

Informe en Derecho

Sobre la facultad de invalidación, la impugnación de su ejercicio, los requisitos de procedencia del recurso extraordinario de revisión, así como los actos administrativos susceptibles de reclamos de ilegalidad municipal.

Pedro Pierry Arrau

Profesor de Derecho Administrativo

Mayo de 2018

I. INTRODUCCIÓN

A. Alcance del informe

La Inmobiliaria Nueva El Golf SpA (“**la Inmobiliaria**”) me ha pedido una opinión legal en relación a tres reclamos de ilegalidad municipal interpuestos en contra de la Ilustre Municipalidad de Las Condes (“Municipalidad”), uno de los cuales se dirigió en contra de una resolución de su Dirección de Obras (“DOM”), la cual (i) no acogió un recurso extraordinario de revisión y (ii) no le dio curso a una solicitud de invalidación en contra de un permiso de edificación y su modificación, que habilitan a la Inmobiliaria a desarrollar su proyecto, mientras que los dos restantes impugnaron directamente el antedicho permiso y su modificación, como se explicará a continuación.

En efecto, el día 6 de septiembre de 2017, el Sr. Alberto Dalgarrando Brito, en virtud de lo dispuesto en el artículo 151 letra b) de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades (“LOCM”), interpuso reclamo de ilegalidad municipal en contra del Ordinario Municipal N° 126 de 9 de agosto de 2017 de la DOM (“Ordinario Municipal N° 126”)¹, que decidió (i) no acoger un recurso extraordinario de revisión de la Resolución 6° N° 621 de 14 de noviembre de 2016 (“Modificación del Permiso” o “Modificación”), que modificó el Permiso de Edificación N° 31 de 21 de marzo de 2016 (“Permiso de Edificación”), cuyo titular es la Inmobiliaria, y (ii) no dar curso a una solicitud de invalidación en contra del antedicho Permiso y del Plano de Fusión S-7872 (“Plano de Fusión”) aprobado por la Resolución Sección Segunda N° 57 de 4 de noviembre de 2015 de la DOM y archivado en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago (“CBR”) el 19 de noviembre de ese mismo año. El antedicho reclamo no fue resuelto por la Municipalidad dentro del plazo legal establecido en el art. 151 de la LOCM lo cual fue certificado por el Secretario Municipal, entendiéndose como rechazado.

Con base en lo anterior, el Sr. Dalgarrando interpuso, con fecha 12 de octubre de 2017, su reclamo ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, el cual se tramita bajo el Rol N° 11.814-2017 de dicho tribunal (“Primer Reclamo”).

Por otra parte, el 14 de septiembre de 2017, la Sra. María Constanza Vergara Vicuña y los Sres. Felipe Alessandri Vergara y Jorge Alessandri Vergara, de

¹ Cabe consignar que este reclamo contiene errores formales tanto en su primera página como en su petitorio, en los cuales identifica al acto reclamado, esto es, el Ordinario Municipal N° 126, como un acto dictado por la Directora de la Dirección de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de San Felipe, en vez de aludir a la autoridad administrativa que efectivamente dictó el acto, esto es, la Ilustre Municipalidad de las Condes.

conformidad también con el artículo 151 letra b) de la LOCM, interpusieron reclamo de ilegalidad municipal, en contra del Permiso de Edificación y su Modificación ante la Municipalidad. Nuevamente, dicho reclamo no fue resuelto por la Municipalidad dentro del plazo establecido, por lo que el Secretario Municipal emitió el certificado correspondiente, razón por la cual interpusieron el Reclamo en cuestión ante la Corte de Apelaciones el 20 de octubre de 2017. Dicha acción se tramita actualmente bajo el Rol N° 12.229-2017 (“Segundo Reclamo”).

Finalmente, con fecha 20 de septiembre de 2017, don David Billikopf Marshall, de conformidad con el artículo 151 letra b) de la LOCM, interpuso reclamo de ilegalidad municipal, en contra del Permiso de Edificación y su Modificación ante la Municipalidad. Al igual que en los casos anteriores, el antedicho reclamo no fue resuelto por la Municipalidad dentro del plazo establecido, razón por lo cual el Secretario Municipal emitió el certificado correspondiente, habilitándolo para interponer el Reclamo en cuestión ante la Corte de Apelaciones, lo cual realizó el 25 de octubre de 2017. Dicha acción se tramita actualmente bajo el Rol N° 12.448-2017 (“Tercer Reclamo”).

Mediante resolución de 28 de diciembre de 2017, dictada en la causa correspondiente al primer reclamo, la Corte de Apelaciones resolvió acumular las causas correspondientes al Segundo y Tercer Reclamo a los autos del primero.

La materia sometida a opinión jurídica dice relación con informar sobre; (i) la posibilidad de recurrir respecto de la resolución que no da lugar a una invalidación administrativa solicitada por un interesado; (ii) los requisitos de procedencia del recurso extraordinario de revisión; (iii) la procedencia de los reclamos de ilegalidad interpuestos, en particular respecto de sus requisitos de interposición en plazo y acreditación de agravios y (iv) los efectos jurídicos de la acumulación de autos respecto de los plazos de interposición de reclamaciones de ilegalidad municipal.

B. Antecedentes tenidos a la vista para realizar el informe

El presente informe en derecho se ha confeccionado a partir de la revisión de los antecedentes proporcionados por quien me lo solicita y aquellos que componen las piezas de los expedientes electrónicos de los reclamos ante la Il. Corte de Apelaciones de Santiago.

II. LA INVALIDACIÓN COMO POTESTAD Y SU NATURALEZA NO RECURSIVA

a. La invalidación es una facultad de la Administración.

Mientras para los particulares el derecho contempla como regla general el que si éstos pretenden crear, modificar, extinguir y revertir situaciones jurídicas sin el consentimiento de contrapartes y/o terceros, deben acudir a un órgano público de carácter -según los casos- administrativo o jurisdiccional; para la Administración la regla es la inversa, pues salvo previsión legal expresa, ésta crea, modifica, extingue y revierte situaciones jurídicas de manera unilateral y sin necesidad de declaración judicial previa. Esto mismo le permite a la Administración contar con una facultad de autocontrol y revisión de sus propias situaciones jurídicas, y sin necesidad de mediar una resolución judicial, para que dicho control genere efectos jurídicos administrativos desde su ejecución.

Es en esta línea, que la invalidación surge como una facultad excepcional de la Administración (desvirtúa la presunción general de legalidad de los actos administrativos), que puede ser ejercida de oficio o a petición del interesado, quien siempre puede dar inicio a algún procedimiento contencioso-administrativo de naturaleza anulatoria dirigido contra el acto que se pretende dejar sin efecto.

b. La facultad invalidatoria en la legislación y jurisprudencia nacional.

