

C.A. de Temuco

Temuco, seis de julio de dos mil veintitrés.

Al folio N° 37: Téngase presente.

**VISTOS:**

**PRIMERO:** Que en estos antecedentes comparece Miguel Aylwin Fernández, abogado, y Miguel Aylwin Oyarzún, abogado, en representación convencional como mandatarios judiciales de la empresa INMOBILIARIA PENÍNSULA PUCÓN S.A., sociedad del giro de su denominación, Rol Único Tributario número 96.509.740-6(en adelante la “INMOBILIARIA”), representada por don JUAN PABLO DÍAZ CUMSILLE, ingeniero civil y por don HERNÁN CARLOS ABUMOHOR LOLAS, todos con domicilio en calle Clemente Holpzafel número 2, comuna y ciudad de Pucón, quien dice:

De conformidad con lo que disponen los artículos 151 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, venimos en interponer reclamo de ilegalidad en contra de las acciones ilegales, que a continuación se detallan, de la DIRECCIÓN DE OBRAS MUNICIPALES DE LA I. MUNICIPALIDAD DE PUCÓN, Corporación de Derecho Público, representada por su alcalde Sr. CARLOS REINALDO BARRA MATAMALA, cédula de identidad número 4.127.304-6, ambos con domicilio en O’HIGGINS número 483, comuna y ciudad de Pucón.

**I. ANTECEDENTES DE HECHO.**

La sociedad que representamos está proyectando desarrollar un proyecto de condominio tipo B, ubicado en calle Clemente Holpzafel número 100, Península Pucón, comuna y ciudad de Pucón. La primera etapa, en lo que refiere a obtener las autorizaciones administrativas para la ejecución de ese proyecto, consistió en la presentación de una solicitud de anteproyecto de obra para la construcción de una portería, en adelante “Anteproyecto Portería Condominio Tipo B”.

Para los efectos de llevar a cabo ese anteproyecto, se presentó a la Dirección de Obras Municipales de la I. Municipalidad de Pucón



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: ECLJXGVKBNG

(en adelante “DOM”), la Solicitud de Aprobación de Anteproyecto de Edificación de Obra Nueva tramitado bajo el Rol N°162-00001, Número de Solicitud 2022/0208 (en adelante la “Solicitud”).

Nuestra representada ingresó la Solicitud con fecha 11 de abril de 2022, la que fue rechazada por medio de Ord 660 de la DOM, de fecha 1 de julio del presente año. Dicho rechazo fue notificado por correo electrónico con esa misma fecha a las direcciones [adiaz@peninsulapucon.cl](mailto:adiaz@peninsulapucon.cl), [pdiazf@darquitectos](mailto:pdiazf@darquitectos), [i.cornejo@holmesyamaral.cl](mailto:i.cornejo@holmesyamaral.cl).

Cabe hacer presente que, en forma previa a la dictación del Ord 660 de la DOM, nuestra representada hizo llegar al órgano municipal un acta de respuesta a las observaciones de la DOM, por medio del cual nuestra representada argumentó y acreditó la falta de pertinencia de las observaciones, por corresponder estas a otro tipo de solicitud. Sin embargo, el Ord 620 de la DOM hizo caso omiso de tales respuestas a las observaciones, y sin contra argumentar el contenido de las observaciones presentadas, se limitó a repetir las observaciones.

Finalmente, cabe hacer presente que se reclamó dentro de plazo a la I. Municipalidad de Pucón. Que este ente municipal, a su vez, rechazó la reclamación presentada por nuestra representada, por medio del oficio N°960/2022, al que nos referimos en el capítulo III siguiente de esta presentación. Que el N°960/2022 de la I. Municipalidad de Pucón (en adelante el “Oficio”), fue notificado a nuestra representada por medio de correo electrónico despachado desde la casilla [ujuridica@municipalidadpucon.cl](mailto:ujuridica@municipalidadpucon.cl) a la dirección de correo [mp.aylwinf@aylwinycia.cl](mailto:mp.aylwinf@aylwinycia.cl) con fecha 8 de septiembre de 2022.

En conformidad con lo anterior, la presentación de esta reclamación se encuentra dentro de plazo, como de detalla en el capítulo VIII de esta presentación.

## II. ACTO IMPUGNADO Y ANTECEDENTES DE HECHO QUE FUNDAN EL RECLAMO DE ILEGALIDAD.

### II.1.- El acto impugnado.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl>

Código: ECLJXGVKBNG

Con fecha 1 de julio del presente año, nuestra representada fue notificada —por medio de correo electrónico enviado a las direcciones de correo antes señaladas— del Ord 660 de la DOM de fecha 1 de julio del presente año (en adelante el “Acto Impugnado”).

El Acto Impugnado indica que no se subsanaron las siguientes observaciones correspondientes al Acta Ord. N°0366 de fecha 26.04.2022, que se transcriben a continuación:

“Observación N°1: La subdivisión propuesta dentro de los documentos no cumple con lo indicado en Circular DDU 294 sobre trazados viales urbanos y servidumbres de tránsito, respecto a la exigencia de que cada lote enfrente un bien nacional de uso público, que la vialidad cumpla con los requisitos de diseño del Art. 2.3.3 de la OGUC, accesibilidad universal y urbanización completa.

Sólo se podrá evaluar una solicitud de permiso de edificación que esté asociado a una solicitud de Loteo o Loteo perfeccionado bajo el procedimiento del Art. 3.1.5 de la OGUC. Norma transgredida: Circular DDU 294; Art. 3.1.2 OGUC.

Dentro de los antecedentes se adjunta lámina M-01, la cual indica situación anterior, intermedia (fusión) y actual (subdivisión afecta), lo cual no es posible autorizar en la presente solicitud. Según instrucciones de Circular DDU Específica 08/2007 y DDU Específica 88/2007, sólo se podrá indicar como trámite futuro una fusión predial (Art. 3.1.3 OGUC), en ningún caso subdivisión. Cabe recordar que la Circular DDU 294, citada en el acta de observaciones, hace mención a que las servidumbres privadas sólo podrán ser asimilables a pasajes (Art. 2.3.3 OGUC) y que en una eventual subdivisión o loteo a los cuales se acceda a través de servidumbres privadas, éstas deberán cumplir con las características ahí señaladas. En ningún caso se cuestiona la categoría de la calle Clemente Holzapfel, sino de la servidumbre privada. La solicitud de aprobación de anteproyecto de edificación se debe generar en base al lote específico en donde se emplaza el proyecto, considerando una fusión en el caso que se



requiera, sin asociar tramitaciones futuras de loteo acogido a Copropiedad Inmobiliaria tipo B o subdivisión.

Observación Municipal N°3: La Península de Pucón cuenta con reglamento de Copropiedad Inmobiliaria inscrito, por lo que se requiere una autorización de administración o copropietarios para presentar nuevos proyectos o modificar los existentes. Norma transgredida: Ley 19.537 Copropiedad inmobiliaria La Península de Pucón si cuenta con reglamentos de Copropiedad inscritos en el Conservador de Bienes Raíces de la comuna, independiente que los lotes existentes sean producto de una subdivisión agrícola previo Plan Regulador comunal vigente.

Visto lo anterior, se rechaza la solicitud de anteproyecto de edificación en conformidad a Art. 1.4.9 de la OGUC.

En definitiva, el DOM rechaza la solicitud por dos motivos. El primero de ellos es aducir un incumplimiento a la Circular 294 DDU, supuestos incumplimientos a requisitos de diseño contenidos en el art. 2.3.3. OGUC de la OGUC —referida a las vías de uso público para circulación peatonal, dentro del capítulo de los trazados viales urbanos— y el art., y art. 3.1.5. 5 OGUC —referido a los antecedentes que deben ser acompañados a una Solicitud de Permiso de Loteo y Ejecución de Obras de Urbanización—, y la segunda de ellas es por supuestamente carecer la Solicitud de la autorización de la administración o los copropietarios.

Lo anterior no es efectivo y no se corresponde con la normativa aplicable, por los argumentos que a continuación se indican. Sin perjuicio de lo que se expondrá más adelante respecto del fondo de la observación levantada por la DOM, es pertinente indicar que existe otra ilegalidad en la que incurre la DOM, y que dice relación con que el Acto Impugnado contiene vicios formales al no hacerse cargo de la respuesta de nuestra representada a las observaciones formuladas por la DOM.



En efecto, y tal y como se acredita en el otrosí correspondiente, nuestra representada ingresó respuestas a las observaciones levantadas por la municipalidad. En efecto, las respuestas a las observaciones, a las que nos referimos en el numeral siguiente, argumenta correcta y latamente que la solicitud corresponde a una solicitud de anteproyecto de edificación, y que, en consecuencia, la respuesta de la autoridad debe sólo referirse a la solicitud planteada. Que el hecho de hacer referencia a la necesidad de tener que formular otras solicitudes a la DOM a futuro no desnaturalizan la solicitud, ni la devienen en otra diversa. En razón de lo anterior, solicitar el cumplimiento del artículo 3.1.5. de la OGUC —referido a los antecedentes que deben ser acompañados a una Solicitud de Permiso de Loteo y Ejecución de Obras de Urbanización— excede el alcance de lo solicitado. El cumplimiento de tal artículo será eventualmente exigible en el evento que el titular formule la solicitud a la que se refiere tal norma. Del mismo modo, hace ver un error del DOM al mencionar el artículo 2.3.3. de la OGUC —referida a las vías de uso público para circulación peatonal, dentro del capítulo de los trazados viales urbanos — en esa misma observación, según se detalla en el numeral siguiente.

Como se ve del rechazo antes transcrito, el DOM no se hace cargo de la respuesta, no fundamenta la forma en que entiende que son exigibles el cumplimiento de los artículos 3.1.5. y 2.3.3. de la OGUC para una solicitud de anteproyecto de edificación. En palabras simples, al Acto Impugnado carece de motivación, lo que lo vuelve ilegal. Lo anterior vulnera lo dispuesto en la ley 19.880, en su artículo 11, 17 f) y 41. En efecto, el artículo 11 inciso segundo establece que “Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos”. Ello lo reitera el artículo 41 de la misma ley: “Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada”. Por su parte, el artículo 17



letra f) de la misma ley es aún más específico, y su contenido se aplica con mayor exactitud a lo sucedido en autos. Dice esta disposición “Las personas, en sus relaciones con la Administración, tienen derecho a: f) Formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución”.

El incumplimiento de los preceptos legales antes señalados, por sí solo, constituye una ilegalidad, tal y como lo ha declarado, por ejemplo, la Iltma Corte de Apelaciones de Santiago al indicar en una situación similar que: “SEXTO: (...) El artículo 17 letra f) de la misma ley (...) Dice esta disposición (...). Luego, si la Administración no se hizo cargo en la Resolución N° 008 de 2021 de toda la fundamentación dada por Polimin en su respuesta a la “observación N° 2” de la DOM, ha incumplido la exigencia que se ha transcrito”. “SÉPTIMO. Que, en consecuencia, ha quebrantado la DOM de la municipalidad de Pudahuel las normas legales mencionadas en el motivo precedente, pues su Resolución N° 008 de 16 de febrero de 2021 no ha sido ni siquiera someramente fundada: ha reproducido una norma legal y no se ha hecho cargo de la lata y fundada respuesta del administrado a la observación N° 2 del Acta de Observaciones N° Solicitud 202005375 de 11 de enero de 2021, como se lo ordena expresamente la letra f) del artículo 17 de la ley 19.880, sin que se tenga noticias, entonces, de las razones de su rechazo.”<sup>1</sup>

1 Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, ROL 230-2021.

