



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA  
DIVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA Y REGULACIÓN

REFS.: N°s 185.804/18  
185.932/18  
186.065/18  
186.525/18

MFV

REITERA DAR CUMPLIMIENTO AL  
DICTAMEN N° 37.606, DE 2017,  
CONFIRMADO POR EL DICTAMEN  
N° 12.833, DE 2018, Y DISPONE  
MEDIDAS QUE INDICA.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA  
REGIÓN 130

12 NOV 2018

N° 27.917

SANTIAGO,



2130201811227917

Mediante el dictamen N° 37.606, de 2017 -emitido con ocasión de una reclamación formulada en contra de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Providencia (DOM) por haber otorgado el permiso de edificación N° 12, de 2016, que autoriza la construcción de un proyecto de 11 pisos excediendo la altura que, a juicio del ocurrente, sería aplicable- esta Contraloría General consignó, en resumen, que del estudio del artículo 3.1.03. del respectivo Plan Regulador Comunal (PRC), aprobado por el decreto alcaldicio N° 131, de 2007, de la señalada corporación edilicia, aparece que en virtud de aquel y fundado en circunstancias inciertas y variables -como ocurre con la delimitación de una zona en función de los fondos de predios o la posibilidad de que los terrenos se fusionen con otros-, resultaría factible alterar significativamente la regulación preestablecida de una parte del territorio comunal, sin contar con el conocimiento ni la participación previa de sus habitantes y de la comunidad en general, a diferencia de lo que acontece con la realizada por zonas o subzonas.

En razón de lo expuesto, y dado que tal situación no armoniza con la certeza y seguridad jurídica que deben brindar los planes reguladores comunales, se concluyó que el referido precepto no se ajusta a derecho.

Por lo anterior, se determinó que el mencionado permiso debe regirse por el artículo 2.1.21. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, aprobada por el decreto N° 47, de 1992, de la cartera del ramo, reglamentación que apunta expresamente que en los casos que un predio quede afecto a dos o más zonas o subzonas de uno o más instrumentos de planificación territorial, como ocurre en la especie, se deben respetar las alturas máximas permitidas para cada zona.

En mérito de lo indicado, aquel pronunciamiento dispuso que esa repartición debía adoptar las medidas que correspondan en conformidad al ordenamiento jurídico, atendida la irregularidad detectada en relación al anotado permiso de edificación, y también que arbitre las providencias conducentes a adecuar tal instrumento de planificación territorial -a través de la modificación del mismo- absteniéndose

  
A LA SEÑORA  
ALCALDESA DE LA MUNICIPALIDAD DE  
PROVIDENCIA

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA  
DIVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA Y REGULACIÓN

2

en lo sucesivo de aplicar dicho precepto, dando cuenta de ello del modo que ahí se consigna.

Luego, a través del dictamen N° 12.833, de 2018 -emitido con ocasión de una petición de reconsideración del aludido municipio relativo al anotado pronunciamiento-, en atención a que no se aportaban nuevos antecedentes de derecho o elementos de juicio cuyo análisis permitiera variar lo ya sostenido en el dictamen N° 37.606, de 2017, se ratificó su contenido, y se reiteró que esa corporación edilicia debía dar cumplimiento a lo establecido en él -tanto respecto del citado permiso como del PRC-, informando de dicha circunstancia en la forma que allí se precisa.

En esta oportunidad, los señores Marcos Javier Retamal Muñoz y Alfonso Javier Salgado Menchaca, ambos en representación de la empresa Constructora Moller y Pérez-Cotapos S.A. -titular del singularizado permiso de edificación N° 12, de 2016-, solicitan, en síntesis, aclarar que la instrucción impartida a esa corporación edilicia mediante los antedichos dictámenes N°s 37.606, de 2017 y 12.833, de 2018, de adoptar medidas en conformidad al ordenamiento jurídico "se entiende sin perjuicio de que, ante situaciones jurídicas consolidadas, la Administración no puede afectar a los terceros que adquirieron derechos de buena fe al amparo del mencionado Permiso".

Por su parte, el señor Patricio Herman Pacheco, en representación de la Fundación Defendamos la Ciudad, denuncia que la DOM no ha acatado los referidos dictámenes por lo que requiere que esta Sede Control evalúe enviar los antecedentes al Ministerio Público.

