



Universidad de Chile  
Facultad de Derecho  
Departamento de Derecho Público

**DIRECTOR DE OBRAS MUNICIPALES: ANÁLISIS DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO, LOS  
PERMISOS DE EDIFICACIÓN Y SU JURISPRUDENCIA**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y  
SOCIALES

CLAUDIO ALFONSO ROJAS YÁÑEZ

PROFESOR GUÍA: JOSÉ FERNÁNDEZ RICHARD

SANTIAGO DE CHILE

MAYO 2013

## TABLA DE CONTENIDO

	Página
INTRODUCCIÓN .....	4
<b>CAPÍTULO I. DIRECTOR DE OBRAS MUNICIPALES</b>	
1.1.Contexto jurídico en que se desempeña .....	14
1.2.Problemas actuales ligados al cargo .....	27
1.3. Proyectos de ley .....	33
<b>CAPÍTULO II. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DEL DIRECTOR DE OBRAS MUNICIPALES</b>	
2.1 Recurso de protección .....	45
2.1.1. Recursos de protección que tienen como fundamento una acción arbitraria y/o ilegal por parte del Director de Obras Municipales .....	47
2.1.2. Recursos de protección que tienen como fundamento una omisión arbitraria o ilegal por parte del Director de Obras Municipales .....	57
2.2. Consultas o denuncias interpuestas ante la Contraloría General de la República .....	62
2.3. Reclamos de ilegalidad presentados contra Directores de Obras Municipales .....	82
2.4. Reclamo ante la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo .....	96
CONCLUSIONES .....	105
BIBLIOGRAFÍA .....	109

## RESUMEN

La presente memoria analiza y comenta las principales normas urbanísticas que regulan al Director de Obras Municipales. El interés en este órgano de la administración del estado nace, especialmente, porque aplica e interpreta leyes como la General de Urbanismo y Construcciones o la Orgánica Constitucional de Municipalidades, así como la Ordenanza respectiva y los Instrumentos de Planificación Territorial. En su calidad de funcionario municipal da respuesta a diversas solicitudes que le presentan los particulares, sin embargo, de todas ellas, doy especial énfasis a los conflictos que surgen a propósito de los permisos de edificación. Ahora, como el desempeño de los Directores de Obras ha sido cuestionado, describo los proyectos de ley que pretenden modernizar el *status quo* en que ejercen sus labores y, por último, como aquél debe aplicar constantemente el derecho urbanístico, reviso tanto la jurisprudencia judicial como administrativa que existe al respecto, a fin de corroborar las deficiencias o falta de oficio de algunos de ellos.

## INTRODUCCIÓN

Para esta memoria el concepto de vecino es útil como punto de partida porque el tema que se abordará está relacionado con normas propias del derecho urbanístico. Según la Real Academia Española vecino es quien habita con otros en un mismo pueblo, barrio o casa, en habitación independiente. Por lo tanto, es parte de la vida en sociedad tener uno o más vecinos, aunque éstos no se encuentren físicamente cerca, pues la definición considera vecinos incluso a dos personas que viven en un mismo pueblo. Ahora, ese concepto de vecino describe un hecho -habitar algo en común- pero la vecindad misma implica además otras situaciones, pues estas personas se pueden agrupar a través de juntas de vecinos, construir planes de contingencia en caso de emergencias o siniestros, auxiliarse mutuamente en caso de robo, pueden tener métodos de solución de conflictos, entre tantos otros hechos que denotan organización y colaboración.

Ahora bien, la vida en vecindad también trae consigo conflictos y el derecho -como en muchas otras áreas de la vida en comunidad- aparece en escena intentando paliar las controversias. En efecto, varios de los hechos que

causan desavenencias entre los vecinos encuentran solución mediante las ordenanzas municipales, por ejemplo, si la ordenanza es sobre propaganda y publicidad<sup>1</sup> y en ella se acepta que en tal lugar se instale un aviso luminoso, todos aquellos a quienes este aviso no les sea de agrado tendrán que aceptarlo en la medida que se haya constituido conforme a lo dispuesto en la norma; lo mismo ocurre con los ruidos molestos; las patentes de alcohol; las tarifas de aseo o comercio en ferias libres.

Sin embargo, de todos los conflictos que pueden surgir entre los vecinos, me interesan unos en particular: los que nacen a consecuencia de la construcción o edificación de una obra. En relación a lo anterior, hoy no es extraño ver declaraciones de vecinos disgustados por la construcción de un edificio, generalmente colindante, porque las labores de excavación de ese predio les ha deteriorado las paredes de su casa<sup>2</sup> o les han caído desde altura elementos contundentes que han dañado el techo o patio de sus propiedades. Incluso, los problemas pueden ir más allá del barrio, pues una nueva construcción puede afectar derechos o intereses de otros ciudadanos, tal como ocurre cuando una comunidad se organiza contra la construcción de un edificio

---

<sup>1</sup> Tal es el caso de la ordenanza N° 5566 del 27 de octubre de 2011 de la Municipalidad de Lo Barnechea. Según lo dispuesto en su artículo primero, para la realización de todo tipo de publicidad gráfica/luminosa, iluminada, proyectada y reflectante, ornamental, comercial y de cualquier otro tipo.

<sup>2</sup> Hechos como éstos han sido denunciados mediante recursos de protección. Ejemplo de ello es el N° de Ingreso 1481-2012 de la Corte de Apelaciones de Valparaíso que acogió una acción constitucional interpuesta por unos vecinos en contra de la Inmobiliaria 6 Oriente y la Empresa Constructora Vimac Ltda.

porque afecta el ecosistema de un lugar<sup>3</sup> o porque tal proyecto inmobiliario destruye patrimonio arquitectónico.<sup>4</sup>

Si bien los hechos descritos en el párrafo anterior dan lugar a distintas acciones (de responsabilidad extracontractual, por ejemplo) cada uno de esos escenarios, por distintos que sean, tienen como elemento común una pujante actividad económica: la construcción. Por ello, en adelante, y antes de iniciar la lectura de los capítulos de esta memoria, describiré la correlación que existe entre el derecho y las construcciones.

En primer lugar, vale la pena aclarar que Chile cuenta con normas jurídicas que regulan el urbanismo y las construcciones, entre las que destacan la Ley General de Urbanismo y Construcciones y la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (en adelante también LGUC y OGUC respectivamente), ambas de aplicación general. Adicionalmente, nuestro ordenamiento jurídico se compone de otro tipo de regulación que depende de la planificación urbana comunal, pero ¿Qué es la planificación urbana comunal? Según el artículo 41 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones dicha planificación debe promover el desarrollo armónico del territorio comunal, en

---

<sup>3</sup> Así ocurrió, por ejemplo, el año 2011 cuando vecinos de la quinta región se manifestaron en contra del Hotel Punta Piqueros, cuya construcción ya había sido aprobada, la que se emplazaría en la comuna de Concón.

<sup>4</sup> En Chile la Ley de Monumentos Nacionales regula los Monumentos Históricos y las Zonas Típicas o Pintorescas y la Ley General de Urbanismo y Construcciones regula los Inmuebles de Conservación Histórica y las Zonas de Conservación Histórica.

especial de sus centros poblados, en concordancia con las metas regionales de desarrollo económico-social.<sup>5</sup> Entonces, cada comuna, además de estar regulada por la LGUC y la OGUC, tendrá una planificación propia, comunal, que se acomodará a sus propias características y necesidades. Ahora, la manera típica en que la planificación urbana muta a norma jurídica, es mediante el Plan Regulador Comunal (en adelante también PRC).

Las materias comprendidas por los planes reguladores comunales son diversas, por ejemplo, éste establece los límites urbanos, regula los estacionamientos o le da el uso del suelo o zonificación a los predios, incluso, es el que regula dónde y cómo se puede construir. En términos generales el Plan Regulador dicta normas comunales que permiten a los vecinos reconocer una comuna e identificarse con ella, especialmente en materia urbanística, pues esa regulación estará constantemente a la vista de cada una de las personas que transitan por la comuna, los que apreciarán el diseño o altura de las construcciones o distinguirán con un solo vistazo un barrio residencial de uno comercial. No obstante ello, los planes reguladores no son inderogables, por lo que sus modificaciones son un riesgo constante para la comunidad, más cuando la mayoría considera que tal reforma al PRC les perjudica. Al inverso, tampoco es novedad que los vecinos busquen mejorar los planes reguladores,

---

<sup>5</sup> CHILE. Ministerio de Vivienda y Urbanismo. 1975. Decreto N° 458: Aprueba Nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones, 18 de diciembre de 1975.

ejemplo de ello, es la reciente disminución de la altura de las edificaciones en el Barrio Las Flores de la comuna de Providencia,<sup>6</sup> dado que dicha modificación al Plan Regulador tiene sus primeros antecedentes en las inquietudes que las vecinas y vecinos plantearon a la Municipalidad en junio de 2012.<sup>7</sup>

En efecto, cada Plan Regulador Comunal será distinto -es un área del derecho de orden casuístico- cuyo contenido dependerá de la Municipalidad respectiva ya que en su creación interviene el alcalde, quien lo propone y es el concejo municipal quien lo aprueba<sup>8</sup>. Es más, la confección del Plan Regulador debe situarse dentro de los márgenes que establece el artículo 42 del D.F.L. 458 y los artículos 2.1.10, 2.1.17 y 2.1.18 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

Ya sabemos que las construcciones están normadas por la Ley General de Urbanismo y Construcciones, por la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones y por los Planes Reguladores Comunales. No obstante ello, no hemos señalado quién es el encargado de aplicar la normativa urbanística. Para responder esa pregunta es necesario explicar brevemente que cada

---

<sup>6</sup> Fueron más de cien vecinos y vecinas los que firmaron y solicitaron la disminución de la altura de las construcciones del Barrio Las Flores, ya que les preocupaba la llegada de proyectos inmobiliarios que aumentarían la densidad poblacional y congestionarían el tránsito en el vecindario.

<sup>7</sup> LA TERCERA. 2013. Concejo Municipal de Providencia aprobó bajar alturas de edificación en barrio Las Flores. [en línea] La Tercera en Internet. 27 de agosto, 2013. <<http://www.latercera.com/noticia/santiago/2013/08/1731-539812-9-concejo-municipal-de-providencia-aprobo-bajar-alturas-de-edificacion-en-barrio.shtml>> [consulta: 16 diciembre 2013]

<sup>8</sup> Finalizado el proceso es promulgado mediante un Decreto Alcaldicio.

municipalidad cuenta con distintas jefaturas y cada una de ellas abarca distintas áreas de una Municipalidad, entre las que encontramos: aseo y ornato, tránsito y transporte públicos, administración y finanzas o asesoría jurídica y control. Una de aquellas jefaturas se encarga de aplicar e interpretar el derecho urbanístico en la comuna, razón por la que ese funcionario municipal es el tema central de la memoria, me refiero al Director de Obras Municipales (la abreviatura DOM será usada en adelante indistintamente para Director o Dirección de Obras Municipales).

Entre los cometidos de este funcionario encontramos: conceder los permisos de edificación, fiscalizar las obras de edificación y de urbanización que se ejecuten dentro de la comuna<sup>9</sup> e, incluso, dar la recepción definitiva a las mismas. Por lo tanto, a diferencia de otras jefaturas -y en esto radica el interés de esta memoria por el DOM-, éste aplica constantemente el derecho urbanístico, pues para acoger o rechazar un permiso de edificación debe dictar una resolución administrativa que tenga como fundamento la normativa vigente, lo mismo para fiscalizar o para cumplir con otras funciones y atribuciones que le designa la ley.

Ahora, antes de presentar la estructura y contenido de esta investigación, debo precisar ciertas cosas. Primero, cuando un Director de Obras Municipales

---

<sup>9</sup> CHILE. Ministerio de Vivienda y Urbanismo. 1975. Decreto N° 458: Aprueba Nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones, 18 de diciembre de 1975.

ejerce sus funciones, quiéralo o no, es observado por el resto, llámese vecinos, constructoras, inmobiliarias, abogados, arquitectos, entre tantos otros. La impresión que cada uno de esos individuos tenga del desempeño del DOM no tiene por qué ser la misma, incluso, si coinciden en lo apropiado o inapropiado de su desempeño, sus razones pueden ser absolutamente distintas. Sin embargo, si el desempeño del DOM no es el esperado y las críticas a su ejercicio son jurídicamente fundadas, lo que en términos de la Ley 18.883 significaría que el empleado municipal infringió sus obligaciones o deberes funcionarios -artículo 118-, podrá ser objeto de anotaciones de demérito en su hoja de vida o de medidas disciplinarias. Ahora, si procede una medida disciplinaria necesariamente habrá responsabilidad administrativa<sup>10</sup> y para arribar a esa conclusión previamente debió tramitarse una investigación sumaria o un sumario administrativo (la ley distingue uno de otro según la gravedad de los hechos). Por último, y para cerrar este punto, el artículo 120 de la misma ley dispone la existencia de cuatro medidas disciplinarias, a saber: censura, multa, suspensión del empleo desde treinta días a tres meses y la destitución.<sup>11</sup>

Por otra parte, de acuerdo con el inciso final del artículo 24 la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, quien ejerza la jefatura de la

---

<sup>10</sup> De acuerdo con el artículo 119 de la ley, la sanción administrativa es independiente de la responsabilidad civil y penal.

<sup>11</sup> CHILE. Ministerio del Interior. 1989. Ley 18.883: Aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, 15 de diciembre de 1989.

Dirección de Obras deberá poseer indistintamente el título de arquitecto, de ingeniero civil, de constructor civil o de ingeniero constructor civil<sup>12</sup>. Dicha exigencia denota el tecnicismo que se privilegia para acceder al cargo, no obstante ello, no existe ningún antecedente que permita establecer una correlación entre estos profesionales y la correcta aplicación del derecho, más aún, teniendo en consideración que en las mallas de dichas carreras no hay cátedras que se dediquen a introducir a estos futuros Directores de Obras en el área jurídica.<sup>13</sup>

Dicho eso, no me queda más que anticipar la estructura de esta memoria. En el primer capítulo pretendo explicar y contextualizar al Director de Obras Municipales al interior de la Municipalidad y analizar su funcionamiento. Luego, comentaré los principales cuestionamientos que su ejercicio suscita, principalmente problemas prácticos (hay choques de intereses que el Director de Obras debe zanjar aplicando el derecho al caso concreto). Con posterioridad comentaré los proyectos de ley que buscan cambiar alguna de las normas que rigen o regulan la Dirección de Obras.

---

<sup>12</sup> CHILE. Ministerio del Interior. 2006. Ley 18.695: Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, 26 de julio de 2006.

<sup>13</sup> En el caso de arquitectura, la malla de la carrera no incluye ningún ramo semejante ni en la Universidad de Chile ni en la Universidad Católica de Chile, en las Ingenierías la situación es la misma.

Para finalizar, analizaré jurisprudencialmente la aplicación del derecho urbanístico que realiza el DOM, porque a pesar de dictar resoluciones administrativas, éstas no se encuentran firmes o ejecutoriadas desde el momento de su dictación y pueden ser objeto de impugnación. En efecto, si la aplicación del derecho no es la correcta, existen más órganos del estado que pueden enmendar la decisiones del DOM, sea la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo, la Contraloría General de la República, el propio Alcalde e incluso los Tribunales de Justicia.

## **CAPÍTULO I. DIRECTOR DE OBRAS MUNICIPALES**

La municipalidad, que es presidida por el Alcalde como su máxima autoridad, es una corporación de derecho público encargada de administrar una comuna o una agrupación de ellas. Además, cada municipalidad cuenta con un Concejo y con unidades especializadas, y entre estas últimas, se encuentra la Dirección de Obras Municipales.

En este primer acápite del capítulo primero lo importante será exponer en qué circunstancias específicas trabaja regularmente un Director de Obras Municipales (abordando el tema desde una óptica jurídica). Presentada esa información, analizaremos los principales descontentos que existen ante el actual *status quo* que norma a las Direcciones de Obras Municipales. Es más, si partimos desde la premisa: “Hoy existe un grado de disconformidad ante el funcionamiento del sistema y de la normativa que regula a los Directores de Obras”, será importante para esta memoria analizar cuáles son los reparos que existen frente a la labor que desempeñan esos directores, para así encaminar la discusión hacia las que podrían ser buenas soluciones. Por último, el tópico

final de este capítulo serán los actuales proyectos de ley que buscan mejorar la normativa urbanista vinculada al Director de Obras.

### **1.1. CONTEXTO JURÍDICO EN QUE SE DESEMPEÑA**

La municipalidad es una corporación autónoma de derecho público que se caracteriza por tener determinadas funciones privativas, las que se encuentran enumeradas en el artículo 3 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Para esta investigación es particularmente importante el numeral e) del artículo mencionado en cuanto se consagra dentro de sus funciones: “(...) Aplicar las disposiciones sobre construcción y urbanización, en la forma que determinen las leyes, sujetándose a las normas técnicas de carácter general que dicte el ministerio respectivo (...).”

Entonces, si ya sabemos que le corresponde a la municipalidad aplicar la normativa de corte urbanístico, lo importante ahora será conocer cómo lo hace. Aquélla es la primera pregunta que nos plantearemos, de modo que quede explicado el funcionamiento municipal antes de cualquier otro asunto.

Si miramos a la municipalidad como una organización piramidal tendremos a la cabeza un alcalde y, junto a éste, al concejo. Cada uno tiene

funciones y atribuciones propias. Lo anterior está consagrado en la ley, pues mientras el artículo 63 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades reviste de determinadas atribuciones al alcalde, como representar judicial y extrajudicialmente a la municipalidad o nombrar y remover a los funcionarios de su dependencia de acuerdo con las normas estatutarias que los rijan; por otra parte, el artículo 79 de la misma ley cumple un rol análogo al artículo anterior, pero éste se avoca al concejo, a quien le corresponderá, entre otras facultades, fiscalizar las actuaciones del alcalde y formularle las observaciones que le merezcan o supervisar el cumplimiento del plan comunal de desarrollo.

Descendiendo por esta organización interna y piramidal, el artículo 15 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades dispone que la municipalidad contará con una Secretaría Municipal,<sup>14</sup> una Secretaría Comunal de Planificación<sup>15</sup> y “otras unidades” encargadas del cumplimiento de funciones de prestación de servicios y de administración interna. Es más, entre esas “otras unidades” que se encuentran enumeradas en la norma, se incluye a la de obras municipales. Luego, en los artículos 16 y 17 se establece que la organización municipal dependerá de si la población es o no superior a cien mil habitantes, es decir, la presencia de todas las unidades señaladas en el artículo 15 de la LOCM dependerá de la densidad poblacional. Indudablemente, las necesidades

---

<sup>14</sup> Las funciones de la Secretaría Municipal están establecidas en el artículo 20 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

<sup>15</sup> Por su parte, la Secretaría Comunal de Planificación tiene delimitadas sus funciones en el artículo 21 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

y características de cada comuna varían, ello dado que en una localidad más pequeña la municipalidad no contará necesariamente con los recursos suficientes para financiar cada una de las direcciones, departamentos, secciones u oficinas que se exigen por ley a un municipio con más de cien mil habitantes. En cuanto a la realidad que deben afrontar los municipios más pequeños, el artículo 17 de la misma ley establece que ellos podrán refundir en una sola unidad, dos o más funciones genéricas, concentrando, por ejemplo, en una sola jefatura las obras municipales y el aseo y ornato.

Hasta el momento sólo hemos señalado que nuestra legislación exige la existencia de una Dirección de Obras Municipales, ya sea de manera autónoma o fusionada a otra labor del municipio, por ello a continuación veremos su funcionamiento y organización interna.