II.2- De la respuesta de la Revisora Independiente al Acta Ord. N°0366 de fecha 26.04.2022 (en adelante indistintamente “Acta de Observaciones”).

Con fecha 14 de julio de 2022, Isabel Cornejo Bustos, revisora independiente Anteproyecto Condominio Tipo B, da respuesta a la referida Acta Ord. N°0366 de 26.04.2022, por medio del informe complementario que se acompaña en el otrosí correspondiente de esta



presentación (“Informe Complementario”), el cual fue emitido en conformidad a lo dispuesto en el artículo 1.4.9. de la OGUC.

A la Observación Municipal N°1, la revisora independiente explicó que la Solicitud correspondía, tal y como se indica en el formulario presentado, y en los documentos y antecedentes que acompañaron la solicitud, a una solicitud de aprobación de anteproyecto de edificación, y no a una subdivisión, como sostiene erróneamente el DOM, ni tampoco a una solicitud de permiso de edificación.

A mayor abundamiento, indica que la solicitud corresponde al anteproyecto de edificación de una portería. En consecuencia, el resultado de la solicitud debería referirse únicamente al cumplimiento normativo de la Solicitud, y fijar las normas bajo las cuales el requirente puede solicitar un permiso de edificación de la portería presentada en la solicitud de anteproyecto.

Hace énfasis en el hecho de que la solicitud de aprobación de un anteproyecto de edificación de obra nueva para la construcción de la portería haga mención meramente enunciativa de otros proyectos —pensados en una ejecución futura, que no son parte de la Solicitud, y que sólo podrán ejecutarse en el evento de tramitarse favorablemente las solicitudes pertinentes para cada caso— para el sitio respecto del cual se realizó la solicitud de anteproyecto de edificación, no alteran ni modifican la esencia de la solicitud formulada, y por consiguiente no implica que la Solicitud deba adelantar antecedentes relativos a actuaciones futuras, las cuales son eventuales, y contingentes a la obtención de los permisos respectivos.

En efecto, la revisora independiente da detalles del proyecto planeado a largo plazo en el sitio —los que, reiteramos, no son objeto de la Solicitud—. Indica que ese proyecto de largo plazo o final corresponde a la creación de un Condominio Tipo B, el cual dará origen a diversos sitios de dominio exclusivo, los que, evidentemente, corresponden a otra etapa del proyecto, y que obviamente tendrán



existencia una vez tramitada la correspondiente copropiedad inmobiliaria en el sitio.

La revisora independiente abunda en antecedentes de otras etapas del proyecto, al indicar que el proyecto a largo plazo contempla la formación un lote 13-b, el que se generará a partir de la futura fusión y división afecta simultánea de los lotes involucrados, con objeto de que el Lote resultante de acceso directo a la calle pública denominada Clemente Holzapfel. Añade que dicha subdivisión tendrá la connotación de “división afecta” dada la afectación por el ensanche de la calle Clemente Holzapfel, por el cual se contemplan los futuros accesos.

En razón de lo anterior, la revisora independiente indica que las exigencias de accesibilidad universal, solicitud de anteproyecto de loteo, solicitud de loteo perfeccionado bajo el procedimiento del artículo 3.1.5. de la OGUC, exceden por mucho los requisitos y exigencias para la obtención de una respuesta favorable a una solicitud de anteproyecto de edificación de obra nueva.

Finalmente, indica que el DOM insinúa, al mencionar el artículo 2.3.3. de la OGUC, que la calle Clemente Holzapfel sería un pasable, lo cual es erróneo, por qué esa calle, en ese tramo, se ubica en la categoría de servicio, tal como se reconoce en el CIP emitido por la misma DOM.

En relación a la observación municipal número 3, la revisora independiente hace presente que no existe una copropiedad inmobiliaria en la península de Pucón. Añade que los lotes de la península se generaron a partir de una subdivisión de parcelación agrícola, y quienes firman la solicitud de anteproyecto son los propietarios de los lotes sobre los cuales se traza el anteproyecto, dando así cumplimiento a lo exigido en el artículo 5.1.5. de la OGUC.

Cabe hacer presente que el Acta Ord. número 0366 contenía 4, observaciones municipales, y que luego de la respuesta de la revisora





independiente, sólo 2 de las observaciones contenidas en dicho ordinario se mantuvieron en el Acto Impugnado.

II.3- De la inclusión de nuevos comentarios u observaciones en el Acto Impugnado, no contemplados en el Acta Ord. N°0366.

Es menester destacar que, entre la observación del Acta Ord. N°0366, y el acto impugnado, el DOM decidió incorporar la siguiente redacción a la observación número 1: “Dentro de los antecedentes se adjunta lámina M-01, la cual indica situación anterior, intermedia (fusión) y actual (subdivisión afecta), lo cual no es posible autorizar en la presente solicitud. Según instrucciones de Circular DDU Específica 08/2007 y DDU Específica 88/2007, sólo se podrá indicar como trámite futuro una fusión predial (Art. 3.1.3 OGUC), en ningún caso subdivisión. Cabe recordar que la Circular DDU 294, citada en el acta de observaciones, hace mención a que las servidumbres privadas sólo podrán ser asimilables a pasajes (Art. 2.3.3 OGUC) y que en una eventual subdivisión o loteo a los cuales se acceda a través de servidumbres privadas, éstas deberán cumplir con las características ahí señaladas. En ningún caso se cuestiona la categoría de la calle Clemente Holzapfel, sino de la servidumbre privada. La solicitud de aprobación de anteproyecto de edificación se debe generar en base al lote específico en donde se emplaza el proyecto, considerando una fusión en el caso que se requiera, sin asociar tramitaciones futuras de loteo acogido a Copropiedad Inmobiliaria tipo B o subdivisión.”

Cabe hacer presente que tal redacción, que justifica el rechazo de la Solicitud, no tuvo origen en nuevas láminas incorporadas a la misma por medio del informe complementario, sino que hacen referencia a antecedentes incorporados al expediente en forma conjunta con la solicitud.

Este hecho reviste especial relevancia, puesto que conforme a lo que mandata el artículo 5.1.5. de la OGUC, referente a anteproyectos de obras de edificación, el DOM debe proceder en la forma que se indica en el artículo 1.4.9. de la referida a ordenanza, que indica que



la totalidad de las observaciones del director de obras municipales deberá ser puesta en conocimiento del interesado en un solo acto.

La vulneración del artículo 1.4.9. de la OGUC queda de manifiesto en el Acto Impugnado, y más específicamente en la observación N°1, al incluir en el Acto Impugnado observaciones complementarias y que no fueron parte del Acta de Observaciones, impidiendo de esta manera a nuestra representada poder pronunciarse sobre estos nuevos antecedentes, que a juicio de la DOM incluyen nuevas acusaciones respecto de incumplimientos normativos que no fueron parte de la observación N°1. En efecto en el Acto Impugnado que contiene el complemento de la observación, se acusa a nuestra representada de incumplir la Circular DDU Específica 08/2007 y DDU Específica 88/2007 en relación con el Art. 3.1.3 OGUC, en circunstancias que el acta de observaciones sólo hacía referencia a supuestos incumplimientos de la Circular DDU 294 y del art. 3.1.2 de la OGUC.

De la sola descripción contenida en este capítulo es posible concluir el vicio de ilegalidad que se advierte en el acto impugnado, el cual vulnera lo dispuesto en el Art. 1.4.9. de la OGUC, y resulta suficiente para declararlo ilegal. Esa es la opinión de la Contraloría General de la República en el dictamen N°15.189 de 28 de abril de 2017.

II.4-De los requisitos para la aprobación de una solicitud de anteproyecto de edificación de obra nueva.

De acuerdo al art 116 inciso noveno de la LGUC “podrán someterse a la aprobación del Director de Obras Municipales, anteproyectos de loteo, de edificación o de urbanización. El anteproyecto aprobado mantendrá su vigencia respecto de todas las condiciones urbanísticas del instrumento de planificación territorial respectivo y de las normas de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones consideradas en aquél y con las que se hubiere



aprobado, para los efectos de la obtención del permiso correspondiente, durante el plazo que determine la misma Ordenanza”.

El inciso primero del Art. 1.4.2. de la OGUC establece, por su parte, que, para la aprobación de un anteproyecto de edificación, sólo es menester cumplir con la entrega de los documentos y demás requisitos exigidos por la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en adelante (“LGUC”) y la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (“OGUC”), para anteproyectos de edificación. Eventualmente, puede sumarse un requisito adicional a los antes señalados, en el evento que una Ley así lo genere, y lo indique en forma explícita, que es aplicable para un anteproyecto de edificación.<sup>2</sup>

2 Artículo 1.4.2. OGUC. Los documentos y requisitos exigidos en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y en esta Ordenanza para la obtención de permisos, recepciones, aprobación de anteproyectos y demás solicitudes ante las Direcciones de Obras Municipales, constituyen las únicas exigencias que deben cumplirse, sin perjuicio de requisitos que, en forma explícita y para los mismos efectos, exijan otras leyes.

Así las cosas, y conforme con lo indicado anteriormente, para conocer las exigencias que deben cumplirse para la aprobación de la Solicitud, es necesario verificar que la Solicitud cumpla con la entrega de los documentos y requisitos establecidos en la LGUC y OGUC, y conocer si existe una Ley genere un requisito adicional a los ya mencionados para la obtención de un anteproyecto. Cómo se analizará en detalle a continuación, el rechazo de la DOM no encuentra sustento en ninguna de las dos hipótesis.

A) De los documentos y requisitos que la Ley General de Urbanismo y Construcciones impone a un Anteproyecto de Edificación para ser aprobado.

La OGUC define en su art. 1.1.2. qué es un anteproyecto, señalando, en lo sustancial, que existen distintos tipos de anteproyectos (loteo, edificación, urbanización), indicando que se trata de una



presentación previa, en el cual se contemplan los aspectos esenciales relacionados con la aplicación de normas urbanísticas. El efecto de su aprobación es mantener vigentes todas las condiciones y normativas con las que se hubiere aprobado tal anteproyecto a la fecha de su aprobación.<sup>3</sup>

3 Artículo 116 inciso 9° de la ley general de Urbanismo y Construcción “podrán someterse a la aprobación del Director de Obras Municipales, anteproyectos de loteo, de edificación o de urbanización. El anteproyecto aprobado mantendrá su vigencia respecto de todas las condiciones urbanísticas del instrumento de planificación territorial respectivo y de las normas de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones consideradas en aquél y con las que se hubiere aprobado, para los efectos de la obtención del permiso correspondiente, durante el plazo que determine la misma Ordenanza.

