DIARIO OFICIAL
DE LA REPUBLICA DE CHILE
Ministerio del Interior y Seguridad Pública

I SECCIÓN

LEYES, REGLAMENTOS, DECRETOS Y RESOLUCIONES DE ORDEN GENERAL

Núm. 43.531 | Jueves 20 de Abril de 2023 | Página 1 de 5

Normas Generales

CVE 2302270

MUNICIPALIDAD DE ÑUÑOA

ACATA EFECTOS DE LA SENTENCIA JUDICIAL QUE INDICA

Núm. 511.- Ñuñoa, 10 de marzo de 2023.

Vistos:

1. La Constitución Política de la República de Chile.
2. Ley Nº 18.575, Orgánica Constitucional Sobre Bases Generales de Administración del Estado.
3. La Ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.
4. El decreto con fuerza de ley Nº 458 de 1976 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que Aprueba la Nueva Ley General de Urbanismo y Construcciones.
5. El decreto 47 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo que fija el nuevo texto de la Ordenanza General de la ley de Urbanismo y Construcciones.
6. El Acta Complementaria de Proclamación como Alcaldesa de la comuna de Ñuñoa, emitida por el Segundo Tribunal Electoral de la Región Metropolitana, de fecha 22 de junio de 2021.

Considerando:

1. Que, mediante el decreto alcaldicio Nº 1.167 de fecha 23 de agosto de 2019, se aprobó la Modificación Nº 18 al Plan Regulador Comunal de Ñuñoa.
2. Que, el antedicho acto administrativo fue publicado en el Diario Oficial con fecha 30 de agosto de 2019.
3. Que, con fecha 30 de noviembre del año 2019, comparecieron ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago doña Mónica Echegaray Sepúlveda, Karem Quijano Ponce, Manuel Alejandro Rojas Morales, Paulina Andrea Aravena Guajardo, Elisa Castillo Ávalos, Néstor Eugenio Bigorra López, y Teresa Vergara López, interponiendo reclamo de ilegalidad del artículo 151 de la Ley Nº 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, dirigido en contra del decreto alcaldicio Nº 1.167 de 2019, que aprobó el cambio Nº 18 al Plan Regulador de Ñuñoa (en adelante PRCÑ), que fuera publicado en el Diario Oficial, el día 30 de agosto de 2019, emitido por la Municipalidad de Ñuñoa, representada a la época por su Alcalde don Andrés Zahri Troy, por no corresponder parcialmente al texto aprobado, de conformidad a la ley, por el Concejo Comunal luego de su aprobación por el Consejo de la Sociedad Civil (COSOC), incluidas sus observaciones.
4. Que, la precitada presentación, dio lugar al procedimiento contencioso administrativo (reclamo de ilegalidad del artículo 151 de la ley 18.695), rol de ingreso corte 627-2019, caratulado Quijano Ponce Karem y otros con Ilustre Municipalidad de Ñuñoa, incoado ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.
5. Que, con fecha 13 de enero de 2023 y, a folio 87 del expediente electrónico, la Ilustrísima Corte de Apelaciones dictó sentencia definitiva de única instancia acogiendo parcialmente el reclamo de ilegalidad precedentemente citado.
6. Que, la Ilustre Municipalidad de Ñuñoa, representada por su Alcaldesa doña Emilia Ríos Saavedra, decidió abstenerse de impugnar la antedicha sentencia definitiva.
7. Que, sin perjuicio de lo anterior, con fecha 6 de febrero de 2023 y, a folio 89, la Ilustre Municipalidad de Ñuñoa, dedujo solicitud de aclaración, rectificación o enmienda, solicitando la aclaración de puntos obscuros o dudosos de la sentencia, respecto de: la correcta aplicación del artículo 18 que debía entrar a regir, la forma de entender el proceso de participación ciudadana ordenado por la sentencia y el plazo máximo de 30 días hábiles establecido en la misma.

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la ley N°19.799 e incluye sellado de tiempo y firma electrónica avanzada. Para verificar la autenticidad de una representación impresa del mismo, ingrese este código en el sitio web www.diarioficial.cl

8. Que, mediante resolución de fecha 10 de febrero de 2023, la Ilustrísima Corte de Apelaciones se pronunció sobre la solicitud de aclaración precedentemente singularizada, resolviendo derechamente: “No existiendo puntos obscuros o dudosos, omisiones, errores de copia, de referencia o de cálculos numéricos, respecto de la sentencia definitiva de trece de enero de dos mil veintitrés, no ha lugar”. Sin dar respuesta las consultas planteadas por este ente edilicio.