La Dirección de Obras Municipales, está en manos de un jefe de la unidad, y esta labor sólo puede ser ejercida (según lo ordena el inciso final del artículo 24 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades) por quien detente el título de arquitecto, de ingeniero civil, de constructor civil o de ingeniero constructor civil. A su vez, como la Dirección de Obras Municipales es parte de una municipalidad y éstas tienen distintas necesidades y recursos, cada una dividirá las funciones propias de la Dirección de Obras de la manera que se considere más eficiente. Así, por ejemplo, la Municipalidad de las

Condes cuenta con cinco departamentos: el de Catastro e Informes Previos; de Inspección; de Edificación, Altura y Copropiedad; de Urbanización y de Servicios Públicos, Infraestructura, Vivienda y Equipamiento.<sup>16</sup> Organización que se representa en el siguiente organigrama:

Figura N° 1. Organización de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Las Condes.



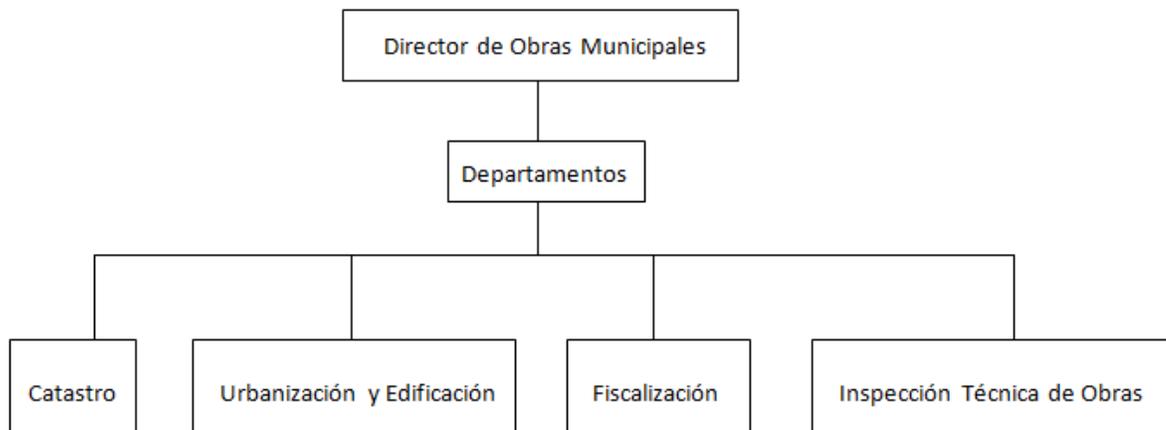
Como la propia ley lo ha consagrado, las condiciones de cada municipio serán determinantes a la hora de decidir la organización interna. De esta manera y con la intención de ejemplificar esa situación, muestro a continuación cómo otra municipalidad, específicamente la de Renca,<sup>17</sup> que también pertenece a la Región Metropolitana, organiza su Dirección de Obras

<sup>16</sup> MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES. Unidades Municipales: Obras Municipales. [en línea] <[http://www.lascondes.cl/municipalidad/unid\\_obras-funciones.html](http://www.lascondes.cl/municipalidad/unid_obras-funciones.html)> [consulta: 16 abril 2013].

<sup>17</sup> MUNICIPALIDAD DE RENCA. Unidades Municipales: Departamento Dirección de Obras. [en línea] <<http://www.renca.cl/unidades-municipales/direccion-de-obras-municipales.html>> [consulta: 24 abril 2013].

en sólo cuatro departamentos (número que en otros municipios de menor cantidad de habitantes será aún menor) uniendo en uno funciones que la Municipalidad de Las Condes mantiene separadas<sup>18</sup>. Lo anterior se muestra en la figura siguiente:

Figura N° 2. Organización de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Renca.



Hasta el momento sabemos que no todas las Direcciones de Obras son iguales, pero más allá de la organización interna que ellas adopten, lo importante es conocer qué les corresponde hacer, ya que de esa manera podremos analizar críticamente su funcionamiento desde una perspectiva jurídica. Sin embargo, previo a realizar una exposición de las atribuciones

---

<sup>18</sup> Recordemos que la ley no establece cómo se debe organizar internamente una Dirección de Obras Municipales, por tanto, no existe una fórmula legalmente correcta. En consecuencia, cada municipio usa los recursos disponibles y los ordena como puede. Sin embargo, lo anterior no es excusa para omitir funciones que la ley ha conferido u obligaciones que ha encargado a una Dirección de Obras.

propias de un Director de Obras cabe mencionar que la regulación de esta materia recae principalmente en dos cuerpos legales, a saber, por un lado, la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades y, por otro, la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Esta última a pesar de haber sido dictada por un decreto supremo,<sup>19</sup> contiene el set más completo de normas vinculadas y propias del derecho urbanístico.

Antes de analizar los dos cuerpos legales enunciados precedentemente, no podemos dejar de mencionar que en Chile existen también otros cuerpos normativos de carácter urbanístico, tal es el caso de la Ordenanza General que, como su propia denominación denota, cuenta con disposiciones aplicables a todo el territorio de la república. Así también, contamos con otros reglamentos de inferior jerarquía que se denominan Instrumentos de Planificación Territorial, porque a diferencia de la Ordenanza General, sólo son vinculantes en un determinado espacio físico, entre ellos encontramos a los Planes Regionales de Desarrollo, los Planes Reguladores Intercomunales y los Planes Reguladores comunales.

Ahora bien, veamos primero en qué situación se encuentra la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades. Esta ley en su artículo 24

---

<sup>19</sup> El Decreto Ley N° 602 de 1974 delegó en el Ministerio de Vivienda y Urbanismo la facultad de dictar mediante un Decreto Supremo la actual Ley General de Urbanismo y Construcciones, a pesar de que en la Constitución Política de 1925 como en la de 1980 esa normativa era materia de ley.

establece que a la unidad encargada de las Obras Municipales le corresponderán las siguientes funciones: “(...) a) Velar por el cumplimiento de las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, del plan regulador comunal y de las ordenanzas correspondientes, para cuyo efecto gozará de las siguientes atribuciones específicas:

- 1) Dar aprobación a las subdivisiones de predios urbanos y urbano-rurales;
- 2) Dar aprobación a los proyectos de obras de urbanización y deconstrucción;
- 3) Otorgar los permisos de edificación de las obras señaladas en el número anterior;
- 4) Fiscalizar la ejecución de dichas obras hasta el momento de su recepción, y
- 5) Recibirse de las obras ya citadas y autorizar su uso.”

Para entender mejor la concreción de la norma anterior, utilizaré ejemplos cotidianos en los que se ven involucradas esas disposiciones: i) Cuando el propietario de un inmueble quiere dividirlo en partes, por ejemplo, cuenta con un terreno de 6.000 metros cuadrados que quiere repartir entre sus tres hijos, deberá pedir una autorización al Director de Obras, y recién con una resolución administrativa que aprueba la subdivisión, el antiguo inmueble pasará a transformarse en tres predios diferentes de 2.000 metros cuadrados

cada uno; ii) Gran parte de la población aspira a tener su casa propia, y si un individuo deseara construirla deberá, primero, tener la autorización vigente del Director de Obras. Si carece de permiso de edificación la construcción del inmueble estaría en una situación irregular -la misma exigencia se aplica a las empresas constructoras o a todo aquel que haga de la construcción o urbanización su giro- so pena de que el alcalde a petición del Director de Obras ordene la demolición total o parcial a costa del propietario tal como lo dispone el artículo 148 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones; iii) Durante el tiempo que medie entre la iniciación de las obras y el término de ellas, el Director de Obras tendrá la posibilidad de fiscalizar la obra, con la finalidad de verificar si se cumplen o no las normas urbanísticas pertinentes y, también, cada vez que una obra esté totalmente terminada el DOM deberá “recepcionarla”, cerciorándose de que cada una de las obligaciones que debía cumplir el constructor estén efectivamente terminadas y así poder autorizar el uso del inmueble.

El artículo 24 en estudio continúa y señala que le corresponderá al Director de Obras, además de la función de la letra a), las siguientes: “b) Fiscalizar las obras en uso, a fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas que las rijan; c) Aplicar normas ambientales relacionadas con obras de construcción y urbanización;

- d) Confeccionar y mantener actualizado el catastro de las obras de urbanización y edificación realizadas en la comuna;
- e) Ejecutar medidas relacionadas con la vialidad urbana y rural;
- f) Dirigir las construcciones que sean de responsabilidad municipal, sean ejecutadas directamente o a través de terceros, y
- g) En general, aplicar las normas legales sobre construcción y urbanización en la comuna (...).”

Las funciones mencionadas desde las letras b) a la g) tienen un carácter secundario, porque “dichas funciones, al carecer el Director de Obras de atribuciones específicas para el ejercicio de las mismas, deben realizarse en armonía con alguna de las atribuciones descritas anteriormente o en base a otras que contemplan la Constitución o las leyes.”<sup>20</sup> Esa deficiencia no la tiene la letra a) ya estudiada porque en ese caso el legislador consideró atribuciones específicas, como la de otorgar los permisos de edificación. Por el contrario, la letra f) del artículo anterior constituye, en sí misma, una atribución, lo que permite al Director hacerse cargo las construcciones de responsabilidad municipal. Por otra parte, lo dispuesto en la letra d) se puede relacionar con los organigramas de la Dirección de Obras Municipales de Las Condes y de Renca ya señalados, dado que en ambos existen Departamentos Catastro que registran las obras de urbanización y edificación realizadas en dichas comunas.

---

<sup>20</sup> FERNÁNDEZ, J. y HOLMES, F. 2008. Derecho Urbanístico Chileno. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 69p.

Como ya se mencionó, existen otras funciones, consagradas en la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Ésta cuenta con una amplia gama de normas que regulan la Dirección de Obras Municipales y que son de mayor especificidad en comparación con la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades (como el artículo 82 que faculta a la Dirección de Obras para señalar de qué forma deben conservarse las aceras), no obstante, de todas ellas, destacamos dos: el artículo 9 y el 116, los que serán tratados a continuación.

En primer lugar, el artículo 9, que vendría a ser una reiteración de lo ya dispuesto en el artículo 24 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, dispone: “Serán funciones del Director de Obras: a) Estudiar los antecedentes, dar los permisos de ejecución de obras, conocer de los reclamos durante las faenas y dar recepción final de ellas, todo de acuerdo a las disposiciones sobre construcción contempladas en esta ley, la Ordenanza General, los Planes Reguladores, sus Ordenanzas Locales y las Normas y Reglamentos respectivos aprobados por el Ministerio de la Vivienda y Urbanismo; b) Dirigir las construcciones municipales que ejecute directamente el Municipio, y supervigilar estas construcciones cuando se contraten con terceros.”

La letra a) del artículo anterior añade, a lo que ya he venido señalando, que la Dirección de Obras tiene la obligación de conocer los reclamos que se susciten desde que se concede el permiso de edificación hasta su recepción definitiva. Por lo tanto, si se reclama ante la Dirección de Obras el incumplimiento de una norma técnica o disposición legal, ella deberá actuar y velar por el fiel cumplimiento de las normas urbanísticas. Ahora, ¿Cómo se hace cargo de ese deber? Mediante la dictación de resoluciones administrativas. Se ha sostenido que una vez concedido el permiso de edificación adquiere relevancia la facultad fiscalizadora de la Dirección de Obras, pues en caso de recibir un reclamo oficial en sus oficinas podría apersonarse al lugar de la obra y corregir en el acto las irregularidades o fijar un plazo prudencial para subsanar las observaciones que se formulen, tal como lo dispone el inciso segundo del artículo 146 de la LGUC.

Por otro lado, recordemos que la Dirección de Obras siempre podrá ordenar, por resolución fundada, la paralización de la obra si el caso da lugar a ello según lo dispuesto por el artículo 146 de la LGUC.<sup>21</sup> A este respecto, se presentó el año 2006 ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago el reclamo de ilegalidad N° de Ingreso Corte 3.289-2006 caratulado “Constructora e Inmobiliaria Purranque Limitada con Municipalidad de la Reina”, el caso es

---

<sup>21</sup> Habrá paralización de la obra sólo en los casos que establece la ley, y entre ellos encontramos los contemplados en el inciso segundo del artículo 146 de la ley ya citada, como ocurre con un constructor que está realizando las obras en disconformidad a lo señalado en el permiso de edificación o que esté construyendo en ausencia de supervisión técnica.

curioso porque el Director de Obras mediante el permiso de edificación N° 12.610 de 16 de diciembre de 2005 había autorizado la construcción de un centro comercial de dos pisos, y posteriormente, mediante resolución administrativa N° 01/2006 de fecha 15 de febrero de 2006 anuló dicho permiso de edificación. Esto provocó el inmediato cuestionamiento de la Constructora respecto del ejercicio de las funciones y atribuciones con que cuenta el Director de Obras, pues según su razonamiento jurídico -que está plasmado en el recurso de ilegalidad presentado- el Director de Obras no está revestido de esa atribución. El mismo parecer compartía el propio alcalde de la Municipalidad de la Reina, quien en su informe reconoce que el Director de Obras se excedió en sus funciones ya que según el artículo 12 de la LGUC las resoluciones del Director de Obras pueden ser reclamadas ante la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo (en adelante también SEREMI del MINVU) y en estos antecedentes estábamos más bien ante un retracto de la administración.

Por otra parte, la letra b) del artículo 9 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, tiene una redacción casi literal al artículo 24 f) de la LOCM, por lo que no suma una nueva función u atribución a la DOM.

En cuanto a la segunda normativa seleccionada -el artículo 116 de la LGUC- ésta sí establece funciones distintas a las que enunciadas en la Ley

Orgánica Constitucional de Municipalidades. Su tenor es el siguiente: “(...) 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, previo pago de los derechos que procedan, sin perjuicio de las facilidades de pago contempladas en el artículo 128 (...)” Aquello distingue dos situaciones, por una parte, se establece una obligación de la Dirección de Obras, pues debe autorizar los permisos de edificación siempre que cumplan con las normas urbanísticas y, por otra, cuando se concede un permiso de edificación se deben pagar derechos municipales que debe liquidar el Director de Obras.

Claro está entonces que la Dirección de Obras debe responder las solicitudes de edificación que se le planteen y, asimismo, deberá concederlas siempre que cumplan con los requisitos legales. Una situación excepcional será la postergación de un permiso, cuestión regulada por el artículo 117 de la LGUC. En esa norma se establece que los permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones podrán postergarse hasta por un plazo de tres meses, cuando el sector de ubicación del terreno esté afectado por estudios sobre modificaciones del Plan Regulador Intercomunal o Comunal, aprobados por resolución del alcalde, e incluso, podrá prorrogarse hasta doce meses.

Por otra parte, la obligación que adquiere el solicitante de un permiso de edificación, cual es, pagar los derechos municipales, está regulada en el artículo 130 de la LGUC. Dicho monto no constituye impuesto, sino que equivale a un cobro correspondiente al trabajo que realiza la municipalidad y, en particular, la Dirección de Obras, que incluyen la revisión, inspección y recepción de las obras. Ahora, la suma que debe pagar el solicitante a quien se concedió un permiso, se regula según la tabla que proporciona el propio artículo. En ella se señala, entre otros valores, que las subdivisiones y loteos deben pagar de derecho municipal un 2,0% del avalúo fiscal del terreno o que una obra nueva y ampliación un 1,5% del presupuesto de la obra. Respecto a este punto, existe una institución denominada revisor independiente que, en caso de patrocinar un permiso de edificación, reduce en un 30% el pago de los derechos municipales, así lo establece el artículo 166 bis inciso final (más adelante volverán a aparecer los revisores independientes a propósito de los proyectos de ley).

## **1.2. PROBLEMAS ACTUALES LIGADOS AL CARGO**

Como ya hemos señalado las principales funciones y atribuciones que cumple la Dirección de Obras Municipales -haciendo referencia a los principales

cuerpos normativos- ahora nos queda explicar cuál es el problema que motiva esta memoria.

En lo que a esta investigación interesa, es relevante explicitar que de un tiempo a esta parte el ejercicio de las funciones y atribuciones de los Directores de Obras ha sido fuertemente cuestionado. Afirmar que el desempeño de determinados Directores es a lo menos “irregular” es una reflexión que se manifiesta desde distintas trincheras, ya provenga de los órganos del estado que tienen a su cargo la resolución de las contiendas jurídicas en la materia, políticos, académicos o la propia comunidad. En nuestro país no es un secreto que, de tiempo en tiempo, ciertos Directores de Obras son acusados de vulnerar de distintas formas las normas de derecho urbanístico. Ahora bien, mientras la regulación actual no cambie, podrán haber muchos más casos. Ejemplos de ello hay varios, pero a continuación señalaré sólo dos casos, porque el análisis de la jurisprudencia será abordado en el segundo capítulo y por ahora basta aclarar dos cosas: primero, los casos de ejercicio irregular de las funciones y atribuciones de los Directores de Obras no son aislados y, segundo, si queremos un cambio, se debe modificar el marco normativo actual.

El primer ejemplo es un recurso de protección presentado ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco bajo el N° Ingreso Corte 664-2012

en contra de la Municipalidad de dicha ciudad. En este caso se cuestiona el ejercicio del Director de Obras por cuanto habría concedido un permiso de edificación que permitía el tráfico de vehículos en un pasaje. En la sentencia, específicamente el considerando sexto del fallo, se hizo cargo del fondo del recurso señalando: “Que, aparece entonces, meridianamente claro (...), que el permiso de edificación otorgado por la Municipalidad de Temuco a través del Permiso N° 1417, el que ha permitido abundante tráfico de vehículos en el Pasaje San Ernesto, materia del recurso, es manifiestamente ilegal, por cuanto se desvirtuó su calidad de Pasaje, según las definiciones entregadas y atendido que, el hecho de encontrarse abierto para el tránsito de vehículos, ser estrecho y no contar con aceras, pone en serio riesgo la integridad física y psíquica del recurrente y su familia (...).” Ese razonamiento permitió que se acogiera el recurso, decisión que fue confirmada por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 11 de diciembre de 2012 bajo el N° Ingreso Corte Suprema 7511-2012.

En segundo lugar, cito un caso que tuvo cabida en los medios de comunicación nacionales y que fue analizado ampliamente en el Dictamen N° 61.211 de fecha 3 de octubre de 2012 por la Contraloría General de la República, me refiero al “Mall de Castro”. Solicitada la edificación del Mall, hubo varias situaciones que cuestionaron la juridicidad de los respectivos permisos de edificación, entre ellas, la discordancia entre los propios permisos y las obras ejecutadas e incluso, se habló de eventuales irregularidades en el proceso de

aprobación de la modificación de dicho proyecto. Esa situación, en palabras de misma Contraloría, hizo necesario un pronunciamiento acerca de la materia, quien dispuso entre otras cosas lo siguiente: “(...) Puntualizado lo anterior, cumple esta Sede de Control con efectuar las siguientes observaciones en relación con los aspectos a que se refieren las antedichas presentaciones:

1.- Juridicidad de los permisos de edificación otorgados por la DOM.

a) Permiso N° 108, de 2008: (...) atendido que las calles que el proyecto enfrenta -Eleuterio Ramírez e Ignacio Serrano- no cumplen con las condiciones exigidas por el artículo 2.3.2. de la OGUC(...) -toda vez que su ancho es menor al requerido para tales efectos, según consta de lo consignado en el oficio N° 40, de 2012, de la DOM, y de las mediciones efectuadas por funcionarios de la Contraloría Regional de Los Lagos-, es dable concluir que el permiso en examen infringe lo dispuesto en el citado artículo 2.1.36.”

