

REPÚBLICA DE CHILE

ACTAS OFICIALES DE LA COMISIÓN CONSTITUYENTE

SESIÓN 169ª, CELEBRADA EN MARTES 25 DE NOVIEMBRE DE 1975

1. — Cuenta de las comunicaciones recibidas en Secretaría
2. — Continúa el estudio de la garantía constitucional del Derecho de Propiedad. Se debaten los preceptos relativos al reajuste del monto de la indemnización, a la toma de posesión material del bien expropiado y a las expropiaciones que requieren pago previo de la indemnización
3. — Se acuerda estudiar en la próxima sesión el precepto referente a la propiedad minera

La Comisión se reúne bajo la presidencia del señor Enrique Ortúzar Escobar, con asistencia de sus miembros señores Enrique Evans de la Cuadra, Jaime Guzmán Errázuriz, Jorge Ovalle Quiroz y Alejandro Silva Bascuñán.

Asiste, también, el señor Pedro Jesús Rodríguez, miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad.

Actúa de Secretario el señor Rafael Eyzaguirre Echeverría, y de Prosecretario, el señor Rafael Larraín Cruz.

El señor ORTUZAR (Presidente) declara, en el nombre de Dios, abierta la sesión.

CUENTA

El señor LARRAÍN (Prosecretario) da cuenta de que se han recibido los siguientes oficios:

1) Del General de División y Presidente de CONICYT, don Manuel Pinochet Sepúlveda, con el cual acompaña el informe preparado por el grupo de trabajo ad hoc sobre recursos naturales y medio ambiente.

—Se acuerda acusar recibo y agradecer el trabajo y ponerlo a disposición de los miembros de la Comisión para tratarlo después de despachada la garantía sobre derecho de propiedad.

2) Del Coronel de Ejército y Vicepresidente de CONARA, don Juan Barrientos Vidaurre, con el cual remite un artículo preparado por don Eduardo Jensen

Franke, Presidente del Instituto de Ecología de Chile, sobre la misma materia anterior.

—Queda a disposición de los señores miembros de la Comisión.

3) Del Rector Delegado de la Universidad de Concepción, don Heinrich Rochna Viola, que dice lo siguiente:

“Concepción, 19 de noviembre de 1975.

“Señor

“D. Enrique Ortúzar Escobar

“Presidente de la Comisión Constituyente

“Santiago.

“Distinguido señor Presidente:

“La Universidad de Concepción se encuentra programando una Escuela de Temporada de Verano, cuya finalidad es desarrollar los grandes temas que interesan al país en el momento histórico que se vive. Todo ello dentro de la mayor categoría académica y en un mareo cultural que signifique proyectar, por nuestra Casa de Estudios, un espíritu de auténtica renovación y calidad.

“Dentro de la programación correspondiente se ha consultado un análisis, al más alto nivel, de las principales cuestiones de orden constitucional, internacional, administrativo y económico.

“Obviamente, la significación del trabajo realizado por la Comisión de su digna presidencia nos ha movido a solicitar que, en una de las tres primeras semanas del mes de enero, pueda concurrir a nuestra Universidad el señor Presidente de la H. Comisión, algunos de los miembros de la misma o —de ser posible— la Comisión en pleno, con el objeto de dictar una o varias charlas para público en general y sostener una mesa redonda con profesores de la especialidad de la Escuela de Derecho.

“Los concurrentes serían invitados oficiales de esta Rectoría, para lo cual, oportunamente, se harían los contactos necesarios.

“Esperando contar con la valiosa colaboración que solicitamos y reiterándome como su afmo. y S. S. se despide de V. E.

“Heinrich Rochna Viola,

“Rector Delegado de la Universidad de Concepción”.

El señor ORTUZAR (Presidente) propone contestar diciendo que, en principio, hay buena disposición para que concurren uno o más miembros de la Comisión y, si es posible, su Presidente.

—Acordado.

ORDEN DEL DÍA

El señor ORTUZAR (Presidente) expresa que corresponde seguir ocupándose en la disposición que garantiza el derecho de propiedad privada.

La Mesa, cumpliendo el cometido que recibió en la última sesión y teniendo muy presentes las observaciones que se formularon en ese debate, procedió a redactar los últimos tres incisos, cuya consideración estaba pendiente. Se ha repartido a cada uno de los miembros de la Comisión el texto de cómo queda en definitiva ese anteproyecto.

Dice así:

“La Constitución asegura:

“No 17.— El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes, corporales o incorporales.

“Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que permitan asegurar su función social. La función social de la propiedad comprende cuanto exijan los intereses generales del Estado, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad pública, el mejor aprovechamiento de las fuentes y energías productivas en el servicio de la colectividad y la elevación de las condiciones de vida del común de los habitantes.

“Para promover el acceso de un mayor número de personas al dominio privado, la ley propenderá a una conveniente distribución de la propiedad y a la constitución de la propiedad familiar.

“No obstante, nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae, o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés social, calificada por el legislador. El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado, la que se fijará de común acuerdo o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales.

“A falta de acuerdo en contrario, la indemnización debe ser pagada en dinero efectivo, de inmediato o en un plazo máximo de cinco años, en cuotas iguales, una de las cuales se pagará de contado y el saldo en anualidades a partir del acto expropiatorio mediante la entrega de pagarés del Estado o garantizados por éste; pero, en virtud de ley aprobada por los dos tercios de los miembros presentes de cada Cámara, este plazo puede ampliarse hasta diez años. En todo caso, el monto de la indemnización se reajustará desde la fecha de la expropiación, de modo que represente un valor adquisitivo constante.”.

Explica el señor Ortúzar que ha consultado la reajustabilidad en esta forma y en esta ubicación para que comprenda todas las situaciones que se hicieron presentes en la sesión anterior y para que se haga extensiva no sólo respecto de las cuotas del saldo a plazo, sino incluso de la cuota al contado, si ésta no se paga en un término prudente, después del acto expropiatorio.