4 Artículo 5.1.5. Para solicitar al Director de Obras Municipales la aprobación de anteproyectos de obras de edificación, deberán presentarse los siguientes antecedentes:

Del mismo modo, en el mismo artículo, define que es norma urbanística, indicando que corresponden a “disposiciones de carácter técnico derivadas de la Ley General de Urbanismo y Construcciones de esta Ordenanza y del Instrumento de Planificación Territorial respectivo aplicables a subdivisiones, loteos y urbanizaciones tales como, ochavos, superficie de subdivisión predial mínima, franjas afectas a declaratoria de utilidad pública, áreas de riesgo y de protección, o que afecten a una edificación tales como, usos de suelo, sistemas de agrupamiento, coeficientes de constructibilidad, coeficientes de ocupación de suelo o de los pisos superiores, alturas máximas de edificación, adosamientos, distanciamientos, antejardines, ochavos y rasantes, densidades máximas, exigencias de estacionamientos, franjas afectas a declaratoria de utilidad pública, áreas de riesgo y de protección, o cualquier otra norma de este mismo carácter, contenida en la Ley General de Urbanismo y Construcciones o en esta



Ordenanza, aplicables a subdivisiones, loteos y urbanizaciones o a una edificación." (énfasis añadido).

El artículo 5.1.5. de la OGUC, por su parte, establece con claridad cuáles son los antecedentes que el interesado debe presentar para solicitar la aprobación de un anteproyecto de obras de edificación.<sup>4</sup> Dada la extensión del artículo, transcrito a pie de página,

1. Solicitud, firmada por el propietario y el arquitecto proyectista, en la cual se indicará si las edificaciones consultadas se acogen a determinadas disposiciones especiales o si se trata, en todo o parte, de un edificio de uso público, como asimismo si el expediente cuenta con informe favorable de un Revisor Independiente.

2. Fotocopia del Certificado de Informaciones Previas, salvo que se indique su fecha y número en la solicitud.

3. Plano de ubicación, que señale la posición relativa del predio respecto de los terrenos colindantes y del espacio público. Dicho plano podrá consultarse dentro del plano general de conjunto.

4. Plano de emplazamiento de el o los edificios, en que aparezca su silueta en sus partes más salientes, debidamente acotada y con indicación de sus distancias hacia los deslindes respectivos o entre edificios, si correspondiera, incluyendo los puntos de aplicación de rasantes y sus cotas con relación al nivel de suelo natural, indicando además los accesos vehiculares y peatonales y demás características del proyecto que permitan verificar el cumplimiento de las normas urbanísticas que le sean aplicables, según su destino.

5. Plantas esquemáticas, en que se ilustren los pisos subterráneos, el primer piso, las plantas repetitivas y demás pisos superiores, según el caso, señalando las áreas comunes, si las hubiere.

6. Siluetas de las elevaciones que ilustren los puntos más salientes, su número de pisos, la línea correspondiente al suelo natural y la rectificadora del proyecto, las rasantes en sus puntos más críticos con indicación de sus cotas de nivel y sus distanciamientos, salvo que se ilustren en forma esquemática en plano anexo.



7. Plano comparativo de sombras, en caso de acogerse al artículo 2.6.11 de la presente Ordenanza.

8. Cuadro general de superficies edificadas, indicando las superficies parciales necesarias según el tipo de proyecto.

9. Clasificación de las construcciones para el cálculo de derechos municipales, de acuerdo con las especificaciones técnicas resumidas que permitan clasificarlas.

10. Informe de Revisor Independiente, si este hubiere sido contratado.

El pronunciamiento del Director de Obras Municipales deberá recaer sobre las normas urbanísticas aplicables al predio. Si hubieren observaciones que formular, deberá procederse conforme al artículo 1.4.9. de esta Ordenanza.

En los casos que se tratare de un anteproyecto de loteo con construcción simultánea, en un solo expediente se deberán acompañar los antecedentes indicados en el inciso primero de este artículo y los señalados en los números 1, 2, 4, 5 y 6. del artículo 3.1.4. de esta Ordenanza. En la etapa de anteproyecto, la contratación de un Revisor Independiente siempre será voluntaria por parte del propietario, aún cuando se trate de un edificio de uso público.

Nos limitaremos a indicar que los numerales 1 y 2 se refieren a formalidades y solemnidades, los numerales 3 a 7 se refieren a planos, dibujos o esquemas del proyecto que grafican aspectos esenciales relacionados con la aplicación de normas urbanísticas, el 8 y 9 se refieren a elaboración de cuadros y cálculos para los fines que en ellos se indican, y el numeral 10 se refiere al informe del revisor independiente. Como se puede apreciar, ninguno de los requisitos de entrega de documentos de la OGUC se refiere a la entrega de alguna autorización, previamente tramitada ante la autoridad.

Finalmente, la citada norma indica que el pronunciamiento del Director de Obras Municipales deberá recaer sobre las normas urbanísticas aplicables al predio. Añade que, en caso de haber



observaciones, deberá proceder conforme al artículo 1.4.9. de la OGUC.

Cómo se puede ver según las normas en comento, la presentación de INMOBILIARIA PENÍNSULA PUCÓN S.A. cumple cabalmente con lo dispuesto en la LGUC y OGUC, no siendo lícito requerirle a su presentación ninguna documentación adicional, conforme lo establece el ya comentado art. 1.4.2. de la OGUC.

B) Ausencia de requisitos adicionales para la aprobación de anteproyectos de edificación en la Ley.

Tal y como indica el Acta de Observaciones, y el Acto Impugnado, el DOM no funda el rechazo en el incumplimiento de normativa que no sea la de la OGUC. En efecto, y tal como se detalló en el capítulo segundo procedente de esta presentación, el DOM hace referencia, en su Observación N°1, al supuesto incumplimiento del art. 2.3.3. y art 3.1.5. de la OGUC, y a la Circular DDU 294, y las circulares DDU específicas 08/2007 y 88/2007.

En efecto, las circulares de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo no tienen el carácter de norma legal, sino más bien corresponden a oficios ordinarios dictados por la autoridad antes mencionada, en el uso de las facultades que le confiere el artículo 4 de la LGUC. Esas facultades encuentran límite en impartir instrucciones acerca de la aplicación de ciertos artículos de la OGUC. Es preciso aclarar, respecto de las circulares División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que esta parte no está desconociendo las facultades de dicho organismo de dictar normativa de carácter interpretativo que facilite la aplicación de las normas de la OGUC, ni la aplicación de estas por parte del DOM. Simplemente estamos constatando que tales DDU no pueden imponer requisitos adicionales a los de la LGUC y la OGUC. Sin perjuicio de lo anterior, y según se abundará más adelante en esta presentación, esta parte refuta que las DDU citadas sean aplicables en el caso concreto, por no estar referidas al permiso del que se trata.



Finalmente, y a modo de conclusión, es posible afirmar que el rechazo de la DOM a la Solicitud no encuentra amparo en ninguno de los requisitos y documentos que pueden exigirse a la luz del Art. 1.4.2. de la OGUC, y que por tanto el rechazo incurre en un vicio de ilegalidad.

### III. DE LA RESPUESTA DE LA I. MUNICIPALIDAD DE PUCÓN AL RECLAMO DE ILEGALIDAD, CONTENIDO EN EL ORD. 960/2022.

Indica la I. Municipalidad de Pucón en el Ordinario N°920/2022 (en adelante “Ord 920”), lo siguiente:

1. “Que en su recurso indica que la sociedad inmobiliaria se encuentra desarrollando un proyecto de condominios tipo b”. (Énfasis añadido).

2. Cita el art. 2.3.6 de la Ordenanza General de la LGUC, y la transcribe.

3. Hace referencia a la Circular DDU 294, indicando que “las servidumbres privadas sólo podrán ser asimilables a pasajes, y que en una eventual subdivisión o loteo a los cuales se acceda a través de servidumbres privadas, estas deberán cumplir con las características ahí señaladas.” Añade que lo que se cuestiona es la calidad de servidumbre privada, dado que “la solicitud de aprobación de anteproyecto de edificación se debe generar en base al lote específico en donde se emplaza el proyecto, considerando una fusión en el caso que se requiera, sin asociar tramitaciones futuras de loteo acogido a Copropiedad Inmobiliaria tipo B o subdivisión.”

4. Complementa el Ordinario 920 indicando: “A lo anterior se agrega que, dentro de los antecedentes para responder observaciones se adjunta lámina M-01, la cual indica situación anterior, intermedia (fusión) y actual (subdivisión afecta), lo cual no es posible autorizar en la presente solicitud. según instrucciones de circular específica DDU 08/2007 y DDU específica 88/2007, sólo se podrá indicar como





trámite futuro una fusión predial (Art. 3.1.3 OGUC), en ningún caso subdivisión”.

5. Indica, en relación a quién suscribió la solicitud, lo siguiente: “Que por otra parte, como es el caso, existiendo un reglamento de copropiedad de inscrito en la Península De Pucón, este constituye un gravamen a los unidades que la conforman, limitación del dominio sólo puede ser modificado mediante las causales y procedimientos establecidos en la ley.”

6. Añade, en relación a la motivación del acto, que: “su simple lectura basta para acceder a las razones fácticas y normativas que tuvo a la vista el Órgano Administrativo para resolver la cuestión sometida a su decisión”. (Énfasis añadido).

7. Finalmente indica que, sin perjuicio de los considerandos anteriores, el alcalde carece de facultades legales para intervenir en materias reservadas en forma exclusiva y excluyente al DOM. Que acoger el reclamo de ilegalidad supone infringir las normas del artículo 6 y 7 de la Constitución Política de la República, el artículo 33 de la ley 18.575 y el artículo 53 de la Ley Orgánica de Municipalidades.

#### IV. LA RESPUESTA AL RECLAMO DE ILEGALIDAD POR PARTE DEL SR. ALCALDE NO SUBSANA LOS DEFECTOS DE LEGALIDAD DEL ACTO IMPUGNADO. COMENTARIOS AL CONTENIDO DEL ORD. 960/2022.

En relación a los argumentos esgrimidos por el alcalde en el Ord 920, hacemos presente lo siguiente, sin perjuicio de lo que se expone más adelante en relación con el Acto Impugnado:

1. En relación con el argumento resumido en el numeral 1 del capítulo anterior, hacemos presente que nuestra representada nunca esgrimió estar desarrollando un proyecto de condominio tipo B, sino de encontrarse planificando uno. La diferencia entre lo sostenido por el Alcalde y lo expuesto por nuestra representada radica en que nuestra representada se encuentra en la etapa de planificar para efectuar solicitudes de los permisos correspondientes para llevar a cabo su



proyecto, y no está ejecutando obras de ningún tipo, como lo insinúa la autoridad municipal. Confunde la autoridad edilicia entre “estar desarrollando un proyecto” con “estar proyectando desarrollar un proyecto”, lo que por cierto es lo que la hace confundir el tipo de solicitud que se le ha presentado; solicitud de anteproyecto, con solicitud de permiso de obras y solicitud de loteo. Para poder “desarrollar” cualquier tipo de actividad distinta a la solicitud de anteproyecto de edificación, mi representada deberá obtener los permisos respectivos que así lo permitan.

2. En relación con el argumento resumido en el numeral 3 del capítulo anterior, hacemos presente que no es efectivo—como indica la cabeza del órgano municipal— que no sea posible solicitar un permiso de anteproyecto de edificación sin asociarlo a tramitaciones futuras, como lo es el anteproyecto de subdivisión. Nuevamente está confundiendo la autoridad edilicia entre la solicitud de anteproyecto de construcción, efectivamente presentada por nuestra representada, con una solicitud de anteproyecto de subdivisión, cosa que no fue requerida.

