

Santiago, seis de octubre de dos mil veintidós.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que, con fecha 10 de noviembre de 2021, comparece don Ricardo Mena Sánchez, abogado, en representación de Inmobiliaria LTO Ltda., quien de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades N°18.695, interpone reclamo de ilegalidad en contra de la Municipalidad de Providencia por la dictación de la **Resolución Exenta N°1552 de 22 de octubre de 2021** y también por el **Oficio N°4497 de 25 de agosto de 2021** emanado del Director de Obras de la misma entidad edilicia, que estima ilegales, solicitando que sean dejadas sin efecto o dictar una de reemplazo reconociendo que los terrenos ubicados en calle Luis Thayer Ojeda 95, rol de avalúo fiscal 541-8 y Luis Thayer Ojeda 107-113, rol de avalúo fiscal 541-22 se encuentran fusionados.

Señala la reclamante que compró los referidos terrenos y que fueron inscritos en el Conservador de Bienes Raíces el año 1981, en los que se encontraba planificado ejecutar un proyecto de construcción de un edificio con dos torres: Torre A (Norte) y Torre B (Sur). La Municipalidad respectiva, concedió Permiso de Edificación N°68 el 26 de junio de 1981, el que fue modificado por ampliación y alteración de 13 de septiembre de 1982.

Luego, expone las razones técnicas para sustentar la solicitud que con fecha 1° de julio de 2021, efectuó ante la reclamada, con el objeto de obtener el pronunciamiento de fusión de los terrenos de su propiedad; no obstante ello, la referida petición de reconocimiento de fusión fue rechazada por el Director de Obras, sin dar mayores razones de la negativa, ni hacerse cargo de los argumentos planteados por su parte, por lo que decidió impugnar a través del recurso de ilegalidad administrativa, el que en definitiva fue desestimado.

Al efecto, señala que la resolución impugnada en su parte resolutive estableció:
*1.- "Rechazase el Reclamo de Ilegalidad, interpuesto por don **RICARDO MENA SANCHEZ, RUT. N°8.903.215-6** en representación de la sociedad **INMOBILIARIA LIMITADA, RUT N°7.531.000-3**, en contra del Oficio N°4.497 de 25 de agosto de 2021, el Director de Obras Municipales de la Municipalidad de Providencia, por las razones expuestas en el Informe N°431 de fecha 15 de Octubre de 2021, del Director Jurídico".*

Añade que el referido informe dispuso: *"Que, en relación al recurso interpuesto, cabe señalar que de los antecedentes tenidos a la vista no se describe una ilegalidad en el ejercicio de sus atribuciones del Director De Obras Municipal, limitándose el mismo a*



manifestar un reproche de mérito y oportunidad en el ejercicio de las competencias legales del anotado funcionario.

Luego y en cuanto al fondo, la materia en cuestión excede los estrictos márgenes de conocimiento de una acción de naturaleza contencioso administrativa como la impetrada por el solicitante, motivos todos que permiten que este Director recomiende a Ud. rechazar en esta sede administrativa la presente reclamación."

En cuanto a las normas que estima fueron transgredidas, la reclamante indica, en síntesis: 1.- Artículo 7 de la Constitución Política de la Republica y los artículos 11 y 41 de la Ley 19.880, al infringir la obligación de motivar y fundamentar todo acto administrativo; 2.- Artículo 19 N°21 de la Constitución Política de la República al infringir la Resolución del Director de Obras, el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen; 3.- Artículo 19 N°24 de la Constitución Política de la República, al infringir el Derecho de Propiedad. La Inmobiliaria incorporó a su patrimonio el derecho a ejecutar y construir la Torre Sur y así está reconocido en el Reglamento de Copropiedad, el que es vinculante y obligatorio para todos los copropietarios; 4.- Infracción al Principio de Proporcionalidad, consagrado en el artículo 19 N°26 de la Carta Magna, en relación con el derecho a desarrollar cualquier actividad económica y el derecho de propiedad.

Finalmente, la reclamante solicita tener por interpuesto recurso de ilegalidad municipal en contra de la resolución Exenta N° 1552, de fecha 22 de octubre de 2021, de la Municipalidad de Providencia, como asimismo, contra el Oficio N°4497, de fecha 25 de agosto de 2021, del Director de Obras de Providencia y, en definitiva, revocar la Resolución referida declarando su ilegalidad, dejándola sin efecto y disponiendo su modificación o dictar una de reemplazo, que reconozca la existencia de la fusión de los inmuebles.

Segundo: Que, con fecha 22 de diciembre de 2021, informó el reclamo don Pablo Durán Urrutia, en representación de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PROVIDENCIA, argumentando, en síntesis, la legitimidad del acto y solicitando el rechazo del recurso, con costas.