Como es bien conocido, la invalidación de los actos administrativos, es una potestad de la Administración del Estado que encuentra su fundamento en los artículos 6 y 7 de la Constitución, y que se materializa a nivel legal en el artículo 53 de la ley 19.880, el cual prescribe en lo pertinente que:

“Artículo 53. Invalidación. La autoridad administrativa podrá, de oficio o a petición de parte, invalidar los actos contrarios a derecho, previa audiencia del interesado, siempre que lo haga dentro de los dos años contados desde la notificación o publicación del acto.”

Ahora bien, el concepto de invalidación administrativa, entendida como una facultad de la Administración, no fue siempre una definición pacífica para la doctrina, así como tampoco en la jurisprudencia judicial y administrativa en nuestro país. En efecto, por mucho tiempo existió la discusión de qué debía hacer la Administración, en caso de enfrentarse a actos dictados por ella misma contrarios a derecho. Por una parte, había quienes incluso sostenían que debía iniciar un proceso contencioso-

administrativo ante la justicia para invalidarlo, lo cual parecía del todo inadecuado, además de engorroso. Por otro lado, la Contraloría General de la República asumió durante muchos años que la autoridad administrativa no solamente tenía la facultad de invalidar sus actos contrarios a derecho, sino que además debía hacerlo.

Pues bien, toda esta discusión quedó definitivamente zanjada con la dictación de la ley 19.880, en virtud de la cual se consagra la invalidación como una facultad de la Administración, y no como un deber de resultado², quedando ello asentado por el legislador. En este sentido, y como consecuencia de lo anterior, la invalidación de un acto administrativo no constituye una obligación exigible por la vía recursiva.

La Excma. Corte Suprema ha sido consistente con esta posición. Así por ejemplo, en un caso semejante al que nos ocupa, conociendo de un recurso de protección, nuestro máximo tribunal señaló que:

Tercero: Que el sentido de la norma es claro en lo concerniente al aspecto que se estudia y no presenta dudas de interpretación. En efecto, por una parte la disposición ha empleado la expresión “podrá”, lo que permite concluir que la potestad invalidatoria conferida por la ley a la autoridad administrativa tiene la naturaleza de facultativa, de manera que ante una solicitud de un particular para que se haga uso de aquélla, no implicará de manera alguna que la autoridad se halle en la posición jurídica de encontrarse compelida a invalidar el acto administrativo cuestionado, **ya que ello dependerá de si la propia autoridad considera o no que el acto administrativo adolece de ilegalidad**, y si bien es lógico concluir que si ella estima que su acto administrativo es ilegal, deba invalidarlo, al contrario, si considera que es legal, no puede ser obligada a ello. Por otra parte y reforzando lo que se viene razonando la invalidación es una facultad concedida a la Administración, existiendo los recursos administrativos y contencioso administrativos en la especie el reclamo de ilegalidad contemplado el artículo 140 de la Ley de Municipalidades- para impugnar los actos administrativos y obtener la anulación de los mismos;

Cuarto: Que de acuerdo a lo reflexionado, resulta ineludible concluir que la autoridad recurrida **al rechazar la solicitud de la recurrente de ejercitar su potestad invalidatoria, no ha hecho más que hacer uso de una prerrogativa soberana que la ley le ha otorgado para autocontrolar la regularidad de sus actuaciones** en los términos que se han descrito en el razonamiento precedente.³ (énfasis añadidos).

En esa misma línea, nuestra Corte Suprema en fallo muy reciente de fecha 16 de abril de 2018, ha reafirmado el carácter no recursivo de la invalidación, disponiendo lo siguiente:

² Es el propio legislador quien ocupa el vocablo “podrá” para referirse a la facultad invalidatoria de la autoridad administrativa, con lo que manifiesta su intención de no buscar su ejecución forzada. De ello existe evidencia en la historia de la ley N° 19.880.

³ Corte Suprema, conociendo del Recurso de Protección interpuesto por el Fondo de Inversión Santander Inmobiliario Plusvalía, en contra de Dirección de Obras Municipales de Lo Barnechea, Rol N° 4633-2009.

Octavo: Que, siguiendo las ideas anteriores, la parte que desee discutir la validez de un acto administrativo debe reclamarlo a través de las vías legales. En nuestro ordenamiento, la Ley N°19.880 reconoce para dicho efecto los recursos administrativos y aquellos jurisdiccionales. **Por otro lado – ya no vinculado con la vía recursiva – se confiere a la Administración la potestad para invalidar sus propios actos, de oficio o a petición de parte.** ⁴ (énfasis añadido)

El carácter no recursivo de la invalidación, esto es, la imposibilidad de compeler a la autoridad administrativa para que ejercite forzosamente la facultad invalidatoria, está íntimamente relacionado con la improcedencia del reclamo de ilegalidad en contra de la resolución que rechaza ejercer la potestad de invalidar un acto administrativo en virtud del artículo 53 de la ley 19.880.

En efecto, entendiendo la invalidación como una facultad discrecional de autocontrol para la Administración, malamente podría señalarse que el no ejercicio de la potestad invalidatoria daría cuenta de un acto “ilegal”, pues es la propia ley quien pone a la Administración en posición de determinar, en base a su propia convicción y de manera excepcional, si el acto dictado por ella misma se encuentra o no conforme a derecho.

Como consecuencia de lo anterior, la “solicitud de parte” a la Administración, para que ésta invalide un acto administrativo suyo contrario a derecho, no es más que una petición a la autoridad administrativa a fin de que ésta ejerza una facultad, a lo que en ningún caso se encuentra obligada. Así también, y en esta misma línea, la vía recursiva deviene en una garantía explícita del legislador sólo para el destinatario del acto, y siempre que éste haya sido efectivamente invalidado, y no así respecto de quien haya solicitado la invalidación del acto, y le haya sido denegada⁵⁻⁶.

⁴ Corte Suprema, conociendo de recurso de casación en el fondo, en causa caratulada “Empresa de Servicios Himce Limitada con Municipalidad de Hualqui”, Rol N° 39.355-2017

⁵ Ello también se expresa en el propio texto del artículo 53° de la Ley N° 19.880, que en su inciso final establece que la impugnación judicial sólo es procedente respecto del acto invalidatorio.