Continúa la lectura:

"Para tomar posesión material del bien expropiado será previo el pago del total de la indemnización convenida o de la parte de ella que corresponda pagar de contado, la que, a falta de acuerdo, será determinada provisionalmente por el tribunal, en procedimiento sumario fijado por la ley. En caso de reclamo acerca de la procedencia de la expropiación, el juez con el mérito de los antecedentes que se invoquen, podrá decretar la suspensión de la toma de posesión del bien expropiado.

"Con todo, sólo pueden expropiarse con pago previo de la indemnización, la pequeña propiedad rústica o urbana, la pequeña empresa industrial, extractiva o comercial y los talleres artesanales, así como la vivienda habitada por su dueño, entendiéndose por tales las que determine la ley."

Precisa que, en este último inciso, comprendió la pequeña propiedad urbana, porque le hizo fuerza la observación formulada por el señor Guzmán. Además, le pareció que la vivienda habitada por su dueño debía realmente gozar de este beneficio, el cual, por lo demás, está en la Constitución, después de la reforma del año 1967.

Ofrece la palabra sobre los tres últimos incisos.

El señor EVANS señala que no tiene observaciones y acepta totalmente la redacción de la Mesa.

El señor SILVA BASCUÑÁN concuerda en que está muy bien, pero duda si está suficientemente clara la expresión "entendiéndose por tales las que determine la ley". ¿Qué se entiende por tales?.

El señor ORTUZAR (Presidente) precisa que la ley determinará qué se entiende por pequeña propiedad rústica, pequeña propiedad urbana, pequeña empresa industrial, extractiva o comercial, taller artesanal y vivienda habitada por su dueño.

El señor OVALLE está de acuerdo con la redacción, con pequeñísimas salvedades de forma.

Observa que en el inciso cuarto se dice "o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales"; se entiende que son los tribunales ordinarios, por lo cual debería decirse "en sentencia dictada conforme a derecho".

Sugiere eliminar el complemento circunstancial "por dichos tribunales".

El señor ORTUZAR (Presidente) explica que esto se colocó precisamente para que no pudiera entenderse que, con respecto al derecho a la indemnización, el legislador podría establecer un tribunal especial.

El señor OVALLE retira su observación.

El señor SILVA BASCUÑÁN consulta si podría eliminarse en el inciso antepenúltimo el artículo "la".

El señor OVALLE cree que queda mejor con el artículo "la", porque aclara que es la indemnización y no el daño.

Por último, el inciso final dice: "Con todo, sólo pueden expropiarse con pago previo de la indemnización...", frase que no es precisa, porque también pueden expropiarse —y así se deduce de la lectura del texto—, con pago previo de indemnización, otras propiedades que no sean las que aquí se enumeran. Por eso, diría más bien: "Con todo, en las expropiaciones de la pequeña propiedad..., etcétera, será siempre necesario —o se requerirá— el pago previo de la indemnización".

El señor ORTUZAR (Presidente) cree que no se justifica la modificación, porque en el inciso antepenúltimo se dice: "A falta de acuerdo en contrario, la indemnización debe ser pagada en dinero efectivo de inmediato o en un plazo máximo de cinco años".

"Con todo, sólo pueden expropiarse con pago previo de la indemnización...". Esto está muy claro.

El señor GUZMÁN comparte las observaciones del señor Ovalle. Cree que tiene razón y debiera buscarse una redacción que elimine esa posible interpretación equivocada del texto, aisladamente tomado, aunque es obvio que, en su conjunto, no podría tener otra interpretación que la que le da la Comisión.

Cree además que la expresión "entendiéndose por tales las que determine la ley" sólo se puede referir a aquellas propiedades pequeñas, rústicas, urbanas; pequeña empresa industrial, extractiva o comercial, y los talleres artesanales, pero no a la vivienda habitada por su dueño, porque, tal como está ubicada la frase, podría llegarse al extremo de que la ley entendiera que, para estos efectos, será vivienda habitada por su dueño solamente la vivienda que tenga tales y cuales características y no la que tenga tales y cuales otras, porque se está diciendo que son las que entiende la ley por tales; como podría la ley también entender, en sentido extensivo, que será vivienda habitada por su propietario aquella que, aunque éste no la habite, tenga determinadas características. En cambio, si se habla de la vivienda habitada por su propietario, no queda a la ley campo alguno de interpretación o presunción diferente.

El señor ORTUZAR (Presidente) informa que el propósito fue que el legislador pudiera pensar en qué caso una vivienda se entiende habitada por su propietario, vale decir, no sólo cuando está habitada por el propietario, sino también cuando está habitada por su familia, porque puede

darse el caso de que el propietario no esté viviendo en ese momento en ella por estar ausente del país, por ejemplo. No pensó en la posibilidad de que el legislador pudiera llegar al extremo de decir que la vivienda habitada por su propietario es la que tiene tales y cuales características, porque no es eso lo que el constituyente está encomendando al legislador que defina, sino qué es lo que se entiende "habitada" por el propietario, pero no las características de la vivienda. Sin embargo, comprende que se le pueda dar esta interpretación y para evitarla quizás habría que decir, en una frase más extensa, qué se entenderá por pequeña propiedad rústica o urbana, o pequeña empresa industrial, extractiva o comercial o taller artesanal.

El señor GUZMÁN dice que basta con alterar el orden de la frase y colocar después de talleres artesanales "entendiéndose por tales los que determina la ley" y agregar "la vivienda habitada por su dueño".

El señor SILVA BASCUÑÁN consulta si será tan necesario el encargo al legislador, cuando actualmente, sin ese encargo al legislador, éste se ha encontrado autorizado para definir todos estos conceptos y la Corte Suprema, dentro del espíritu de la Constitución, se ha permitido ver si esa definición estaba o no dentro de lo que deseaba el constituyente. De manera que parece que, procurando establecer un principio básico, ajeno a toda determinación positiva, no puede menos de estar siempre el legislador, en este caso, dentro del espíritu de la Comisión, con la facultad de precisar de algún modo alguna circunstancia que falte dentro del propio texto constitucional.