Lo que el recurrente pretende es que se deje sin efecto los actos administrativos y solicita que el municipio modifique dichos actos declarando las fusión de los inmuebles, facultad que no ha sido otorgada a este municipio, ni en la Ley Orgánica de Municipalidades, ni en la Ley General de Urbanismo y Construcción, ni en la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción; no existe disposición alguna que



faculte al municipio para hacer una declaración de esa naturaleza. En este sentido aparece del petitorio del reclamo en cuestión, que la solicitud de dictar una resolución que reconozca la existencia de fusión de los inmuebles es ajena a la regulación que este contencioso administrativo recibe en el artículo 151 de la LOC de Municipalidades. En efecto, no se solicita corregir una ilegalidad sino derechamente declarar la existencia de un derecho.

Lo solicitado por la inmobiliaria no es posible de acceder, toda vez que el municipio no cuenta con antecedentes que permitan afirmar que los terrenos se encuentran fusionados y la solicitante no acompaña documentos legales en los cuales funde su pretensión, solo se remite a una relación de hechos de los cuales supone que los terrenos se encuentran fusionados, los que son insuficientes en atención a la materia a revisar.

Tercero: Que, con fecha 11 de enero del año en curso, informó el reclamo el señor Fiscal Judicial Daniel Calvo Flores quién estudiados los antecedentes, consignó las siguientes consideraciones:

En primer lugar, analiza que siendo la reclamante dueña de dos inmuebles que pretendería fusionados, en los cuales, a la fecha, ha edificado una torre, pero requiere construir en ellos, una segunda torre, contaría para ello con un permiso municipal – N°68/1981- que le habilita, a su juicio, para construir la segunda torre, en el entendido que ambos terrenos se encuentren efectivamente unidos.

Existiendo así una falta de pronunciamiento por parte de la municipalidad respecto a la fusión de terrenos solicitada, el actor reclama con la pretensión de obtener un pronunciamiento positivo respecto de que estos terrenos están fusionados, argumentando la ilegalidad del acto administrativo consistente en la Resolución exenta N° 1552, de fecha 22 de octubre de 2021-, pero sin señalar en su libelo norma legal transgredida, motivo por el que el presente recurso no cumpliría con tal formalidad.

Luego, y en cuanto a la razón de fondo que origina la interposición del presente recurso, analizada la respuesta de la Municipalidad en la evacuación de su informe, no se vislumbra una respuesta fundamentada en los términos establecidos en la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, la que dispone en su artículo 151: “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.”.

En concordancia con lo dicho, la reclamada deberá siempre manifestar el fundamento que sustancia su concesión o negativa a la solicitud que le fuere presentada y no deberá resolver de forma arbitraria, con la única argumentación de carecer de las facultades en el asunto planteado como sucede en el caso de marras.



Ahora bien, también es cierto, como lo señala la Municipalidad recurrida, que la reclamante pretende revivir -en definitiva- un permiso de edificación que se otorgó en el año 1981 (N°68/1981), el que a la fecha se encuentra caducado de acuerdo al artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones y éste solo podría obtenerse mediante una declaración en juicio de lato conocimiento, que determine simultáneamente la fusión de los inmuebles de propiedad de la reclamante, así como el otorgamiento de un nuevo permiso de edificación en los terrenos y no por la vía intentada.

Por las razones mencionadas es de parecer de acoger el recurso intentado, sólo en cuanto a que la reclamada deberá emitir pronunciamiento en concreto y razonado de los motivos de su rechazo a la solicitud de declarar la fusión de los inmuebles de propiedad de Inmobiliaria LTO Ltda.

Cuarto: Que, el reclamo de ilegalidad municipal persigue la modificación, enmienda o anulación de las resoluciones o bien, que se subsanen las omisiones ilegales de los alcaldes o funcionarios municipales, primero por la autoridad edilicia, y agotada ésta, por la Corte de Apelaciones correspondiente, promoviendo la revisión extraordinaria de la legalidad de un acto determinado de la administración.

En el artículo 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, se impone al reclamante señalar, con la necesaria precisión, el acto u omisión objeto del reclamo, la norma legal que se supone infringida y la forma como se ha producido la infracción; el reclamante en su libelo debe indicar con exactitud y certeza la materia que se somete a la decisión del tribunal y las normas infringidas.

Quinto: Que, en síntesis, el reclamo de ilegalidad se dirige en contra de la Resolución Excenta N°1552 de 22 de octubre de 2021, dictado por la Alcaldesa de la Municipalidad de Providencia, que desestimó el reclamo de ilegalidad presentado en contra de la decisión de la DOM de 25 de agosto de 2021 que negó lugar a declarar la fusión de los terrenos de que se trata.