⁶ Esta característica de la invalidación prevista y regulada en el artículo 53° de la Ley N° 19.880, se ha visto especialmente reconocida en la jurisprudencia, la que ha calificado de “invalidación impropia” a la contenida en el artículo 17 N° 8 de la ley N°20.600 que crea los tribunales ambientales, precisamente para diferenciarla de la anterior, por cuanto la llamada invalidación impropia sí tiene la naturaleza de recurso y no de facultad; y la reclamación ante el Tribunal Ambiental de la resolución que resuelva el procedimiento invalidatorio está dispuesta no sólo para los afectados por una invalidación declarada por la autoridad ambiental, sino que también favorece a quienes, habiendo solicitado la invalidación, ésta les hubiese sido denegada.

c. Ni siquiera la Contraloría General de la República puede compeler a un órgano de la Administración del Estado a resolver en sentido invalidatorio el procedimiento del artículo 53° de la Ley N° 19.880.

Fuera de la hipótesis de la invalidación a solicitud de parte, es importante tener presente que la jurisprudencia de nuestra Excma. Corte Suprema ha resuelto que no es posible tampoco para la autoridad fiscalizadora de los actos de la Administración, como es la Contraloría General de la República obligar directamente a la autoridad administrativa a invalidar un acto administrativo, aun cuando pueda instruirle a iniciar un procedimiento invalidatorio, cuyo resultado puede o no terminar en la invalidación.

En efecto, y como consecuencia de un recurso de protección deducido en contra del dictamen emitido por la Contraloría Regional de Valparaíso, y contenido en el oficio N° 5.138, de fecha 28 de marzo de 2016, que obligaba a invalidar un decreto alcaldicio que reestablecía los efectos jurídicos de un permiso de edificación, anteriormente declarado nulo, la Corte Suprema señaló, en lo pertinente, que:

“Décimo: [...] Sin embargo, la conclusión del ente contralor: “la Municipalidad de Concón deberá invalidar el decreto alcaldicio No 3.229, de 16 de octubre de 2014, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley No 19.880, informando a esta Contraloría Regional acerca del estado del procedimiento de invalidación iniciado, dentro del plazo de 30 días hábiles, contado desde la recepción del presente oficio”, **no resulta arreglada al ordenamiento que invoca...** [por lo que] **no resulta posible ignorar la clara instrucción perentoria de invalidar el decreto alcaldicio No 3.229, de 16 de octubre de 2014, impartida en el oficio impugnado, parecer que reitera en su informe, sosteniendo que al concurrir el decreto en “un vicio esencial”, “no cabe sino disponer su invalidación por parte del municipio”.**

Los alcances de la determinación de un ente fiscalizador a una autoridad que debe cumplir precisamente sus determinaciones, **importa un desconocimiento de las garantías fundamentales del administrado titular del proyecto, prevista en el artículo 19, N° 3, inciso quinto de la Carta Fundamental, que reconoce y resguarda el debido proceso administrativo, por una autoridad imparcial, sin un resultado predeterminado,** que haría innecesario transitar por un procedimiento previo, incluso legalmente tramitado, puesto que la determinación final estaría precisada con anterioridad.

Duodécimo: [...] Por estas consideraciones y de conformidad con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte Suprema sobre la materia, se confirma la sentencia apelada (...), con declaración de que se acoge el recurso de protección interpuesto por Inmobiliaria Punta Piqueros S. A., **en el sentido que solamente se deja sin efecto la instrucción perentoria impartida por la Contraloría Regional de Valparaíso a la Municipalidad de Concón de invalidar el decreto alcaldicio No 3.229, de 16 de octubre de 2014, Corporación que solamente deberá iniciar el procedimiento invalidatorio de ese decreto**, con arreglo a lo dispuesto en la Ley No 19.880, especialmente en sus artículos 11 y 53, informando a la

Contraloría Regional respecto del inicio del procedimiento de invalidación, dentro de quinto día de ejecutoriado el presente fallo, como, en su oportunidad, la decisión final adoptada en el mismo.”⁷ (énfasis añadido)

Como puede apreciarse, la sentencia citada se pronuncia respecto de una orden emanada de un organismo revestido de imperio frente a las actuaciones de las municipalidades y no de un particular u otro organismo de la administración cualquiera, pues quien primitivamente ordenó el inicio de dicho procedimiento invalidatorio, fue la Contraloría General de la República, quien cuenta con las atribuciones y competencias legales y constitucionales para fiscalizar la legalidad de los actos de las municipalidades.

Como corolario de lo anterior, cabe recalcar que la obligación de iniciar un procedimiento invalidatorio, en ningún caso significa que la autoridad administrativa se vea obligada a, en definitiva, proceder a la invalidación del acto respectivo, pues perfectamente la Administración puede llegar a la convicción de que el acto dictado se encuentra conforme a derecho, habiendo cumplido con la instrucción tanto de la Contraloría como lo dispositivo del fallo de la Corte Suprema.

En suma, respecto de la reclamación que nos ocupa, a este informante le parece inconcuso que no es procedente la impugnación judicial vía reclamo de ilegalidad de la decisión de la Municipalidad de no invalidar el Permiso de Edificación ni su Modificación.

III. IMPROCEDENCIA DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN

El recurso de revisión no es un recurso administrativo ordinario, ni tampoco un recurso administrativo especial, que son aquellos distintos al de reposición y jerárquico, que contemplan leyes especiales. Como su nombre en la ley 19.880 lo indica, consiste en un recurso extraordinario, lo que significa que procede en circunstancias excepcionales y por causales expresamente establecidas en dicha ley. Según su artículo 60, de las cuatro causales, dos están relacionadas con sentencias posteriores de índole penal (literales c y d); a las cuales se suma la falta de emplazamiento –obviamente cuando corresponda dicho emplazamiento– y, finalmente, que al dictar el acto recurrido se haya incurrido en manifiesto error de hecho o que hayan aparecido posteriormente documentos esenciales antes ignorados.

⁷ Corte Suprema, conociendo de Recurso de Protección de Inmobiliaria Punta Piqueros S.A., contra Contraloría Regional de Valparaíso, Rol N° 47610-2016.

En lo que nos ocupa, lo excepcional del recurso obliga a enfatizar que el error de hecho debe ser **manifiesto**, lo que implica necesariamente un estándar de gravedad y notoriedad en el error y en la forma de apartarse de los hechos, que debe ser diverso del error de hecho que pueda acarrear la nulidad del acto en el procedimiento contencioso normal, ya que de lo contrario se estaría confundiendo la causal del recurso de revisión con la causal de impugnación del acto administrativo vinculada a la motivación del acto.

En efecto, los elementos del acto administrativo, según la doctrina y la jurisprudencia nacional son los siguientes: competencia, forma, fin, motivo y objeto. Las ilegalidades del acto, que pueden acarrear su anulación se refieren a estos cinco elementos; así las ilegalidades pueden ser, incompetencia, vicio de forma, desviación de fin, ilegalidad en cuanto a los motivos y, por último, ilegalidad en cuanto al objeto.