El señor EVANS cree indispensable la referencia al legislador. Es cierto que éste se ha sentido facultado para definir lo que es la pequeña propiedad rústica, por ejemplo. Y la Corte Suprema ha aceptado la definición del legislador. Lo que le preocupa no es que el legislador tenga la facultad, sino que, si nada se dice, el día de mañana el Gobierno o la Administración pueda arrogarse la facultad, por no ser una materia de la esfera reservada expresamente por la Constitución a la ley. Es de preocupar que cualquiera Administración pretendiese definir, por sí sola, lo que es un taller artesanal o una propiedad rústica o urbana.

También cree absolutamente indispensable no dejar entregada a la ley la reglamentación relativa a la vivienda habitada por su dueño. Estima que allí hay una situación de hecho, exclusivamente. Si está habitada por los familiares, es preferible que sean los tribunales los que resuelvan el caso; pero dejar al ámbito del legislador, en el sentido de que éste va a obrar en determinado sentido y no va a restringir el precepto, le parece peligroso. Por lo tanto, debe haber una referencia a la ley de la que debe excluirse totalmente lo relativo a la vivienda habitada por su dueño.

El señor SILVA BASCUÑÁN concluye que, entonces, sería cuestión de desglosar esa frase y la relativa a la vivienda habitada por su dueño, con el objeto de dejarlas fuera del imperio de la ley.

El señor ORTUZAR (Presidente) pregunta cuál sería la interpretación racional si con esta redacción se planteara ante los tribunales la cuestión de

si la vivienda es o no habitada por su dueño cuando realmente éste no lo está haciendo físicamente, sino por medio de miembros de su familia.

El señor EVANS responde que cree que se respetaría el caso. Pone un ejemplo: un marido separado de su mujer. La casa la habita la mujer con los hijos, y él vive separado, situación de hecho que se presenta con cierta frecuencia en nuestra sociedad y que podría acentuarse el día de mañana si acaso hubiese divorcio con disolución de vínculo. El problema es de hecho. En su concepto, no cabe duda de que está habitada por el dueño, como por una extensión natural, por una extensión aceptable, por una extensión no arbitraria que, sin duda, permitiría a los tribunales otorgar alguna amplitud al precepto. En cambio, dar sin más ni más la facultad a la ley, parece peligroso, porque podría llegarse al extremo señalado por el señor Guzmán, vale decir, que la ley diga que la vivienda habitada por su dueño, que queda protegida por el texto constitucional, es la de menos de cien metros cuadrados de superficie.

El señor ORTUZAR (Presidente) cree que, en el último caso, podría declararse inconstitucional la ley, porque aquí el constituyente no distinguió y dijo "La vivienda", o sea toda vivienda habitada por su dueño. Al decir "toda vivienda", se resuelve el problema.

Sí cree interesante dejar constancia de que el espíritu de la Comisión Constituyente, para los efectos de la interpretación de este precepto, es que, al referirse a la vivienda habitada por su dueño, se da a esta expresión el contenido y el alcance señalados por el señor Evans, vale decir, que se debe entender que también está habitada por su dueño cuando está habitada por sus familiares.

El señor OVALLE está de acuerdo en dejar constancia en actas de que se entenderá por vivienda habitada por su dueño la que efectivamente lo esté, así como la que esté habitada por los parientes consanguíneos de primer grado, o sea los padres e hijos, y el cónyuge.

Al señor ORTUZAR (Presidente) no le parece que deba dejarse constancia en actas de una interpretación tan rígida. Lo que se podría hacer es declarar que este precepto debe entenderse referido, naturalmente, a los familiares más directos. Allá verán los tribunales la forma en que lo aplican.

El señor OVALLE, refiriéndose a la observación formulada por el señor Evans, puntualiza que no haría referencia a la ley, porque sin ella, como dijo el señor Silva Bascuñán, está siempre entendida la facultad del legislador de definir los preceptos que emplea la Constitución. Prefiere que, ante la inactividad del legislador, la autoridad administrativa pueda hacer una definición, la que queda siempre sujeta a ratificación, derogación o modificación por el legislador. Prefiere este peligro antes que quede sin aplicación el precepto si el legislador no cumple el encargo.

El señor EVANS cree que el precepto queda totalmente sin aplicación, aun en el evento planteado por el señor Ovalle. Pregunta qué elemento de juicio va a tener el poder jurisdiccional, concretamente la Corte Suprema, para

definir lo que es pequeña propiedad urbana si no hay una ley que complemente el precepto.

El señor ORTUZAR (Presidente) advierte al señor Evans que el señor Ovalle está señalando que prefiere que la autoridad administrativa pueda definir el concepto porque eso no priva al legislador de su facultad de hacerlo; él prefiere en realidad no hacer referencia a la ley, porque si el legislador no dicta la ley, por lo menos queda la posibilidad de que la autoridad administrativa dicte una disposición.

El señor EVANS manifiesta su absoluto desacuerdo con esa posición.

Cree muy peligroso dejar entregada una garantía constitucional tan importante, que va a proteger a tanta gente, al pequeño propietario rústico, al modesto propietario urbano, al pequeño industrial, comerciante, artesano, a los vaivenes de lo que pueda decir una u otra administración.

Prefiere que el legislador se demore y que presionado por necesidad social se vea obligado a definir el contenido y características de cada uno de estos conceptos, a dejar entregada esta garantía constitucional al arbitrio o al capricho o a la voluntad, buena o mala, que pueda tener una autoridad administrativa determinada.

Al señor SILVA BASCUÑÁN le parece evidente que si acaso no se entrega una determinada atribución al legislador, menos se puede sostener que la vaya a ejercer la autoridad administrativa. Hay un principio enfático y objetivo en la Constitución, que todos deben respetar, no sólo el Poder Legislativo, sino que, con mayor razón, el Poder Administrador y los gobernados todos.

La palabra "pequeña" es una cuestión de proporción que tiene cierto tecnicismo y que requiere, en verdad, dar una autorización al legislador. No así la expresión "habitada por su dueño", porque ésta es una cosa más objetiva, lógica, natural y evidente. Se inclina por colocar el encargo al legislador en relación a la calidad de "pequeña", pero no darle el encargo al legislador en relación al concepto "habitada por su dueño".

