de la construcción, es el propietario primer vendedor y su responsabilidad abarca cualquier daños de la obra cuyo perjuicio ocasione, todo ello dejando a salvo el derecho que tiene el propietario primer vendedor, en cuanto a repetir en contra de los constructores si las fallas les son imputables a ellos y repetir en contra de los profesionales que proyectaron la obra si los defectos provienen de ellos. Igual cosa puede decirse respecto del revisor independiente.

Existe historia fidedigna de la ley, que permite despejar cualquier duda sobre la aplicación de responsabilidades establecida en el artículo 18 del DFL 458.¹⁰

III.- PLAZOS DIFERENCIADOS QUE ESTABLECE LA LEY PARA PERSEGUIR LAS RESPONSABILIDADES EN ESTOS CASOS

Las acciones para hacer efectivas las responsabilidades a que se refiere el artículo 18 del DFL 458 –Ley General de Urbanismo y Construcciones–, prescriben en los siguientes plazos:

- 1.- En el plazo de diez años, en caso de fallas o defectos que afecten la estructura soportante del inmueble.

Cabe señalar que la Ordenanza General, en su artículo 2, define como “Elemento de estructura”, “todo elemento resistente u

⁹ - Artículo 18 del DFL 458.

¹⁰ .- Acta de Sesión Ordinaria de la Cámara de Diputados de fecha 22/3/1994. Intervención de los Srs. Diputados Concha, Elizalde, Kuschel, Montes, Ojeda y Peña.

orgánico de una construcción, como cimientos, muros soportantes, suelos, pilares, techumbres, torres y otros análogos”.

- 2.- En el plazo de cinco años, cuando se trate de fallas o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones. Aunque la Ley no lo diga expresamente, estas fallas o defectos excluyen a aquellos que se refieren a la estructura soportante del inmueble, en cuyo caso el plazo de prescripción es de 10 años como ya se dejó establecido en el punto anterior.
- 3.- En el plazo de tres años, si hubiesen fallas o defectos que afecten a elementos de terminaciones o de acabado de las obras. Entre estos elementos, están los estucos, pinturas, cerrajería, etc.

Conviene acotar que en caso de fallas o defectos que no estén incorporados en los tres numerales, ya descritos, o que no sean asimilables o equivalentes a los que en ellos se menciona, las acciones prescribirán en el plazo de cinco años.

Es interesante tener en consideración que los plazos de prescripción no corren en forma uniforme desde la misma fecha. En efecto, los plazos a que se refieren los puntos 1 y 2, esto es, elementos estructurales, constructivos y de instalaciones, se cuentan a partir de la recepción definitiva por parte de la Dirección de Obras Municipales; en cambio, el plazo de prescripción respecto de las fallas o defectos que se refieran a elementos de terminaciones o de acabado de obras, que es de 3 años, se cuenta desde la fecha de la inscripción del inmueble a nombre del comprador en el Conservador de Bienes Raíces respectivo. Razón de ello, simplemente porque así lo dispone el texto expreso de la ley.¹¹

Al tratar este punto relativo al plazo para iniciar acciones indemnizatorias, es conveniente recalcar que cuando esta acción haya de iniciarse en contra de personas jurídicas que se hayan disuelto –caso de común ocurrencia en Empresas Constructoras e Inmobiliarias–, la responsabilidad civil se hará efectiva respecto de quienes eran sus representantes legales a la fecha de celebración del contrato.¹²

¹¹ .- Artículo 18 inciso final del DFL 458.

¹² .- Artículo 18 inciso 6° del DFL 458.

Para estos efectos el propietario primer vendedor estará obligado a incluir en la escritura pública de compraventa, una nómina que contenga la individualización de los proyectistas y constructores o de quienes pueda asistir responsabilidad de acuerdo al artículo 18 del DFL 458.

IV.- IMPORTANCIA PARA EL CÁLCULO DE LOS PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN, EN ORDEN A SI LOS PERMISOS FUERON OTORGADOS ANTES O DESPUÉS DEL 25 DE AGOSTO DEL 2005

El DFL 458 sobre Ley General de Urbanismo y Construcciones, establecía un plazo único de 5 años para ejercer acciones indemnizatorias, por daños producidos por fallas o defectos en la construcción, el que se contaba desde la recepción definitiva del inmueble por parte de la Dirección de Obras Municipales respectiva.