La ilegalidad en cuanto a los motivos consiste en el control de los hechos, lo que implica un procedimiento complejo, pudiendo constituir la ilegalidad, la ausencia de motivos legales, cuya presencia exige la norma, o la inexistencia de los motivos invocados. En esto consiste precisamente la labor primordial del control judicial de los actos administrativos, verificar los hechos que han servido de fundamento al acto.

Si se aceptara que el recurso de revisión procede por ausencia del motivo legal o inexistencia del motivo invocado, se estaría sustituyendo a través de este recurso extraordinario, el control normal del acto administrativo, lo que distorsionaría todo el sistema de control. Es por ello que el error de hecho, para distinguirlo en el recurso de revisión, del control de los hechos del contencioso administrativo normal, habrá de ser manifiesto, es decir, para cuya percepción no hace falta indagación ni un análisis exhaustivo de los motivos, más allá de lo que permita determinar que el error de hecho fue determinante para adoptar la decisión cuestionada, como lo exige el artículo 60 letra b) de la ley 19.880.

Ahora bien, como la ley no solamente exige que el error de hecho sea manifiesto, sino que además requiere que dicho error haya sido **determinante** para la decisión adoptada, en la especie, no parece que el recurso extraordinario de revisión en comento pueda cumplir tampoco con este esencial requisito. En efecto, al haber recurrido de revisión en contra de la Modificación de Permiso, y no contra la resolución que originalmente lo concedió, resulta de suma importancia apreciar el cumplimiento del requisito legal de la revisión extraordinaria respecto del acto administrativo respecto del que se intentó dicho arbitrio.

En efecto, en este caso el error de hecho alegado por don Alberto Dalgarrando Brito es la falta de cumplimiento de un requisito de superficie predial mínima. Sin embargo, dicha superficie, fue determinada en el permiso de edificación y

lo único que hizo la modificación del permiso (que se refirió a otros requerimientos que no son relevantes para la presente discusión), fue repetir el guarismo con la misma superficie que como hecho, ya se encontraba firme y determinada en el permiso de edificación original.

Desde este punto de vista, a este informante le parece evidente que el supuesto error invocado no es en absoluto determinante respecto de lo resuelto en la Modificación de Permiso, toda vez que la superficie no constituía parte del objeto del acto administrativo modificante, lo que en caso alguno puede verse alterado por el hecho de que a causa de una cuestión de mera técnica administrativa, dicha Modificación haya reiterado este dato junto a cualesquiera otros del permiso original.

En seguida, tal como se encuentra acreditado en el expediente que ha tenido a la vista este informante, el recurso extraordinario de revisión fue interpuesto con fecha 14 de junio de 2017, esto es, cuando ya había transcurrido con creces un año desde la dictación del acto administrativo que concedió el Permiso de Edificación.

Es en virtud de lo anterior, que el recurso extraordinario de revisión interpuesto ante la Dirección de Obras Municipales de Las Condes, es materialmente improcedente, ya que el error invocado no fue de modo alguno determinante para la adopción de la decisión de modificar el Permiso de Edificación; y respecto de este último acto, resulta además extemporáneo. En efecto, al dirigir el reclamo de ilegalidad en contra de la resolución que rechazó el recurso extraordinario de revisión, estaríamos frente a un intento de revivir plazos fenecidos a través de la interposición de un recurso extemporáneo.

Así, y tal como se analizará en particular respecto de los reclamos de ilegalidad en el apartado correspondiente, no es posible que la resolución que rechazó tal recurso extraordinario de revisión – que además fue interpuesto de manera extemporánea respecto del Permiso de Edificación – venga a revivir los plazos para interponer los sendos reclamos de ilegalidad, como si en vez de 30 días desde la dictación o publicación del acto, los reclamantes tuvieran un total de un año y 30 días para su interposición.

IV. RECLAMOS DE ILEGALIDAD MUNICIPAL INTERPUESTOS

a. Generalidades, causales y requisitos de interposición

El reclamo de ilegalidad municipal se encuentra establecido en el artículo 151 de la LOCM y consiste en la principal impugnación contenciosa administrativa a través de la cual se ejerce el control de las resoluciones y omisiones de los alcaldes o de sus

funcionarios y que afecten el interés general de la comuna o lesionen ilegítimamente los intereses de los particulares.

En el reclamo de ilegalidad municipal se identifican claramente dos fases: una de carácter administrativa, que se interpone ante el alcalde de la municipalidad respectiva de conformidad con los literales a) o b) del artículo 151 LOCM; y otra de carácter jurisdiccional, ante la Corte de Apelaciones respectiva, una vez que el reclamo presentado ante el alcalde de acuerdo con el literal d) de dicha norma sea rechazado mediante resolución fundada, o bien cuando dicha autoridad no se pronuncia respecto del mismo en el plazo de 15 días establecido en el literal c) de la misma.

La jurisprudencia es clara en señalar que este reclamo posee el carácter de ser de derecho estricto, por lo cual su procedencia está sujeta ineludiblemente al cumplimiento previo de las condiciones formales que establece la LOCM

El reclamo de ilegalidad municipal puede ser iniciado por dos causales distintas:

i) La primera de ellas es la contemplada en el literal a) del artículo 151, en que el legitimado para interponer la acción corresponde a “cualquier particular”, invocando la afectación del “interés general de la comuna”. En este caso, el plazo de 30 días para la interposición del recurso se computa, cuando se trata de resoluciones, desde la “publicación del acto impugnado”, y, en el caso de omisiones “desde el requerimiento de las mismas”. Por lo demás, la exigencia en este caso de que el computo del plazo se efectúe a partir de la publicación del acto guarda plena coherencia con aquellos que, de acuerdo al artículo 48 de la Ley N° 19.880, sobre Bases Generales de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado (“Ley N° 19.880”), deben publicarse, precisamente porque son aquellos susceptibles de afectar el interés general o bien a un número indeterminado de personas⁸.

ii) La segunda causal que permite iniciar un reclamo de ilegalidad municipal corresponde a aquella establecida en el literal b) del artículo 151, en que el legitimado para su interposición corresponde a aquellos “particulares

⁸ Artículo 48. Obligación de publicar. Deberán publicarse en el Diario Oficial los siguientes actos administrativos:

a) Los que contengan normas de general aplicación o que miren al interés general;
b) Los que interesen a un número indeterminado de personas;
c) Los que afectaren a personas cuyo paradero fuere ignorado, de conformidad a lo establecido en el artículo 45;
d) Los que ordenare publicar el Presidente de la República; y
e) Los actos respecto de los cuales la ley ordenare especialmente este trámite.
Tratándose de los actos a que se refiere la letra c), la publicación deberá efectuarse los días 1º ó 15 de cada mes o al día siguiente, si fuese inhábil.

agraviados" con la resolución u omisión municipal. El plazo para su interposición también es de 30 días, pero se diferencia del caso anterior respecto del momento a partir del cual se debe computar, que en esta circunstancia corresponde a "la notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de las omisiones". Se trata entonces de un particular que ha resultado agraviado por la dictación de un acto administrativo municipal de efectos individuales, en calidad de interesado, toda vez que sólo aquellos corresponden a los que de conformidad al artículo 45 de la Ley N° 19.880, han de ser notificados.