El señor EVANS propone la siguiente redacción para este precepto: "Con todo, la pequeña propiedad rústica y urbana" —no "o urbana"—, "los talleres artesanales y la pequeña empresa industrial, extractiva o comercial, definidos por la ley", —es obvio que están comprendidos todos— "así como la vivienda habitada por su dueño, no podrán expropiarse sin pago previo de la indemnización."

Al señor OVALLE le parece bien la redacción, aunque la hubiera preferido en otro orden, comenzando por la necesidad de establecer el pago previo; pero resuelve los problemas planteados en el debate.

Repite que la expresión "definidos por la ley", suspende la aplicación de este procedimiento en la medida en que el legislador sea renuente a hacer esa definición. Advierte que nunca ha postulado que la Constitución se reglamente por disposiciones administrativas. Entiende que la potestad del

legislador se extiende, naturalmente, a la fijación del sentido de los términos empleados por el constituyente, y esa potestad, por esencia, no, corresponde al administrador, sino al legislador. Pero entiende también que, en determinadas circunstancias, estos conceptos adquieren funciones o sentido reglamentario y serán, con los antecedentes que tengan, los tribunales los que darán valor o no a estas definiciones reglamentarias; pero, por el juego de esas circunstancias, podrán dar vigencia a un precepto que de otro modo no la tendrá. Ahora bien, si alguna de estas definiciones arbitrarias es acogida por los tribunales y, en consecuencia, se da lugar a abusos o privilegios excesivos, el legislador será entonces apremiado para hacer uso de las atribuciones que constitucionalmente le correspondan y que no había usado en su oportunidad. Como interesa que la disposición tenga vigencia, no cabría hacer referencia expresa al legislador. Sin embargo, como no es una cuestión tan fundamental, porque entiende que la ley de expropiaciones la va a preparar la Comisión, declara que no hace mayor cuestión si el resto de la Comisión no comparte su posición.

El señor ORTUZAR (Presidente) pregunta al señor Pedro Jesús Rodríguez si la Subcomisión de Derecho de Propiedad, en la ley de expropiaciones que estudia, complementaria a la disposición constitucional, define precisamente lo que se entiende por pequeña propiedad rústica o urbana, talleres artesanales, pequeña empresa industrial o comercial.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) expresa que no tiene un recuerdo fiel como para dar una información exacta, pero, en todo caso, le parece que, estando abocada actualmente la Subcomisión al examen de esta disposición, hay ocasión de hacer presentes las dudas que han merecido estos conceptos aquí en el seno de la Comisión de Reforma Constitucional y la conveniencia de esclarecerlos.

Solicita a la Secretaría que haga llegar a la Subcomisión esta parte de las observaciones que se han hecho en el seno de la Comisión a fin de que se tengan en cuenta.

Aprovecha para decir que ese texto va a tener que ser modificado en la forma en que estaba concebido primitivamente, porque el aprobado actualmente por la Comisión altera en forma sustancial las bases sobre las cuales el procedimiento expropiatorio está considerado.

Tiene la impresión de que tal vez no se ha pensado lo suficiente en orden a lo que significaría, como traba para el ejercicio de la facultad expropiatoria, que en aquellos casos que son justamente los más numerosos y que se plantean día a día en la Administración Pública, como son las pequeñas expropiaciones para hacer caminos, ensanchar calles y en los cuales no están de por medio los grandes intereses patrimoniales del propietario, se franquee la posibilidad de que, mediante un procedimiento judicial, se llegue hasta la Corte Suprema y se pueda presionar al expropiado, para llegar a una solución más satisfactoria.

El señor ORTUZAR (Presidente) explica que la ley podrá, en esos casos, establecer que el procedimiento será sumario y que los recursos que

procedan se concederán solamente en el efecto devolutivo, de modo de resolver rápidamente estas situaciones.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) informa que la Corte Suprema, dentro de sus facultades propias, hoy día está demorando más o menos entre seis y ocho meses, y que también hay casos de mayor atraso. Agrega que solamente señala el punto porque sabe que ésta es una materia aprobada por la Comisión, pero la verdad es que le parece que esto va a significar una traba que el resto de la Administración Pública no va a mirar, en forma muy placentera, porque en el Ministerio de Obras Públicas, por ejemplo, las expropiaciones son numerosas.

Señala como antecedente, a propósito del otro punto respecto del cual quería intervenir, que el criterio que tiene actualmente la Administración Pública puede estar en desacuerdo con el ordenamiento jurídico que aquí se elabora.

El señor Ministro de la Vivienda dijo, en el programa de televisión "Opus 3", que se había enviado al Comité Asesor de la Presidencia un proyecto de decreto ley por el cual se establecen normas sobre expropiaciones de predios urbanos, y por lo que dijo se desprende que él está inspirado en dos criterios que son sustancialmente distintos de los sustentados por la Comisión. Primero, que en la indemnización no puede ser considerado el monto de la plusvalía, sino que debe ser rebajado del valor; vapuleó casualmente el criterio general que había para fijar el monto de la indemnización, cuál era el valor comercial, y dijo que de allí debía necesariamente sustraerse el monto de la plusvalía. Segundo, dijo también que, por lo menos para ciertos casos —parece que se refería al caso de los predios urbanos ocupados—, el plazo para el pago de las respectivas indemnizaciones podría llegar hasta veinte años.

Señala esto porque desea dejar constancia de que éstos son criterios nuevos en el Ministerio de la Vivienda. Cuando se trató este problema de la propiedad en la Subcomisión, entre otros organismos fue escuchado el Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, que en verdad no aportó ningún criterio de éstos que acaba de señalar y que, al parecer, corresponden al nuevo equipo que está en ese Ministerio o tal vez a estudios más avanzados sobre el particular. Pero le parece importante que por lo menos la Comisión conozca que existe en este momento la posibilidad oficialmente anunciada de dictar decretos leyes que orienten los procedimientos expropiatorios en términos distintos a los que aquí se acaban de definir.