3. En relación con el argumento resumido en el numeral 4 del capítulo anterior, que refiere a las DDU específicas 08/2007 y 88/2007, hacemos presente que, tal y como se detalló en el numeral II.3 precedente, ellos corresponden a un comentario u observación no contenido las observaciones del Acta Ord. N°0366, y que por tanto fueron incluidas en el Acto Impugnado en forma manifiestamente contraria y vulneratoria a lo dispuesto en artículo 1.4.9. de la OGUC, y que no es posible al Alcalde convalidar la ilegalidad incurrida por el DOM al incluir tales menciones en el Ord 920.

4. En relación con el argumento resumido en el numeral 5 del capítulo anterior, no es efectivo que el terreno sobre el cual se solicita la solicitud de anteproyecto se encuentre sujeto al gravamen de un reglamento de copropiedad, ni que se requiera de la autorización de los comuneros para la solicitud efectuada por nuestra representada.



Cabe hacer presente que, tal y como se indicó en el numeral II.2 de esta presentación, no existe una copropiedad inmobiliaria en la Península de Pucón. Los lotes de la península se generaron a partir de una subdivisión de parcelación agrícola, y en algunos de los predios resultantes de tal subdivisión original existen condominios que se rigen por sus reglamentos de copropiedad, los que no rigen para los terrenos respecto de los cuales se formula la Solicitud de anteproyecto. Finalmente, quienes firman la solicitud de anteproyecto son los propietarios de los lotes sobre los cuales se traza el anteproyecto.

Por lo tanto, la solicitud de tal requisito para el otorgamiento del permiso solicitado es doblemente ilegal, como se detalla en el capítulo VI de esta presentación.

5. En relación con el argumento resumido en el numeral 6 del capítulo anterior, referido a que supuestamente el Acto Impugnado estaría debidamente motivado, debemos reiterar lo ya indicado en el capítulo II.1 precedente de esta presentación, el que damos por reproducido a estos efectos.

6. Finalmente, en relación con el argumento resumido en el numeral 7 del capítulo anterior, en donde argumenta que el Alcalde de la I. Municipalidad de Pucón “carece de facultades legales para intervenir en materias reservadas en forma exclusiva y excluyente al Director de Obras Municipales, por lo que dejar sin efecto sus decisiones implicaría una transgresión del principio de legalidad que rige el actuar de los órganos de la Administración del Estado (...) lo cual devendría en un acto total y absolutamente viciado de nulidad, infringiendo los artículos 33 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y el artículo 53 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. Acoger el reclamo de ilegalidad, sin perjuicio de las consideraciones anteriores, supone infringir las normas antes citadas, toda vez que el legislador ha entregado al Director de Obras Municipales DOM atribuciones desconcentradas, en las que la ley radica un sector de materias dentro



de la órbita de competencia exclusiva de ese órgano la aprobación de los anteproyectos y proyectos de construcción que se presentan en la municipalidad.”

Este argumento es falaz, y debe ser mirado como un abandono de los deberes que la Ley le impone al Alcalde, como máxima autoridad del ente que encabeza. Este tema ha sido resuelto en forma categórica por la jurisprudencia mayoritaria de nuestros tribunales superiores de justicia, que de forma invariable han desechado la idea de que el alcalde no sean superior jerárquico del director de obras municipales, y que carezca de competencias para conocer de la etapa administrativa previa que establece el procedimiento contencioso administrativo contenido en los artículos 151 y siguientes de la ley 18.695. Ejemplos de lo anterior puede encontrarse en las siguientes sentencias de la Excelentísima Corte Suprema sobre casación en el fondo recaída sobre un reclamo de ilegalidad municipal: “Décimo sexto: Que el director de obras es un funcionario municipal y, en consecuencia, sus actos u omisiones ilegales son susceptibles de ser reclamados a través de la acción consagrada en el artículo 151 del referido cuerpo normativo. En efecto, lo dispuesto en la Ley de Urbanismo y Construcciones no obsta a que en su calidad de funcionario municipal esté bajo la dependencia del Alcalde y, por ende, sujeto a su control, pues éste, en tanto máxima autoridad del Municipio, no sólo tiene la dirección administración y control de la Municipalidad, sino que tiene además competencia para pronunciarse acerca de los reclamos que se interpongan en contra de sus resoluciones u omisiones, o las de sus funcionarios y que se estimen ilegales.”<sup>5</sup> “Décimo noveno: Deberá además aclararse que el Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo no es el superior jerárquico del Director de Obras. En efecto, la Municipalidad como ente administrativo descentralizado tiene una estructura orgánica con el Alcalde a la cabeza, siendo



5 Excelentísima Corte Suprema, Causa Rol 7557-2018, 5 septiembre 2019 y 7338-2018 de 5 septiembre 2019. 18

los funcionarios de ella inferiores jerárquicos del Alcalde y de cada uno de los jefes que se encuentran sobre los mismos en la escala jerárquica respectiva. Tratándose de jefes de departamento, como el de Obras, el superior jerárquico es el Alcalde, la ley le ha entregado atribuciones desconcentradas, pudiendo decirse, por lo tanto, que se contempla en la Constitución Política, artículo 3 inciso primero, pero que por definición consiste en la entrega de atribuciones a una autoridad inferior, dentro de la estructura jerárquica de una institución. la desconcentración ópera al interior de entes centralizados.”<sup>6</sup> “Sin perjuicio de lo anterior, y como esta Corte ha dicho anteriormente, el Seremi de Vivienda y Urbanismo no es superior jerárquico del Director de Obras Municipales, así se ha razonado por ejemplo en el Rol CA N°10.121-2019.”<sup>7</sup> Finalmente, otro ejemplo de lo anterior puede encontrarse en la siguiente sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago: “Sexto: Que conforme las disposiciones de la ley 18.685 Orgánica Constitucional de Municipalidades, en especial el artículo 2° que señala que las Municipalidades están constituidas por el Alcalde y Consejo; el artículo 56, que señala que al primero le corresponde la dirección, administración y supervigilancia de la institución, y el artículo 63, que se refiere a las atribuciones que el Alcalde tiene como máxima autoridad del ente, entre ellas, pronunciarse sobre los reclamos que se interpongan en contra de sus resoluciones u omisiones o las de sus funcionarios que se estimen ilegales, resulta procedente concluir que dentro de éstas están aquellas dictadas por el D.O.M. de Conchalí, desde que en el artículo 24 de la misma normativa se reconoce que este profesional forma parte del Municipio en la Unidad Encargada de Obras Municipales, con competencia en las materias que ahí se indican, debiendo desestimarse que ese funcionario tenga como superior jerárquico al SEREMI desde



que forma parte de un ente administrativo descentralizado encabezado por el Alcalde que sí lo es.”

6 Excelentísima Corte Suprema, Causa Rol 7557-2018, 5 septiembre 2019 y 7338-2018 de 5 septiembre 2019.

7 Excelentísima Corte Suprema, Causa Rol 99353-2020, 20 junio 2021.

8 Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, Causa n° 6602/2017 (Civil).

Vale decir, que los argumentos esgrimidos por el Sr. Alcalde en su respuesta al reclamo de ilegalidad interpuesto por nuestra representada en contra del acto impugnado, no se ajustan a la normativa legal correspondiente, ni permiten subsanar las ilegalidades denunciadas del acto impugnado, que a continuación se expresan.

#### V. ILEGALIDAD POR IMPROCEDENCIA DE FUNDAMENTOS DEL REPARO NÚMERO 1 DEL ACTO IMPUGNADO.

El Reparación N° 1 del Acto Impugnado confunde erróneamente lo que es una solicitud de aprobación de un anteproyecto de obras de edificación, que es lo que ha sido sometido a la aprobación de la DOM, con lo que el mismo reparo denomina “...la subdivisión propuesta dentro de los documentos”.

A efectos de simplicidad, es menester aclarar lo que es, y lo que abarca la solicitud sometida a aprobación de la DOM:

1. La Solicitud corresponde, tal y como el formulario 2.1.1 ingresado lo indica, a un Anteproyecto de Edificación de Obra Nueva.

2. Que la obra respecto de la cual se solicita aprobación de anteproyecto corresponde una portería. a. Esa portería, en caso de construirse, será la puerta de control y acceso de un Condominio Tipo B.

b. Que ese condominio Tipo B se hará en el denominado Lote 13-b.

c. Que ese Lote 13-b no existe en la actualidad.



d. Que ese Lote 13-b será resultado de una fusión y división afecta simultanea de los lotes involucrados.

e. Que ese condominio Tipo B se acogerá a la Ley de Copropiedad Inmobiliaria.

f. Que la copropiedad inmobiliaria de ese Condominio Tipo B se tramitará a futuro.

Que la presentación sometida a su conocimiento se limita a los dos puntos anteriores. Adicionalmente, y sólo a título enunciativo, y como información referencial y de contexto se menciona en la presentación que:

Del mismo modo, y a mayor abundamiento, es menester aclarar que la solicitud no es una solicitud de anteproyecto de loteo, ni solicitud de loteo, ni solicitud de loteo y ejecución de obras de urbanización. Tampoco es una solicitud de Permiso de Edificación.

El hecho de haber enunciado la información antes reseñada, no altera ni transforma la naturaleza del asunto sometido al conocimiento del DOM. El hecho de reseñar esos antecedentes no implica en el solicitante la obligación de cumplir adelantadamente con la regulación de esas actuaciones que revisten el carácter de eventuales y futuras, ni tampoco habilita al DOM para requerirlas.

Que en concepto del DOM la Solicitud no cumpliría con lo indicado en Circular DDU 294 sobre trazados viales urbanos y servidumbres de tránsito, respecto a la exigencia de que cada lote enfrente un bien nacional de uso público, que la vialidad cumpla con los requisitos de diseño del Art. 2.3.3 de la OGUC, accesibilidad universal y urbanización completa es una clara manifestación de que está aplicando requerimientos que corresponden a solicitudes diversas a las formuladas, y con ello está incurriendo en el vicio de ilegalidad. En efecto la citada norma de la OGUC se encuentra en el capítulo de “Los trazados viales urbanos”, y el art. citado refiere a “vías de uso público para circulación peatonal”, ambos temas ajenos a la solicitud



de aprobación de un anteproyecto de construcción, cuyos requisitos se encuentran en el art. 5.1.5. de la OGUC.

REITERAMOS, no se ha presentado en esta etapa ninguna solicitud de loteo o subdivisión, sino solamente una solicitud de aprobación de anteproyecto de obras de edificación, que, por lo demás, cumple con todos los requisitos establecidos en la normativa respectiva. Es respecto de esa solicitud que debe pronunciarse la DOM, sin que le sea permitido, —sin grave infracción a la LGUC— efectuar reparos sobre la base de supuestas subdivisiones o loteos, que no forman parte del pronunciamiento solicitado.

Igualmente CONFUNDE ERRONEAMENTE lo que es un anteproyecto de obras de edificación, que es lo solicitado por nuestra representada, con lo que es el “permiso de edificación”, al argumentar que sólo se podrá evaluar una solicitud de permiso de edificación que esté asociado a una solicitud de Loteo o Loteo perfeccionado bajo el procedimiento del Art. 3.1.5 de la OGUC. Esto es una nueva manifestación de que está aplicando requerimientos que corresponden a solicitudes diversas a las formuladas. De ahí que declarar que mi representada está incumpliendo con lo dispuesto en el art. 3.1.2. en su solicitud, es ilegal. 21

Asimismo, cuando refiere el Acto Impugnado a las instrucciones de Circular DDU Específica 08/2007 y DDU Específica 88/2007, sin que estas hayan sido objeto del acta de observaciones, el DOM está incumpliendo lo dispuesto en el art. 1.4.9., puesto que no indicó la totalidad de las observaciones en un solo acto, hecho ilegal y por el cual las referencias a tales circulares deben ser ignoradas.