Más adelante en el mismo dictamen se cuestionó las diferencias existentes entre los planos del proyecto, ya que la superficie útil declarada en el cuadro de superficies del plano G 01, era distinta a la superficie útil de los otros planos, hecho no menor, ya que el cambio en los planes restantes no consideraba unas bodegas que influían en la cantidad de estacionamientos que el proyecto requería para ser aprobado. Siendo ello así -señala el propio Dictamen- y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 8 del Plan Regulador Comunal de Castro (PRC) -aprobado por la resolución N° 52, de 2007, del

Gobierno Regional de Los Lagos-, según el cual el destino “Centro Comercial” requiere de un estacionamiento por cada 50 m<sup>2</sup> de superficie útil construida, es posible colegir que el proyecto, incluida la superficie de las mencionadas bodegas, requería de un número superior a 150 estacionamientos y, en consecuencia, debía contar con un Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano previo al otorgamiento del respectivo permiso, conforme al artículo 2.4.3. de la OGUC, lo que no aconteció en la especie.

De los hechos relatados en el Dictamen anterior, se advierte más de una contravención a la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, contexto que no sólo denota un ejercicio de las funciones del DOM en oposición a la Buena Fe, sino que abre la discusión respecto al origen de esas irregularidades. En efecto, también es cierto que no puedo asegurar que necesariamente una conducta “anormal” como aquella la tendrán los demás Directores de Obras, sin embargo, en Chile existen más y distintos casos que permiten cuestionar el ejercicio de las principales funciones de los Directores de Obras. Más adelante, en base a la jurisprudencia, veremos otros “errores” que seguirán ocurriendo en la medida que no se modifique el marco normativo actual que permite ese tipo de arbitrariedades.

Recapitulando, el Director de Obras Municipales podría perfectamente ser visto como un “filtro jurídico” para un proyecto u construcción, ello porque

debe corroborar la juridicidad de una solicitud de edificación tomando en cuenta el vasto catálogo de normas urbanísticas que corresponda aplicar al caso concreto (que por lo demás pueden ser extremadamente técnicas). Así las cosas, debe rechazar todos los permisos que no cumplan con la normativa vigente. Desde otro punto de vista, y esto es lo que importa para efectos de esta memoria, también se puede convertir en un funcionario municipal que facilite los procesos administrativos para que determinados proyectos que no cumplen con las normas urbanísticas obtengan las autorizaciones correspondientes, omitiendo en sus resoluciones administrativas las irregularidades que presente un permiso de edificación. En suma, si un Director de Obras además es negligente, habrá irregularidades que pasará por alto y concederá permisos que no cumplen con la normativa aplicable.

Ya sabemos que el ordenamiento jurídico que resulta aplicable a esta materia está ordenado de tal forma que permite la autorización de permisos de edificación que son contrarios a derecho, y acá salen a colación cuestiones que ya comentamos antes, como es el caso de que una Municipalidad de pocos recursos y/o habitantes, no tenga una Dirección de Obras, o cuente con una autoridad a cargo de esa dirección que además cumple otras funciones en el Municipio. Es importante también recordar que el Director de Obras no es un abogado (y no tiene por qué serlo), pero sea arquitecto o ingeniero debiese igualmente tener los conocimientos jurídicos necesarios para entender la

normativa urbanística y conceder conforme a derecho un permiso de edificación. Peor aún, el Director de Obras puede ser objeto de “tentadoras ofertas” por partes de particulares con la finalidad de obtener la aprobación del permiso, ya sabemos que no habrá coimas si el proyecto está orden pues en ese caso el Director está obligado a dar la aprobación (y si lo hiciera nuestro derecho cuenta con los mecanismo de impugnación suficientes para revocar la decisión del DOM), sin embargo, si fraudulentamente se quisiera vulnerar las normas urbanísticas aplicables, nuestro ordenamiento jurídico no está siendo efectivo para contrarrestar esas prácticas.

### **1.3. PROYECTOS DE LEY**

La falibilidad de nuestras leyes y normas jurídicas de carácter urbanístico han despertado un interés político en el legislador. Tanto así, que ya se han presentado varios proyectos de ley que pretenderían mejorar el status quo, sin embargo, a mi parecer lo propuesto hasta el momento aspira a mejorar determinadas falencias del sistema, pero no soluciona la globalidad del problema, manteniendo intacta la ocurrencia de los potenciales fraudes de que hemos sido testigos o podríamos conocer en el futuro.

En primer lugar, tenemos el Boletín N° 8693-14 que modifica la Ley General de Urbanismo y Construcción, en materia de vigencia de permisos de edificación (se encuentra en el primer trámite constitucional desde el 22 de noviembre de 2012 a la espera de que la Comisión de Vivienda y Desarrollo Urbano informe). Si bien este proyecto está destinado a corregir el tenor de la LGUC, lo sugerido no busca mejorar la generalidad del marco normativo aplicable actualmente a la Dirección de Obras Municipales, sino que apunta a evitar una “artimaña o trampa” por parte de los interesados en construir. Su objetivo es evitar que un permiso de edificación se extienda por más de 3 años sin ser reevaluado por la nuevas normas urbanísticas, ya que según el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de la ley General de Urbanismo y Construcción, si en el plazo de 3 años aún no se han iniciado las obras o si durante el mismo las obras hubieren permanecido paralizadas, dicho permiso caducará. El problema radica en que la normativa actual -y es lo que se quiere cambiar- permite que el titular del permiso construya obras menores sólo poco tiempo antes de cumplirse los 3 años, prorrogando el permiso y evitando someterse a los nuevos planes reguladores u otras normas urbanísticas vigentes.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Por esa razón se ha propuesto agregar al actual artículo 120 de la LGUC un nuevo inciso que disponga: “Sin perjuicio de lo anterior, ningún permiso de edificación podrá tener una vigencia mayor a cinco años desde la aprobación de dicho permiso hasta el término de la obra gruesa, después de lo cual deberá ser sometido nuevamente a aprobación bajo las normas vigentes al momento de solicitarlo.”

En segundo lugar, tenemos otro proyecto de ley que a diferencia del anterior sí propone cambiar normas aplicables al Director de Obras municipales, pues altera el actual tenor del artículo 118 de la Ley General de Urbanismo y Construcción en lo referido a los plazos con que cuenta la DOM para pronunciarse respecto a la solicitud de edificación. Este Boletín N° 5022-14 tiene por finalidad dar mayor celeridad al sistema y para ello disminuye los plazos que hoy en día rigen el procedimiento administrativo (este proyecto también se encuentra en el primer trámite constitucional y está desde el 8 de mayo de 2007 a la espera del informe de la Comisión de Vivienda y Desarrollo Urbano). Hasta la fecha, desde la presentación de un permiso de edificación el Director de Obras tiene un plazo de 30 días para pronunciarse, plazo que se reduce a 15 días si a la solicitud de permiso se acompaña un informe favorable de un revisor independiente o del arquitecto proyectista, en su caso, ello según lo dispuesto en el artículo 118 inciso segundo del D.F.L. 458. Por lo demás, la institución de los revisores independientes -que fueron creados por la Ley N°19.472 y regulados más tarde por la Ley 20.071-<sup>23</sup> manifiesta la preocupación del legislador en reducir los tiempos de espera, iniciativa que reaparece con este nuevo proyecto de ley. Este boletín reduce los plazos y distingue para cada categoría de permiso de edificación uno distinto, de acuerdo con nuevos criterios, lo que se representa en la siguiente tabla.

---

<sup>23</sup> La primera ley modifica el D.F.L. N° 458, de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones, estableciendo normas relativas a la calidad de la construcción y, la segunda, crea y regula el Registro Nacional de Revisores Independientes de Obras de Edificación.

Tabla N° 1: Propuesta del proyecto de ley Boletín N° 5022-14.

Tipo de Permiso	Tiempo de respuesta
Edificación y loteos con construcción simultánea de hasta cien metros cuadrados edificados	Diez días
Edificación y loteos con construcción simultánea de más de cien metros cuadrados y hasta mil metros cuadrados edificados	Quince días
Edificación y loteos con construcción simultánea superiores a mil metros cuadrados edificados	Veinte días
Fusiones, subdivisiones, urbanizaciones y loteos sin construcción simultánea	Quince días
Otras solicitudes	Quince días

Además, busca reducir en 5 días los plazos si junto al permiso se acompaña un informe favorable de un revisor independiente o del arquitecto proyectista en su caso. Por otra parte, se quiere modificar el artículo 22 de la LGUC agregando un inciso que busca responsabilizar al DOM en caso de incumplimiento de sus deberes, que señala: “El no pronunciamiento dentro de los plazos legales, o exigir requisitos o requerir antecedentes no previstos por el correspondiente procedimiento, será sancionado conforme al respectivo Estatuto Administrativo”.<sup>24</sup> Si se aprobase esto último, los Directores de Obras

<sup>24</sup> El proyecto de ley consta de dos artículos, los que respectivamente señalan:  
 Artículo primero: Introdúcense las siguientes modificaciones el artículo 118 del D.F.L. N° 458, de 1976, sobre Ley General de Urbanismo y Construcciones.  
 1.- Sustitúyese el inciso primero por el siguiente:  
 "Artículo 118.- La Dirección de Obras Municipales podrá pronunciarse sobre las autorizaciones o permisos requeridos dentro de los siguientes plazos:  
 1.- Permisos de edificación y loteos con construcción simultánea. a. Proyectos de hasta cien metros cuadrados edificados: diez días. b. Proyectos de más de cien metros cuadrados y hasta mil metros cuadrados edificados: quince días. c. Proyectos superiores a mil metros cuadrados

ya no tendrían la opción de omitir pronunciamiento ante las presentaciones de terceros.

Ahora bien, el cuerpo del Boletín ya individualizado expone que modificaciones como las propuestas provienen de una deuda legislativa que se remonta al año 2003, periodo en que fue publicada en el Diario Oficial la Ley N° 19.880 sobre Bases de los Procedimientos Administrativos. Esa ley, en su artículo 67, facultó al Presidente de la República para que en el plazo de un año (contado desde su publicación), mediante uno o más decretos con fuerza de

---

edificados: veinte días. 2. Fusiones, subdivisiones, urbanizaciones y loteos sin construcción simultánea: quince días. 3. Otras solicitudes: quince días."

2.- Reemplácese el inciso segundo por el siguiente: "Los plazos mencionados en el inciso precedente se reducirán en 5 días, si a la solicitud de permiso se acompañare el informe favorable de un revisor independiente o del arquitecto proyectista en su caso".

3.- Agréguese los siguientes nuevos incisos tercero y cuarto, pasando los actuales a ser incisos quinto y sexto, respectivamente: "Los plazos mencionados en este artículo serán de días hábiles y se contarán desde la recepción de la solicitud respectiva por parte de la Dirección de Obras Municipales." "Dentro del plazo en que le corresponda pronunciarse de acuerdo con la actuación solicitada, la Dirección de Obras Municipales podrá poner en conocimiento del interesado, por escrito y en un solo acto, las observaciones que le merezca la autorización o el permiso requerido y que deban ser aclaradas o subsanadas antes de su otorgamiento. Una vez recibida la respuesta a dichas observaciones, la Dirección de Obras Municipales podrá pronunciarse en un plazo máximo de 10 días."

4.- Reemplácese el inciso tercero, que pasó a ser quinto, por el siguiente: "Si cumplidos los plazos referidos anteriormente no hubiere pronunciamiento por escrito sobre el permiso o la autorización o éstos fueren denegados, el interesado podrá reclamar ante la Secretaría Regional correspondiente del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, conforme lo dispone el artículo 12 esta ley. La Secretaría Regional Ministerial, dentro de los 3 días siguientes a la recepción del reclamo, podrá solicitar a la Dirección de Obras Municipales que dicte su resolución, si no se hubiere pronunciado o evacúe el informe correspondiente en el caso de denegación del permiso. La Dirección de Obras Municipales podrá disponer de un plazo de 10 días para evacuar el informe o dictar la resolución, según corresponde. En este último caso y vencido este nuevo plazo sin que aún hubiere pronunciamiento, se entenderá denegado el permiso."

5.- En el inciso cuarto, que pasó a ser sexto, suprimase la expresión "hábiles".

Artículo segundo: Incorpórese los siguientes nuevos incisos segundo y tercero, al artículo 22, de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, regulada por el D. F. L. 458 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, del año 1975: "El no pronunciamiento dentro de los plazos legales, o exigir requisitos o requerir antecedentes no previstos por el correspondiente procedimiento, será sancionado conforme al respectivo Estatuto Administrativo."

ley, redujera, entre otros plazos, el de otorgamiento de los permisos, el de los estudios de impacto vial, el de certificados y recepción de obras en construcción y urbanismo que se indican en el Título III de la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Sin embargo, esos decretos con fuerza de ley nunca se dictaron. Es más, a propósito de la modificación de la Ley de la Calidad de la Construcción, actual Ley N° 20.016, se discutió la conveniencia de modificar los plazos del artículo 118 de la LGUC, hecho que fue promovido por el Ejecutivo pero que no llegó a puerto.

Antes de continuar con el siguiente “proyecto de ley” debo hacer una aclaración. Al iniciar esta investigación seleccioné el entonces Boletín N° 8210-06 que proponía perfeccionar el rol fiscalizador del concejo; fortalecer la transparencia y probidad en las municipalidades y que crear normas sobre personal y finanzas municipales, sin embargo, a buena hora, ese proyecto se transformó en la Ley N° 20.742 la que fue promulgada el día 25 de marzo de 2014 y publicada con fecha 1 de abril del presente año. Por tanto, a pesar que aquel boletín ya es parte integrante de nuestro ordenamiento jurídico -y para mantener el orden que había dado inicialmente a la memoria- igualmente describiré el contenido del proyecto y de la ley misma en este acápite.

Éste proyecto de ley tenía una aspiración política compleja en comparación a los dos anteriores. Reconoció como su fundamento la

interacción de dos principios: la probidad y la transparencia.<sup>25</sup> Respecto del primer principio, el artículo 54 de la Ley 19.653 sobre probidad administrativa aplicable a los órganos de la administración del Estado dispone que “el principio de la probidad administrativa consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular.” En otras palabras, el cargo o función delimita lo que puede o no hacer la persona que lo detente, quien además deberá preferir el interés general antes que el suyo propio.

Por otra parte, en la Ley 20.285 sobre transparencia y acceso a la información pública se incorporó el principio de la transparencia de la función pública. Éste fue consagrado en su artículo 5 y dispone: “En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado.” A mayor abundamiento, la Ley N° 20.050 de 2005, agregó a la Constitución Política de la República los principios de probidad, publicidad y transparencia de la función

---

<sup>25</sup> En abril del año 1994 Chile trabajó una Comisión de Ética Pública que emitió un informe sobre “Probidad Pública y prevención de la Corrupción”. En esa instancia recién se proponía incorporar en la Constitución Política de la República dos principios que hoy son básicos y que no estaban incorporados a ella, a saber: la probidad funcionaria y la transparencia en la función pública.

pública. La incorporación de esos principios a la carta fundamental, renovó jurídicamente el concepto que existía de la función pública y ese cambio de paradigma se intenta incorporar a las municipalidades.

En este orden de ideas, se propuso un nuevo método de selección para los directores municipales: el Sistema de Alta Dirección Pública Municipal. Éste, que no es parte integrante de la Ley 20.742, iba a ser administrado por la municipalidad, la que debía determinar a través de una comisión calificadora<sup>26</sup> el perfil profesional del director correspondiente. Además, proponía que los cargos fueran convocados en un concurso público y abierto,<sup>27</sup> al cual sólo podían postular aquellos profesionales que cumplieran con los requisitos del artículo 4 del proyecto de ley.<sup>28</sup> Por último, la comisión calificadora seleccionaba

---

<sup>26</sup> Los integrantes de la Comisión Calificadora se establecían en el artículo 4 del Proyecto de Ley.

<sup>27</sup> Dicha situación la regulaba el artículo 5 del proyecto de ley y disponía: "(...) el respectivo municipio convocará a un concurso de selección público, abierto, que se comunicará a través de su sitio electrónico institucional y en un diario de circulación nacional. Aquellas municipalidades que no cuenten con dicho sitio electrónico deberán efectuar dicha comunicación a través del sitio electrónico correspondiente a dicha Subsecretaría."

<sup>28</sup> El artículo 4 del proyecto de ley señalaba: "Establécese el siguiente procedimiento de selección directiva para proveer los cargos indicados en el inciso primero del artículo 16 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, cuyo texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado se encuentra fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2006, del Ministerio del Interior, que no tengan la calidad de exclusiva confianza del alcalde.

La provisión de cargos se efectuará a través de concursos de selección públicos abiertos y de amplia difusión.

Existirá una comisión calificadora que estará integrada por el administrador municipal o quien nombre para dichos efectos el alcalde, un representante del concejo municipal elegido por el propio concejo de entre sus miembros, un miembro del Consejo de Alta Dirección Pública, creado en la Ley N° 19.882, o un representante de este Consejo elegido de una lista de profesionales aprobada por dicho órgano colegiado; y el jefe del departamento de personal municipal o el funcionario que cumpla dichas funciones, quien actuará como secretario técnico. La comisión calificadora deberá definir el perfil profesional, considerando las competencias y aptitudes que deberán cumplir los candidatos y los desafíos del cargo.

una terna y de ella el alcalde nombraba al director. Sin embargo, este Sistema de Alta Dirección Pública no prosperó e incluso, atendido el tenor actual del artículo 16 de la LOCM, tampoco se iba a aplicar a los Directores de Obras.

Otro aspecto del proyecto de ley que se quedó sólo en intenciones fue lo que el Boletín en comento denominó “convenios de desempeño”.<sup>29</sup> En efecto, dentro del plazo máximo de treinta días contados desde el nombramiento se debía suscribir aquel convenio con la municipalidad respectiva ¿en qué consistía ese convenio? De acuerdo con el artículo 7 del proyecto cada Director se debía comprometer con la Municipalidad a fin de señalar qué hará mientras dure su gestión -en la práctica era una especie de contrato entre el director designado y la municipalidad, en donde se obligaba a cumplir año a año determinadas exigencias-; no obstante, esta propuesta tampoco se aprobó.

Ahora, ¿qué agregó la Ley 20.742 que sea relevante para esta investigación? En primer lugar, estableció las direcciones municipales mínimas,

---

Estarán inhabilitados para formar parte de las comisiones calificadoras a que hace referencia el presente artículo quienes tengan, con cualquier postulante una relación de parentesco hasta el tercero grado de consanguinidad y segundo por afinidad inclusive.

Al concurso público que se efectúe mediante este sistema de selección, podrán postular aquellos profesionales que estén en posesión de un título profesional de una carrera de al menos ocho semestres de duración otorgado por una Universidad o Instituto Profesional del Estado o reconocido por éste, y que cumplan con el perfil y condiciones especiales que se determinen previamente por la Comisión.

Cuando una misma municipalidad deba concursar más de un cargo directivo, se constituirá una única comisión calificadora a cargo del proceso.”

<sup>29</sup> Dichos convenios de desempeño lo debían suscribir los directivos municipales que ejerzan los cargos indicados en el inciso primero del artículo 16 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades.

entre las cuales no se encuentra la Dirección de Obras. Se establece que una municipalidad tendrá, a lo menos, las siguientes unidades: Secretaría Municipal, Secretaría Comunal de Planificación, Unidad de Desarrollo Comunitario, Unidad de Administración y Finanzas y Unidad de Control. Además, señala que para las comunas con menos de cien mil habitantes se permite agrupar, en una sola unidad, dos o más funciones genéricas de las señaladas en el artículo 15 de la LOCM (entre aquéllas, que se encuentra la dirección de obras) y sólo para las comunas de más de cien mil habitantes se exigirá la existencia de un Director de Obras.