Al señor SILVA BASCUÑÁN le parece que este problema que ha planteado el señor Rodríguez pone de manifiesto que la Comisión no puede identificarse en muchas de sus posiciones, que son permanentes, con las circunstancias propias de la emergencia. Por ejemplo, en otros países las expropiaciones que afectan particularmente a las personas tienen un procedimiento administrativo y hay organismos administrativos que dan suficiente garantía. Pero si acaso no hay esos procedimientos y jurisdicciones administrativas previas, no se puede menos que entregar a los tribunales la

posibilidad de defender en la forma más breve, sumaria y expedita posible los intereses del propietario.

Ahora, ante esta contradicción profunda que existiría en este momento entre el criterio de la Comisión para dar un plazo reducido a las expropiaciones, previo pago de las indemnizaciones, y el nuevo criterio administrativo que autorizaría plazos incluso de veinte años, cree que debe optarse por una solución permanente. La verdad es que el país está saliendo de una situación deplorable, en que se había afectado enormemente al derecho de propiedad, y se piensa construir una nueva convivencia en la cual la iniciativa particular y el empuje empresarial tengan un estatuto jurídico que les permita afirmarse y desarrollarse en beneficio del país. Entonces, debe optarse por un término medio: ni desconfiar totalmente del Poder, ni tampoco partir de la base de que pueden dictarse disposiciones considerando que Chile va a permanecer en una coyuntura como la que ya vivió. Cree que se van a producir contradicciones como las que en forma abierta, viva, clara y trascendental se han manifestado. Entonces, la Comisión debe expresar su opinión basada en un criterio permanente y no como producto de las circunstancias propias de la emergencia.

El señor GUZMÁN señala que quisiera hacer tres observaciones. La primera, en relación con el último punto que se ha planteado. La Comisión debe, indiscutiblemente, manifestar su punto de vista y configurar una norma que sea lo que a su modo de ver debe constituir el ordenamiento constitucional, con independencia de lo que en este instante puedan estar proyectando los Ministerios y demás órganos de la Administración. Le parece que, en todo caso, dada la trascendencia de esta materia, sería conveniente que, en forma oficial o extraoficial, el señor Presidente de la Comisión hiciera valer ante el Gobierno, no sólo los puntos de vista que la Comisión tiene respecto de lo que debiera ser nuestro ordenamiento constitucional definitivo en esta materia, sino incluso sugerir la posibilidad de que este proyecto del Ministerio de la Vivienda se analice desde el punto de vista de su constitucionalidad actual, porque cree que el texto constitucional actual no faculta para hacer una ley semejante, a menos de hacer uso del Poder Constituyente. Pero es evidente que si se estima que el texto actual del derecho de propiedad no es lo suficientemente robusto, sería delicado dictar un decreto ley que, por la vía del Poder Constituyente, en el hecho debilitaría aun más el concepto del derecho de propiedad dentro de nuestro ordenamiento constitucional.

En segundo lugar, sobre el otro tema que estaba en debate, dice que no hay que olvidar una cosa: que la ley va a determinar qué es pequeña propiedad rústica, urbana, industrial, extractiva o comercial, o taller artesanal, pero quien va a determinar la expropiación será también la ley, y una ley puede derogar a otra ley. De manera que, en este sentido, es evidente que por mucho que una ley fije, por ejemplo, que pequeña propiedad urbana o rústica será la inferior a cuarenta hectáreas de riego básico, si se dicta con posterioridad una ley que establezca el pago diferido de la propiedad rústica de veinte hectáreas, esa ley no es inconstitucional, porque está simplemente derogando en forma tácita y parcial una ley anterior. De manera que la definición que hace la ley obliga a la

Administración para todos los efectos en que deba actuar, y sirve en cierto modo de pauta orientadora y útil al legislador, pero no lo constriñe, pues va a seguir siendo soberano para determinar el pago diferido cuando quiera, salvo en el caso de la vivienda habitada por su dueño, porque ahí sí que podría alegarse inconstitucionalidad, ya que es un término absolutamente objetivo y preciso y es evidente que no puede contrariarse sin vulnerar el texto constitucional.

La última observación es nada más que una sugerencia de redacción alternativa, que propone por si fuera útil. Estima que este inciso podría quedar en los siguientes términos:

“Con todo, en la expropiación de la pequeña propiedad rústica o urbana, de la pequeña empresa industrial, extractiva o comercial, y de los talleres artesanales, entendiéndose por tales los que determine la ley, el pago total de la indemnización será siempre previo. Igual exigencia regirá respecto de la vivienda habitada por su dueño.”.

El señor ORTUZAR (Presidente) observa que es sustancialmente idéntica a la definición del señor Evans y propone a la Comisión aprobar la redacción propuesta por éste.

—Acordado.

El señor GUZMÁN señala que tiene dos observaciones a los incisos anteriores, exclusivamente de redacción. En el antepenúltimo, en la frase que dice “En todo caso, el monto de la indemnización se reajustará desde la fecha de la expropiación de modo que represente un valor adquisitivo constante”, preferiría que la última parte exprese “de modo que su pago se realice en un valor adquisitivo constante”, para precisar aun más que el reajuste es respecto del momento del pago, cosa subentendida en la redacción de la Mesa, pero que parece mejor decir. Y, como las palabras “de modo que represente” no tienen ninguna utilidad en sí mismas, no ve inconveniente en cambiarlas por las que señaló.

El señor ORTUZAR (Presidente) hace presente que ello no puede ser posible si la moneda con que se efectuará el pago no tiene precisamente un valor adquisitivo constante. Podría ser, tal vez, “de modo que su pago represente un valor adquisitivo constante”, pero no que “se realice en un valor adquisitivo constante”, porque tendría que hacerse en dólares o en oro.

El señor OVALLE apunta que tiene razón el señor Presidente.

El señor GUZMÁN expresa su acuerdo con la frase.