No se ha requerido por parte de nuestra representada ni un permiso de edificación ni una solicitud de loteo, sino solo —reiteramos— un anteproyecto de edificación de obra nueva, razón por la cual no le son aplicables a lo requerido a la DOM las normas que indica como fundamento de este reparo, incurriendo de esta forma en una ilegalidad manifiesta, que debe ser corregida acogiendo el presente recurso.





## VI. ILEGALIDAD POR IMPROCEDENCIA REPARO NÚMERO 3 DEL ACTO IMPUGNADO.

El rechazo a la aprobación del anteproyecto, en el Reparó Municipal N°3 del Acto Impugnado, tiene como fundamento erróneo el que faltaría una autorización de la administración o copropietarios para presentar nuevos proyectos o proyectos existentes.

El fundamento de este rechazo es contrario a derecho en una doble dimensión. Primero, por cuanto impone un requisito que no existe en la LGUC, la OGUC, u otra ley. Segundo, por cuanto le impone a la solicitud de anteproyecto de obras de edificación sobre la que versa este recurso, requisitos que son propios a solicitud de proyecto de edificación de obra nueva, y que sólo es aplicable en el evento de que el sitio sea objeto de una copropiedad inmobiliaria.

Respecto de lo primero, nos remitimos a lo ya indicado en el capítulo quinto precedente, y en específico al requisito que se establece en el artículo 5.1.5. de la OGUC, en su numeral 1, que establece que “para solicitar al Director de Obras Municipales la aprobación de anteproyectos de obras de edificación, deberán presentarse los siguientes antecedentes: 1. Solicitud, firmada por el propietario y el arquitecto proyectista (...)”. De la norma transcrita aparece con claridad que para las solicitudes de anteproyectos resulta improcedente que el DOM rechace la solicitud fundado en exigencia no prevista por la norma referida.

La afirmación sostenida precedentemente encuentra respaldo en la Contraloría General de la República, que antes idénticas circunstancias —una solicitud de anteproyecto rechazada por un Director de Obras Municipales, so pretexto de requerir aprobación de la administración o los copropietarios— se pronunció en Dictamen n° 56565 de de 24 de Julio de 2014, de la siguiente forma:

“Asimismo, que en relación con aquél la DOM emitió su Acta de Observaciones N° 232, de 2013, la que consigna, en lo que interesa, que “De acuerdo a los antecedentes que obran en el expediente, el



inmueble se encuentra acogido a la actual ley N° 19.537 de Copropiedad Inmobiliaria”; que “La propuesta comprende alteraciones, remodelaciones y ampliaciones que afectan a los bienes comunes del condominio y por ende también a los respectivos prorratesos y al reglamento de copropiedad”, y, por último, que es necesario “Acreditar la anuencia de la unanimidad de los copropietarios mediante la respectiva Acta de Asamblea Extraordinaria de Copropietarios”.

Puntualizado lo anterior, es menester apuntar que el artículo 5.1.5. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC) -sancionada por el decreto N° 47 de 1992, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo- prescribe que los documentos que deben acompañarse a la Dirección de Obras Municipales para la aprobación de anteproyectos de edificación consisten, en síntesis, en una solicitud firmada por el propietario y el arquitecto proyectista, en una fotocopia del Certificado de Informaciones Previas, en un Plano de ubicación que señale la posición relativa del predio respecto de los terrenos colindantes y del espacio público y en los demás antecedentes de similar naturaleza que se detallan.

Por último, es del caso consignar que el artículo 1.4.2., inciso primero, de la OGUC dispone que “Los documentos y requisitos exigidos en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y en esta Ordenanza para la obtención de permisos, recepciones, aprobación de anteproyectos y demás solicitudes ante las Direcciones de Obras Municipales, constituyen las únicas exigencias que deben cumplirse, sin perjuicio de requisitos que, en forma explícita y para los mismos efectos, exijan otras leyes”.

Pues bien, en el contexto normativo descrito, es dable concluir que tratándose de solicitudes de anteproyectos de edificación resulta improcedente que la Dirección de Obras Municipales deniegue su aprobación fundada en exigencias no previstas en el citado artículo 5.1.5., en la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) -aprobada por el decreto con fuerza de ley N° 458, de 1975, de la



referida Cartera Ministerial- o en otros textos legales. Criterio contenido en los dictámenes N°s. 31.427, de 2010 y 41.633, de 2014, de este origen).<sup>9</sup>

9 Contraloría General de la República, Dictamen n° 56565 de Contraloría General de la República, de 24 de Julio de 2014

## VII. DE LA FALTA DE MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

La motivación del acto administrativo —entendida por ella exposición clara y precisa de los motivos que indujeron al órgano de la Administración del Estado la emisión del Acto Administrativo— es uno de los elementos requeridos para la juridicidad de todo acto administrativo, ya que limita la arbitrariedad administrativa, permite al administrado imponerse de los fundamentos del acto, y que las autoridades judiciales puedan ejercer el control sobre el razonamiento de la administración.

Respecto, precisamente del control judicial de los actos de la administración del Estado, es que los tribunales superiores de justicia han establecido la existencia de los siguientes criterios fundamentales que deben regir en la materia:

1. Los actos administrativos deben ser debidamente fundados, omitiendo dudas sobre la procedencia de la decisión adoptada;
2. La autoridad no puede sustentar su actuar en apreciaciones subjetivas, vagas, confusas e imprecisas; y,
3. No basta la mera referencia a las normas o informes técnicos, estos deben ser analizados pormenorizadamente.

Es del caso que el Acto Impugnado, falla en el cumplimiento de todos los criterios antes señalados. En efecto, no otorga fundamentación alguna del porque el DOM hace asimilable el anteproyecto a un proyecto, ni menos porque le aplica a este los requisitos y exigencias del segundo. Tampoco entrega fundamento respecto de la forma cómo la Solicitud hubiere incumplido lo dispuesto en el Art. 5.1.5., ni el artículo 1.4.2., ambos de la OGUC, que establecen los únicos



requisitos y documentos exigibles a un anteproyecto. Tampoco explica las razones por las que a este tipo de anteproyecto de edificación de obra nueva, las de un proyecto de edificación o de un loteo. En definitiva, el Acto Impugnado no sólo es contrario a derecho por imponer requisitos que exceden a los dispuestos por la LGUC, la OGUC y las leyes, sino porque además carece de los elementos mínimos que debe contener un acto administrativo para ser efectivo ante el administrado.

#### VIII. PROCEDENCIA DEL RECURSO.

1.- En cuanto al plazo. El artículo 151 letra d) de la Ley 18.695 establece que el plazo para interponer el presente reclamo ante Sr. Alcalde es de quince días, contados desde la notificación del rechazo al mismo por parte del Alcalde. Conforme al mismo cuerpo legal, el plazo es de días hábiles. Por la naturaleza de este recurso, el plazo es de días hábiles administrativos. Para los efectos de entender que el presente reclamo de ilegalidad se interpone dentro de plazo, se debe tener presente que la notificación del rechazo por parte del Alcalde de la parte administrativa de este recurso ocurrió el 8 de septiembre del presente año, y por tanto el plazo se encuentra vigente hasta 4 de octubre del presente año.

2.- En cuanto a la legitimidad activa. Siendo INMOBILIARIA PENÍNSULA PUCÓN S.A. la titular del anteproyecto contenido en la Solicitud y la beneficiaria del Permiso de Anteproyecto de Edificación, esta persona jurídica se encuentra habilitada para reclamar de la resolución ilegal, que le causa un ingente perjuicio económico.

3.- En cuanto a las acciones ilegales cometidas.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 151 letra b) de la Ley 18.695, el presente reclamo de ilegalidad recae sobre el Director de Obras Municipales de Pucón, y sus funcionarios y el Alcalde de la I. Municipalidad de Pucón como su superior jerárquico, por rechazar la solicitud de anteproyecto, en circunstancias que no concurren en la especie los supuestos de hecho y derecho para llevar a cabo tal



determinación, por una parte, y por la otra se valen de la inclusión de requisitos que no existe en la legislación para justificar su determinación ilegal. Ello, implica una clara y manifiesta vulneración a uno de los principios 25 fundantes del derecho administrativo, al cual deben someterse todos los entes públicos, como lo es el principio de legalidad. Con esta resolución no sólo se va en contra del texto expreso de la norma que establece sin lugar a dudas que no puede solicitarse otros requisitos y documentos que los contenidos en la LGUC, y la OGUC, los que son detallados en el artículo 5.1.5. de esta última, o algún otro adicional que una ley imponga de forma expresa, sino también en contra de los requisitos que impone la ley a los actos administrativos.

Solicita se sirva tener por interpuesto el presente reclamo de ilegalidad, corregir las omisiones incurridas y que agravan a INMOBILIARIA PENÍNSULA PUCÓN S.A. y en definitiva anular y dejar sin efecto la resolución contenida en Ord 660 de la DOM de fecha 1 de julio del presente año de la DOM por infringir las normas legales citadas, y para subsanar la ilegalidad denunciada dictar la resolución que de curso y apruebe a la Solicitud de anteproyecto presentada por nuestra representada.

Acompaña copia del mandato que les fuera otorgado para representar a la reclamante, que consta de la escritura pública de fecha 19 de julio, otorgada ante el Notario Público de Santiago don Eduardo Diez Morello.

A folio 2 reclamante acompaña:

1. Ord 660 de 1 de julio de 2022. Comprobante de rechazo del expediente N° Solicitud 2022/0208 de fecha 11/04/2022.

2. Copia del correo electrónico recibido desde la casilla ujuridica@municipalidadpucon.cl a la casilla de quien suscribe mp.aylwinf@aylwinycia.cl, con fecha 8 de septiembre del presente año, por medio del cual se adjunta el oficio N°960/2022 de la I.



Municipalidad de Pucón, y el Oficio N°960/2022 de la I. Municipalidad de Pucón.

3. Copia de Ingreso de Solicitud de Aprobación de Anteproyecto de Obras de Edificación Obra Nueva, de fecha 5 abril de 2022.

4. Escritura Pública de fecha 7 de octubre de 2021, otorgada ante el Notario Público de Santiago don Eduardo Diez Morello.

5. Copia de escritura de constitución de la sociedad Inmobiliaria Península Pucón S.A., que consta en escritura pública de fecha 28 de marzo de 1994 ante el Notario Público de Santiago don Rene Benavente Cash.

6. Copia de inscripción la Sociedad en el Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Pucón.

7. Copia de patentes comerciales del arquitecto Patricio José Fernández Díaz, emitido por la Tesorería de la I. Municipalidad de Las Condes correspondiente al 1er semestre de 2022.

8. Especificaciones técnicas de Solicitud 147.

9. Copia de informe favorable de revisión de anteproyecto de edificación de obra nueva Solicitud 147, elaborado por Isabel Cornejo Bustos. Revisora independiente.