Además, el artículo 4 crea un Fondo Concursable de Formación de Funcionarios Municipales, que será administrado por el Directorio del programa Academia de Capacitación Municipal y Regional de la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo. Esos fondos están destinados a financiar acciones para la formación de los funcionarios municipales en competencias específicas, habilidades y aptitudes que requieran para el desempeño y ejercicio de un determinado cargo municipal. Por tanto, en la medida que se incluya al Director de Obras Municipales dentro de los potenciales beneficiados, dicha ley ayudaría a instruirlo adecuadamente para que al momento de aplicar el derecho urbanístico maneje la materia.

Como ya he cumplido con los objetivos propuestos para este primer capítulo, a continuación complementaré dicha información, con una revisión de los más recientes fallos y resoluciones administrativas que denotan los problemas y cuestionamientos más comunes a que se ven expuestos los Directores de Obras.

## **CAPÍTULO II. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DEL DIRECTOR DE OBRAS MUNICIPALES**

Según lo antes expuesto, ya hemos adelantado que la resolución administrativa emitida por un Director de Obras Municipales a propósito de una solicitud de edificación, no es una resolución definitiva, pues este funcionario municipal no conoce en única instancia. Por tanto, en la medida que la decisión del DOM no satisfaga “mis intereses”, el ordenamiento jurídico da la posibilidad de requerir a otro órgano del estado una nueva resolución.

Haciendo un símil con el conocido régimen de recursos con que cuentan un sinnúmero de materias, entre ellas, las contiendas de carácter civil -que disponen de un sistema reglamentado de recursos propios para cada resolución judicial-, el caso de la resolución administrativa emitida por el DOM no es tan distinto, pues a este respecto también existen normas que brindan vías de impugnación.

En atención a lo anterior, en este acápite nos dedicaremos a analizar la jurisprudencia que existe en torno a las resoluciones administrativas de los

Directores de Obras Municipales, pero no cualquier jurisprudencia, sino aquella que da a conocer conflictos en donde resulta legalmente comprometido el criterio de algunos Directores de Obras (de ninguna manera se pretende generalizar ni desconocer el buen trabajo de decenas de Directores de Obras, sino que los casos escogidos sirven de antecedente para mejorar nuestra normativa actual), que además de ser cada día más abundante, es completamente distinta una de otra. Daremos comienzo a este análisis con el recurso de protección.<sup>30</sup>

## **2.1. RECURSO DE PROTECCIÓN**

Esta memoria no está dedicada al estudio de esta acción constitucional, por lo tanto, nos remitiremos a señalar brevemente un par de cosas. En primer lugar, podemos conceptualizarla como aquella acción que la Constitución Política de la República concede a todas las personas que como consecuencia de actos u omisiones arbitrarias o ilegales, sufren privación, perturbación o amenaza a sus derechos y garantías constitucionales. Cuando

---

<sup>30</sup> A mayor abundamiento, la Corte Suprema en el N° Ingreso Corte 5976-2012 caratulado "Inmobiliaria el Plomo Limitada con Ilustre Municipalidad de Algarrobo" estimó que debía rechazarse un recurso de protección interpuesto en contra de la decisión del Alcalde de Algarrobo, que acogía un reclamo de ilegalidad presentado contra una actuación del Director de Obras Municipales. En efecto, la Corte Suprema estimó que debía rechazarse dicha acción constitucional porque, si bien existe la posibilidad de reclamar ante la SEREMI del MINVU correspondiente, eso no excluye otras vías de impugnación, como lo es el reclamo de ilegalidad.

se señala “todas las personas” eso incluye tanto a personas naturales o jurídicas como también a grupos de ellas.

Este recurso se encuentra regulado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República (norma en la que se encuentran enumerados cada uno de los derechos que son protegidos por esta acción) y en el auto acordado de la Corte Suprema sobre tramitación del recurso de protección de garantías constitucionales de 1992, el que ha sido actualizado cada cierto tiempo.

Por último, el tribunal encargado de conocer esta acción constitucional es la Corte de Apelaciones competente y deberá ser interpuesto durante los 30 días corridos contados desde que ocurre el acto u omisión que lo motiva o desde que se tuvo conocimiento de dicho acto u omisión, hecho que debe ser acreditado ante la Corte.

A continuación realizaré un análisis de los distintos recursos de protección que son atinentes al tema tratado y, para ello, utilizaré una clasificación que permitirá organizar esta exposición en subtemas, que serán los siguientes: i) Los casos en que la decisión del Director de Obras Municipales es arbitraria y/o ilegal y ii) Los casos en que, no obstante haberse requerido del DOM un pronunciamiento respecto de una solicitud, debiendo emitir una

resolución administrativa, aquél no se pronuncia al respecto. En ambos supuestos, los recursos serán presentados según su caratulado.

### **2.1.1. RECURSOS DE PROTECCIÓN QUE TIENEN COMO FUNDAMENTO UNA ACCIÓN ARBITRARIA Y/O ILEGAL POR PARTE DEL DIRECTOR DE OBRAS MUNICIPALES**

i. Rafael Cortés Guzmán con Director de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Copiapó<sup>31</sup>

El recurrente, la Sociedad Educacional del Norte Limitada, sostenedora del colegio Almenar, fundó su acción constitucional en actos del Director de Obras Municipales de Copiapó que califica como arbitrarios e ilegales. Según su criterio, se vulneraron las garantías constitucionales contempladas en el artículo 19 N° 11, 21 y 24 de la Constitución Política de la República. En cuanto a una contextualización los hechos, podemos decir que el colegio Almenar quería aumentar su dotación de salas de clases y por esa razón solicitó un permiso de edificación que le permitiera expandirse.

---

<sup>31</sup> CORTE DE APELACIONES COPIAPÓ. Recurso de Protección Rol 194-2012, 30 enero de 2013.

Respecto al derecho aplicable conviene recordar lo ya señalado en la etapa inicial de esta memoria ya que entre las atribuciones y funciones de un DOM, se encuentra no sólo conceder los permisos de edificación, sino que además debe dar la recepción definitiva de la obra. En otras palabras eso significa que el DOM se cerciora de que la edificación esté bien construida y sea concordante con el permiso autorizado.

En este caso es precisamente la recepción final de la obra la que causa molestia al recurrente porque, a su criterio, el Director de Obras carecía de las facultades suficientes para recepcionar la obra y, al mismo tiempo, agregar una nueva exigencia que el colegio debe cumplir antes de dar uso a la ampliación del establecimiento educacional. A continuación paso a explicar qué hizo exactamente el Director de Obras Municipales y qué resolvió la Corte de Apelaciones de Copiapó.

Tal como señala el fallo de 30 de enero de 2013, el día 7 de febrero de 2012 se dictó la Resolución de Recepción Definitiva de Obras de Edificación N° 053 (el número 053 es el asignado en la Municipalidad al expediente del colegio Almenar), en donde se otorga la recepción definitiva de obra nueva destinada a salas de clases, ubicada en Callejón José Joaquín Vallejos S/N, sin embargo, se incluyó al final una nota que ordenaba lo siguiente: “Este proyecto cuenta con la prohibición expresa que no puede funcionar como parte del colegio

Almenar, rol de avalúo N° 574-32, mientras no se haya procedido a fusionar los terrenos de acuerdo al artículo 3.1.3 de la ordenanza general de urbanismo y construcciones.”

Fue dicha nota la que motivó al recurrente a interponer el recurso de protección, hecho que según lo razonado por la Corte conculcó las garantías constitucionales contenidas en los numerales 11, 21 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Ello porque consideró que la nota puesta al final de la resolución de recepción definitiva -que prohibía el funcionamiento de la nueva construcción como parte del colegio Almenar- vulneraba tanto la norma del artículo 3.1.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones y de la Circular ORD. N° 944, de 5 de noviembre de 2007, emanada del Jefe División de Desarrollo Urbano del MINVU (lo paradójico fue que ambas normas fueron utilizadas por el Director de Obras como fundamento a su actuar), pues de ninguna de ellas se advierte que se confiera al Director de Obras Municipal la atribución de ordenar imperativamente una fusión predial y, adicionalmente, ninguna norma le reviste de la competencia para prohibir el desarrollo de una actividad en instalaciones a las que ya otorgó la recepción definitiva de las obras. En suma, considerando que, tratándose en la especie de salas de clase, dicha prerrogativa se encuentra radicada en el Ministerio de Educación, repartición que tiene bajo su tuición la supervigilancia de la normativa aplicable a la citada actividad

En conclusión, va contra la naturaleza de una recepción definitiva suspender el uso de una obra, porque si se recepcionó la construcción está en condiciones de ser utilizada por su propietario.

ii. Muñoz Martínez Fabián con Director de Obras Municipales de la I. Municipalidad de Independencia don Ricardo Poblete Vergara<sup>32</sup>

El presente recurso de protección se origina a consecuencia del comportamiento, en público, que tuvo el DOM de la Municipalidad de Independencia. Éste llegó al domicilio ubicado en calle Coronel Alvarado N° 2.800 (lugar que habitan los recurrentes) portando un decreto de demolición que pretendía llevar a cabo. Dicho DOM se hizo acompañar, además, por un vecino del sector y por funcionarios municipales quienes arribaron provistos de un Camión Tolva, una máquina retroexcavadora y más maquinaria pesada, con el claro objeto de proceder a la demolición de las casas ubicadas en el predio señalado.

El problema radicó en que el Director de Obras ordenó a los operadores de la maquinaria proceder a la demolición, sin orden judicial alguna.

---

<sup>32</sup> CORTE DE APELACIONES SANTIAGO. Recurso de Protección Rol 25.841-2011, 16 agosto de 2012.

Ahora bien, ¿Por qué requería orden judicial siendo que un DOM puede ordenar una demolición? En primer orden de cosas, no es lo mismo que se ordene la demolición de un inmueble inhabitado que de uno habitado. Además, el propio decreto, específicamente en su punto tercero, establecía que si existía oposición por parte de los residentes de inmueble, se debía iniciar las acciones judiciales que correspondan, esto es, acción de precario. En los hechos hubo oposición, por lo tanto, se debía lanzar a las personas que habitaban el inmueble mediante una resolución judicial.

Durante la jornada se presentó carabineros en la escena, ellos impidieron la demolición, sin embargo, el DOM amenazó a los ocupantes del inmueble señalándoles que el día 2 de enero de 2012 se procedería a la igualmente a la demolición, no importando que estuviere ocupado.

Dadas las circunstancias, se interpuso el presente recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago, tribunal colegiado que decidió acogerlo por cuanto el actuar del DOM fue contrario al artículo 19 N° 1, 5 y 24 de la Constitución. En la sentencia se estimó que el Director de Obras no contaba con las facultades para iniciar la demolición sin el respaldo de una resolución judicial. Por lo tanto, su pretensión de demoler las construcciones y evacuar por la fuerza a los ocupantes se consideró ilegal y arbitraria. A su respecto la Corte le ordenó abstenerse de realizar cualquier acción tendiente a

ello, sin que antes haya una sentencia del juez civil que actualmente está conociendo el juicio de precario.

iii. Monge Fuentealba Rodrigo contra Ilustre Municipalidad de Temuco<sup>33</sup>

Esta acción constitucional se interpuso contra la Ilustre Municipalidad de Temuco, porque los recurrentes consideraron arbitraria e ilegal la apertura de un pasaje llamado “San Ernesto”, pues dicha decisión lo unía con el centro comercial San Martín. Lo anterior, a juicio de los recurrentes vulneraba el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política, esto es, la protección de la integridad física y psíquica del recurrente y su grupo familiar.

La apertura del pasaje tuvo efectos inmediatos en la rutina de los recurrentes pues se incrementó el flujo vehicular en el pasaje, camino que por lo demás que carece de aceras, y es la única vía de acceso para los habitantes del edificio en que viven los recurrentes. En cuanto al derecho, señalan que la autorización es ilegal porque infringe la ordenanza General de Urbanismo y Construcciones -la que define qué debe entenderse por pasaje- en especial el artículo 2.3.3.

---

<sup>33</sup> CORTE DE APELACIONES TEMUCO. Recurso de Protección Rol 664-2012, 2 agosto de 2012.

De acuerdo con la OGUC, artículo 1.1.2. "Pasaje es la vía destinada al tránsito peatonal con circulación eventual de vehículos, con salida a otras vías o espacios de uso público, y edificada a uno o ambos costados". Por otro lado, el artículo 2.3.3. de la misma Ordenanza agrega: "Pasajes en general. Están destinados a la circulación de peatones y al tránsito eventual de vehículos."

La Corte de Apelaciones de Temuco acogió el recurso y sentenció que el permiso de edificación otorgado por la Municipalidad de Temuco -que ha permitido abundante tráfico de vehículos en el pasaje San Ernesto- es manifiestamente ilegal, por cuanto se desvirtuó su calidad de pasaje. En efecto, el hecho de encontrarse abierto para el tránsito de vehículos, ser estrecho y no contar con aceras, pone en serio riesgo la integridad física y psíquica del recurrente y su familia. Como consecuencia de lo decidido, el fallo dejó sin efecto el Permiso de Edificación N° 1417 de la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Temuco, solo en la parte que permite el acceso vehicular por el Pasaje San Ernesto hacia el Centro Comercial de la Inmobiliaria e Inversiones LP. S. A., pudiendo funcionar solamente como ingreso peatonal, con costas.

iv. Mario Alejandro Araos Wilzek y otros contra Dina Gutiérrez Salazar  
Alcalde Municipalidad De Tucapel<sup>34</sup>

Con fecha 27 de agosto de 2012 se interpuso un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Chillán que tenía como fundamento actos arbitrarios e ilegales que vulneraban, entre otras garantías, la igualdad ante la ley y el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (artículo 19 N° 2 y N°8 de la Constitución Política de la República respectivamente). Dicha acción constitucional se dirigía contra la Municipalidad de Tucapel, y en contra del Juez de Policía Local de la misma comuna (en adelante no haré referencia al último recurrido dado que no es atinente para esta memoria).

¿Cuáles son los hechos ilegales y arbitrarios? El conflicto se inició cuando la Municipalidad de Tucapel dispuso la clausura de tres empresas extractoras de áridos que funcionaban sin permiso municipal ni autorización medioambiental. Hasta aquí, nada extraño. Días más tarde, se realizó en la Municipalidad de Tucapel una reunión entre las empresas involucradas, la Alcaldesa, el Director de Rentas y Finanzas, el Administrador y el Juez de Policía Local. Posterior a dicho encuentro, el Director de Obras subrogante les otorgó un permiso provisorio a las empresas clausuradas -para la extracción de áridos- y la Dirección de Rentas y Finanzas, les concedió patentes comerciales

---

<sup>34</sup> CORTE DE APELACIONES CHILLÁN. Recurso de Protección Rol 133-2012, 3 octubre de 2012.

provisorias, con esto, la Alcaldesa dictó un Decreto Alcaldicio que dejó sin efecto el decreto de clausura de las extractoras de áridos.

En cuanto al derecho, el considerando décimo primero del fallo reprodujo lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.<sup>35</sup> Esa norma en su inciso final señala que: Las construcciones industriales (tal es el caso de autos), de equipamiento, turismo y poblaciones, fuera de los límites urbanos, requerirán, previamente a la aprobación correspondiente de la Dirección de Obras Municipales, del informe favorable de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y del Servicio Agrícola que correspondan.

---

<sup>35</sup> El artículo 55 dispone: “Fuera de los límites urbanos establecidos en los Planes Reguladores no será permitido abrir calles, subdividir para formar poblaciones, ni levantar construcciones, salvo aquellas que fueren necesarias para la explotación agrícola del inmueble, o para las viviendas del propietario del mismo y sus trabajadores, o para la construcción de conjuntos habitacionales de viviendas sociales o de viviendas de hasta un valor de 1.000 unidades de fomento, que cuenten con los requisitos para obtener el subsidio del Estado. Corresponderá a la Secretaría Regional de Vivienda y Urbanismo respectiva cautelar que las subdivisiones y construcciones en terrenos rurales, con fines ajenos a la agricultura, no originen nuevos núcleos urbanos al margen de la Planificación urbana-regional. Con dicho objeto, cuando sea necesario subdividir y urbanizar terrenos rurales para complementar alguna actividad industrial con viviendas, dotar de equipamiento a algún sector rural, o habilitar un balneario o campamento turístico, o para la construcción de conjuntos habitacionales de viviendas sociales o de viviendas de hasta un valor de 1.000 unidades de fomento, que cuenten con los requisitos para obtener el subsidio del Estado, la autorización que otorgue la Secretaría Regional del Ministerio de Agricultura requerirá del informe previo favorable de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Este informe señalará el grado de urbanización que deberá tener esa división predial, conforme a lo que establezca la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. Igualmente, las construcciones industriales, de equipamiento, turismo, y poblaciones, fuera de los límites urbanos, requerirán, previamente a la aprobación correspondiente de la Dirección de Obras Municipales, del informe favorable de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y del Servicio Agrícola que correspondan”.

Lo primero que es importante visualizar del inciso anterior es la dicotomía urbano/rural, pues todo lo que esté fuera de los límites urbanos e implica una construcción industrial, como es el caso de la extracción de estos áridos,<sup>36</sup> requerirá no sólo la aprobación del DOM sino, además, el informe favorable de la SEREMI del MINVU y del SAG. Ahora, una empresa con el rubro como la de autos que está fuera de los límites urbanos, está igualmente sometida al plan regulador comunal; que para estos casos exige que se solicite un cambio del “uso de suelo”<sup>37</sup> porque el predio ya no es propiamente rural, circunstancia que no se cumplió ya que claramente la extracción de áridos era clandestina. Ese fue el razonamiento de la Corte de Apelaciones, la que ordenó un cambio en el uso del suelo.

Por lo antes expuesto se resolvió que, tanto el Decreto Alcaldicio que dejó sin efecto la clausura de las empresas extractoras de áridos, como el otorgamiento de la patente provisoria a las mismas, resulta arbitrario e ilegal, puesto que las empresas antes de ser beneficiadas con cualquier permiso municipal debían realizar el cambio de uso de suelo. Además, dos de las empresas recurridas tampoco se habían sometido al sistema de impacto ambiental. Entonces, se acogió el recurso de protección en contra de la

---

<sup>36</sup> Las empresas operaban en el sector Cruz de Piedra, específicamente en la ribera norte del río Laja, frente al tramo del km. 38 a 41 de la ruta Cholguan-Huepil.

<sup>37</sup> De acuerdo con el artículo 1.1.2. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, uso de suelo significa: “Conjunto genérico de actividades que el Instrumento de Planificación Territorial admite o restringe en un área predial, para autorizar los destinos de las construcciones o instalaciones”.

Municipalidad porque vulneró la igualdad ante la ley, eximiendo a las empresas involucradas de cumplir con las formalidades legales, estableciéndose diferencias arbitrarias, así como el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación, ya que se evitó la evaluación ambiental, que tiene un carácter preventivo.<sup>38</sup>

### **2.1.2. RECURSOS DE PROTECCIÓN QUE TIENEN COMO FUNDAMENTO UNA OMISIÓN ARBITRARIA O ILEGAL POR PARTE DEL DIRECTOR DE OBRAS MUNICIPALES**

i. Harting S.A con Director de Obras de la Ilustre Municipalidad de Quilicura don Rodríguez Larrondo Sebastián<sup>39</sup>

La empresa Harting S.A. presentó un recurso de protección atendido que a su parecer el DOM de la Municipalidad de Quilicura incurrió en una omisión ilegal y arbitraria que vulnera las garantías constitucionales del artículo 19 N° 21 y 24 de la Constitución Política de la República.