En el caso de los tres reclamos de ilegalidad sobre los cuales se me ha solicitado opinión, todos ellos han sido interpuestos haciendo uso de la causal establecida en el literal b) del artículo 151 de la LOCM, razón por la cual a continuación examinaré el cumplimiento de la exigencia de que han de ser dirigidos en contra del acto que produce el agravio, el contenido del agravio que ha de ser demostrado para su acogimiento y el plazo en que debían ser deducidos para su admisibilidad.

b. El reclamo de ilegalidad municipal debe dirigirse contra el acto que produce el agravio al reclamante y no en contra de aquel que deniega una solicitud de invalidación sobre el mismo

Como ya lo hemos desarrollado en secciones precedentes, siendo la invalidación una facultad discrecional de autocontrol para la Administración, no es posible imputar ilegalidad a la resolución que niega lugar a la misma, ni menos aún la producción de un agravio con ella a algún particular interesado. En consecuencia, cualquier reclamación de ilegalidad siempre debe encaminarse directamente en contra del acto original que haya sido dictado con el contenido objetado por un eventual recurrente.

En este sentido debe destacarse la muy reciente sentencia de nuestra Excm. Corte Suprema de 16 de abril de 2018, ya citada más arriba para otros efectos, la que en forma unánime acogió un recurso de casación en el fondo interpuesto en contra de una sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción que había resuelto acoger un reclamo de ilegalidad municipal interpuesto en contra de una resolución del ente edilicio que rechazó invalidar otra resolución dictada por la misma autoridad municipal, la que a su vez resolvió mantener la imposición de una multa aplicada a un concesionario de transporte y recolección de residuos sólidos domiciliarios.

La Corte Suprema razonó, en este caso, que el reclamo debió dirigirse en contra de la decisión que decidió mantener la multa impuesta, dado que ese es el acto

administrativo que produjo el agravio, y no en contra de la resolución que denegó invalidar el antedicho acto, razón por la cual el recurso interpuesto lo había sido extemporáneamente:

Duodécimo: Que en esas condiciones resulta evidente que, aun cuando el reclamo administrativo y la acción de que se trata cuestionan la legalidad del Ordinario N°407 de 13 de junio de 2016, por cuyo intermedio se rechazó la solicitud de invalidación, ellos debieron dirigirse, formalmente, en contra de la decisión que rechazó el recurso que ha denominado apelación y mantuvo la multa impuesta, puesto que es ese el acto administrativo que, por un lado, causa el agravio que por esta vía se trata de enmendar y, por otro, mantiene en el patrimonio del sancionado los efectos del castigo pecuniario impuesto, sin que sobre ello tenga influencia alguna la posterior solicitud de invalidación y su resultado.

Décimo tercero: Que, de todo lo hasta ahora dicho, fluye que el reclamo de ilegalidad contemplado en el artículo 151 de la Ley N°18.695, debía en realidad dirigirse contra el señalado Ordinario N°310, para cuyo efecto el plazo comenzó a correr el 3 de mayo de 2016.

El anterior razonamiento encuentra justificación en que, como bien lo expresa el mismo fallo, la solicitud de invalidación no forma parte del proceso administrativo que culminó en la dictación del acto que verdaderamente produce el agravio⁹.

c. El reclamo de ilegalidad municipal intentado luego de expirado el plazo legal de interposición respecto del acto original que genera el agravio, será necesariamente extemporáneo.

Como sabemos, el reclamo de ilegalidad interpuesto por el Sr. Dalgarrando, no se dirigió contra el permiso de edificación y su modificación, que habían sido dictados, respectivamente, más de un año y más de 9 meses antes de la interposición de su reclamo ante la municipalidad, sino que contra el Ordinario Municipal N° 126, que decidió no acoger un recurso extraordinario de revisión en contra del permiso de edificación y su modificación, presentado por su parte, ni ejercer la facultad de invalidación, por encontrar que tales actos estaban ajustados a derecho. Ello sin embargo denota que su verdadera pretensión, tal como lo expresa claramente en su petitorio, era que se dejara sin efecto el permiso de edificación y su modificación¹⁰,

⁹ Noveno: Que las reflexiones anteriores permiten llegar a una primera conclusión, concerniente a que la solicitud de invalidación o la vía recursiva, no forman parte del proceso administrativo sancionatorio, como tampoco suspenden, en este caso, los efectos de la multa, que nacen de inmediato a partir de su notificación, incorporándose desde este momento al patrimonio del administrado.

¹⁰ "Pido al Sr. Alcalde la I. Municipalidad de Las Condes, Sr. Joaquín Lavín Infante tener por interpuesto reclamo de ilegalidad del artículo 151 de la Ley N° 18.695, en contra de la Resolución Ordinaria N° 126 de fecha 09 de agosto de 2017, remitida con esa fecha por correo certificado a mi parte, dictada por la Directora de la Dirección de Obras de la Ilustre Municipalidad de San Felipe, Sra. Rocío Crisosto Smith, acoger el reclamo en todas sus partes dejando sin efecto la referida resolución y en su lugar resolver que se acoge el Recurso Extraordinario de Revisión y la solicitud de Invalidación, de acuerdo a los artículo 60 y 53 de la Ley N° 19.880 respectivamente, y que en consecuencia se ordena la nulidad del Permiso de Edificación de N° 31 de fecha 21/03/2016 y su modificación contenida en la Resolución N° 621 de fecha

por lo cual no sólo cabe concluir que el reclamo resultaba improcedente al ser planteado contra actos administrativos no susceptibles del mismo, sino que además era extemporáneo en relación con los actos respecto de los que sí habría podido interponerse.

d. El agravio como exigencia material para la interposición del reclamo de ilegalidad municipal

La necesidad de que aquel reclamante de ilegalidad municipal que ha fundado su acción en la letra b) del artículo 151 de la LOCM, exprese y demuestre cual es el agravio que le ocasiona la resolución reclamada, es una exigencia ineludible para que dicha acción pueda prosperar¹¹.

Para que el reclamante pueda ser considerado como agraviado, se debe tratar de alguien que haya sido lesionado en sus derechos o a lo menos en un interés legítimo.