A raíz de la dictación de la Ley 20.016 sobre la calidad de la construcción se modificó el artículo 18 del DFL 458 y se establecieron estos plazos diferenciados de diez, cinco y tres años, dependiendo de la gravedad de las fallas o errores, en cuanto se refieran a elementos estructurales, meramente constructivos o de terminaciones.

Pues bien, la Ley 20.016, que entró a regir desde el 25 de Agosto del 2005, no tuvo efecto retroactivo, por lo cual para las viviendas y construcciones, que se edificaron bajo el amparo de permisos municipales otorgados antes del 25 de Agosto del 2005, rige el plazo único de reclamación por fallas o defectos de construcción, de cinco años, contados desde la recepción definitiva del inmueble por parte de la respectiva Dirección de Obras Municipales.¹³

V.- QUÉ SE ENTIENDE POR PROPIETARIO PRIMER VENDEDOR

Por propietario primer vendedor se entiende la persona natural o jurídica que efectúa la primera venta de la vivienda o edificación,

¹³ .- Ver artículo transitorio Ley 20.016.

que puede ser local, oficina, etc. En la práctica corresponde por lo general a sociedades Inmobiliarias o Empresas Constructoras.

Además, el propietario primer vendedor estará obligado a incluir en la escritura pública de compraventa, una nómina que contenga la individualización de los proyectistas y constructores o de quienes pueda también acceder responsabilidad.

De otra parte, en la referida escritura deberán individualizarse los representantes legales del primer vendedor, si este fuere una persona jurídica, como ocurre con las inmobiliarias y empresas constructoras, lo que tiene especial importancia, ya que si la sociedad se disuelve, la acción indemnizatoria se dirigirá contra aquellos que aparezcan como representantes legales de la misma, en la escritura de compraventa.

VI.- IMPORTANCIA DEL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS TÉCNICAS

En materia de responsabilidad por fallas o errores en la construcción que hayan ocasionado perjuicios, es conveniente siempre tener presente que la Ley General de Urbanismo y Construcciones DFL 458 establece en su artículo 18 todo un sistema de responsabilidades, que difiere un tanto de las normas del Código Civil, lo cual cobra especial relevancia si se considera el precepto contenido en el artículo 7° del mismo cuerpo legal, que otorga a esta normativa prevalencia sobre cualquier otra disposición que verse sobre las mismas materias.

Ahora bien, en materia de construcción existen normas técnicas, expresamente señaladas en el artículo 2° del DFL 458, a las cuales también se refiere el artículo 1.1.2 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, que señala: “NORMA TÉCNICA OFICIAL: la elaborada por el Instituto Nacional de Normalización, aprobada por Decreto Supremo”. En lo que a este punto nos concierne, nos interesan las normas constituidas por las reglas impartidas por el Instituto Nacional de Normalización, aprobadas por Decreto Supremo, que contienen y definen las características técnicas de los proyectos, materiales y sistemas de construcción y Urbanización, para el cumplimiento de los estándares exigidos en la Ordenanza General.

Normas técnicas de este tipo aparecen expresamente mencionadas en diversos preceptos de la Ordenanza General.

Es así que estas normas se refieren no solamente a la calidad de los materiales de la construcción, p. ej., cemento, enfierrados, lozas, etc., sino que además a los sistemas de construcción, entre todo lo cual se encuentra lógicamente la resistencia de la construcción frente a los requerimientos sísmicos. Es por ello que en cierto tipo de edificaciones se requiere estudio de cálculo, el que debe ser practicado por un Ingeniero calculista.

Cabe puntualizar que a los Directores de Obras Municipales, no les incumbe revisar estudios de cálculos, ni verificar si se cumple exactamente con la calidad de los materiales de construcción. Estos deberes no se mencionan expresamente en el artículo 116 del DFL 458, el que se limita a señalar que “el Director de Obras Municipales”, concederá el permiso o la autorización requerida, si de acuerdo con los antecedentes acompañados, los proyectos cumplen con las normas urbanísticas”. Esto es, el Director de Obras Municipales revisa formalmente los antecedentes, pero no verifica in situ si ellos están de acuerdo en la realidad con las normas de calidad y exigencias establecidas por las Normas técnicas oficiales. A su vez, cuando le corresponde a dicho Director otorgar el certificado de recepción final de las obras, conforme a los artículos 142 y 143 del DFL 458, sólo debe verificar si la obra se ajusta a los antecedentes, planos y especificaciones que se acompañaron al momento de otorgarse el permiso de edificación.