---

<sup>38</sup> Con fecha 8 de noviembre de 2012 la misma decisión fue confirmada por la Corte Suprema en el Rol 7711-2012.

<sup>39</sup> CORTE DE APELACIONES SANTIAGO. Recurso de protección Rol 7235-2013, 25 abril de 2013.

La Sociedad Anónima recurrente, antes de solicitar el permiso de edificación, realizó dos pasos previos que describiré sumariamente. En primer lugar, pidió a la Municipalidad un “certificado de informaciones previas”, documento que tiene por objeto determinar cuál es la normativa urbanística aplicable al predio o, lo que es lo mismo, cuál es el instrumento de planificación territorial que regula la construcción.<sup>40</sup> Luego, presentó un “anteproyecto”<sup>41</sup> de edificación, que como su nombre denota, es una presentación anterior a la solicitud de permiso de edificación, en el que se contemplan los aspectos esenciales relacionados con la aplicación de las normas urbanísticas. La importancia del anteproyecto radica en que una vez aprobado mantiene vigentes todas las condiciones urbanísticas del instrumento de planificación respectivo y de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones para la obtención del permiso correspondiente (ambas normativas pueden sufrir modificaciones en desmedro de quien quiera construir, especialmente el Plan Regulador Comunal). Ese beneficio se mantiene durante el plazo contemplado en el artículo 1.4.11. de la OGUC y la regla general, será una vigencia de 180 días, salvo ciertos casos en que dicho plazo será de un año.

---

<sup>40</sup> En este caso se estableció que el único instrumento de planificación territorial aplicable era el Plan Regulador Comunal.

<sup>41</sup> De acuerdo con el artículo 1.1.2. de la Ordenanza General de Urbanismo “anteproyecto” significa: “Presentación previa de un proyecto de loteo, de edificación o de urbanización, en el cual se contemplan los aspectos esenciales relacionados con la aplicación de las normas urbanísticas y que una vez aprobado mantiene vigentes todas las condiciones urbanísticas del Instrumento de Planificación respectivo y de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones consideradas en aquél y con las que éste se hubiera aprobado, para los efectos de la obtención del permiso correspondiente, durante el plazo que señala esta Ordenanza”.

Lo que caracteriza este caso fue que la empresa presentó el anteproyecto ante la Dirección de Obras y ésta le solicitó nuevos antecedentes, pues a su parecer el certificado de informaciones previas que evacuó la Municipalidad y que fuera acompañado por Harting S.A. en el anteproyecto, hacía alusión a otro predio y no al que se pretendía a construir. En otras palabras, el Director de Obras no observó, denegó ni aprobó el anteproyecto y al respecto, la arquitecto revisora de la Dirección de Obras sostuvo que una vez que se acompañara el documento correcto se procedería a la revisión del anteproyecto y a la emisión del acta de observaciones, razón suficiente para que Harting S.A. interpusiera el recurso de protección.

La argumentación de la empresa y que fuera acogida por la Corte de Apelaciones de Santiago, aludía a lo dispuesto en el artículo 1.4.10. de la OGUC pues en ella se establece que los anteproyectos de edificación pueden someterse a la aprobación del Director de Obras Municipales, quien debe pronunciarse sobre aquél en el plazo de 15 días desde el ingreso de la solicitud, contrariamente a lo que la arquitecto de la Dirección había sostenido. Por tanto, se le ordenó pronunciarse al respecto dentro de 15 días, una vez que la sentencia se encontrara ejecutoriada.<sup>42</sup> En otras palabras, la Dirección de

---

<sup>42</sup> El mismo plazo de 15 días se aplica para poner en conocimiento del interesado por escrito y en un solo acto, la totalidad de las observaciones que estime deben ser aclaradas o subsanadas antes de aprobarse un anteproyecto o concederse un permiso.

Obras no puede dictar medidas para mejor resolver, sino que debe aprobar, denegar o hacer observaciones dentro del plazo que la ley establece.

ii. Muñoz Sanzana Juan con Armin Seeger Hernández, Director de Obras Municipales comuna Estación Central<sup>43</sup>

Este recurso de protección será el último en ser comentado. Tiene origen en un decreto alcaldicio de demolición dictado por la Municipalidad de Estación Central que data del 26 de diciembre del 2008. A la fecha de presentación del recurso de protección, esto es, el 20 de junio de 2012, dicho decreto de demolición seguía siendo sólo papel porque en la práctica no se había ejecutado derrumbe alguno. Dado lo anterior, el recurrente interpuso la acción constitucional en contra del Director de Obras de la Municipalidad de Estación Central, argumentando que el no cumplimiento del decreto constituía una omisión ilegal y arbitraria que privaba, perturbaba y amenazaba los legítimos derechos y garantías que consagra el artículo 19 en el N° 2 y 24 de la carta fundamental.

En la tramitación del recurso, la recurrida argumentó haber llamado en dos oportunidades a una propuesta pública “para la demolición de

---

<sup>43</sup> CORTE SUPREMA. Recurso de Protección Rol 6808-2012, 7 noviembre de 2012.

propiedades”, aunque lamentablemente ambas ofertas fueron declaradas desiertas por no haber nadie interesado. En esta sede el recurso fue rechazado.<sup>44</sup> El recurrente interpuso recurso de apelación a fin que la Corte Suprema revocara la sentencia. En dicho expediente se dictó sentencia con fecha 7 de noviembre de 2012 y en ella, fue determinante el “principio de conclusividad” que acompaña todos los actos de la Administración Pública. En efecto, el artículo 8 de la Ley 19.880 establece: “Todo el procedimiento administrativo está destinado a que la Administración dicte un acto decisorio que se pronuncie sobre la cuestión de fondo y en el cual exprese su voluntad.”<sup>45</sup>

Ahora bien, tal como señala el considerando tercero del fallo, para nuestro máximo tribunal de justicia, el principio de conclusividad implica exactamente lo contrario a lo que sucedió en este caso, es decir, que una orden de demolición inmediata de la autoridad municipal no puede estar pendiente por aproximadamente 4 años. Visto el tiempo transcurrido, la municipalidad podría perfectamente haber contratado a un tercero para que realizara la demolición en vez de esperar que hubiese algún interesado en sus propuestas. En concordancia con lo señalado, la Corte Suprema acogió, con costas, el recurso de protección deducido por Juan Roberto Muñoz Sanzana, ordenando a la

---

<sup>44</sup> CORTE DE APELACIONES SANTIAGO. Recurso de Protección Rol 18.746-2012, 9 agosto de 2012.

<sup>45</sup> CHILE. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2003. Ley 19.880: Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, 29 de mayo de 2003.

Municipalidad de Estación Central dar cabal cumplimiento a su Decreto N° 950, de 26 de diciembre de 2008, de lo que deberá informar a la Corte de Apelaciones dentro de los tres días siguientes a la demolición.

Los recursos de protección revisados más arriba revelan acciones u omisiones que son a todas luces cuestionables. La lectura de las decenas de acciones constitucionales presentadas estos últimos dos años contra los Directores de Obras, me ayudan a reafirmar lo que ya se ha venido diciendo a lo largo de esta memoria, esto es, que en materia urbanística el ordenamiento jurídico chileno no está estructurado de manera tal que evite la proliferación de arbitrariedades como las descritas y que hay Directores de Obras que no aplican correctamente el derecho urbanístico.

Para finalizar, cabe agregar que el recurso de protección no es el único medio de impugnación de las resoluciones u actuaciones del funcionario municipal en comento. A continuación analizaremos otra jurisprudencia.

## **2.2. CONSULTAS O DENUNCIAS INTERPUESTAS ANTE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

Los conflictos y discusiones en torno a la aplicación del derecho urbanístico también son objeto de estudio por la jurisprudencia administrativa. Ejemplo de ello son los dictámenes que pronuncia la Contraloría General de la República (en adelante también CGR) a propósito de las consultas o reclamaciones que son presentadas en esa sede.

En este acápite, revisaremos el contenido de algunos dictámenes emitidos por la Contraloría que he seleccionado en atención a la materia que tratan, pues como verán, denotan (nuevamente) que el desempeño de los Directores de Obras Municipales es constantemente cuestionado. Insisto en que esta materia no está exhaustivamente regulada ni es lo suficientemente clara, pues las consultas sobre la aplicación del derecho urbanístico abundan<sup>46</sup> y los dictámenes que instruyen sumarios disciplinarios son varios.

Desde ya, informo que el artículo 15 de la LGUC es relevante para esta sección porque permite tanto a la División de Desarrollo Urbano como a las Secretarías Regionales del Ministerio de Vivienda y Urbanismo solicitar, cuando

---

<sup>46</sup> Son habituales las consultas acerca de la correcta aplicación de la normativa urbanística. Entre los tantos ejemplos que existen de ellas, encontramos el Dictamen N° 60.624 de fecha 23 de septiembre de 2013. En éste la Municipalidad de Lo Espejo solicitó a la CGR que aclarara si era necesario exigir el pago de derechos municipales por permiso de edificación a consecuencia de obras que se desarrollan al interior del Cementerio Metropolitano -destinadas a la sepultura-. Ante dicha petición el órgano fiscalizador concluyó que para el caso específico de mausoleos, nichos, criptas y demás construcciones funerarias no resulta aplicable la LGUC ni la OGUC, mientras que en la hipótesis de construcción de oficinas, capillas, talleres y casa del personal, rigen plenamente dichos cuerpos normativos. También son ejemplos de ese tipo de consultas el Dictamen N° 1.963 de 10 de enero de 2013 o el N° 80.449 de fecha 27 de diciembre de 2012.

sea pertinente, el correspondiente sumario administrativo. En efecto, si alguno de dichos órganos toma conocimiento de que algún funcionario en el ejercicio de sus funciones, ha contravenido las disposiciones de la LGUC, de la OGUC o de los instrumentos de planificación territorial vigentes en la comuna respectiva, aquéllos deberán solicitar la instrucción del sumario a la Contraloría General de la República (se hayan enterado en el desempeño de sus labores o por denuncia fundada de cualquier persona). De ocurrir lo antes descrito, se debe informar de ello al Alcalde y al Concejo Municipal para que estén en conocimiento de la petición. Esa información previa es un trámite necesario pues de lo contrario la CGR omitirá pronunciamiento y dejará pendiente la resolución del fondo de la solicitud de sumario.<sup>47</sup>

A continuación procedo a realizar el análisis de los dictámenes correspondientes, los que están ordenados por año y orden de presentación ante la Contraloría General de la República.

i. Dictamen N° 59.364<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> Eso sucedió, por ejemplo, en el Dictamen N° 77.083 de fecha 11 de diciembre de 2012, en donde la SEREMI da cuenta a la CGR de la infracción en que habría incurrido el Director de Obras de Lo Barnechea y, además, solicitó instruir el correspondiente proceso disciplinario.

<sup>48</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 59.364, 26 septiembre de 2012.

En este primer dictamen fue la Asesora Urbanista<sup>49</sup> de la Municipalidad de Pudahuel quien denunció ante la Contraloría General de la República al Director de Obras de dicha entidad edilicia. Fundó su acusación en una supuesta infracción a las normas urbanísticas, pues a su entender el DOM otorgó un certificado de informaciones previas y aprobó un anteproyecto de edificación de un supermercado que vulnera los usos del suelo<sup>50</sup>.

Antes de emitir pronunciamiento, la Contraloría General de la República recabó información de ciertos involucrados, entre ellos, la Secretaría Regional del MINVU. En su informe la SEREMI estuvo por acoger la denuncia y atribuir la responsabilidad correspondiente al Director de Obras; señaló que aquél no aplicó las normas urbanísticas pertinentes, pues el lugar en que se emplaza el supermercado pertenece a una zona de la comuna que sólo permite construcciones de equipamiento deportivo, áreas verdes y vialidad (la norma que lo ordena es el Plan Seccional San Francisco referido a la Zona A-III). De lo antes dicho queda claro que los usos del suelo -que son regulados por los distintos instrumentos de planificación territorial y no sólo por el Plan Regulador Comunal- siempre deben ser una variante a considerar por un Director de Obras antes de emitir cualquier resolución administrativa.

---

<sup>49</sup> De acuerdo con lo establecido en el artículo 21 de la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, el Asesor Urbanista es un funcionario que trabaja en las Municipalidades como parte integrante de la Secretaría Comunal de Planificación.

<sup>50</sup> En el caso particular, la norma vulnerada sería el "Plan Seccional San Francisco", aplicable al sector en que se emplazaría el supermercado, aprobado mediante Decreto N° 141, de 1985, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

Asimismo, la Contraloría requirió informe a la Municipalidad de Pudahuel. Ésta afirmó expresamente que dos de sus direcciones -la jurídica y la de obras municipales- no concuerdan en cuanto a la aplicación de las normas atinentes. La primera, estima que el anteproyecto no cumple con la normativa vigente, sin perjuicio de ello, es el Director de Obras quien en definitiva decide. ¿Qué argumenta el DOM a su favor? Señala que el Plan Seccional San Francisco no se aplicaría a la comuna de Pudahuel, porque a su criterio, los planes seccionales sólo se aplican en las comunas que no cuentan con Plan Regulador Comunal.<sup>51</sup> Sin embargo, establece el inciso primero del artículo 46 de la LGUC que, cuando la aplicación del Plan Regulador Comunal requiere de estudios más detallados, ellos se harán mediante Planos Seccionales<sup>52</sup> (de esa norma se desprende que habrá Planes Seccionales que complementarán y especificarán lo que regula un PRC). Luego, y relacionado con lo que expresó el Director de Obras de Pudahuel, el inciso segundo de dicha norma establece que en las comunas en que no exista Plan Regulador podrán estudiarse Planes Seccionales. Precisamente ese inciso, fue el que interpretó el Director de Obras de Pudahuel para afirmar que los planes seccionales sólo se aplican en las comunas que no cuentan con PRC.

---

<sup>51</sup> También se requirió a la Municipalidad que informara al titular del anteproyecto la presentación de la denuncia para que pudiera hacer sus descargos, sin embargo, aquel no se pronunció.

<sup>52</sup> El propio artículo enumera, entre las situaciones que corresponde regular a los planes seccionales, los siguientes: la exactitud de trazados y anchos de calles, zonificación detallada, las áreas de construcción obligatoria, de remodelación, conjuntos armónicos, terrenos afectados por expropiaciones, etc.

Ahora bien, en cuando a la etapa considerativa del dictamen en análisis, la Contraloría arguyó el siguiente argumento: Que del tenor del propio decreto que sancionó el Plan Seccional San Francisco, se desprende que éste tenía por finalidad modificar el Plan Regulador Comunal de Pudahuel (ex Las Barrancas), ello de conformidad al artículo 50 de la LGUC<sup>53</sup> y, por ende, hoy es parte integrante del mismo. Por lo tanto, a diferencia de lo que entiende el DOM, el Plan Seccional del caso, no corresponde a uno de aquellos previstos en el artículo 46 inciso segundo de la LGUC, y en consecuencia, el anteproyecto y certificado de informaciones previas en comento infringen el Plan Regulador y el Plan Seccional individualizado.

Por último, la Contraloría estimó del caso, que la Municipalidad debía arbitrar las medidas destinadas a subsanar los hechos denunciados e instruyó remitir los antecedentes del caso a la Unidad de Sumarios de su Fiscalía para determinar las responsabilidades administrativas que pudieran estar comprometidas.

---

<sup>53</sup> El artículo 50 de la LGUC señala lo siguiente: En casos especiales de proyectos de los Servicios Regionales o Metropolitano de Vivienda y Urbanización, éstos (los planes seccionales) podrán proponer al Ministerio de la Vivienda y Urbanismo a través de la respectiva Secretaría Regional, las modificaciones a los Planes Reguladores que estimen necesarias. El Ministerio aprobará dichas modificaciones previo informe de la Municipalidad respectiva, la que deberá evacuarlo en el plazo de 30 días. Vencido este plazo, el Ministerio podrá resolver, aunque no se haya emitido dicho informe.

ii. Dictamen N° 65.936<sup>54</sup>

En esta oportunidad la Secretaría Regional Ministerial Metropolitana de Vivienda y Urbanismo solicitó a la Contraloría la reconsideración de un dictamen anterior. Para entender este caso, es preciso anticipar que la Ley N° 20.234 establece un procedimiento de saneamiento y regularización de loteos<sup>55</sup> (cabe señalar que loteo es proceso de división del suelo, cualquiera sea el número de sitios resultantes, que requiere la ejecución de obras de urbanización),<sup>56</sup> para aquellos casos en que éstos aún no cuenten con la recepción definitiva de la Dirección de Obras y que cumplan con los requisitos establecidos en dicha ley. En efecto, los dictámenes respecto de los que se pide reconsideración, están relacionados con certificados de recepción provisoria y definitiva otorgados por la DOM de San Bernardo al amparo de la Ley N° 20.234.

En este caso, la SEREMI recalca que la División de Desarrollo Urbano (DDU) del Ministerio ya había emitido con anterioridad dos circulares que regulaban la aplicación de la Ley N° 20.234. Sin perjuicio de ello, el Director de Obras no las consideró al tiempo de dar la recepción provisoria y definitiva de

---

<sup>54</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 65.936, 23 octubre de 2012.

<sup>55</sup> Afecta a los loteos urbanos y rurales que a la fecha de publicación de la ley en el Diario Oficial no cuenten con la recepción definitiva de la Dirección de Obras de la municipalidad que corresponda y que cumplan, además, con determinados requisitos.

<sup>56</sup> Ello según lo dispuesto el artículo 1.1.2. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

los loteos que se intentaban regularizar. Además, según el criterio de la SEREMI, el Director de Obras debió abstenerse de tramitar dichas recepciones, entre otras razones, por existir un proceso judicial pendiente; también, porque no consideró que ya había otorgado sobre el mismo predio una resolución de autorización de loteo de acuerdo al DFL N° 2 con construcción simultánea (N° 19 de 2002) y porque no exigió al interesado los antecedentes previstos en la norma. No obstante lo expuesto por la SEREMI, la Contraloría desechó sus alegaciones.

Lo decisivo, y que hizo reconsiderar sus Dictámenes a la Contraloría, fue que el DOM realizó rectificaciones de deslindes y de superficies de predios mediante tres resoluciones diferentes, siendo que dicha actuación no le está permitida por la normativa urbanística, atendido que el artículo 24 de la LOCM - que ya fuera analizado en el capítulo primero- no contempla entre las funciones del DOM, el aprobar rectificaciones de deslindes.

Aún cuando el Director de Obras excedió sus facultades al dictar las resoluciones antedichas, por aplicación del artículo 53 de la Ley N° 19.880<sup>57</sup> éstas no se pueden invalidar, no obstante ello, se instruye a la DOM para que incorpore, en lo sucesivo, a sus criterios, el que se corrigió en estos autos.

---

<sup>57</sup> La Ley que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado regula en su artículo 53 que la invalidación de los actos administrativos sólo procede dentro de los dos años contados a partir de la notificación o publicación del acto.

iii. Dictamen N° 61.541<sup>58</sup>

Estos antecedentes se iniciaron a propósito de la petición de sumario administrativo que solicitó la Secretaría Regional Ministerial del MINVU respecto del Director de Obras de la Municipalidad de Talagante. El fundamento de petición fue que dicho funcionario tramitó un permiso de edificación de obra menor en contravención a lo dispuesto en el artículo 5.1.4. N° 1 de la OGUC, esto es, habría excedido el plazo de 15 días establecido en la norma para conceder un permiso de obra menor.