El señor OVALLE manifiesta que el pago nunca representará un valor adquisitivo constante. Lo que se quiere es otra cosa: que el monto de la indemnización se reajuste, en todo caso, desde la fecha de la expropiación hasta la de su pago.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) expresa que, a su juicio, el problema del valor adquisitivo

constante está ligado a la regulación del monto de la indemnización, la cual debe determinarse en términos tales que corresponda a los valores actuales en el momento del pago. Esa es, en definitiva, la idea.

El señor EVANS cree que no, pues eso operaría si la indemnización se paga siempre al contado.

Estima que el problema no está referido al monto de la indemnización, sino a la forma de pago, a los pagos periódicos que de ella se hagan. Lo del valor adquisitivo constante no dice relación, en consecuencia, con el monto de la indemnización.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) declara que para que el pago se efectúe con reajuste es necesario regularlo en un monto y agregar la cláusula de reajuste.

El señor EVANS concuerda en que así es; sin embargo, la cláusula de reajuste es la que permite exigir el valor adquisitivo constante y no la fijación del monto de la indemnización.

El señor ORTUZAR (Presidente) explica que por eso dijo que “la indemnización se reajustará”. O sea, la sentencia tendría que señalar que la indemnización se fija en la suma de tanto y que ella se reajustará de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor, por ejemplo.

El señor OVALLE añade que la Constitución debería decir: “En todo caso, el monto de la indemnización se reajustará desde la fecha de la expropiación hasta la de su pago, de modo que siempre represente un valor adquisitivo constante”. Está de acuerdo con el señor Guzmán en el sentido de que hay que dejar constancia de esa idea. Cree que lo que se pretende es que, desde la fecha de la expropiación hasta la del pago, el monto —sea que se pague de contado o no, porque si no se hace de inmediato, de todas maneras debe reajustarse— siempre represente un valor adquisitivo constante.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) destaca que hay aquí una idea subentendida: el monto de la indemnización se fijará según los valores al momento de la expropiación. De otra manera, no sería procedente el reajuste a contar de esta última, porque, si ese monto se fija con posterioridad, en el momento de dictarse la sentencia, es evidente que se han tomado los valores correspondientes a esa ocasión y, por lo tanto, el reajuste no sería sino desde entonces hasta el pago. Quizás valga la pena puntualizarlo. Por eso la regulación del monto de la indemnización es una cosa, su reajuste es otra y el monto del pago resulta de los elementos que señalan la cantidad determinada.

El señor ORTUZAR (Presidente) puntualiza que ése es el sentido de la frase. Es lo que quiso decir.

El señor EVANS completa sus observaciones consultando si por "expropiación" se entiende la ley expropiatoria, en la frase que dice: "el monto de la indemnización se reajustará desde la fecha de la expropiación".

El señor ORTUZAR (Presidente) responde que con ello se alude al acto expropiatorio. Porque la ley expropiatoria puede no haberse hecho efectiva.

El señor EVANS replica que la ley expropiatoria puede ser del año 1970 y aplicarse en 1975; ¿quiere decir que la fecha de la expropiación es el año 1970?.

El señor ORTUZAR (Presidente) señala que eso no es expropiación, porque la ley no expropia, sino que autoriza para hacerlo.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) apunta que hay otra alternativa todavía. Una es la fecha de la ley —la que excluye—; otra, es el acto expropiatorio —sobre cuya base, por lo menos, se trabajó respecto de esta disposición en la Subcomisión—, y la tercera, es el momento en que la expropiación se perfecciona, entendiéndose por expropiación perfeccionada aquella en que ya se ha consumado el pago de la cuota al contado o, por lo menos, se ha consignado el mismo. Se trata de tres momentos absolutamente distintos.

El señor OVALLE sugiere decir, derechamente, "desde la fecha del acto expropiatorio".

El señor ORTUZAR (Presidente) explica que no lo dijo así para no repetir, ya que se habla de "a partir del acto expropiatorio", pero que ése es el sentido de la disposición. No cabe duda alguna de que debe reajustarse desde la fecha del acto expropiatorio.

El señor GUZMÁN observa, por último, que en el inciso siguiente, donde dice "En caso de reclamo acerca de la procedencia de la expropiación, el juez con el mérito de los antecedentes que se invoque, podrá decretar", etcétera, falta una coma después de la palabra "juez". Pero como no resulta adecuado colocar entre comas la expresión "el juez", sugiere decir: "podrá el juez, con el mérito de los antecedentes que se invoquen, decretar la suspensión...".

El señor ORTUZAR (Presidente) concluye que, en consecuencia, la frase diría: "En caso de reclamo acerca de la procedencia de la expropiación, podrá el juez, con el mérito de los antecedentes que se invoquen, decretar la suspensión de la toma de posesión del bien expropiado."

El señor EVANS propone terminar la frase en "la toma de posesión", considerando que lo "del bien expropiado" es demasiado obvio.

El señor OVALLE cree que es redundante la expresión "en procedimiento sumario fijado por la ley", porque no puede haber un procedimiento que no esté fijado por la ley. Diría, simplemente, "procedimiento sumario", a menos que lo que se quiera expresar es que sea especial.

El señor ORTUZAR (Presidente) confirma que eso fue lo que quiso decir. No quiso referirse al procedimiento sumario del Código de Procedimiento Civil, porque puede ser demasiado largo, incluso, para este efecto. Lo que se desea es que aquí el legislador pueda establecer un procedimiento muy eficaz y sumarísimo.

El señor OVALLE propone la siguiente fórmula: "el procedimiento que la ley especialmente establezca", porque "procedimiento sumario fijado por la ley" da la idea de que puede haber procedimientos que no sean fijados por la ley.

El señor SILVA BASCUÑÁN, a su vez, sugiere la que se indica en seguida: "en el procedimiento sumario que la ley señale".

El señor ORTUZAR (Presidente) resume la parte pertinente del inciso, que diría: "a falta de acuerdo, será determinada provisionalmente por el tribunal, en el procedimiento sumario que la ley señale".

—Acordado.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) insiste en la conveniencia de establecer bien claramente que los daños deben ser apreciados al momento del acto expropiatorio, y que unas son las normas para regular el monto del daño y otras las normas para establecer la forma de pago de la indemnización.