A su turno, la II Contraloría Regional Metropolitana de Santiago ha remitido a este Nivel Central, una presentación del señor Tomás Echiburú Altamirano, concejal de la reseñada corporación edilicia, a través de la cual solicita un pronunciamiento relativo a si la DOM se enmarcó en lo instruido por el citado dictamen N° 37.606, al haber otorgado el certificado de recepción definitiva N° 33, de 2018 y el certificado N° 3, de igual anualidad, que acoge a la ley sobre Copropiedad Inmobiliaria el indicado edificio; que se verifique si la antedicha recepción así como la emisión del aludido certificado de copropiedad fueron informados oportunamente a esta Contraloría General, y que se exija a la nombrada unidad municipal el listado de los permisos de edificación y anteproyectos que se encuentren en trámite y vigentes que pudiesen estar en la misma situación.

Recabado su parecer, la referida municipalidad se limitó a informar específicamente respecto de las solicitudes aludidas.

Sobre el particular, se aprecia, en primer término, que los planteamientos de los recurrentes dicen relación con el

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA  
DIVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA Y REGULACIÓN

3

cumplimiento de lo dispuesto en los singularizados dictámenes N°s 37.606, de 2017 y 12.833, de 2018, por parte de la DOM y el alcance de las medidas a adoptar en relación con el anotado permiso N° 12, de 2016.

Puntualizado ello, cabe señalar que el artículo 53 de la ley N° 19.880, de Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, prescribe que "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".

Luego, se advierte que el permiso de edificación de la especie, otorgado con fecha 6 de junio de 2016, se encontraba dentro del antedicho plazo de dos años cuando se emitió el primero de los pronunciamientos sobre la materia, circunstancia que en la actualidad no concurre.

A su vez, de los documentos tenidos a la vista, no aparece que la DOM hubiese adoptado medidas para ajustar el citado permiso de edificación a la normativa aplicable, y ello, por cierto, con antelación al otorgamiento del certificado de recepción definitiva de la obra en comento -lo que según los antecedentes recabados ocurrió con fecha 24 de enero de 2018, esto es, tres meses después del dictamen N° 37.606, que data de 24 de octubre de 2017-, del certificado N° 3, que acoge a copropiedad el inmueble, de 26 de enero de 2018, y, en todo caso, en conocimiento de que el plazo de dos años a que alude el apuntado artículo 53 se encontraba vigente hasta el 6 de junio de 2018.

Por lo anterior esa entidad edilicia deberá instruir un sumario administrativo para determinar y hacer efectivas las eventuales responsabilidades funcionarias involucradas en la situación analizada, debiendo dictar el correspondiente acto administrativo y remitir una copia a la Unidad de Seguimiento de la Fiscalía de este Órgano Contralor, dentro del plazo de 15 días hábiles contado desde la recepción del presente oficio.

Además, es dable consignar que el individualizado municipio no dio cuenta de la realización de alguna diligencia tendiente a acatar los reseñados pronunciamientos, como se le requirió en ellos, salvo en lo relacionado con la abstención de aplicar el artículo 3.1.03. del PRC, según lo expuesto en el informe remitido en esta ocasión.

En relación con esto último, procede que esa repartición dé cumplimiento a lo dispuesto en los antedichos dictámenes, arbitrando las providencias conducentes a adecuar tal instrumento de planificación territorial -a través de la modificación del mismo-, dando razón de ello a la Coordinación Nacional de Seguimiento y Apoyo al Cumplimiento de

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA  
DIVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA Y REGULACIÓN

4

la División de Auditoría de esta Sede de Control, en el mismo plazo antes indicado, teniendo en consideración que conforme a los artículos 9° y 19 de la ley N° 10.336, los dictámenes de esta Contraloría General son obligatorios para los órganos de la Administración sometidos a su fiscalización, de modo que su inobservancia importa la infracción de los deberes funcionarios de los servidores públicos involucrados, comprometiendo su responsabilidad administrativa.