10. Carta de respuesta a observaciones de “Solicitud de Aprobación de Anteproyecto de Edificación, Obra Nueva, expediente N°2022/0147”, elaborado por Paula Carrión H. Revisora independiente.

11. Escritura pública de fecha 19 de julio, otorgada ante el Notario Público de Santiago don Eduardo Diez Morello.

12. Certificados de informaciones previas.

**SEGUNDO:** A folio 19, informa BHAMA ZÚNIGA OLIVARES, Abogada, en representación como mandataria, de la MUNICIPALIDAD DE PUCON, Persona Jurídica de Derecho Público dedicada a los fines establecidos en el artículo 1º inciso 2 de la Ley 18.695, representado por su Alcalde, don CARLOS REINALDO BARRA MATAMALA, quien dice:



Que, por el presente acto vengo en evacuar informe, solicitando a S.S.I. se sirva tenerlo presente al momento de fallar la reclamación deducida por Inmobiliaria Península Pucón S.A.

#### I. Antecedentes de hecho

1.La sociedad Inmobiliaria Península de Pucón S.A. se encuentra desarrollando un proyecto de condominio tipo B, ubicados en calle Clemente Holpzapfel número 100 de la comuna de Pucón.

2.Dentro de este contexto, la inmobiliaria presentó a la Dirección de Obras Municipales de Pucón una solicitud de anteproyecto para obtener autorización para la construcción de una portería “Proyecto de Portería Condominio Tipo B”, tramitado bajo el Rol N° 162-00001 Número 2022/0208.

3.Ante esto, el Director de Obras formula una serie de observaciones derivadas de la revisión de los antecedentes acompañados por la inmobiliaria a la solicitud, resultando ello en el acta de observaciones contenida en el Oficio Ord. N° 0366, notificada a la inmobiliaria con fecha 28 de abril de 2022.

4.Con fecha 16 de junio de 2022, la inmobiliaria –a través de su arquitecto– hace ingreso de las respuestas a las observaciones formuladas por la Dirección de Obras.

5.Finalmente, la solicitud presentada por la inmobiliaria fue rechazada mediante la Resolución Ord. N° 660 de fecha 1 de julio de 2022, emitida por la Dirección de Obras Municipales de Pucón. Al efecto, el fundamento para tal decisión fue el hecho que la solicitante no subsanó la siguiente observación:

“Observación N°1: La subdivisión propuesta dentro de los documentos no cumple con lo indicado en Circular DDU 294 sobre trazados viales urbanos y servidumbres de tránsito, respecto a la exigencia de que cada lote enfrente un bien nacional de uso público, que la vialidad cumpla con los requisitos de diseño del Art. 2.3.3 de la OGUC, accesibilidad universal y urbanización completa.



Sólo se podrá evaluar una solicitud de permiso de edificación que esté asociado a una solicitud de Loteo o Loteo perfeccionado bajo el procedimiento del Art. 3.1.5 de la OGUC. Norma transgredida: Circular DDU 294; Art. 3.1.2 OGUC.”

Posteriormente, la inmobiliaria reclamó en contra de la Resolución Ord. N° 660 ante la Ilustre Municipalidad de Pucón, reclamo que fue eventualmente rechazado mediante el Oficio N° 960/2022.

## II. Consideraciones de derecho y fundamentos del rechazo

El artículo 2.3.6 de la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones establece:

“En zonas urbanas, todo lote resultante de una subdivisión o loteo deberá contar con acceso a una vía de uso público existente, proyectada o prevista en el Instrumento de Planificación Territorial, destinada a circulación vehicular.

Excepcionalmente, en los casos de predios interiores se podrá aceptar que accedan a la vía de uso público a través de servidumbres de tránsito, sólo si éstas son asimilables a las condiciones, características y estándares de diseño establecidos en el artículo 2.3.3. de esta Ordenanza y cumplan con las condiciones de accesibilidad para el tipo de uso que se construirá en el predio servido y se ejecuten las obras como si se tratara de una urbanización conforme al artículo 134° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones”

Que, en uso de las facultades conferidas en el artículo 4° de la L.G.U.C. el Jefe de la División de Desarrollo Urbano y con arreglo a las disposiciones generales sobre las servidumbres, contenidas en el Código Civil, las servidumbres de tránsito constituyen un gravamen impuesto sobre un predio, en utilidad de otro de distinto dueño. Luego, el artículo 2.3.6., al disponer que se podrán aceptar predios gravados con servidumbres de tránsito excepcionalmente, lo que hace es imponer las condiciones de accesibilidad y urbanización en concordancia con el uso correspondiente al proyecto que se construirá en el predio





dominante, de tal forma que éstas cumplan con las características de diseño y exigencias de urbanización impuestas por los trazados viales de la L.G.U.C.

Luego, en concordancia con el artículo 68 de la Ley General de Urbanismo y Construcción, si algún lote resultante de una subdivisión o lote de predio urbano no cuenta con acceso a una vía de uso público, excepcionalmente podrá acceder a ella mediante una servidumbre de tránsito, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: 1) Se cumpla con lo dispuesto en el Código Civil, estos es, corresponder ambos predios, el sirviente y el dominante, a distintos dueño; 2) Se debe observar el estándar de diseño establecido en el artículo 2.3.3. de la Ordenanza General que regula las vías de uso público para circulación peatonal (longitudes máxima, anchos mínimos y condiciones específicas de accesibilidad de dicho artículo); 3) Se deben ejecutar las obras como si se tratara de una urbanización de acuerdo al artículo 134 de la Ley General y; 4) Se deben cumplir con las condiciones de accesibilidad para las características del proyecto que se construirá en el predio dominante o servido –especialmente lo dispuesto en penúltimo párrafo del numeral 1 del artículo 2.3.3.

Conforme a lo anteriormente razonado, entendemos que la resolución objeto del presente reclamo de ilegalidad se ha ajustado plenamente a la normativa sectorial aplicable al caso concreto, en particular a la solicitud presentada por Inmobiliaria Península Pucón S.A.

Adicionalmente, y como ya se señaló anteriormente, el rechazo a la solicitud presentada por la inmobiliaria se debió al hecho de no haberse subsanado la observación formulada por la Dirección de Obras Municipales, del siguiente tenor:

“Observación N°1: La subdivisión propuesta dentro de los documentos no cumple con lo indicado en Circular DDU 294 sobre trazados viales urbanos y servidumbres de tránsito, respecto a la exigencia de que cada lote enfrente un bien nacional de uso público,



que la vialidad cumpla con los requisitos de diseño del Art. 2.3.3 de la OGUC, accesibilidad universal y urbanización completa.

Sólo se podrá evaluar una solicitud de permiso de edificación que esté asociado a una solicitud de Loteo o Loteo perfeccionado bajo el procedimiento del Art. 3.1.5 de la OGUC. Norma transgredida: Circular DDU 294; Art. 3.1.2 OGUC.”

A lo anterior se debe agregar que, dentro de los antecedentes para responder a las observaciones se adjuntó lámina M-01, la cual indica situación anterior, intermedia (fusión) y actual (subdivisión afecta), lo cual no es posible autorizar en la solicitud de la inmobiliaria.

Esto se debe a que, según instrucciones contenidas en la Circular DDU Específica 08/2007 y DDU Específica 88/2007, sólo se podrá indicar como trámite futuro una fusión predial (art. 3.1.3 OGUC), en ningún caso subdivisión. Cabe recordar que la Circular DDU 294, citada en el acta de observaciones, hace mención a que las servidumbres privadas sólo podrán ser asimilables a pasajes (art. 2.3.3 OGUC) y que en una eventual subdivisión o loteo a los cuales se acceda a través de servidumbres privadas, éstas deberán cumplir con las características ahí señaladas. En ningún caso se cuestiona la categoría de la calle Clemente Holpzapfel, sino de la servidumbre privada. La solicitud de aprobación de anteproyecto de edificación se debe generar en base al lote específico en donde se emplaza el proyecto, considerando una fusión en el caso que se requiera, sin asociar tramitaciones futuras de loteo acogido a Copropiedad Inmobiliaria tipo B o subdivisión.

Por tanto, en mérito de lo expuesto y conforme a lo dispuesto en los artículos 151 y demás pertinentes de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades;

Solicito a S.S.I. tener por evacuado informe a fin de tenerlo presente al momento de fallar el presente reclamo de ilegalidad deducido por Inmobiliaria Península Pucón S.A., rechazando, en definitiva, el reclamo formulado.



A folio 19, Informa Fiscal Judicial, Sr. Oscar Viñuela Aller, quien dice:

Que de los antecedentes dados por la reclamante y la reclamada, que se consignan precedentemente, el reclamo de ilegalidad deducido de acuerdo lo dispuesto por el artículo 151 de la ley 18.605, es en contra del Ord 600 de la DOM antes indicado, Ord de que fue legalmente reclamado administrativamente, que fue también rechazada por medio del oficio N°960/2022 de la Municipalidad de Pucón.

Que, efectivamente el rechazo de la DOM fueron por dos motivos, el incumplimiento a la Circular 294 de la DDU, supuestos incumplimiento sobre requisitos de diseño contenidos en el art 2.3.3 OGUC, referidas a las vías de acceso público para circulación peatonal, dentro del capítulo de los trazados viales urbanos y, el art 3.1.5 OGUC, referidos a los antecedentes que deben ser acompañados a una solicitud de permiso de loteo y ejecución de obras de Urbanización, y la segunda de ellas por carecer la solicitud de la autorización de la administración de los copropietarios. Que, como lo señala la reclamante, dicho rechazo no se hizo cargo de las respuestas dadas por los reclamantes a las observaciones, como tampoco fundamenta el porqué de las mayores exigencias para su aprobación, siendo así, en definitiva careciendo de fundamentación contraría lo dispuesto por el art 11, 17 f) y 41 de la ley 19.880, lo que lo transforma en ilegal per se.

Finalmente, además de los antecedentes, aparece una eventual confusión entre lo solicitado y lo resuelto, ya que lo concreto fue la solicitud de aprobación de un anteproyecto de obra de construcción de una portería de condominio tipo B, y las exigencias se refieren a un proyecto de la obra a construir a futuro.-

Con lo anterior, se puede concluir, a criterio de este Fiscal informante, que el Ordinario 600 de DOM de la Municipalidad de Pucón impugnado por esta vía, es ilegal y por ende este Fiscal Judicial es de opinión de acoger el Reclamo de Ilegalidad, interpuesto los



abogados Miguel Aylwin Fernández y Miguel Aylwin Oyarzun, en representación convencional como mandatarios judiciales de la empresa Inmobiliaria Península Pucón SA en contra del Ord 660 de la DOM de la I Municipalidad de Pucón, de fecha 1 de julio del año 2022, mediante el cual se rechazó la solicitud de anteproyecto de obra para la construcción de una portería Condominio Tipo B.