La Corte Suprema, ya en el año 2003, frente a un reclamo de ilegalidad municipal que pretendía que se dejara sin efecto un permiso de edificación por haberse dictado supuestamente vulnerando normas que rigen el uso del suelo en el lugar, expresó que las alegaciones consistentes en que la calidad de vida se vería gravemente amenazada, haciendo referencia a un posible incremento del tráfico vehicular, atendidas las diversas actividades que se desarrollarían en la edificación no corresponde a un perjuicio o afectación del interés de un particular, lo cual configura una falta de perjuicio¹².

En seguida, el agravio no solo debe ser indicado, sino que debe justificarse su efecto respecto de los derechos o intereses del reclamante.

Así por ejemplo, la Excma. Corte Suprema ha considerado como interés legítimo del reclamante en la nulidad de un acto, el que si éste se anulaba por ilegal, tal reclamante podría ingresar en la próxima licitación de un complejo de termas

14/11/2016, ambos de la Dirección de Obras de la Municipalidad de las Condes, ordenando que estos deben ser otorgados con arreglo a Derecho según fue especificado en el cuerpo del escrito.” (énfasis añadido)

¹¹ En la letra d) del citado artículo 151, se precisa claramente que *“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”.* (énfasis añadido)

¹² Considerando décimo, Sentencia Corte Suprema de 21 de enero de 2003, *Silva con Municipalidad de Lo Barnechea*, Rol N° 4324-2001.

minerales, ya que era uno de los interesados que había comprado las bases y poseía una empresa que podía participar en la licitación¹³.

También, ante un reclamo de ilegalidad por denegación de patente de alcoholes, se resolvió que la sociedad matriz por el mero hecho de serla, no revestía la calidad de agraviado, sino que el único particular que podía ostentar dicha calidad era la sociedad filial solicitante de la patente, quien poseía la legitimación activa para reclamar¹⁴.

Adicionalmente, en otro reclamo de ilegalidad municipal derivado de la negativa a otorgar patente municipal provisional, se resolvió que la arrendadora de un inmueble poseía un interés legítimo en la anulación de dicho acto y, por tanto, legitimación activa, toda vez que si ello ocurría, ordenándose el otorgamiento de la patente, la reclamante podría cumplir con sus obligaciones con la arrendataria, en orden a que esta última pudiera ejercer la actividad de almacenaje, bodegaje y actividades afines en el inmueble arrendado.¹⁵

En consecuencia, el interés legítimo que se requiere para poder ser considerado “particular agraviado” debe ser justificable y demostrable.

Finalmente, resulta importante señalar que la existencia de agravio reviste importancia, no sólo para efectos de determinar si el reclamante tiene legitimación activa – pues en cualquiera de los casos pudo haber recurrido a la letra a) del 151, alegando afectación del *interés general de la comuna* –, sino que el hecho de estar frente a un “particular agraviado”, resulta determinante para efectos de contabilizar el plazo en el cual debe ser interpuesto el reclamo de ilegalidad, tal como veremos en el próximo apartado.

e. Momento a partir del cual se ha de computar el plazo para la interposición del reclamo de ilegalidad municipal por parte del particular agraviado.

Cuando el reclamo de ilegalidad municipal es interpuesto por el particular agraviado ante la Municipalidad respectiva, al amparo del literal b) del artículo 151 de la LOCM, el plazo de 30 días para su interposición ha de computarse “desde la

¹³ Considerando décimo sexto, Sentencia Corte Suprema de 19 de mayo de 2010, *Hotelera Somontur S.A. con Municipalidad de Chillán*, Rol N° 4384-2008.

¹⁴ Considerandos Quinto y Sexto, Sentencia Corte Suprema de 20 de julio de 2011, *Distribución y Servicio D & S con Municipalidad de Cerro Navia*, Rol N° 6665-2009.

¹⁵ Considerando Duodécimo, Sentencia Corte Suprema de 26 de noviembre de 2013, *Inmobiliaria Promash Limitada con Municipalidad de Quinta normal*, Rol N° 5343-2013.

notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de las omisiones”.

La anterior regla presupone que el reclamante es el destinatario del acto reclamado, o bien a lo menos ha intervenido en calidad de interesado en el procedimiento administrativo, toda vez que sólo en dichos casos existirá una notificación de la resolución municipal, de conformidad al artículo 45 de la Ley N° 19.880.

Pero bien, pese a dicha regla, subsiste aun la interrogante acerca de cómo ha de computarse el plazo para la interposición del reclamo ante el alcalde respectivo, en el caso de aquellos actos que no deben publicarse, pero que de todos modos producen agravio a terceros interesados que no han comparecido como interesados al procedimiento administrativo previo a su dictación, y que por tanto no son notificados del mismo.

La Excm. Corte Suprema ha considerado que, en estos casos, la solución consiste en computar el plazo de 30 días para la interposición del reclamo desde la dictación del acto¹⁶, debido a la certeza jurídica necesaria que requiere el reclamo de ilegalidad municipal, en tanto produce sus efectos “*erga omnes*”, descartándose expresamente la posibilidad de que el plazo sea computado desde que el reclamante tuvo conocimiento del acto.

Lo anterior es precisamente lo que se resolvió en el caso de Hotelera Somontur S.A. con Municipalidad de Chillán¹⁷, en que precisamente se daba como ejemplo de este tipo de actos aquellos que autoricen la construcción de un edificio de un tercero:

Décimo tercero: Que el reclamo de ilegalidad contemplado en la letra a) plantea el problema de saber que ocurre con los actos administrativos que no se notifican a los interesados, y que tampoco son de aquellos que se publican, de acuerdo al artículo 48 de la Ley 19.880 sobre Procedimiento Administrativo, como ocurriría con actos que, como en el ejemplo propuesto anteriormente, autoricen la construcción de un edificio de un tercero, o dispongan la corta de las palmeras de una plaza. En este evento, actos no publicados ni notificados, la solución simplemente es de que el plazo de treinta días debe contarse desde la dictación del acto, lo que no puede ser de otra manera, ya que y salvo que se rechace la posibilidad de accionar, la única otra solución sería que el plazo se cuente desde que se tuvo conocimiento del acto, **lo que resulta contradictorio con la naturaleza misma del reclamo de ilegalidad y la certeza jurídica necesaria, que deriva de la posibilidad de interponer una acción de nulidad con efectos “*erga omnes*”**; para lo que es necesario la existencia de plazos ciertos y breves. (énfasis añadido)

¹⁶ Sentencia de la Corte Suprema de 19 de mayo de 2010, *Hotelera Somontur S.A con ilustre Municipalidad de Chillán*, Rol N° 4384-2008

¹⁷ Sentencia Corte Suprema de 19 de mayo de 2010, *Hotelera Somontur S.A. con Municipalidad de Chillán*, Rol N° 4384-2008

En el mismo sentido razonó el máximo tribunal en el caso Ríos con Municipalidad de Viña del Mar, agregando que¹⁸:

DECIMO SEXTO: (...) Respalda esta aseveración la necesidad jurídica de que la presunción de legalidad que consagra el artículo 3° de la Ley N° 19.880 se fije con claridad, de modo que las actuaciones administrativas, municipales en este caso, no queden sujetas a la posibilidad de una revisión indefinida.