El plazo señalado precedentemente, fue incumplido por el Director de Obras ya que tardó 35 días en dar respuesta a la SEREMI. Ese hecho fue constado por la Contraloría quien estimó del caso que la Municipalidad debía ponderar la procedencia de iniciar un proceso disciplinario en contra del DOM.

iv. Dictamen N° 12.371<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 61.541, 3 octubre de 2012.

<sup>59</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 12.371, 22 febrero de 2013.

En este caso, nuevamente la Secretaría Regional Ministerial del MINVU solicitó que se instruyera un proceso disciplinario, esta vez, contra el Director de Obras de la Municipalidad de Peñalolén, pues a su parecer, se emitió un certificado de recepción definitiva infringiendo los artículos 118 y 144 de la LGUC.

Al igual que en el dictamen anterior, queda en entredicho el cumplimiento de los plazos por parte de los Directores de Obras, toda vez que la acusación que hace la SEREMI gira en torno al cumplimiento del plazo de 15 días que rige para las recepciones definitivas que son acompañadas de informe favorable de un Revisor Independiente, tal como lo establece el inciso segundo del artículo 118 -lo que ya he comentado con anterioridad-. Ese criterio fue confirmado por la CGR en el presente dictamen, ya que el plazo se reduce a 15 días cuando se acompaña el informe favorable de un revisor independiente o del arquitecto proyectista.

En su parte final, establece que corresponde al Municipio ponderar la procedencia de incoar el correspondiente proceso disciplinario en contra del DOM.

v. Dictamen N° 31.345<sup>60</sup>

En este caso, un particular denunció ante la CGR al Director de Obras de la Municipalidad de Peñaflor aduciendo que en la tramitación de un permiso de loteo con construcción simultánea emitió tres actas de observaciones. En su oportunidad, fue la SEREMI del MINVU quien requirió a esta misma entidad para efectos de iniciar un sumario administrativo por los mismos hechos y en esa instancia, el órgano fiscalizador se abstuvo de resolver, entre otras razones, por la falta de coincidencia entre los documentos adjuntos y porque no se había informado de dicha petición al alcalde ni al concejo municipal.

En los hechos, el Director de Obras de la Municipalidad de Peñaflor emitió tres actas de observaciones de fechas 23 de junio, 19 de agosto y 27 de septiembre de 2011 respectivamente. Atendido lo anterior, en esta ocasión la CGR concluyó que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 1.4.9. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, el DOM efectivamente incumplió la norma citada, ya que debió poner en conocimiento del interesado en un solo acto, por escrito y dentro de plazo, la totalidad de las observaciones - agrega, además ese artículo, que el acta deberá indicar con claridad la o las normas supuestamente no cumplidas-. Visto lo anterior, la Contraloría ordenó remitir lo antecedentes a la Unidad de Sumarios de la Fiscalía del mismo

---

<sup>60</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 31.345, 22 mayo de 2013.

órgano contralor para la instrucción de un proceso disciplinario que determine la existencia de responsabilidades administrativas.

vi. Dictamen N° 60.339<sup>61</sup>

Distinto a todos los dictámenes que lo anteceden, en éste, es la Contraloría Regional de Valparaíso quien solicitó a la División de Infraestructura y Regulación de la CGR que se pronunciara respecto de la eventual responsabilidad que le correspondería al DOM de Puchuncaví, por haber otorgado permisos de edificación en base a un certificado de factibilidad que no se había dictado por la autoridad correspondiente.

A estos antecedentes resulta aplicable el artículo 1.4.5. de la OGUC por cuanto el interesado, esto es, el solicitante del permiso de edificación, debe acompañar entre otros documentos, un certificado de factibilidad de dación de servicios de agua potable y alcantarillado.<sup>62</sup> De acuerdo con el artículo 53 letra m de la Ley General de Servicios Sanitarios, el certificado de factibilidad es el documento formal emitido por las concesionarias de servicios sanitarios,

---

<sup>61</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 60.339, 23 septiembre de 2013.

<sup>62</sup> Ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.1.6. N° 6 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

mediante el que asumen la obligación de otorgar los servicios a un futuro usuario, expresando los términos y condiciones para tal efecto.

Asimismo, de acuerdo al artículo 5.1.6. N° 6 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones los certificados deben ser emitidos por la empresa de servicios sanitarios correspondiente y, en caso de no existir empresa de ese rubro en el área, se deberá presentar un proyecto de agua potable y alcantarillado, aprobado por la autoridad respectiva.

Ahora, si bien es cierto que el DOM recibió documentación que tenía por finalidad acreditar la factibilidad exigida en el artículo 1.4.5. de la OGUC, dichos certificados emanaban de una empresa que no sería concesionaria de servicios sanitarios de acuerdo a lo dispuesto en el DFL N° 382, de 1998, del Ministerio de Obras Públicas, Ley General de Servicios Sanitarios. Sin embargo, el DOM no realizó concienzudamente el análisis de los antecedentes adjuntados pues no se percató que el certificado de factibilidad no fue expedido por la entidad que correspondía.

Sin perjuicio de lo anterior, la División de Infraestructura y Regulación de la CGR señaló que le corresponde a la sede de Valparaíso determinar la responsabilidad administrativa que se asignará al DOM, en atención a lo señalado en el dictamen.

vii. Dictamen N° 82.346<sup>63</sup>

En esta oportunidad, unos vecinos de la comuna de Las Condes recurrieron a la CGR para que se pronunciara respecto a una decisión adoptada por el DOM de dicha comuna ante el incumplimiento de ciertas normas urbanísticas, pues estiman que el Director no habría aplicado las sanciones pertinentes.

La situación que causa molestia a los vecinos es que no se respete el uso del suelo asignado en el Plan Regular Comunal de Las Condes. En efecto, una Junta de Vecinos funciona en un inmueble ubicado en calle Parinacota, sector de la comuna que no permite el “equipamiento social” como uso del suelo. Estos hechos fueron constatados por la Municipalidad, quien a través de su respectiva Dirección de Obras, estimó del caso dar al propietario del inmueble un plazo de 60 días corridos para regularizar unas ampliaciones que no contaban con los permisos respectivos y para restituir al destino que corresponde (vivienda) el uso del inmueble.

---

<sup>63</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 82.346, 16 diciembre de 2013.

En el presente dictamen, la Contraloría General aplicó lo dispuesto en el artículo 57 de la LGUC, que establece claramente que el uso del suelo se regirá por el Plan Regulador Comunal. Ahora, atendido que dicho uso no se respetó, el órgano fiscalizador aplicó el mismo criterio utilizado en el dictamen N° 53.463 de 2011, cuyo tenor es el siguiente: “(...) las municipalidades que tomen conocimiento de que un inmueble se encuentra habitado o destinado a un determinado uso en contravención a lo dispuesto en el citado artículo 145, deben proceder según lo establecido en su inciso final”.<sup>64</sup>

Entonces, además de que una Junta de Vecinos no puede funcionar en ese lugar, el criterio del dictamen que antecede, establece que las sanciones que cabe aplicar son las del inciso final del artículo 145 de la LGUC, entre las que no se incluye dar un plazo de 60 días para regularizar la situación denunciada. Por lo ya expuesto, la CGR fue del parecer de ordenar a la Municipalidad a que adoptara, a la brevedad, las medidas pertinentes para regularizar la sanción.

#### viii. Dictamen N° 81.857<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> El artículo 145 de la LGUC en su inciso final dispone: “Sin perjuicio de la multas que se contemplan en el artículo 20, la infracción a lo dispuesto en el inciso primero de este artículo podrá sancionarse, además, con la inhabilidad de la obra, hasta que se obtenga su recepción, y desalojo de los ocupantes, con auxilio de la fuerza pública, que decretará el Alcalde, a petición del Director de Obras Municipales”.

<sup>65</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 81.857, 11 diciembre de 2013.

Comparece ante la Contraloría General de la República ESVAL S.A. reclamando la legalidad del Oficio N° 1187 de la Superintendencia de Servicios Sanitarios. A diferencia de los dictámenes anteriores, en estos antecedentes no se está reprochando directamente el desempeño de un Director de Obras, sin embargo, la extensión de la materia incluye facultades que a éste competen. A propósito de obras de urbanización el Director de Obras de la Municipalidad de Valparaíso emitió el certificado N° 71 de 2012 en donde expresó -que se han ejecutado y recepcionado, las obras de alcantarillado y agua potable, y las de electrificación; que de las obras de pavimentación están ejecutadas las correspondientes al Paseo Wheelright y al acceso Simón Bolívar, encontrándose con pavimentos provisorios las restantes, que a su vez están debidamente garantizadas-. Ahora, en lo resolutorio del certificado el Director de Obras señaló “Por consiguiente procede otorgar la recepción parcial definitiva de las obras de urbanización del Loteo Barón FFCC/88”.

Por un parte, el análisis de los antecedentes que realizó la Contraloría, estableció que en casos como éste por aplicación del artículo 3.4.3. de la OGUC<sup>66</sup> el DOM podría emitir, conforme a derecho, un certificado de recepción definitiva, aún cuando se tratara de recepción parcial. No obstante ello, lo que

---

<sup>66</sup> En lo que importa para esta memoria, dicho artículo señala en su inciso tercero: “En caso de recepción parcial, el Director de Obras Municipales emitirá un certificado de recepción definitiva parcial de las obras efectivamente ejecutadas (...)”.

en definitiva se cuestiona, es el fondo de dicha recepción, pues para tales efectos se aplica lo señalado en artículo 3.4.1. de la misma ordenanza.<sup>67</sup> Dicha norma exige que se acompañen determinados documentos (aquella contiene ocho numerales) que dependerán de la solicitud de recepción definitiva.

---

<sup>67</sup> Cuando un urbanizador solicita la recepción definitiva parcial o total de ciertas obras, debe acompañar los documentos enumerados en este artículo, sin los cuales, la solicitud de recepción definitiva debe ser rechazada. Dicho artículo dispone: “Terminadas todas las obras que contempla un permiso de ejecución de obras de urbanización o parte de él que pueda habilitarse independientemente, se solicitará su recepción definitiva total o parcial al Director de Obras Municipales. Para estos efectos, el urbanizador deberá presentar los planos aprobados por los Servicios competentes, y los siguientes antecedentes, según sea el caso: 1. Solicitud de recepción definitiva total o parcial de las obras de urbanización, firmada por el urbanizador de los terrenos y el arquitecto proyectista del loteo, o demás casos contemplados en el artículo 2.2.4. de esta Ordenanza. 2. Certificado de ejecución de la pavimentación y sus obras complementarias, emitido por el Servicio Regional de Vivienda y Urbanización (SERVIU) o por el Departamento de Pavimentación de la Municipalidad de Santiago, según corresponda. 3. Certificado de ejecución de las redes y obras complementarias de agua potable y alcantarillado de aguas servidas y aguas lluvia cuando corresponda, emitido por la respectiva empresa de servicio público sanitario que corresponda. 4. Certificado de ejecución de las redes y obras complementarias de electrificación y alumbrado público, emitido por la empresa de servicio público de distribución de energía eléctrica que corresponda. 5. Certificado de ejecución de las redes de gas y sus obras complementarias, emitido por la empresa de servicio público de gas, cuando proceda. 6. Certificado de ejecución de las redes de telecomunicaciones y sus obras complementarias, emitido por la empresa concesionaria de servicio público de telecomunicaciones que corresponda, cuando proceda. 7. Planos y certificados de ejecución de las obras complementarias de urbanización, emitidos por las instituciones competentes, cuando se trate de modificaciones de los cursos de agua o de las redes de alta tensión, entre otras. 8. Certificado de ejecución de las plantaciones y obras de ornato, emitido por la Municipalidad respectiva.

A la solicitud de recepción definitiva deberá adjuntarse, además, el plano de loteo definitivo o de la división afecta a utilidad pública, según corresponda, que incluirá todas las modificaciones que se hayan introducido al plano aprobado durante la ejecución de las obras y que incluirá las servidumbres que hayan considerado las obras por recibirse.

En caso de cumplirse los requisitos exigidos se cursará la recepción definitiva solicitada y se levantará un acta firmada por el Director de Obras Municipales, el propietario y el arquitecto. Los plazos dispuestos en el artículo 118 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones serán aplicables al caso de las recepciones definitivas parciales o totales.

Con todo, en los casos contemplados en el numeral 2 del artículo 2.2.4. de esta Ordenanza, cuando el permiso de ejecución de obras de urbanización de los terrenos afectos a utilidad pública, se solicite conjuntamente con el permiso de edificación acogido a las disposiciones de la ley N° 19.537, la recepción de las obras de urbanización deberá ser requerida en forma previa o conjunta con la solicitud de recepción definitiva de las obras de edificación respectivas.”

Ahora bien, a criterio de la Contraloría, el certificado N° 71 de 2012 del Director de Obras, que da cuenta de la recepción definitiva parcial de las obras de urbanización, no fue dictado conforme a derecho, pues no se acompañaron los antecedentes suficientes para acreditar el cumplimiento de las exigencias establecidas en las normas ya señaladas. Ante esa situación, el órgano fiscalizador concluye que el certificado aludido no constituye una recepción definitiva parcial del loteo y que se deben remitir los antecedentes a la Unidad de Sumarios de la Fiscalía de la Contraloría para iniciar el proceso disciplinario contra el Director de Obras.

ix. Dictamen N° 80.443<sup>68</sup>

El presente dictamen se inició por denuncia de un particular respecto de una serie de irregularidades que habría cometido el Director de Obras de la comuna de La Florida en relación a un predio que cuenta con construcciones que funcionan como jardín infantil. Las acusaciones tienen relación con tres funciones típicas del Director de Obras, cuales son: la fusión de predios, conceder permisos de edificación y la regularización de edificaciones.

---

<sup>68</sup> CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen N° 80.443, 6 diciembre de 2013.

En el dictamen, luego de explicar detenidamente la historia que ha mantenido la propiedad en cuestión con la Dirección de Obras -hay actuaciones que van desde 1998 hasta el año 2010-, la Contraloría concluyó, primeramente, que la fusión de predios que realizó la DOM el año 1998 se encontraba conforme a derecho, ello teniendo en cuenta que se aplicó correctamente el artículo 3.1.3. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. Luego, el año 2001 el Director de Obras del mismo municipio concedió un permiso de edificación respecto del mismo predio fusionado en que funcionaba el jardín infantil y, con esa autorización, se regularizaron distintas obras de ampliación.

El año 2009 nuevamente el Director de Obras tuvo que pronunciarse respecto al mismo predio, sólo que esta vez, la solicitud estaba vinculada a la aplicación de la Ley 20.103, que lo faculta para regularizar construcciones en inmuebles en los que funcionan jardines infantiles (para hacer uso de los beneficios de dicha ley, se disponía de un plazo de dos años a contar del 1 de mayo de 2009). Para ello, el solicitante debió pedir conjuntamente con el permiso de edificación, la recepción simultánea y, a su vez, acompañar entre otros documentos, un certificado de dominio vigente de la propiedad en que se encuentra ubicada la construcción o ampliación. En este contexto, el Director de Obras, por resolución administrativa, regularizó las construcciones pertinentes del inmueble cuya historia se analiza.

El año 2010, como aún estaba vigente la Ley 20.103, el DOM regularizó además ampliaciones que estaban situadas en un predio colindante al de la fusión de más arriba, porque a su criterio ambas edificaciones -el predio fusionado y el colindante- constituían un complemento para el jardín infantil.

A propósito de esa solicitud, la Contraloría notó que la fusión predial de 1998 no estaba inscrita y, que el Director de Obras al momento de regularizar las construcciones en aplicación de la ley 20.103, tuvo a la vista certificados de dominio vigente que correspondían a terrenos diversos y de distinto dueño, regularizando, en definitiva, un predio inexistente.

Pese a la extensión con que se aplicó la ley, igualmente, la Contraloría identificó otras irregularidades como que el certificado del año 2010 no fue expedido conforme a derecho porque en total lo edificado correspondía a 114,04 m<sup>2</sup> y, aún cuando se aplicó la regularización de la ley reseñada, tan sólo se regularizaron 33,2 m<sup>2</sup> y como el permiso de edificación inicial era de 61,63 m<sup>2</sup>-, entre lo construido y lo edificado y regularizado no hay concordancia pues quedaron 19,21 m<sup>2</sup> sin regularizar.

Por lo expuesto, la CGR ordenó a la municipalidad de La Florida que normalizara la situación descrita y, que además, enviara los antecedentes a la

Unidad de Sumarios de la Fiscalía tendiente a establecer las responsabilidades administrativas.

Ahora bien, una vez que la Contraloría ordena un sumario administrativo, y si estima del caso, establece sanciones disciplinarias al funcionario municipal, que en el peor de los casos, implica la destitución de aquél, ello no corrige el fondo del asunto que se viene planteando en esta memoria. Los efectos de las sanciones vía sumario administrativo pueden tener un efecto disuasivo respecto de las anomalías habituales que se presentan entre los Directores de Obras, sin embargo, lo importante acá es recalcar que debe corregirse el origen de las irregularidades.

### **2.3. RECLAMOS DE ILEGALIDAD PRESENTADOS CONTRA DIRECTORES DE OBRAS MUNICIPALES**

En primer lugar, vale la pena anticipar que al igual que en los casos anteriores, este acápite tiene por misión analizar jurisprudencia vinculada al Director de Obras Municipales, sin embargo, a diferencia de los recursos de protección y de los dictámenes de la Contraloría General de la República, el volumen de reclamos de ilegalidad relativamente recientes y que, además, son acogidos por una Corte de Apelaciones, es menor.

Una de las razones que atenúa la interposición de reclamos de ilegalidad es que sólo procede contra leyes propiamente tales. En razón de lo anterior, no prosperarán reclamos de ilegalidad que acusen la infracción de alguna normativa de rango inferior a la ley, lo que incluye toda la gama de instrumentos de planificación territorial, entre los que encontramos, los planes reguladores comunales, intercomunales o seccionales. Este criterio ya ha sido aplicado por nuestra excelentísima Corte Suprema desde hace más de una década.<sup>69</sup>

En cuanto al derecho, los reclamos de ilegalidad están regulados en el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Este reclamo tiene un carácter ecléctico, pues en su tramitación coexisten dos sedes distintas, las que podríamos distinguir según la competencia, ya que en un primer momento los resuelve el alcalde y, eventualmente, le corresponde su conocimiento a los tribunales de justicia.<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> Ya el año 2002, a propósito del recurso de casación en el fondo Rol 1853-2001, la Corte Suprema, tomando conocimiento de un reclamo de ilegalidad interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago, concluyó en el considerando noveno, que el entonces artículo 140 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades -actual 151- no se aplica contra normas jurídicas de rango inferior a la ley.

<sup>70</sup> Para un mejor entendimiento añado al pie el tenor del artículo 151 señalado, que dispone: "Los reclamos que se interpongan en contra de las resoluciones u omisiones ilegales de la municipalidad se sujetarán a las reglas siguientes: a) Cualquier particular podrá reclamar ante el alcalde contra sus resoluciones u omisiones o las de sus funcionarios, que estime ilegales, cuando éstas afecten el interés general de la comuna. Este reclamo deberá entablarse dentro del plazo de treinta días, contado desde la fecha de publicación del acto impugnado, tratándose de resoluciones, o desde el requerimiento de las omisiones; b) El mismo reclamo podrán entablar ante el alcalde los particulares agraviados por toda resolución u omisión de funcionarios, que estimen ilegales, dentro del plazo señalado en la letra anterior, contado desde la notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de

En primer término, el reclamo de ilegalidad es meramente administrativo porque se tramita sólo ante la alcaldía. A este respecto el artículo 151 reconoce dos hipótesis bajo las cuales se puede impetrar el reclamo, la letra a) y b) respectivamente. Para hacer más ilustrativo lo expuesto en la norma citada, resumiré la tramitación en el siguiente cuadro:

Tabla N° 2: Tramitación del Reclamo de Ilegalidad ante la Municipalidad.