**TERCERO:** A folio 22 informa Segunda Fiscalía Sr. Fiscal Judicial en este Rol de ingreso Corte N° 35-2022 Temuco, quien indica que:

I.- Que, los abogados Miguel Aylwin Fernández y Miguel Aylwin Oyarzun, en representación convencional como mandatarios judiciales de la empresa Inmobiliaria Península Pucón S.A., interponen reclamo de ilegalidad en contra del Ord. N° 660 de la DOM de la I. Municipalidad de Pucón, de fecha 1 de julio del año 2022, mediante el cual se rechazó la solicitud de anteproyecto de obra para la construcción de una portería Condominio Tipo B, de conformidad de lo que dispone los artículos 151 y siguientes de la ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

II.- La Inmobiliaria señala, que está proyectando desarrollar un proyecto de condominio tipo B, ubicado en calle Clemente Holzapfel número 100, Península Pucón, comuna y ciudad de Pucón. La primera etapa, en lo que refiere a obtener las autorizaciones administrativas para la ejecución de ese proyecto, consistió en la presentación de una solicitud de anteproyecto de obra para la construcción de una portería, en adelante “Anteproyecto Portería Condominio Tipo B”. Para los efectos de llevar a cabo ese anteproyecto, se presentó a la Dirección de Obras Municipales de la I. Municipalidad de Pucón (DOM), la Solicitud de Aprobación de Anteproyecto de Edificación de Obra Nueva tramitado bajo el Rol N°162-00001, Número de Solicitud 2022/0208. Explica que su representada ingresó la Solicitud con fecha 11 de abril de 2022, la que fue rechazada por medio de Ord. 660 de la DOM, de fecha 1 de julio del presente año. Dicho rechazo fue



notificado por correo electrónico con esa misma fecha a las direcciones [adiaz@peninsulapucon.cl](mailto:adiaz@peninsulapucon.cl), [i.cornejo@holmesyamaral.cl](mailto:i.cornejo@holmesyamaral.cl). Cabe hacer presente que, en forma previa a la dictación del Ord 660 de la DOM, la reclamante hizo llegar al órgano municipal un acta de respuesta a las observaciones de la DOM, por medio del cual argumentó y acreditó la falta de pertinencia de las observaciones, por corresponder estas a otro tipo de solicitud. Sin embargo, el Ord. 620 de la DOM hizo caso omiso de tales respuestas a las observaciones, y sin contra argumentar el contenido de las observaciones presentadas, se limitó a repetir las observaciones.

Finalmente, se reclamó dentro de plazo a la I. Municipalidad de Pucón. Que este ente municipal, a su vez, rechazó la reclamación presentada por esta parte, por medio del oficio N°960/2022. Que el N°960/2022 de la I. Municipalidad de Pucón, fue notificado a la inmobiliaria por medio de correo electrónico despachado desde la casilla [ujuridica@municipalidadpucon.cl](mailto:ujuridica@municipalidadpucon.cl) a la dirección de correo [mp.aylwinf@aylwinycia.cl](mailto:mp.aylwinf@aylwinycia.cl), con fecha 8 de septiembre de 2022. El Acto Impugnado indica que no se subsanaron las observaciones correspondientes al Acta Ord. N°0366 de fecha 26.04.2022. En definitiva, el DOM rechaza la solicitud por dos motivos. El primero de ellos es aducir un incumplimiento a la Circular 294 DDU, supuestos incumplimientos a requisitos de diseño contenidos en el art. 2.3.3. OGUC de la OGUC —referida a las vías de uso público para circulación peatonal, dentro del capítulo de los trazados viales urbanos— y el art. 3.1.5. OGUC —referido a los antecedentes que deben ser acompañados a una Solicitud de Permiso de Loteo y Ejecución de Obras de Urbanización—, y la segunda de ellas es por supuestamente carecer la Solicitud de la autorización de la administración o los copropietarios. Lo anterior no es efectivo y no se corresponde con la normativa aplicable, es pertinente indicar que existe otra ilegalidad en la que incurre la DOM, y que dice relación con que el Acto Impugnado contiene vicios formales al no hacerse cargo de la respuesta



de nuestra representada a las observaciones formuladas por la DOM. En efecto, la inmobiliaria ingresó respuestas a las observaciones levantadas por la municipalidad. Las respuestas a las observaciones, argumenta correcta y latamente que la solicitud corresponde a una solicitud de anteproyecto de edificación, y que, en consecuencia, la respuesta de la autoridad debe sólo referirse a la solicitud planteada. Que el hecho de hacer referencia a la necesidad de tener que formular otras solicitudes a la DOM a futuro no desnaturalizan la solicitud, ni la devienen en otra diversa. En razón de lo anterior, solicitar el cumplimiento del artículo 3.1.5. de la OGUC —referido a los antecedentes que deben ser acompañados a una Solicitud de Permiso de Loteo y Ejecución de Obras de Urbanización— excede el alcance de lo solicitado. El cumplimiento de tal artículo será eventualmente exigible en el evento que el titular formule la solicitud a la que se refiere tal norma. Del mismo modo, hace ver un error del DOM al mencionar el artículo 2.3.3. de la OGUC —referida a las vías de uso público para circulación peatonal, dentro del capítulo de los trazados viales urbanos— en esa misma observación. Como se ve del rechazo antes transcrito, el DOM no se hace cargo de la respuesta, no fundamenta la forma en que entiende que son exigibles el cumplimiento de los artículos 3.1.5. y 2.3.3. de la OGUC para una solicitud de anteproyecto de edificación. En palabras simples, al Acto Impugnado carece de motivación, lo que lo vuelve ilegal. Lo anterior vulnera lo dispuesto en la ley 19.880, en su artículo 11, 17 f) y 41. En efecto, el artículo 11 inciso segundo establece que “Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos”. Ello reitera el artículo 41 de la misma ley: “Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada”. Por su parte, el artículo 17 letra f) de la misma ley es aún más específico, y su



contenido se aplica con mayor exactitud a lo sucedido en autos. Dice esta disposición “Las personas, en sus relaciones con la Administración, tienen derecho a: f) Formular alegaciones y aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución”. El incumplimiento de los preceptos legales antes señalados, por sí solo, constituye una ilegalidad, tal y como lo ha declarado, por ejemplo, la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago al indicar en una situación similar que: “SEXTO: (...) El artículo 17 letra f) de la misma ley (...) Dice esta disposición (...). Luego, si la Administración no se hizo cargo en la Resolución N° 008 de 2021 de toda la fundamentación dada por Polimin en su respuesta a la “observación N° 2” de la DOM, ha incumplido la exigencia que se ha transcrito”.

“SÉPTIMO. Que, en consecuencia, ha quebrantado la DOM de la municipalidad de Pudahuel las normas legales mencionadas en el motivo precedente, pues su Resolución N° 008 de 16 de febrero de 2021 no ha sido ni siquiera someramente fundada: ha reproducido una norma legal y no se ha hecho cargo de la falta y fundada respuesta del administrado a la observación N° 2 del Acta de Observaciones N° Solicitud 202005375 de 11 de enero de 2021, como se lo ordena expresamente la letra f) del artículo 17 de la ley 19.880, sin que se tenga noticias, entonces, de las razones de su rechazo.” 1 Por lo que pide, tener por interpuesto reclamo de ilegalidad, corregir las omisiones incurridas y que agravian a Inmobiliaria Península Pucón S.A., y en definitiva anular y dejar sin



efecto la resolución contenida en Ord 660 de la DOM de fecha 1 de julio del presente año de la DOM por infringir las normas legales citadas, y para subsanar la ilegalidad denunciada dictar la resolución que de curso y apruebe a la solicitud de anteproyecto presentada por su representada.

III.- Bhama Zúniga Olivares, Abogada, en representación como mandataria, de la Municipalidad De Pucon, representado por su Alcalde, don Carlos Reinaldo Barra Matamala, evacua informe en el presente reclamo, señalando que la solicitud presentada por la inmobiliaria fue rechazada mediante la Resolución Ord. N° 660 de fecha 1 de julio de 2022, emitida por la Dirección de Obras Municipales de Pucón. Al efecto, el fundamento para tal decisión fue el hecho que la solicitante no subsanó la observación, ya señalada precedentemente; posteriormente, la inmobiliaria reclamó en contra de la Resolución Ord. N° 660 ante la Ilustre Municipalidad de Pucón, reclamo que fue eventualmente rechazado mediante el Oficio N° 960/2022. Que, en uso de las facultades conferidas en el artículo 4° de la L.G.U.C. el Jefe de la División de Desarrollo Urbano y con arreglo a las disposiciones generales sobre las servidumbres, contenidas en el Código Civil, las servidumbres de tránsito constituyen un gravamen impuesto sobre un predio, en utilidad de otro de distinto dueño. Luego, el artículo 2.3.6., al disponer que se podrán aceptar predios gravados con servidumbres de tránsito excepcionalmente, lo que hace es imponer las condiciones de accesibilidad y urbanización en concordancia con el uso correspondiente al proyecto que se construirá en el predio dominante, de tal forma que éstas cumplan con las características de diseño y exigencias de urbanización impuestas por los trazados viales de la L.G.U.C. Luego, en concordancia con el artículo 68 de la Ley General de Urbanismo y Construcción, si algún lote resultante de una subdivisión o lote de predio urbano no cuenta con acceso a una vía de uso público, excepcionalmente podrá acceder a ella mediante una servidumbre de tránsito, siempre que se cumplan los siguientes





requisitos: 1) Se cumpla con lo dispuesto en el Código Civil, estos es, corresponder ambos predios, el sirviente y el dominante, a distintos dueño; 2) Se debe observar el estándar de diseño establecido en el artículo 2.3.3. de la Ordenanza General que regula las vías de uso público para circulación peatonal (longitudes máxima, anchos mínimos y condiciones específicas de accesibilidad de dicho artículo); 3) Se deben ejecutar las obras como si se tratara de una urbanización de acuerdo al artículo 134 de la Ley General y; 4) Se deben cumplir con las condiciones de accesibilidad para las características del proyecto que se construirá en el predio dominante o servido –especialmente lo dispuesto en penúltimo párrafo del numeral 1 del artículo 2.3.3. Explican que la resolución objeto del presente reclamo de ilegalidad se ha ajustado plenamente a la normativa sectorial aplicable al caso concreto, en particular a la solicitud presentada por Inmobiliaria Península Pucón S.A. Solicitan a esta I. Corte de Apelaciones, tener por evacuado informe a fin de tenerlo presente al momento de fallar el presente reclamo de ilegalidad deducido por Inmobiliaria Península Pucón S.A., rechazando, en definitiva, el reclamo formulado. IV.- Que de los antecedentes dados por la reclamante y la reclamada, que se consignan precedentemente, el reclamo de ilegalidad deducido de acuerdo lo dispuesto por el artículo 151 de la ley 18.605, es en contra del Ord 600 de la DOM antes indicado, Ord de que fue legalmente reclamado administrativamente, la que fue también rechazada por medio del oficio N°960/2022 de la Municipalidad de Pucón.

V.- Que, efectivamente el rechazo de la DOM fueron por dos motivos, el incumplimiento a la Circular 294 de la DDU, supuestos incumplimiento sobre requisitos de diseño contenidos en el art 2.3.3 OGUC, referidas a las vías de acceso público para circulación peatonal, dentro del capítulo de los trazados viales urbanos y, el art 3.1.5 OGUC, referidos a los antecedentes que deben ser acompañados a una solicitud de permiso de loteo y ejecución de obras de



Urbanización, y la segunda de ellas por carecer la solicitud de la autorización de la administración de los copropietarios.

VI.- Que, como lo señala la reclamante, dicho rechazo no se hizo cargo de las respuestas dadas por los reclamantes a las observaciones, como tampoco fundamenta el porqué de las mayores exigencias para su aprobación, siendo así, en definitiva careciendo de fundamentación contraría lo dispuesto por el art 11, 17 f) y 41 de la ley 19.880, lo que lo transforma en ilegal per se.