Con todo, en lo que concierne a la juridicidad del aludido certificado de recepción definitiva N° 33, de 2018, es menester apuntar que en atención a la data del permiso de edificación de que se trata, no resulta del caso efectuar una declaración al respecto (aplica criterio contenido en el dictamen N° 14.936, de 2018, de esta Entidad de Fiscalización).

En seguida, acerca del referido certificado N° 3, de 2018, cabe manifestar que el artículo 10 de la ley N° 19.537, sobre Copropiedad Inmobiliaria establece, en lo pertinente, que "Para acogerse al régimen de copropiedad inmobiliaria, todo condominio deberá cumplir con las normas exigidas por esta ley y su reglamento, por la Ley General de Urbanismo y Construcciones, por la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, por los instrumentos de planificación territorial y por las normas que regulen el área de emplazamiento del condominio", sin perjuicio de las excepciones y normas que señala y que "Corresponderá a los Directores de Obras Municipales verificar que un condominio cumple con lo dispuesto en el inciso anterior y extender el certificado que lo declare acogido al régimen de copropiedad inmobiliaria".

En ese contexto y dado que el reseñado dictamen N° 37.606, sostiene que "no resulta procedente que el aludido permiso de edificación N° 12, consigne que las normas urbanísticas para el sitio de que se trata son únicamente las de la zona EA12, toda vez que el inmueble fusionado comprende además predios emplazados en la zona EA7, debiendo por consiguiente, regirse por el artículo 2.1.21. de la OGUC", no se aprecia de qué modo el antedicho certificado ha acatado la normativa reseñada en el párrafo precedente, por lo que esa repartición deberá, por una parte, adoptar las medidas que resulten atingentes de acuerdo al ordenamiento jurídico, informando de ello en el plazo antes indicado a la nombrada unidad de coordinación, y por la otra, incorporar tal materia al procedimiento disciplinario antes mencionado.

A continuación, en relación con la buena fe alegada por la empresa titular del permiso, es dable precisar en armonía con el criterio contenido en el dictamen N° 16, de 2015, de este origen, que ello constituye una materia que debe ser ponderada por la Administración activa, en el marco de los procedimientos que se deben adoptar al efecto.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA  
DIVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA Y REGULACIÓN

5

Luego, en lo que atañe a lo planteado por el señor Herman Pacheco sobre formular una denuncia al Ministerio Público, es necesario expresar que la determinación en cuanto a la pertinencia de efectuar denuncias a esa entidad constituye una materia cuya ponderación, de acuerdo con la normativa, corresponde a esta Sede de Fiscalización en función de los antecedentes de que disponga, lo cual es sin perjuicio, por cierto, de las acciones que el interesado pueda estimar necesario ejercer directamente (aplica el dictamen N° 14.936, de 2018, de este Órgano de Control).

Finalmente, en relación con la solicitud del señor Tomás Echiburú, concejal de ese municipio, de exigir la documentación que detalla a la DOM y teniendo en cuenta lo informado por esa corporación edilicia -en el sentido de que una vez notificado el indicado dictamen N° 37.606, la "Dirección de Obras Municipales ha rechazado dar tramitación a la totalidad de los ingresos que den aplicación" al citado artículo 3.1.03, "no existiendo por lo mismo desde esa data permisos otorgados que tengan como fundamento la señalada disposición"-, esta Contraloría General cumple con manifestar que tendrá presente sus planteamientos tanto en los programas de fiscalización que se dispongan, como, en general, en el ejercicio de sus funciones de control de los actos de la Administración, todo ello de acuerdo con una racional, eficiente e idónea administración de sus recursos.

Saluda atentamente a Ud.,



JORGE BERMUDEZ SOTO  
Contralor General de la República



DISTRIBUCIÓN:

- Coordinación Nacional de Seguimiento y Apoyo al Cumplimiento
- Unidad de Seguimiento de la Fiscalía de la Contraloría General
- II Contraloría Regional Metropolitana de Santiago
- Marcos Retamal Muñoz y Alfonso Salgado Menchaca (Av. Los Leones N° 957, Providencia)
- Patricio Herman Pacheco (patricioherman@hotmail.com)
- Bárbara Córdoba (barbaracordoba@gmail.com)
- Tomás Echiburú Altamirano (tomas.echiburu@providencia.cl)