Siguiendo con este criterio, propone que en el inciso anterior, que viene siendo cuarto, donde dice "tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado", se agregue "según su valor al tiempo del acto expropiatorio"; y que en la frase final del inciso siguiente, que dice "En todo caso, el monto de la indemnización se reajustará desde la fecha de la expropiación", etcétera, se exprese: "En todo caso, el monto de la indemnización se pagará reajustado desde la fecha de la expropiación". De esta manera quedarían separados los dos conceptos: en el inciso anterior, las normas relativas al momento en que deben apreciarse los daños, y en el inciso siguiente, las normas relativas al pago, incrementado, en consecuencia, el valor inicial con el reajuste hasta el momento del pago.

El señor ORTUZAR (Presidente) ofrece la palabra sobre la indicación formulada por el señor Rodríguez y que tiene por objeto decir, en el inciso cuarto, "El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado, según su valor al tiempo del acto expropiatorio".

El señor EVANS consulta por qué no decir "según su valor" en lugar de "el daño patrimonial efectivamente causado al tiempo del acto expropiatorio".

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) observa que puede entenderse que los hechos materiales que representan los daños son los referidos al tiempo del acto expropiatorio, pero no su valor.

La diferencia puede ser bastante importante. Porque en el momento mismo del acto expropiatorio se puede causar un daño. El daño consiste, por ejemplo, en privar del dominio. Ese daño no se puede considerar con posterioridad, sino en el momento del acto expropiatorio. Si, por ejemplo, se trata de la expropiación de una propiedad rústica que tenga un bosque natural y éste se destruye, se quema con posterioridad al acto expropiatorio, los daños causados en el momento del acto expropiatorio son la privación del bosque, naturalmente. En consecuencia, la destrucción por caso fortuito de parte del bien expropiado sería de cargo del expropiante.

El señor EVANS indica que con la redacción que propuso la situación no varía en absoluto.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) explica que su temor es que esté solamente referida al caso que está poniendo y que, por ende, no esté referida al valor.

El señor ORTUZAR (Presidente) encuentra sólo un inconveniente a la indicación: el de que podría prestarse para que se interpretara en el sentido de que se está limitando la indemnización nada más que al daño emergente. Por ejemplo, en el caso de la expropiación de un predio agrícola recién sembrado se diría que el valor que hay que indemnizar es el que existe al tiempo del acto expropiatorio. Las cosechas, lo que iban a representar, no se indemniza, porque se aplica el valor al tiempo del acto expropiatorio.

Coincide con el señor Rodríguez en el sentido de que una cosa es la indemnización y otra el reajuste, tal como se ha aprobado la indicación. Es más claro con la indicación propuesta por el señor Rodríguez, pero tiene el inconveniente de que podría prestarse para esa interpretación.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) manifiesta que la extensión está dada por la expresión "daños causados".

El señor ORTUZAR (Presidente) expresa que sí, pero en cuanto serán apreciados al tiempo del acto expropiatorio. Es decir, si se discute este asunto en los tribunales, se va a expresar que se indemniza el valor del predio y que no se indemniza el valor de la cosecha, porque la Constitución dice "al tiempo del acto expropiatorio".

El señor SILVA BASCUÑÁN cree que queda suficientemente distinguido y que se ha aceptado lo esencial del esclarecimiento que ha propuesto el señor Rodríguez en cuanto a que se distinga que el daño debe ser calculado con relación a la privación que se sufra en el momento del acto expropiatorio y no con relación a otra cosa. Ahora, en cuanto a la extensión del daño, ya no es posible aquí determinarla más precisamente.

El señor ORTUZAR (Presidente) modifica la indicación del señor Rodríguez, la que quedaría así: "En todo caso, el monto de la indemnización se pagará reajustado desde la fecha de la expropiación, de modo que siempre represente un valor"... No decir "se reajustará", sino "se pagará

reajustado". Ahí se define perfectamente lo que es la indemnización y lo que es el reajuste.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) recalca que este inciso está refiriéndose al pago. Por eso apoya la indicación del señor Presidente en el sentido de reemplazar las palabras "se reajustará" por "se pagará reajustado", porque el tema de este inciso es, justamente, la forma de pago. Lo que configura el inciso anterior es el derecho a la indemnización.

El señor ORTUZAR (Presidente) propone la aprobación del siguiente texto: "En todo caso, el monto de la indemnización se pagará reajustado desde la fecha de la expropiación, de modo que mantenga un valor adquisitivo constante."

El señor GUZMÁN recuerda que se ha conversado sobre la idea de redactar un precepto referido al derecho a la propiedad, en el cual habría que considerar tal vez el que se ha adoptado provisionalmente como inciso tercero de este artículo y algunos otros conceptos que ya han sido enunciados.

Está, además, todo el tema de la reserva de bienes al Estado, tema que ha sido excluido de este precepto y que necesariamente tiene que estar comprendido en el derecho a la propiedad.

El señor ORTUZAR (Presidente) informa que sobre eso, el señor Rodríguez ya ha dado algunas explicaciones; pero es mejor que las reitere.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) dice que la Subcomisión tiene despachado lo relacionado con la nacionalización y con los contratos-leyes. La propiedad intelectual está bastante adelantada. Se ha despachado también lo relativo a los derechos de aguas y a la propiedad minera. Se está iniciando el estudio final de la disposición transitoria que, en buenas cuentas, representa una ley general de expropiación, uniforme y única. Como ya ha explicado al señor Presidente, estos trabajos se encuentran atrasados por secretaría: no por falla del personal —deja expresa constancia de ello—, sino por falta de personal.

Ahora, terminado el trabajo a que la Subcomisión está abocada actualmente, que es el de la disposición transitoria, existe acuerdo para entrar al estudio de aquel capítulo que se ha denominado de "orden público económico" o de "relaciones económicas". Dentro de él, se había pensado, muy en principio, colocar las materias que acaba de sugerir el señor Guzmán. O sea, como su estructura general tendría por objeto, en cierto modo, señalar lo que es la propiedad estatal y lo que es el campo propio del régimen de la propiedad privada, cabría considerar ahí los temas relacionados con la propiedad estatal, incluida entre ellos, naturalmente, la posibilidad de reservar al Estado el dominio de ciertas propiedades. El derecho a la propiedad se había considerado también como formando parte de este conjunto de disposiciones. Es allí donde se había pensado también hablar de la propiedad familiar y de la división o difusión de la propiedad en

general, lo que fue aprobado por esta Comisión, en forma provisional, como un inciso del actual precepto.