Sustenta su arbitrio en que existe falta de fundamentación en la decisión, desde que no se han dado mayores razones para la negativa, ni se hace cargo de los argumentos esgrimidos por su parte.

Sexto: Que, del análisis pormenorizado de los antecedentes aparece que lo cuestionado resulta ser la negativa de la autoridad recurrida de acoger la solicitud de la Inmobiliaria LTO Ltda. de reconocer la fusión de dos terrenos de su propiedad, los que en su concepto se encuentran fusionados, siendo necesario tal reconocimiento para terminar su proyecto de construcción, que data del año 1981, en que se obtuvo permiso de edificación N°68, de 26 de junio de ese año, para la edificación de dos torres que formarían parte de un proyecto unitario, del que sólo se construyó una sola torre y para construir el segundo edificio, atendida la normativa actual, los terrenos deben estar



fusionados.

Séptimo: Que, el actor, con el objeto de obtener un pronunciamiento positivo de esta Corte de su pretensión, esto es que los terrenos están fusionados, estima ilegal la decisión de la autoridad edilicia, e invoca las disposiciones que describe en su libelo como transgredidas, las que apuntan a la falta de fundamentación o motivación del acto, a su derecho a desarrollar cualquier actividad económica, a su derecho de propiedad, y a la falta de proporcionalidad en relación con el derecho a desarrollar cualquier actividad económica y el derecho de propiedad, siendo estos reproches, más bien una cuestión de mérito más que una ilegalidad que se impute a la reclamada.

Octavo: Que, por otro lado, en cuanto al fondo, ponderada la decisión de la reclamada, aparece que ella carece de sustento y motivos que la fundamenten en los términos que la Ley Orgánica de Municipalidades establece, esto es, que la resolución debe estar dotada de todos los argumentos necesarios para sustentar el rechazo. Así, la autoridad edilicia reclamada debe manifestar el sustento de su decisión, no resolviendo de manera injusta, argumentando, como en el caso de autos, que la cuestión excede los márgenes de conocimiento de una acción de naturaleza contencioso administrativa como la impetrada.

Noveno: Que, en síntesis, la reclamada sustenta su rechazo en el hecho de carecer de facultades para resolver la petición, esto es, la solicitud de fusión de los terrenos, sin dar explicación de por qué ello no es posible, ni razonar, de manera precisa, los motivos del rechazo a la solicitud. Lo anterior, resulta ser motivo suficiente para acoger la reclamación impetrada en los términos que se dirá, al existir un actuar ilegal de la reclamada, por falta de motivación del acto administrativo impugnado.

Por estas razones y teniendo especialmente presente lo previsto en el 151 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y compartiendo la opinión del señor Fiscal Judicial, **se acoge, sin costas**, el reclamo de ilegalidad interpuesto por el abogado Ricardo Mena Sánchez, en representación de la Inmobiliaria LTO Ltda., en contra de la resolución Excenta N°1552 de 22 de octubre de 2021, dictado por doña Evelyn Matthei Fornet, en su calidad de Alcaldesa de la Ilustre Municipalidad de Providencia, que rechazó el reclamo de ilegalidad en contra de la decisión de fecha 25 de agosto de 2021 de la DOM, contenida en el Oficio N°4997, que rechazó la solicitud de fusión impetrada, **sólo en cuanto, se declara** que se deja sin efecto la antedicha resolución, y **en su lugar se decide que la Municipalidad de Providencia deberá emitir un pronunciamiento en concreto y razonado de los motivos de su rechazo a la solicitud de declarar la fusión de los inmuebles de que se trata.**

Acordado con el voto en contra del ministro señor Mera, quien estuvo por acoger el reclamo de ilegalidad de que se trata, compartiendo los motivos esgrimidos en esta



sentencia, sobre la falta de motivación de la decisión, y en atención a ello, fue de opinión de reconocer la fusión de los terrenos, teniendo presente para ello, que conforme los antecedentes aportados por el reclamante, en la especie, aparece claramente establecido que las propiedades en cuestión, atendida su vecindad, características, y, en especial, los antecedentes del permiso de edificación otorgado en 1981, el que consideró desde el inicio la construcción de dos edificios, de acuerdo a las superficies y proporciones descritas para ejecutar.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la ministra señora Melo, quien no firma por ausencia.

Contencioso Administrativo N°555-2021.



Pronunciado por la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministro Juan Cristobal Mera M. y Abogado Integrante Jose Ramon Gutierrez S. Santiago, seis de octubre de dos mil veintidós.

En Santiago, a seis de octubre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.