En la especie, el primer reclamo de ilegalidad, interpuesto el día 6 de septiembre de 2017 por el Sr. Dalgarrando ante la Municipalidad, se dirigió formalmente en contra del Ordinario Municipal N° 126 de la DOM, de 9 de agosto de 2017 y que, en términos del reclamante, le habría sido “remitido con esa fecha por correo certificado”¹⁹.

Sin embargo, en el caso del segundo y tercer reclamo de ilegalidad, que se dirigieron en contra del permiso de edificación y su modificación, los cuales fueron dictados el 21 de marzo y el 14 de noviembre de 2016, respectivamente, el cómputo del plazo para interponer dichos reclamos es efectuado por los recurrentes a partir de una fecha en que ellos mismos definen que habrían tomado conocimiento de la dictación de ambos actos administrativos.

El segundo reclamo, interpuesto por la Sra. Vergara Vicuña y los Sres. Alessandri Vergara, fue interpuesto ante la Municipalidad el día 14 de septiembre de 2017, y en su presentación aducen que *“con fecha 03 de agosto de 2017 fuimos informados por nuestro vecino Sr. Alberto Dalgarrando Brito, que las obras que actualmente se realizan en el sector delimitado por las calles Asturias, Renato Sánchez, Av. Américo Vespucio y el monumento nacional Casa de Asturias N° 400, y que fueron autorizados por la Dirección de Obras de la Municipalidad de Las Condes mediante el Permiso de Edificación N° 31 y la Res. DOM N° 621, infringen directamente variadas normas legales y reglamentarias que regulan la actividad constructiva”*.

En el caso del tercer reclamo, interpuesto por el Sr. Billikopf el 20 de septiembre de 2017 ante la Municipalidad, expresó que *“con fecha 10 de septiembre de 2017 fui informado por nuestro vecino Sr. Alberto Dalgarrando Brito, que las obras que actualmente se realizan en el sector delimitado por las calles Asturias, Renato Sánchez, Av. Américo Vespucio y el monumento histotico (sic) Casa de Asturias N° 400 – que es dónde tengo mi domicilio- y que fueron autorizados por la Dirección de Obras de la Municipalidad de Las Condes mediante el Permiso de Edificación N° 31 y la Res. DOM*

¹⁸ Sentencia Corte Suprema de 18 de noviembre de 2013, *Ríos con Municipalidad de Viña del Mar*, Rol N° 377-2012.

¹⁹ Ya hemos razonado sobre la extemporaneidad de este reclamo, que debe concluirse al considerar el acto respecto del que real y materialmente era objeto el recurso.

Nº 621, infringen directamente variadas normas legales y reglamentarias que regulan la actividad constructiva”.

Tanto en el segundo como en el tercer reclamo, los recurrentes invocan la supuesta comunicación de otro vecino del sector –el Sr. Dalgarrando- a fin de computar el plazo para reclamar en contra de un permiso de edificación y su modificación que habrían sido dictados a lo menos 10 meses antes de la interposición de los reclamos, sin que, además, justifiquen o acrediten que efectivamente hayan sido informados en los días que indican y no en otros distintos.

Incluso en el caso de que, erróneamente, se considere que en estos casos el computo del plazo puede ser efectuado a partir del momento en que el reclamante tuvo conocimiento del acto, de todos modos debe considerarse que la Ley Nº 19.878 incorporó en el actual inciso décimo del art. 116 del Decreto con Fuerza de Ley Nº 458, Ley General de Urbanismo y Construcciones (“LGUC”), un mecanismo de publicidad de carácter obligatorio de los permisos de edificación otorgados.

El inciso décimo y final del art. 116 de la LGUC²⁰ contempla este mecanismo de publicidad obligatorio en los siguientes términos:

“La Dirección de Obras Municipales deberá exhibir, en el acceso principal a sus oficinas, durante el plazo de sesenta días contado desde la fecha de su aprobación u otorgamiento, una nómina con los anteproyectos, subdivisiones y permisos a que se refiere este artículo. Asimismo, deberá informar al concejo y a las juntas de vecinos de la unidad vecinal

²⁰ Esta misma medida de publicidad se encuentra regulada en forma detallada en el artículo 1.4.21. del Decreto Supremo Nº 47 de 1992 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (“OGUC”):

“La Dirección de Obras Municipales deberá exhibir en el acceso principal de sus oficinas, durante el plazo de sesenta días contados desde la fecha de su aprobación u otorgamiento, una nómina con los anteproyectos, subdivisiones y permisos otorgados conforme al artículo 116 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

Para tales efectos, la nómina que se exhibirá contendrá, a lo menos, los siguientes antecedentes:

- a) Número y fecha del correspondiente permiso, de la resolución o autorización que sanciona el anteproyecto o proyecto.*
- b) Nombre de el o los propietarios.*
- c) Dirección del predio en que se emplaza el anteproyecto o proyecto.*
- d) Nombre de los profesionales competentes que hubieren intervenido en su elaboración.*
- e) Descripción o extracto del anteproyecto o proyecto respectivo.*
- f) Número y fecha del Certificado de Informaciones Previas que sirvió de base para la presentación del anteproyecto o proyecto.*
- g) Normas especiales a las cuales se acoge.*

Sin perjuicio de lo anterior, la Dirección de Obras, en el mismo plazo de sesenta días, deberá informar de tales actuaciones al Concejo Municipal y a las Juntas de Vecinos de la unidad vecinal correspondiente; asimismo, se deberá mantener a disposición de cualquier persona que lo requiera, los antecedentes completos relacionados con dichas aprobaciones o permisos.”

correspondiente y mantener, a disposición de cualquier persona que lo requiera, los antecedentes completos relacionados con dichas aprobaciones o permisos.”

Mediante la medida de publicidad obligatoria establecida en la norma transcrita²¹, sumado al hecho de la ejecución de las obras a una distancia acotada de sus domicilios particulares, los reclamantes presumiblemente conocían del proyecto, de su permiso de construcción y su modificación con mucha anterioridad a la fecha en que supuestamente ellos les habrían sido comunicados por el Sr. Dalgarrando.