El señor SILVA BASCUÑÁN expresa que de lo que ha dado cuenta el señor Rodríguez resulta que varias materias, íntimamente relacionadas con lo que se acaba de despachar, están ya en condiciones de pasar de la Subcomisión a la Comisión. Todo lo relativo al orden público económico va a ser algo, en cierta manera, autónomo, completo, distinto, creativo; pero hay una serie de normas cuyos antecedentes ya están en la historia constitucional de Chile y que han sido analizadas y seguramente perfiladas mejor por la Subcomisión. Plantea si no sería del caso que esa parte, ya despachada por la Subcomisión, llegara al conocimiento de la Comisión y se empezara a tratarla.

El señor ORTUZAR (Presidente) declara que había hecho una sugerencia similar al señor Rodríguez. Puesto que eso ya está estudiado y acordado, le consultaba si no habría la posibilidad de prescindir del informe de la Subcomisión. Porque lo que tiene detenido este asunto es el informe. Para hacer el informe, hay que terminar de sacar todas las actas de las respectivas sesiones en que fue debatida esta materia. Pero las conclusiones están. De manera que se puede traer la preceptiva. Con la asistencia del señor Rodríguez y del Presidente de la Subcomisión, la Comisión podría aprovechar de seguir considerando esta materia ahora y dejar pendiente, entre tanto, el orden público económico o las relaciones económicas, que es una materia más bien nueva.

El señor EVANS agrega que esta última puede ser objeto de un capítulo totalmente separado.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) expresa no tener ningún inconveniente. Bastaría que lo solicitara la Comisión, para que la Subcomisión obviara el trámite tan normal de enviar las conclusiones junto con el informe.

El señor ORTUZAR (Presidente) añade que ello es sin perjuicio de que, para la historia fidedigna, se envíe "a posteriori" el informe.

El señor RODRÍGUEZ sugiere que, al tratarse de la propiedad minera, sean invitados los dos profesores de derecho de minas que integran la Subcomisión, esto es, los señores Carlos Ruiz Bourgeois y Samuel Lira, porque, naturalmente, ellos tienen alguna palabra importante que decir. Sobre todo si el informe escrito no viene, se hace más necesario uno verbal, especialmente porque, tratándose de propiedad minera, van a llegar dos textos: uno aprobado por mayoría y el otro de minoría.

Sobre este punto, anticipa algo que le parece que será importante que la Comisión resuelva. Cree que será una solución de gran nivel. No sabe si incluso se juzgará necesaria una definición de un nivel más alto que la misma Comisión. En materia de propiedad minera los votos de mayoría y de minoría, fundamentalmente, están opuestos en función de cuál ha de ser la naturaleza de dicha propiedad. Para el voto de mayoría, se mantiene el criterio del Código Civil y del Código de Minería, o sea, el de la propiedad

eminente del Estado, que en definitiva se traduce en la propiedad particular, concreta, sobre el yacimiento, del minero que descubre y de sus sucesores a título singular o universal. En cambio, el voto de minoría parte de la base de mantener la idea de la propiedad del Estado sobre todos los yacimientos mineros, sin perjuicio de que al minero, al descubridor, se le otorgue, por la vía judicial —de manera que no sería un derecho administrativo, no sería una concesión—, un derecho subjetivo, cuyo reconocimiento se pueda reclamar por el hecho de haberse cumplido las condiciones preestablecidas por la ley, un derecho para explorar y explotar el yacimiento minero. Es una fórmula que entiende que es parecida a la que el Gobierno ha puesto en práctica tratándose de yacimientos petrolíferos, para los efectos de poder facilitar la venida de capitales extranjeros, sin desprenderse del dominio patrimonial del Estado sobre los yacimientos.

A juicio de la minoría, esto es satisfactorio como seguridad para el minero. La mayoría opina, en cambio, que es necesario darle una propiedad de derecho común sobre el yacimiento. El derecho de exploración, especialmente el derecho de explotación, permitiría al minero solamente hacer suyos los materiales que extrajera. Extraídos, pasarían a ser suyos, pero el yacimiento siempre llegaría a ser de dominio del Estado. Claro que por este camino de tanto extraer puede ser que, en definitiva, el yacimiento del Estado prácticamente desaparezca y haya pasado todo el mineral al dominio de los particulares. Pero ése es un desarrollo final de la idea.

Piensa que la Comisión va a verse enfrentada a este análisis de fondo sobre un problema que ella deberá juzgar si cae o no dentro de su competencia definirlo.

El señor SILVA BASCUÑÁN afirma que la Comisión es soberana.

El señor ORTUZAR (Presidente) señala que ésa es una cuestión extraordinariamente importante, que va a haber que definir.

Propone a la Comisión enviar hoy mismo un oficio transcribiéndole a la Subcomisión el precepto ya despachado y solicitándole tenga a bien hacer llegar las disposiciones ya aprobadas, prescindiendo, por ahora, del informe, sin perjuicio de enviarlo después para la historia de esos preceptos.

Además, propone invitar a las sesiones a los dos profesores nombrados y, en el caso de las aguas, al señor Víctor Pellegrini, que es una de las personas más preparadas en materia de derecho de aguas.

—Acordado.

A continuación, consulta al señor Rodríguez si la Comisión podrá tener las disposiciones para el jueves.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) sugiere que el Secretario de la Comisión hable inmediatamente con el señor Arturo Marín, Secretario de la Subcomisión, para que él desde ya vaya preparando la documentación.

—Se levanta la sesión.

ENRIQUE ORTUZAR ESCOBAR
Presidente

RAFAEL EYZAGUIRRE ECHEVERRÍA
Secretario