---

las omisiones; c) Se considerará rechazado el reclamo si el alcalde no se pronunciare dentro del término de quince días, contado desde la fecha de su recepción en la municipalidad; d) Rechazado el reclamo en la forma señalada en la letra anterior o por resolución fundada del alcalde, el afectado podrá reclamar, dentro del plazo de quince días, ante la corte de apelaciones respectiva. El plazo señalado en el inciso anterior se contará, según corresponda, desde el vencimiento del término indicado en la letra c) precedente, hecho que deberá certificar el secretario municipal, o desde la notificación que éste hará de la resolución del alcalde que rechace el reclamo, personalmente o por cédula dejada en el domicilio del reclamante. El reclamante señalará en su escrito, con precisión, el acto u omisión objeto del reclamo, la norma legal que se supone infringida, la forma como se ha producido la infracción y, finalmente, cuando procediere, las razones por las cuales el acto u omisión le perjudican; e) La corte podrá decretar orden de no innovar cuando la ejecución del acto impugnado le produzca un daño irreparable al recurrente; f) La corte dará traslado al alcalde por el término de diez días. Evacuado el traslado o teniéndosele por evacuado en rebeldía, la corte podrá abrir un término de prueba, si así lo estima necesario, el que se regirá por las reglas de los incidentes que contempla el Código de Procedimiento Civil; g) Vencido el término de prueba, se remitirán los autos al fiscal judicial para su informe y a continuación se ordenará traer los autos en relación. La vista de esta causa gozará de preferencia; h) La corte, en su sentencia, si da lugar al reclamo, decidirá u ordenará, según sea procedente, la anulación total o parcial del acto impugnado; la dictación de la resolución que corresponda para subsanar la omisión o reemplazar la resolución anulada; la declaración del derecho a los perjuicios, cuando se hubieren solicitado, y el envío de los antecedentes al Ministerio Público, cuando estimare que la infracción pudiere ser constitutiva de delito, e i) Cuando se hubiere dado lugar al reclamo, el interesado podrá presentarse a los tribunales ordinarios de justicia para demandar, conforme a las reglas del juicio sumario, la indemnización de los perjuicios que procedieren y ante el Ministerio Público, la investigación criminal que correspondiere. En ambos casos, no podrá discutirse la ilegalidad ya declarada.”

Características del reclamo de ilegalidad	Artículo 151 letra a)	Artículo 151 letra b)
¿Ante quién se interpone?	Alcalde	Alcalde
¿Quién puede presentarlo?	Cualquier particular	Cualquier particular
¿Contra quién se reclama?	Puede presentarse contra el alcalde y sus funcionarios	Sólo procede contra los funcionarios
¿Cuál es la causal?	Resoluciones u omisiones que se estimen ilegales, cuando afecten el interés general de la comuna	Resoluciones u omisiones que se estimen ilegales
Plazo de interposición	30 días: si es resolución, desde la publicación del acto impugnado; si es omisión, desde el requerimiento	30 días: si es resolución, desde la notificación; si es omisión desde el requerimiento

Una vez presentado el reclamo, el alcalde cuenta con un plazo de 15 días para pronunciarse, dentro del cual puede desestimar o simplemente, no resolverlo, caso en el que se entenderá rechazado. Por lo tanto, a diferencia del principio de inexcusabilidad aplicable a los tribunales de justicia, el alcalde no está obligado a resolver. Ahora, ya sea que lo rechace o que no se pronuncie al respecto, el interesado cuenta adicionalmente con un nuevo plazo de 15 días para impugnarlo ante la Corte de Apelaciones respectiva. La contabilización de este plazo se inicia desde el vencimiento que tenía el alcalde para resolver - hecho que deberá certificar el secretario municipal- o desde la notificación del

rechazo, el que se notificará personalmente o por cédula dejada en el domicilio del reclamante.

Ahora, una vez ingresado el reclamo de ilegalidad ante la corte de apelaciones rige lo dispuesto en el párrafo final de la letra d) del artículo 151 de la LOCM que dispone: “El reclamante señalará en su escrito, con precisión, el acto u omisión objeto del reclamo, la norma legal que se supone infringida, la forma como se ha producido la infracción y, finalmente, cuando procediere, las razones por las cuales el acto u omisión le perjudican.”

Teniendo en cuenta lo ya expuesto respecto a la tramitación de los reclamos de ilegalidad, y sin perjuicio de todos los reclamos que son acogidos ya ante el alcalde respectivo, a continuación revisaré dos reclamos de ilegalidad que se han tramitado ante una Corte de Apelaciones, que han sido acogidos por ella y que a pesar de haberse interpuesto recursos de casación en su contra, la Corte Suprema los ha rechazado. Al igual que los recursos de protección, las ilegalidades se presentarán según su carátula.

i. Jaime Manuel Bravo Hermosilla y otros contra Director de Obras de la Municipalidad de Viña del Mar<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> CORTE SUPREMA. Reclamo de Ilegalidad Rol 3080-2013, 20 noviembre de 2013.

La Corte Suprema toma conocimiento de estos autos a propósito de la interposición de dos recursos de casación en el fondo contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso<sup>72</sup> que, en lo resolutivo de su fallo, decidió acoger el reclamo de ilegalidad incoado, ordenando al Director de Obras respectivo que otorgue los permisos de edificación solicitados por los reclamantes.

Como el reclamo precedente fue acogido, se dejó sin efecto las Resoluciones N° 398, 400 y 401 que fueron pronunciadas por el Director de Obras Municipales de Viña del Mar, en cuanto rechazaban los permisos de edificación por reparación solicitados por el reclamante de ilegalidad; asimismo, quedó sin efecto el Decreto Alcaldicio N° 10.291 emitido por la alcaldesa, que rechazaba el reclamo de ilegalidad en la sede administrativa. Ahora, qué constituyó la ilegalidad que se imputa al Director de Obras es lo que revisaremos a continuación.

El año 2003, la administración de un edificio ubicado en la avenida San Martín de la comuna de Viña del Mar, a objeto de construir una obra nueva en un espacio común del inmueble, solicitó a determinados vecinos la destrucción de las edificaciones existentes sobre sus estacionamientos inscritos para que la

---

<sup>72</sup> CORTE DE APELACIONES VALPARAÍSO. Reclamo de Ilegalidad Rol 1581-2012, 28 marzo de 2013.

maquinaria a cargo de la obra nueva pudiese transitar hacia el sector en que se construiría aquélla. A los vecinos dueños de los estacionamientos se les requirió su consentimiento para iniciar las obras; y éstos son los reclamantes de ilegalidad, pues autorizaron la demolición parcial de sus estacionamientos bajo el entendido que la administración del edificio tenía la obligación de reconstruir las estructuras destruidas.

Una vez que la obra nueva se terminó, correspondía que se reconstruyeran los estacionamientos demolidos. Por lo tanto, y en virtud del artículo 116 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, los interesados solicitaron el permiso de edificación por reparación al Director de Obras de Viña del Mar, quien luego de evaluar los antecedentes denegó la petición, porque a su criterio la reconstrucción de los estacionamientos correspondería a una edificación en bienes comunes de acuerdo a la Ley N° 19.537 y, por consecuencia, era necesario contar con la autorización de la asamblea de copropietarios conforme a su artículo 17 N° 7. Ante esa respuesta, los vecinos perjudicados presentaron el reclamo de ilegalidad que se analiza.

Visto que la Alcaldía rechazó el reclamo, los interesados recurrieron ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso a fin que lo acogiera y concediera los permisos de edificación respectivos. En esta sede, luego de tramitar la ilegalidad conforme a derecho, se acogió el reclamo, entre otras razones,

porque dicha Ilustrísima Corte entendió que existía una vulneración a la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental, atendido que cada estacionamiento era un bien propio de los vecinos recurrentes y, en tal calidad, no sería aplicable a ellos la Ley 19.537, por lo que la decisión del Director de Obras era injustificada.

Con posterioridad y dentro de plazo, se interpuso dos recursos de casación en contra del fallo de la Corte de Valparaíso. En esta instancia, con fecha 29 de mayo de 2013, la excelentísima corte trajo los autos en relación para conocer de dichos recursos y procedió a la vista el día 7 de agosto de 2013. Cuando dictó sentencia, dejó establecido en los considerandos que lo concluido por la Corte de Valparaíso respecto a que los estacionamientos son bienes propios no es correcto -ello porque esa Corte realizó una errónea interpretación del artículo 1° y el artículo 2° N° 3 de la Ley N° 19.537-<sup>73</sup>, sin embargo, igualmente rechaza las casaciones pero por fundamentos distintos.

---

<sup>73</sup> Dicho artículo dispone: “La presente ley regula un régimen especial de copropiedad inmobiliaria, con el objeto de establecer condominios integrados por inmuebles divididos en unidades sobre los cuales se pueda 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.

Podrán acogerse al régimen de copropiedad inmobiliaria que consagra esta ley, 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 458, de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones y que cumplan con los requisitos establecidos en esta ley.

Sólo las unidades que integran condominios acogidos al régimen de copropiedad inmobiliaria que consagra la presente ley podrán pertenecer en dominio exclusivo a distintos propietarios”.

De acuerdo al considerando séptimo del fallo, la Corte Suprema delimitó la controversia a lo siguiente: “(...) corresponde señalar que la cuestión jurídica se limita a determinar si el Director de Obras Municipales incurrió en ilegalidad al exigir el consentimiento de los copropietarios para el efecto ya indicado (...).” Ahora bien, para que un recurso de casación en el fondo prospere, la ley exige que el error de derecho del tribunal a quo influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Esto es importante en el caso de autos porque del análisis que realizó la Tercera Sala de la Corte Suprema se concluyó que, si bien los jueces del fondo -en este caso, una Corte de Apelaciones- incurrieron en un error al considerar que la naturaleza de los estacionamientos correspondía a bienes propios inscritos a nombre de los reclamantes, lo relevante será determinar si ese error de derecho determinó de tal manera lo decidido que, de no existir, se hubiese rechazado el reclamo de ilegalidad. Por el momento,

---

Por su parte el artículo segundo inciso 3° señala: enuncia los bienes de dominio común, señalando que son los siguientes: a) Los que pertenezcan a todos los copropietarios por ser necesarios para la existencia, seguridad y conservación del condominio, tales como terrenos de dominio común, cimientos, fachadas, muros exteriores y soportantes, estructura, techumbres, instalaciones generales y ductos de calefacción, de aire acondicionado, de energía eléctrica, de alcantarillado, de gas, de agua potable y de sistemas de comunicaciones, recintos de calderas y estanques. b) Aquellos que permitan a todos y cada uno de los copropietarios el uso y goce de las unidades de su dominio exclusivo, tales como terrenos de dominio común diferentes a los indicados en la letra a) precedente, circulaciones horizontales y verticales, terrazas comunes y aquellas que en todo o parte sirvan de techo a la unidad del piso inferior, dependencias de servicios comunes, oficinas o dependencias destinadas al funcionamiento de la administración y a la habitación del personal. c) Los terrenos y espacios de dominio común colindantes con una unidad del condominio, diferentes a los señalados en las letras a) y b) precedentes; d) Los bienes muebles o inmuebles destinados permanentemente al servicio, la recreación y el esparcimiento comunes de los copropietarios; y e) Aquellos a los que se les otorgue tal carácter en el reglamento de copropiedad o que los copropietarios determinen, siempre que no sean de aquellos a que se refieren las letras a), b), c) y d) precedentes.”

bastará con mencionar que por aplicación del artículo 2 N° 3 de la Ley 19.537 la Corte Suprema estimó que los estacionamientos son bienes comunes.

En cuanto a la ilegalidad misma, nuestro Tribunal Supremo agregó a la discusión un nuevo elemento que era parte integrante de los antecedentes de autos, y que no fue considerado como trascendental por la Corte de Apelaciones, cual es, el Acta de Asamblea de Copropietarios de fecha 30 de junio de 2003, en la que se registra la autorización de demolición de los afectados. Sin embargo, dicha acta también incluye el compromiso a que llegó la administración del edificio. Para un mayor entendimiento transcribo parte del contenido del acta, tal como se hizo en el fallo analizado: “(...) Terminada la exposición del Administrador se inicia un intercambio de opiniones en el que sobresale la oposición de un dueño de box a que este sea demolido ya que en su concepto no hay garantías suficientes de que el box le sea devuelto una vez reconstruidos los mismos. Se explica que todos los box serán reconstruidos y devueltos a sus dueños una vez terminado el proyecto y sin que esto signifique un costo para el propietario, quien recuperará su box totalmente nuevo. Para este efecto cada propietario de box deberá firmar una autorización para demoler, en la que constará que el mismo se devolverá reconstruido sin costo para el propietario”.

Por lo tanto, no sólo se acordó la demolición de los estacionamientos, sino también su reconstrucción y esa voluntad se manifestó en la asamblea precitada. Ahora, para resolver la discordancia existente entre lo acordado por la comunidad de copropietarios -la reconstrucción de los estacionamientos- y lo resuelto por el Director de Obras -rechazar el permiso de edificación para dicha reparación- la Corte Suprema utilizó como piedra angular el principio de la autonomía de la voluntad porque éste inspira la Ley de Copropiedad Inmobiliaria y su aplicación es la que está en juego. De acuerdo con aquél principio, que rige plenamente en nuestro Código Civil, la Corte aplicó el artículo 1546 de dicho cuerpo legal,<sup>74</sup> ya que las partes manifestaron una voluntad a la que deben ceñirse para cumplir efectivamente lo pactado. Nuestra doctrina y jurisprudencia ha reconocido que el artículo 1546 precitado, además, es la base normativa de otro principio: la buena fe objetiva. Teniendo en cuenta ambos, nuestro Supremo Tribunal estimó que la sesión extraordinaria de la Asamblea de Copropietarios en la que se autorizó la reconstrucción de los estacionamientos, constituye una manifestación de voluntad suficiente, para que aquéllos sean reparados, pues una interpretación contraria a esa resulta incompatible con el comportamiento de ese ente colectivo.

---

<sup>74</sup> El tenor del artículo 1546 reza lo siguiente: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella.”

En razón de lo anterior, la Corte Suprema concluyó que constituye una ilegalidad que el Director de Obras recurrido exija que se acredite fehacientemente la existencia de un consentimiento de la comunidad que autorice la reconstrucción, en circunstancias que esa constatación aparece del mérito de los antecedentes. En definitiva, el hecho de que la Corte de Apelaciones de Valparaíso haya considerado que los estacionamientos eran bienes propios y que por ello no era necesario el consentimiento de la comunidad del edificio, no fue una interpretación que haya influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pues el parecer de la Corte Suprema fue que a pesar de que los estacionamientos no son bienes propios y, por tanto, era necesaria la voluntad de la comunidad para realizar la reconstrucción, igualmente se debía acoger el reclamo de ilegalidad porque en base al mérito de lo decidido en la asamblea de copropietarios, ya existía una autorización.

ii. CGE Distribución S.A. contra Director de Obras de la Municipalidad de San Pedro de La Paz<sup>75</sup>

En este caso CGE Distribución S.A., en su calidad de concesionaria de servicio público eléctrico de distribución, presentó ante el Director de Obras de la Municipalidad de San Pedro de La Paz una solicitud de rotura de pavimento

---

<sup>75</sup> CORTE SUPREMA. Reclamo de Ilegalidad Rol 10.213-2011, 8 abril de 2013.

de la avenida John Macnab, ubicada en el loteo El Venado, para extender una red de servicio eléctrico. Funda su petición en lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley 8.946 de pavimentación comunal, que señala, en su inciso inicial, que corresponde a La Municipalidad respectiva, de conformidad a la Ley N°18.695, otorgar los permisos para la rotura de pavimentos, previo informe favorable del Servicio de Vivienda y Urbanización.<sup>76</sup> Ante dicha petición, el Director de Obras dictó el Ordinario N° 1.368 de fecha 16 de diciembre de 2010, mediante el cual negó lugar a la solicitud de rotura del pavimento.

En mérito de lo acontecido, CGE Distribución S.A. interpuso un reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Concepción con la finalidad de que dicho Ilustrísimo Tribunal declara la nulidad del Ordinario precitado, petición a la que accedió. Por lo antes expuesto, la Municipalidad de San Pedro de La Paz interpuso recurso de casación a fin que se elevara el conocimiento de los antecedentes a la excelentísima Corte Suprema.

---

<sup>76</sup> El tenor completo del artículo 75 mencionado es el siguiente: “La Municipalidad respectiva, de conformidad a la Ley N°18.695, otorgará los permisos para la rotura de pavimentos, previo informe favorable del Servicio de Vivienda y Urbanización.

El otorgamiento de los permisos de rotura de pavimento estará condicionado a que el peticionario haya integrado el valor estimado de la superficie por romper, cuya cuantía será informada por el Servicio de Vivienda y Urbanización.

Si el Gobierno Regional encomendare al Servicio de Vivienda y Urbanización la reposición de la superficie rota, éste efectuará dichas obras con cargo al depósito mencionado en el inciso anterior, formulando al peticionario la cuenta correspondiente a los costos no cubiertos por dicho depósito, sin perjuicio del pago del derecho único de inspección a que se refiere el inciso tercero del artículo 11.”

Entre los argumentos que señaló la municipalidad, arguyó que nuestro ordenamiento dispone de un procedimiento especial llamado a conocer de las impugnaciones que se realicen a las resoluciones de un Director de Obras, cuyo conocimiento está radicado en las Secretarías Regionales Ministeriales de Vivienda y Urbanismo y no en las Municipalidades ni ante los tribunales de justicia como lo hace el reclamo de ilegalidad. Asimismo, se fundó la casación en que en concepto de la recurrente el acto administrativo impugnado -un ordinario- no es de aquellos susceptibles de ser invalidados mediante reclamo de ilegalidad municipal, porque aquél no tendría el carácter de resolución administrativa.

Nuestro Supremo Tribunal descarta que sea necesaria y únicamente la SEREMI del MINVU quien deba entrar en conocimiento de los reclamos presentados contra un Director de Obras, tal como ya lo he señalado en esta memoria y, además, estimó que los hechos acaecidos sí pueden ser objeto de reclamo de ilegalidad porque lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades debe ser interpretado de manera extensiva (ese artículo establece que son resoluciones administrativas la ordenanza, el reglamento municipal, los decretos alcaldicios y las instrucciones). En efecto, por mucho que un ordinario no esté enumerado dentro de las resoluciones administrativas de una municipalidad, el que se haya denominado ordinario a la decisión reclamada, no es razón suficiente para excluirlo de aquel grupo o de lo

contrario bastaría que la municipalidad nombrara a sus actuaciones de una manera distinta para eliminar, sólo por el vocablo utilizado, la posibilidad de interponer un reclamo de ilegalidad.

Por último, respecto al tenor del inciso primero del artículo 75 de la Ley N° 8.946, la Corte Suprema estimó que la tramitación ante el Director de Obras Municipales no respetó la norma citada, pues aquél no debió negar la solicitud de permiso de rotura de pavimentos, sino que, previo a resolver, debió pedir el informe correspondiente al SERVIU y, en mérito de éste, resolver la petición. Por lo tanto, aparte de que la inobservancia al artículo 75 de la Ley N° 8.946 hace al acto ilegal, la corte ordenó al Director de Obras que dé curso a la tramitación del permiso requiriendo informe al Servicio de Vivienda y Urbanización y, en caso de ser favorable, concederlo.