Por lo mismo, y aun cuando la tesis de que el plazo debe ser computado “desde que se tomó conocimiento del acto” fuese erradamente acogida, contrariando la posición adoptada de la Excma. Corte Suprema de que el plazo se computa desde la dictación del acto, debe presumirse que los reclamantes antedichos tomaron conocimiento al menos desde el inicio de las obras, y nunca después, pues de lo contrario se afectaría gravemente la certeza jurídica.

Esto, pues precisamente como ha sostenido la Excma. Corte Suprema²², la razón del legislador para establecer un plazo acotado de 30 días para la interposición del reclamo de ilegalidad municipal, es porque la declaración de ilegalidad tiene efectos y consecuencias generales, por lo cual abrir el cómputo del plazo a un hecho futuro e indeterminable como la toma de conocimiento del acto, atentaría contra la certeza jurídica de los actos municipales.

En base a lo anterior, no cabe sino concluir que el segundo y tercer reclamo han sido interpuestos en forma extemporánea también por esta causa.

V. LA ACUMULACIÓN DE AUTOS NO PUEDE REPARAR DEFECTOS DE FONDO NI REVIVIR PLAZOS FENECIDOS RESPECTO DE CADA RECLAMACIÓN EN PARTICULAR.

No es óbice a la conclusión del apartado anterior la opinión expresada por el fiscal judicial de la Corte de Apelaciones de Santiago en su informe evacuado el 11 de enero de 2018 y que rola a fojas 253 y 254 de autos del primer reclamo. En tal informe, se expresa que al haberse solicitado la acumulación de las causas correspondientes al segundo y tercero reclamo al primer reclamo interpuesto, lo cual fue acogido por el tribunal superior, se considera que se le habría otorgado

²¹ Sumada a la publicación de estos actos administrativos en el portal web de la Municipalidad, conforme así lo ordena como medida de transparencia activa, el Título III de la Ley N° 20.285.

²² Sentencia Corte Suprema de 19 de mayo de 2010, *Hotelería Somontur S.A. con Municipalidad de Chillán*, Rol N° 4384-2008

competencia para conocer la legalidad de los actos administrativos municipales impugnados, por lo que en opinión del fiscal judicial, debería ser rechazada la alegación de extemporaneidad²³.

Dicha conclusión es errónea, dado que de modo alguno, se le puede atribuir a la acumulación de autos, una suerte de “efecto sanador” respecto de los defectos jurídicos de las acciones y pretensiones correspondientes de forma individual a cada uno de los recurrentes cuyos reclamos se hayan acumulado, sea respecto de la extemporaneidad de sus recursos, de su legitimación para obrar e incluso de la juridicidad de sus alegaciones de fondo. Todas estas cuestiones, a diferencia del curioso razonamiento del señor fiscal judicial, no desaparecen bajo el manto protector de una arbitrio procesal como el que nos ocupa. De lo contrario, prácticamente dejarían de existir plazos fatales en nuestros procedimientos legales, sean administrativos o jurisdiccionales, ya que quienes los infrinjan sólo necesitarán que sus acciones extemporáneas se acumulen a otras que pudieren no serlo, para así revivir un plazo ya expirado. Sobra entonces expresar mayores motivos por los que una teoría como la del dictamen fiscal no puede resultar admisible.

VI. CONCLUSIONES

Con el mérito de los antecedentes y razonamientos expuestos, es posible concluir lo siguiente:

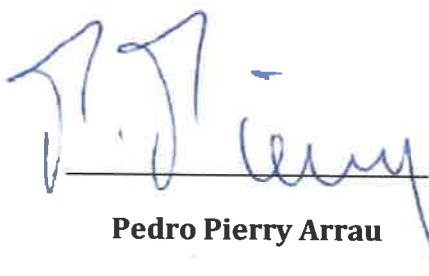
- a. **Que la invalidación es una facultad de la Administración**, lo que tiene como consecuencia que no se puede recurrir contra el rechazo de su ejercicio a petición de parte, y que por tanto, la garantía de recurrir ante los tribunales de justicia, es para el destinatario del acto, quien finalmente es el afectado con la invalidación, cuando ella se produce. Así además se regula expresamente en el artículo 53 de la ley 19.880.
- b. **Todo recurso debe ser dirigido contra el acto original que provoca el agravio.** Esta premisa que es básica, no se verifica en el caso en estudio, ya que tanto en el recurso extraordinario de revisión, como en los sendos reclamos de ilegalidad impetrados, la reclamante impugna actos administrativos distintos a

²³ “Sin embargo, como ha sido la propia recurrida (sic), a fojas 154, y posteriormente Inmobiliaria Nueva el Golf SpA, al hacerse parte a fojas 176, quienes han pedido la acumulación de estas tres causas, siendo el primer recurso interpuesto dentro del plazo que establece la ley; y como tanto en el primero, como en los dos restantes, se hacen alegaciones similares que inciden en el fondo, se considera que se otorga con ello competencia para entrar a conocer la legalidad del acto administrativo municipal que se impugna, por incidir estas tres causas acumuladas, en la misma materia, por lo que este fiscal judicial es de opinión, que debe ser rechazada la alegación de extemporaneidad.”

los que generan los supuestos vicios que reclama. En efecto, el supuesto vicio alegado estaría dado por la determinación errada de la superficie, y el acto administrativo que deja firme ese hecho, es el permiso de edificación de fecha 21 de marzo de 2016, y no su modificación de fecha 14 de noviembre de 2016.

- c. **Un reclamante de ilegalidad municipal que ha fundado su acción en la letra b) del artículo 151 de la LOCM, necesariamente debe expresar y demostrar cuál es el agravio que le ocasiona la resolución reclamada.**
- d. **La existencia de agravio determina el cómputo del plazo de los reclamos de ilegalidad municipal.** El plazo de 30 días para la interposición de este reclamo debe computarse desde la dictación del acto reclamado, y no desde que el reclamante tuvo conocimiento del mismo. Sin embargo, aun cuando la tesis de que el plazo debe ser computado “desde que se tomó conocimiento del acto” fuese erradamente acogida, debe necesariamente presumirse que tanto la Sra. Vergara Vicuña, Sres. Alessandri Vergara y el Sr. Billikopf, en ningún caso pudieron haber tomado conocimiento, después del inicio de las obras. Lo anterior, pues el motivo para que se haya determinado un plazo acotado a 30 días para su interposición, radica en que la declaración de ilegalidad del acto tiene efectos generales y el legislador ha decidido resguardar la certeza jurídica.
- e. **La acumulación de autos no revive plazos fenecidos.** Es opinión de este informante que la acumulación de autos es un arbitrio procesal que en circunstancia alguna puede servir para soslayar los defectos legales que puedan afectar a las acciones y pretensiones de las partes en cada uno de los procesos acumulados.

Es cuanto puedo informar.



Pedro Pierry Arrau

Profesor de Derecho Administrativo