Ahora bien, para velar por el cumplimiento de las normas de calidad de la construcción se crearon los “revisores independientes” por la Ley 20.071, quienes emiten informes tanto al solicitarse como al pedirse la recepción final. El artículo 116 bis del DFL 458 también los contempla expresando que deben verificar que los proyectos de edificación cumplan con las disposiciones legales y reglamentarias, emitiendo informes para estos efectos, exceptuándose lo relativo a cálculo de estructura, materia que corresponde a los Revisores de Cálculo Estructural.

De todo lo anterior, se concluye que si una Empresa Constructora se ha ceñido estricta y fielmente no sólo a los principios de su ciencia, sino además a las disposiciones contenidas en las **NORMAS TÉCNICAS OFICIALES**, en cuanto a la calidad de materiales

y sistemas de construcción, difícilmente podrá imputársele responsabilidad por daños sufridos con motivo de un sismo o terremoto. A contrario sensu, si se comprueba que los materiales o sistemas de construcción no se ajustaron a los estándares de calidad señalados por las Normas Técnicas Oficiales, tal constructor será responsable por los daños y perjuicios sufridos por fallas de la construcción.¹⁴

De todo lo expuesto queda en evidencia la importancia de que las empresas constructores se ciñan fielmente a las Normas Técnicas Oficiales, en relación a calidad de materiales y sistemas de construcción.

VII.- CONCLUSIONES

Dentro del Derecho Urbanístico, se contempla adicionalmente un sistema de responsabilidad, en caso de daños y perjuicios ocasionados por fallas o errores en la construcción.

Existen Normas técnicas oficiales aprobadas por Decreto Supremo, que se refieren tanto a la calidad de los materiales como a los sistemas de construcción, emanadas del Instituto Nacional de Normalización. Sería necesario revisar dichas normas, haciéndolas aun más exigentes, atendida la sismicidad de nuestro país, que nos obliga a estándares más altos.

Igualmente sería necesario que se despejara la discusión en cuanto a si son obligatorias sólo las normas mencionadas en la Ordenanza General, o si son también obligatorias todas aquellas normas oficiales aprobadas por Decreto Supremo, estén o no mencionadas en la Ordenanza General.

Relacionado con la sismicidad frecuente que nos aqueja, debería contemplarse en ciertos casos la obligatoriedad de practicar estudios concienzudos sobre la mecánica y calidad de suelos en que se va a edificar, especialmente tratándose de edificios en altura.

Debiera esclarecerse en forma nítida la responsabilidad de los Revisores Independientes, quienes en el fondo sustituyen a los

¹⁴ .- En este sentido se han pronunciado los fallos de la Excma. Corte Suprema, dictados en las causas Rol 5905-2007 y 6011-2007.

Directores de Obras en cuanto a la verificación de la calidad de la construcción.

Por último, debe tenerse presente que en el actual ordenamiento jurídico en materia urbanística, por lo general no quedan afectos a responsabilidades aquellos constructores o Empresas constructoras que acrediten que se han ceñido fielmente a las disposiciones legales y reglamentarias y a las Normas técnicas, sobre calidad de materiales y sistemas de construcción.

BIBLIOGRAFÍA

- AMADOR BRIEVA Y LIONEL BASTÍAS. *Ley General de Urbanismo y Construcciones*. Editorial Jurídica. Stgo. Año 2008.
- AMADOR BRIEVA Y LIONEL BASTÍAS. *Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones*. Editorial Jurídica. Stgo. Año 2008.
- PEDRO COBO GARCÍA. *Ley y Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones*. Editorial Jurídica ConoSur Ltda. Año 1997.
- JOSÉ FERNÁNDEZ RICHARD – FELIPE HOLMES SALVO. *Derecho Urbanístico chileno*. Editorial Jurídica. Stgo. Años 2007 y 2009.