#### **2.4. RECLAMO ANTE LA SECRETARÍA REGIONAL DEL MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO**

La Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo ha sido entendida, por muchos, como una especie de “superior jerárquico” del Director de Obras Municipales, puesto que una de sus atribuciones es resolver los reclamos presentados contra aquél. Sin embargo, como ya he reiterado a lo

largo de esta memoria, las resoluciones de un Director de Obras, así como la ausencia de aquéllas, puede ser objetada mediante cada una de las impugnaciones que he ido analizado en los acápites anteriores de este capítulo, y por tanto, el reclamo ante dicha Secretaría Ministerial es tan sólo una de las opciones.

Ahora, la norma invocada para efectos de hacer válido este reclamo, es el artículo 12 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, que dispone: “La Secretaría Regional correspondiente del Ministerio de Vivienda y Urbanismo podrá resolver las reclamaciones interpuestas en contra de las resoluciones dictadas por los Directores de Obras. El reclamo deberá ser interpuesto en el plazo de 30 días, contados desde la notificación administrativa del reclamante, aplicándose en este caso el procedimiento previsto en el artículo 118” (recordemos que el procedimiento regulado en el actual artículo 118 de la LGUC puede ser modificado en la medida que prospere el proyecto de ley comentado en el capítulo primero). En efecto, el interesado que haya presentado un permiso de edificación contará, entre sus posibilidades, la de reclamar por la vía administrativa ante la SEREMI respectiva y, al igual que en el caso del recurso de protección y del reclamo de ilegalidad, dispone de un plazo de 30 días para hacer presente sus reparos.

Como todas las vías de impugnación que hemos analizado, ésta también tiene características únicas y, una de ellas, es que carece por completo de la participación de un tribunal de justicia. Por tanto, atendido que la SEREMI del Ministerio de Vivienda y Urbanismo resuelve por sí sola los reclamos, en adelante, no analizaré la jurisprudencia administrativa que ésta pronuncia, sino que sólo explicaré brevemente el procedimiento aplicable y, adicionalmente, haré alusión sólo una pequeña parte la realidad jurídico-urbanística de España, pues antes de dar término a esta memoria, es preciso aportar un nuevo antecedente que complementa lo ya planteado.

En primer lugar, aclaro desde ya, que no existen grandes requisitos para interponer este reclamo, por lo tanto, cualquier persona sea natural o jurídica y que se considere afectada en sus derechos por la actuación de un Director de Obras, podrá presentarlo ante la SEREMI sin necesidad de representación de letrado y sin costo asociado. Por lo anterior, comúnmente, este procedimiento de reclamación es usado por vecinos para impugnar permisos de construcción que consideran ilegítimos.<sup>77</sup> Además, esos vecinos habitualmente trabajan en conjunto, ya sea mediante juntas de vecinos,<sup>78</sup> con la ayuda de organizaciones

---

<sup>77</sup> FERNÁNDEZ, J. y HOLMES, F. 2008. Derecho Urbanístico Chileno. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 273p.

<sup>78</sup> Sólo a modo de ejemplo cito el reclamo que presentó la junta de vecinos Limonares UV 72 de Viña del Mar, entidad que en enero del año 2013, requirió a la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo para que se pronunciara respecto a la construcción de dos edificios habitacionales en altura que se construían en el sector, pues a su parecer agravaría los problemas de tránsito así como la evacuación de aguas lluvias y aguas servidas. Fuente: [www.ucvradio.cl](http://www.ucvradio.cl).

no gubernamentales o, incluso, representados por el mismo abogado. Ahora bien, independiente de cómo se organice la comunidad, el hecho de que los vecinos se preocupen por este tema permite que la SEREMI tome conocimiento de desviaciones en el ejercicio de la administración del estado que, por sí sola, probablemente no habría alcanzado a conocer.

Ahora bien, si dado el caso, existe o existen interesados en reclamar ante la Secretaría del Ministerio, éstos deben acompañar antecedentes que fundamenten su petición. Según información publicada en la página web del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, entre la documentación que se debe adjuntar, encontramos la siguiente: Presentación de carta reclamo referida a la omisión o denegación del permiso de construcción, en contra de la DOM; comprobante de ingreso de solicitud de permiso de edificación y antecedentes que respalden la apelación, de ser el caso.<sup>79</sup> Con estos antecedentes y sin mediar grandes formalidades, el reclamo es ingresado a la Secretaría del Ministerio.

Una vez presentada la carta de reclamo en la oficina de partes de la SEREMI, ésta cuenta con un plazo de 3 días hábiles para requerir al Director de Obras correspondiente que haga lo siguiente: En el caso de haber rechazado

---

<sup>79</sup> MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO. Trámites que no se encuentran publicados en Chile Atiende. 2014. [en línea] <[http://www.minvu.cl/transparencia/paginas/tramites\\_08reg.html](http://www.minvu.cl/transparencia/paginas/tramites_08reg.html)> [consulta: 30 abril 2014]

un permiso de edificación, deberá informar lo pertinente, justificando su actuación (similar a lo que ocurre en la tramitación de un recurso de hecho, cuando se pide al juez a quo que informe al respecto), o bien, si no se pronunció dentro de plazo, se le apercibirá para que dicte la resolución omitida. Cualquiera sea el caso, la Dirección de Obras contará con un plazo de 15 días ya sea para evacuar el informe o para dictar la resolución faltante. Una vez vencido dicho término legal, también se concede a la SEREMI otro plazo 15 días hábiles para dar respuesta al reclamo. Finalmente, este órgano resolutorio debe emitir un oficio que contenga la decisión del caso, el que será dirigido al reclamante y a la Dirección de Obras de ser pertinente.

Hasta aquí vemos que la administración del estado, ejercida en este caso por el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, emite una decisión formal que da término al proceso administrativo. Sin embargo, esa resolución no se puede elevar al conocimiento de la Corte de Apelaciones respectiva, como sí sucede con el reclamo de ilegalidad. En consecuencia, en la eventualidad de que la SEREMI acoja un permiso de edificación que ya hubiera sido rechazado con anterioridad por la Dirección de Obras Municipales, en la práctica, esa resolución administrativa cuenta con el imperio suficiente para corregir lo actuado por el funcionario municipal. Asimismo, la Secretaría Ministerial debe denunciar los hechos ante la Contraloría General de la República en los casos que corresponda. Lo anterior tiene asidero legal en el artículo 1.4.12. de la

Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones,<sup>80</sup> tal como señalé en el acápite 2.2. de este capítulo.

Por otra parte, lamentablemente no es extraño que los Directores de Obras tengan dudas respecto a la aplicación de las normas de urbanismo y construcciones, por ello, con frecuencia se solicita a la SEREMI del MINVU que las interprete. En definitiva, dicho órgano del estado no sólo resuelve contiendas o reclamos, sino que interpreta ley urbanística.

Como ya he descrito el procedimiento administrativo, me corresponde comentar lo pertinente respecto al derecho urbanístico español. Cabe señalar que en el país europeo, al igual que en el nuestro, la municipalidad tiene un rol importantísimo en materia legislativa. En España, cada una de las comunidades autónomas (dígase Cataluña, Andalucía, Galicia, Extremadura, entre otras) son independientes en materia urbanística, lo que transforma a lo que ellos denominan “planeamiento municipal” en la base de los planes urbanísticos -los que equivaldrían a los instrumentos de planificación territorial en Chile-. Adicionalmente, España cuenta con una normativa de aplicación general denominada Ley de Suelo, que entre otras cosas, regula el derecho a edificar.

---

<sup>80</sup> Aquella norma dispone: “Si con ocasión de las reclamaciones que se interpongan conforme a los artículos 12 y 118 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo estimare que las resoluciones, actos u omisiones del Director de Obras Municipales fueren ilegales o arbitrarias, deberá solicitar el correspondiente sumario a la Contraloría General de la República en cumplimiento del artículo 15 del mismo cuerpo legal.”

Para efectos de esta memoria, dicha ley cuenta con dos puntos relevantes, en primer lugar, regula la legitimación activa en materia urbanística, y en segundo, establece un recurso contencioso administrativo.

En efecto, el artículo 48 de la Ley del Suelo señala en su primer numeral que: “Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística.”<sup>81</sup> Desde antaño la legislación española reconoció esta acción como pública, por ende, los tribunales competentes pueden conocer demandas interpuestas por personas que no viven precisamente en la comuna que es parte de su jurisdicción. Hecho no menor, considerando que en Chile se entiende que la legitimación activa la tienen los “interesados” que puedan subsumirse en alguno de los casos establecidos en el artículo 21 de la Ley 19.880.<sup>82</sup>

Además, el artículo 50 de la ley española ya citada, dispone que: “Los actos de las Entidades Locales, cualquiera que sea su objeto, que pongan fin a la vía administrativa serán recurribles directamente ante la jurisdicción

---

<sup>81</sup> ESPAÑA. Ministerio de Vivienda. Real Decreto Legislativo 2/2008: Aprueba el texto refundido de la Ley de suelo, 20 de junio de 2008.

<sup>82</sup> Dicho artículo señala lo siguiente: “Se consideran interesados en el procedimiento administrativo: 1. Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses individuales o colectivos. 2. Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte. 3. Aquéllos cuyos intereses, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se apersonen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.”

contencioso-administrativa.” Por lo tanto, a diferencia de lo ocurre en nuestro país, en España se puede recurrir directamente ante un tribunal letrado, de competencia contencioso-administrativo y sin necesidad de acreditar el interés afectado. ¿Por qué señalo esto? La respuesta es sencilla, si se aplicara en Chile un escenario como aquél, se facilitaría enormemente la intervención de la ciudadanía en materia urbanística y ello fomentaría el dinamismo en un área del derecho que aún no ha sido suficientemente investigada. Además, si el conocimiento estuviera entregado a un tribunal específico, las interpretaciones que se hagan de las normas urbanísticas podrían alcanzar más raudamente uniformidad, ya que en Chile la interpretación del Director de Obras, que es el primer llamado a aplicar el derecho urbanístico, puede no coincidir con la de la Secretaría Regional del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y lo que digan estos órganos de la administración del estado, no coincide necesariamente con el criterio interpretativo de la Corte de Apelaciones o la Corte Suprema.

En definitiva, como el reclamo ante la SEREMI es habitualmente utilizado por los vecinos de una obra en construcción, el artículo 48 de la Ley del Suelo es un buen ejemplo a seguir, pues amplía aún más la legitimación activa y, a lo sumo, el hecho de que la Secretaría Ministerial sea una instancia usada para aclarar el sentido y alcance de las normas urbanísticas, al menos, podríamos contar con un trámite procesal similar a la “consulta” utilizada en la causas del

crimen o juicios de hacienda<sup>83</sup> para que la Corte de Apelaciones respectiva apruebe el criterio interpretativo del órgano administrativo.

---

<sup>83</sup> Si se incorpora al ordenamiento jurídico un trámite como ese, se deberían regular, entre otras situaciones, los requisitos de procedencia porque una resolución administrativa no es dictada por un juez de letras ni tampoco se trata de un fallo no apelado.

## CONCLUSIONES

De lo expuesto queda claro que el derecho urbanístico por su naturaleza está fuertemente relacionado a otras disciplinas, como la arquitectura o la ingeniería, hecho que lo dota de un carácter eminentemente técnico. Lo anterior influyó al momento de designar al Director de Obras Municipales -quien no es abogado- como principal encargado de aplicarlo. Esa decisión no reviste en sí misma ningún reparo, sin embargo, luego de comprobar, mediante la revisión de la jurisprudencia del caso, que las críticas hacia el funcionario municipal en comento son justificadas, puedo afirmar que el ordenamiento jurídico que nos regula se ve sobrepasado, entre otras razones, porque quien resuelve, esto es, el Director de Obras Municipales, no forma parte de la dotación mínima de todos los municipios, dejando a la deriva a aquellas localidades más pequeñas.

Asimismo, los Directores de Obras Municipales tienen a su cargo la interpretación de un vasto catálogo de normas, que son de distinta jerarquía y que no son uniformes en todo el territorio de la república, especialmente por la existencia de Instrumentos de Planificación Territorial como los Planes Reguladores Comunales. Teniendo en cuenta ese antecedente, vemos lo difícil

que puede resultar para un arquitecto o ingeniero, el conocimiento y aplicación de este derecho, a lo que se suman las constantes modificaciones. Por lo tanto, si las condiciones del juego son complejas y no hay suficiente preparación de por parte del Directores de Obras, malamente podría mantener bajo control la juridicidad de sus resoluciones administrativas. En efecto, en esta memoria comenté casos en los que dichos funcionarios municipales ordenaban la realización de actuaciones que la ley no permite o se les detectó ejerciendo atribuciones que no le habían sido conferidas, situaciones que a todas luces dejan de manifiesto que quienes debieran ser los expertos, no están dando cátedra y, dicho sea de paso, vulneran la prohibición del artículo 82 letra a) de la Ley 18.883.<sup>84</sup>

Por otra parte, tampoco digamos que nuestro ordenamiento jurídico-urbanístico mantiene un orden que facilite su entendimiento. Muchas de las consultas realizadas a las Secretarías Regionales del Ministerio de Vivienda y Urbanismo son sensatas y nada tienen que ver con la ignorancia. Es más, en ocasiones los mismos instrumentos de planificación territorial, que son normas a aplicar, están vigentes a pesar de contener artículos que contravienen el texto expreso de la Ley General de Urbanismo y Construcciones o de su Ordenanza.

---

<sup>84</sup> Esa norma señala: “El funcionario estará afecto a las siguientes prohibiciones: a) Ejercer facultades, atribuciones o representación de las que no esté legalmente investido, o no le hayan sido delegadas (...)”.

Ahora, respecto a lo propuesto en el Boletín N° 5022-14, en cuanto a la reducción los plazos en que debe resolver el Director de Obras, considero que no favorece a que la resolución sea ajustado a derecho, que es lo que debiese importar, sino que la búsqueda de la celeridad perjudicaría el fondo de las resoluciones administrativas, más cuando señalé más de un caso en donde el Director de Obras no alcanzó a dar respuesta dentro de los plazos actuales.

Ante esa realidad, una propuesta a implementar podría ser la intensificación del trabajo conjunto entre la Dirección Jurídica de las municipalidades con la Dirección de Obras, puesto que, en principio, quienes debiesen estar más preparados para dar el sentido y alcance a las normas son los abogados que trabajan en aquélla. Si esos funcionarios municipales están disponibles para auxiliar y/o fiscalizar al Director de Obras muy probablemente las interpretaciones fuera de lugar debiesen disminuir. Ahora, esa posibilidad sólo está disponible para aquellas municipalidades en que ambas direcciones existan y además, estén a cargo de dos funcionarios distintos, pues como sabemos la realidad municipal varía caso y caso.

Adicionalmente, Chile podría implementar un Registro Nacional de Directores de Obras Municipales que contara con dos libros distintos. Por un lado, debiese existir uno de Directores de Obras Habilitados (elaborado mediante un proceso de selección previo que evalúe especialmente el dominio

de la materia) a fin de auxiliar a los municipios que no cuenten con un DOM para que uno *ad hoc* resuelva las solicitudes dentro de esa comuna y por otro, debería existir un registro de los ex Directores de Obras que se encuentran inhabilitados para ejercer nuevamente el cargo por haber sido destituidos a consecuencia de infracción grave al ejercicio de sus deberes y obligaciones o hayan sido objeto de otra medida disciplinaria menos gravosa.

Por último, la entrada en vigencia de la Ley 20.742 trajo consigo la creación de un Fondo Concursable de Formación de Funcionarios Municipales que, en el evento de beneficiar a los Directores de Obras, abriría las puertas a la capacitación, lo que complementa lo dispuesto en el Título II Párrafo 2° de la Ley 18.883 que aprobó el estatuto administrativo para funcionarios municipales y ayudaría a contrarrestar la falta de pericia de algunos Directores. Ahora, esperemos que el reglamento que determinará las áreas de estudio financiables los incluya, pues hasta el momento sólo cuentan con la denominada “capacitación perfeccionamiento” del artículo 23 de la última ley señalada.

## BIBLIOGRAFÍA

1. CHILE. Ministerio del Interior. 1989. Ley 18.883: Aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, 15 de diciembre de 1989.
2. CHILE. Ministerio del Interior. 2006. Ley 18.695: Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, 26 de julio de 2006.
3. CHILE. Ministerio de Vivienda y Urbanismo. 1975. Decreto N° 458: Aprueba Nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones, 18 de diciembre de 1975.
4. CHILE. Ministerio de Vivienda y Urbanismo. 1992. Decreto 47: Fija nuevo texto de la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, 16 de abril de 1992.
5. CHILE. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2003. Ley 19.880: Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, 29 de mayo de 2003.
6. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictámenes, buscadores en línea. [en línea] <[http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/appmanager/portalCGR/v3ESP?\\_nfpb=true&\\_pageLabel=P18200239681286226265111](http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/appmanager/portalCGR/v3ESP?_nfpb=true&_pageLabel=P18200239681286226265111)> [consulta: 3 marzo 2014]
7. CORTE DE APELACIONES CHILLÁN. Poder Judicial, consulta de recursos. [en línea] <<http://corte.poderjudicial.cl/SITCORTEPORWEB/>> [consulta: 4 mayo 2013]
8. CORTE DE APELACIONES COPIAPÓ. Poder Judicial, consulta de recursos. [en línea] <<http://corte.poderjudicial.cl/SITCORTEPORWEB/>> [consulta: 4 mayo 2013]
9. CORTE DE APELACIONES SANTIAGO. Poder Judicial, consulta de recursos. [en línea] <<http://corte.poderjudicial.cl/SITCORTEPORWEB/>> [consulta: 10 agosto 2013]

10. CORTE SUPREMA. Poder Judicial, módulo autoconsulta. [en línea] <<http://suprema.poderjudicial.cl/SITSUPPORWEB/>> [consulta: 20 junio 2013]
11. CORTE DE APELACIONES TEMUCO. Poder Judicial, consulta de recursos. [en línea] <<http://corte.poderjudicial.cl/SITCORTEPORWEB/>> [consulta: 15 julio 2013]
12. ESPAÑA. Ministerio de Vivienda. Real Decreto Legislativo 2/2008: Aprueba el texto refundido de la Ley de suelo, 20 de junio de 2008.
13. FERNÁNDEZ, J. y HOLMES, F. 2008. Derecho Urbanístico Chileno. Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
14. LA TERCERA. 2013. Concejo Municipal de Providencia aprobó bajar alturas de edificación en barrio Las Flores. [en línea] La Tercera en Internet. 27 de agosto, 2013. <<http://www.latercera.com/noticia/santiago/2013/08/1731-539812-9-concejo-municipal-de-providencia-aprobo-bajar-alturas-de-edificacion-en-barrio.shtml>> [consulta: 16 diciembre 2013]
15. MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO. Trámites que no se encuentran publicados en Chile Atiende. 2014. [en línea] <[http://www.minvu.cl/transparencia/paginas/tramites\\_08reg.html](http://www.minvu.cl/transparencia/paginas/tramites_08reg.html)> [consulta: 30 abril 2014]
16. MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES. Unidades Municipales: Obras Municipales. [en línea] <[http://www.lascondes.cl/municipalidad/unid\\_obras-funciones.html](http://www.lascondes.cl/municipalidad/unid_obras-funciones.html)> [consulta: 16 abril 2013].
17. MUNICIPALIDAD DE RENCA. Unidades Municipales: Departamento Dirección de Obra. [en línea] <<http://www.renca.cl/unidades-municipales/direccion-de-obras-municipales.html>> [consulta: 24 abril 2013].