VII.- Finalmente, además de los antecedentes, aparece una eventual confusión entre lo solicitado y lo resuelto, ya que lo concreto fue la solicitud de aprobación de un anteproyecto de obra de construcción de una portería de condominio tipo B, y las exigencias se refieren a un proyecto de la obra a construir a futuro.- Con lo anterior, se puede concluir, a criterio de este Fiscal informante, que el Ordinario 600 de DOM de la Municipalidad de Pucón impugnado por esta vía, es ilegal y por ende este Fiscal Judicial es de opinión de acoger el Reclamo de Ilegalidad, interpuesto los abogados Miguel Aylwin Fernández y Miguel Aylwin Oyarzun, en representación convencional como mandatarios judiciales de la empresa Inmobiliaria Península Pucón SA en contra del Ord 660 de la DOM de la I Municipalidad de Pucón, de fecha 1 de julio del año 2022, mediante el cual se rechazó la solicitud de anteproyecto de obra para la construcción de una portería Condominio Tipo B. Todo salvo mejor parecer de V.S. Ilma. Oscar Luis Viñuela Aller Fiscal Judicial

**CUARTO:** A folio 34 el reclamado acompaña oficio de Seremi de Vivienda y Urbanismo de La Araucanía.

**QUINTO:** Que tal como se ha señalado en los considerandos precedentes, el reclamante solicita a esta Corte, dejar sin efecto el Ord. N° 0660 de la Dirección de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Pucón, de fecha 1 de julio del año 2022, mediante el cual se rechazó la solicitud de anteproyecto de obra para la construcción de una portería Condominio Tipo B.



**SEXTO:** Que en relación a lo reclamado, debe tenerse presente que la Ilustre Municipalidad de Pucón, al momento de recibir los antecedentes presentados por los reclamantes procedió a informar al tenor de esta y conforme la legislación aplicable, en ese sentido señala que efectivamente la sociedad Inmobiliaria Península de Pucón S.A. se encuentra desarrollando un proyecto de condominio tipo B, ubicados en calle Clemente Holpzapfel número 100 de la comuna de Pucón. Consecuente con ello, la inmobiliaria presentó a la Dirección de Obras Municipales de Pucón una solicitud de anteproyecto para obtener autorización para la construcción de una portería “Proyecto de Portería Condominio Tipo B”, tramitado bajo el Rol N° 162-00001 Número 2022/0208. Frente a esta petición el Director de Obras formula una serie de observaciones derivadas de la revisión de los antecedentes acompañados por la inmobiliaria a la solicitud, resultando ello en el acta de observaciones contenida en el Oficio Ord. N° 0366, notificada a la inmobiliaria con fecha 28 de abril de 2022. Luego con fecha 16 de junio de 2022, la inmobiliaria –a través de su arquitecto– hace ingreso de las respuestas a las observaciones formuladas por la Dirección de Obras en el Oficio Ordinario N° 0366 de 2022, Conforme ellas la solicitud presentada por la inmobiliaria fue rechazada mediante la Resolución Ord. N° 660 de fecha 1 de julio de 2022, emitida por la Dirección de Obras Municipales de Pucón. Siendo el fundamento para tal decisión el hecho que la solicitante no subsanó la siguiente observación: “Observación N°1: La subdivisión propuesta dentro de los documentos no cumple con lo indicado en Circular DDU 294 sobre trazados viales urbanos y servidumbres de tránsito, respecto a la exigencia de que cada lote enfrente un bien nacional de uso público, que la vialidad cumpla con los requisitos de diseño del Art. 2.3.3 de la OGUC, accesibilidad universal y urbanización completa. Señala en su informe que sólo se podrá evaluar una solicitud de permiso de edificación que esté asociado a una solicitud de Loteo o Loteo perfeccionado bajo el procedimiento del Art.



3.1.5 de la OGUC. Norma transgredida: Circular DDU 294; Art. 3.1.2 OGUC.” De esta respuesta la inmobiliaria reclamó en contra de la Resolución Ord. N° 660 ante la Ilustre Municipalidad de Pucón, el que fue rechazado mediante el Oficio N° 960/2022.

**SEPTIMO:** En cuanto el rechazo debe considerarse que el artículo 2.3.6 de la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones establece:

“En zonas urbanas, todo lote resultante de una subdivisión o loteo deberá contar con acceso a una vía de uso público existente, proyectada o prevista en el Instrumento de Planificación Territorial, destinada a circulación vehicular.

Excepcionalmente, en los casos de predios interiores se podrá aceptar que accedan a la vía de uso público a través de servidumbres de tránsito, sólo si éstas son asimilables a las condiciones, características y estándares de diseño establecidos en el artículo 2.3.3. de esta Ordenanza y cumplan con las condiciones de accesibilidad para el tipo de uso que se construirá en el predio servido y se ejecuten las obras como si se tratara de una urbanización conforme al artículo 134° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones”. En este sentido y en uso de las facultades conferidas en el artículo 4° de la L.G.U.C. el Jefe de la División de Desarrollo Urbano y con arreglo a las disposiciones generales sobre las servidumbres, contenidas en el Código Civil, las servidumbres de tránsito constituyen un gravamen impuesto sobre un predio, en utilidad de otro de distinto dueño. Luego, el artículo 2.3.6., al disponer que se podrán aceptar predios gravados con servidumbres de tránsito excepcionalmente, lo que hace es imponer las condiciones de accesibilidad y urbanización en concordancia con el uso correspondiente al proyecto que se construirá en el predio dominante, de tal forma que éstas cumplan con las características de diseño y exigencias de urbanización impuestas por los trazados viales de la L.G.U.C.



Luego, en concordancia con el artículo 68 de la Ley General de Urbanismo y Construcción, si algún lote resultante de una subdivisión o lote de predio urbano no cuenta con acceso a una vía de uso público, excepcionalmente podrá acceder a ella mediante una servidumbre de tránsito, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: 1) Se cumpla con lo dispuesto en el Código Civil, estos es, corresponder ambos predios, el sirviente y el dominante, a distintos dueño; 2) Se debe observar el estándar de diseño establecido en el artículo 2.3.3. de la Ordenanza General que regula las vías de uso público para circulación peatonal (longitudes máxima, anchos mínimos y condiciones específicas de accesibilidad de dicho artículo); 3) Se deben ejecutar las obras como si se tratara de una urbanización de acuerdo al artículo 134 de la Ley General y; 4) Se deben cumplir con las condiciones de accesibilidad para las características del proyecto que se construirá en el predio dominante o servido –especialmente lo dispuesto en penúltimo párrafo del numeral 1 del artículo 2.3.3.

Conforme a lo anteriormente razonado, entendemos que la resolución objeto del presente reclamo de ilegalidad se ha ajustado plenamente a la normativa sectorial aplicable al caso concreto, en particular a la solicitud presentada por Inmobiliaria Península Pucón S.A.

Adicionalmente, y como ya se señaló anteriormente, el rechazo a la solicitud presentada por la inmobiliaria se debió al hecho de no haberse subsanado la observación formulada por la Dirección de Obras Municipales, del siguiente tenor:

“Observación N°1: La subdivisión propuesta dentro de los documentos no cumple con lo indicado en Circular DDU 294 sobre trazados viales urbanos y servidumbres de tránsito, respecto a la exigencia de que cada lote enfrente un bien nacional de uso público, que la vialidad cumpla con los requisitos de diseño del Art. 2.3.3 de la OGUC, accesibilidad universal y urbanización completa.



Sólo se podrá evaluar una solicitud de permiso de edificación que esté asociado a una solicitud de Loteo o Loteo perfeccionado bajo el procedimiento del Art. 3.1.5 de la OGUC. Norma transgredida: Circular DDU 294; Art. 3.1.2 OGUC.”

A lo anterior se debe agregar que, dentro de los antecedentes para responder a las observaciones se adjuntó lámina M-01, la cual indica situación anterior, intermedia (fusión) y actual (subdivisión afecta), lo cual no es posible autorizar en la solicitud de la inmobiliaria.

Esto se debe a que, según instrucciones contenidas en la Circular DDU Específica 08/2007 y DDU Específica 88/2007, sólo se podrá indicar como trámite futuro una fusión predial (art. 3.1.3 OGUC), en ningún caso subdivisión. Cabe recordar que la Circular DDU 294, citada en el acta de observaciones, hace mención a que las servidumbres privadas sólo podrán ser asimilables a pasajes (art. 2.3.3 OGUC) y que en una eventual subdivisión o loteo a los cuales se acceda a través de servidumbres privadas, éstas deberán cumplir con las características ahí señaladas. En ningún caso se cuestiona la categoría de la calle Clemente Holpzapfel, sino de la servidumbre privada. La solicitud de aprobación de anteproyecto de edificación se debe generar en base al lote específico en donde se emplaza el proyecto, considerando una fusión en el caso que se requiera, sin asociar tramitaciones futuras de loteo acogido a Copropiedad Inmobiliaria tipo B o subdivisión.

**OCTAVO:** Que en virtud de lo previamente referido, si bien es cierto que la solicitud de aprobación de un anteproyecto de obra de construcción de una portería de condominio tipo B fue la petición objeto de la negativa, no es menos cierto que ella dice relación con las exigencias referidas a futuro relacionadas directamente con la petición original, todo lo cual se enmarca dentro de lo que a la Dirección de Obras le corresponde tutelar y por ende no se aprecia en la especie, cuál sería la norma que infringe el actuar de la administración comunal al ejercer una facultad legal, de manera que lo buscado por el



reclamante, se vincula más bien con una pretendida postura que le permita le sea aprobado un proyecto, para de esa manera obviar las exigencias que en el futuro le correspondan. De manera tal que no se visualiza sesgo de ilegalidad en el actuar de la Dirección de Obras Municipales reclamada.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, **SE RECHAZA** el recurso de reclamación interpuesto por don Miguel Aylwin Fernández, Miguel Aylwin Oyarzún, abogados, en representación convencional como mandatarios judiciales de la empresa INMOBILIARIA PENÍNSULA PUCÓN S.A., sociedad del giro de su denominación, representada por don JUAN PABLO DÍAZ CUMSILLE, ingeniero civil y por don HERNÁN CARLOS ABUMOHOR LOLAS, todos con domicilio en calle Clemente Holpzafel número 2, comuna y ciudad de Pucón, en contra de las acciones ilegales, de la DIRECCIÓN DE OBRAS MUNICIPALES DE LA I. MUNICIPALIDAD DE PUCÓN, Corporación de Derecho Público, representada por su alcalde Sr. CARLOS REINALDO BARRA MATAMALA.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Redactada por el Abogado Integrante Sr. Reinaldo Osorio Ulloa.

Rol N° Contencioso Administrativo-35-2022.(jog)



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: ECLJXGVKBNG

Pronunciada por la Segunda Sala de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco, integrada por el Ministro Sr. Carlos Gutiérrez Zavala y el Abogado Integrante Sr. Reinaldo Osorio Ulloa. Se deja constancia que no firma el Ministro Sr. Alberto Amiot Rodríguez, no obstante concurrir a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse haciendo uso de su permiso establecido en el artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales. Temuco, seis de julio de dos mil veintitrés.

En Temuco, a seis de julio de dos mil veintitrés, 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>

Código: ECLJXGVKBNG