9. Que, en lo que interesa, el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, establece que una sentencia definitiva se entenderá firme o ejecutoriada, sin más trámites, con la certificación del secretario del tribunal sobre el hecho de haber transcurrido el plazo legal para interposición de recursos, sin haberse deducido.

10. Que, con fecha 1 de marzo de 2023 y, a folio 94, la señora Secretaria de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, doña Sonia Quilodrán Lebert, certificó que la sentencia judicial citada en el considerando Nº 5 se encuentra ejecutoriada.

11. Que, por consiguiente, la sentencia en comento, se encuentra firme o ejecutoriada desde el día siguiente a la notificación por el estado diario de la precitada certificación, es decir, desde el día 2 de marzo de 2023.

12. Que, en lo que interesa y, en su parte resolutiva, la sentencia de marras dispone lo siguiente: “Por estas consideraciones, citas legales y lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley Nº18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, se acoge, sin costas, el reclamo de ilegalidad deducido por doña Mónica Echegaray Sepúlveda y otros, todos ya individualizados, en contra de la Municipalidad de Ñuñoa, representada a la época por su Alcalde don Andrés Zahri Troy, declarando que se deja sin efecto el decreto alcaldicio Nº1.167, de 23 de agosto de 2019, publicado en el Diario Oficial de 30 de agosto de 2019, que aprobó la Modificación Nº18 al Plan Regulador Comunal de Ñuñoa, sólo en cuanto, introdujo modificaciones tanto al artículo 18, como al artículo 26, este último, respecto de los cuerpos salientes en las zonas Z-4C, Z-5A y Z-5B, del instrumento de planificación territorial, disponiendo que, en un plazo máximo de treinta días hábiles contados desde que este fallo se encuentre ejecutoriado, deberá cumplir con los mecanismos de participación ciudadana, informando a los vecinos afectados y convocando a audiencias públicas y, al Consejo Comunal de las Organizaciones Sociales y Concejo Municipal, a fin de explicar, detalladamente, las observaciones contenidas en el Ordinario Nº2892 de 14 de junio de 2019, complementado por el Memorándum de 29 de julio de 2019, del Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura (DDUI), ambos emanados de la Secretaría Regional Ministerial del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, Región Metropolitana de Santiago”.

13. Que, el artículo 6º de la Constitución Política de la República prescribe: “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

14. Que, a continuación, el artículo 7º de la Carta Magna dispone: “Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley [...].

[...]Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale”.

15. Que, complementando lo anterior, el inciso segundo del artículo 53 de la ley Nº19.880 que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los órganos de la Administración del Estado prescribe que: “La invalidación de un acto administrativo podrá ser total o parcial. La invalidación parcial no afectará las disposiciones que sean independientes de la parte invalidada”.

16. Que, en lo que interesa, el literal h) del artículo 151 de la Ley Nº 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades y, que desarrolla el tratamiento del reclamo de ilegalidad municipal, prescribe: “h) La corte, en su sentencia, si da lugar al reclamo, decidirá u ordenará, según sea procedente, la anulación total o parcial del acto impugnado; la dictación de la resolución que corresponda para subsanar la omisión o reemplazar la resolución anulada […]”.

17. Que, según prescribe el artículo 1687 del Código Civil “La nulidad en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo [...]”.

18. Que, según el decreto 2.421 del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, de la Ley Nº 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, los dictámenes de dicha entidad contralora son obligatorios para los municipios.

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la ley N°19.799 e incluye sellado de tiempo y firma electrónica avanzada. Para verificar la autenticidad de una representación impresa del mismo, ingrese este código en el sitio web www.diarioficial.cl

19. Que, la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República contenida en el dictamen 17.545/2001, citando el criterio contenido en los dictámenes CGR Nº44.492 del año 2000 y 12.266 de 1999, entre otros, ha interpretado que: "[...] ha precisado que el deber de todo órgano de la Administración de invalidar sus actos administrativos contrarios al principio de juridicidad, encuentra una importante limitación cuando, en relación al acto irregular, se han consolidado, de buena fe, situaciones jurídicas sobre la base de la confianza de los particulares en la Administración, puesto que la seguridad jurídica de tal relación posterior, asentado en esos supuestos, amerita su amparo".

20. Que, en conjunto con el principio precedentemente citado, la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, contenida en el dictamen 24.337/2002, interpreta que "es jurídicamente improcedente el ejercicio de la potestad invalidatoria por parte de la Administración si el acto administrativo ilegal ha producido efectos y éstos han ingresado al patrimonio de sus beneficiarios de buena fe (…), además de que los efectos jurídicos producidos por el acto administrativo defectuoso contienen derechos individuales protegidos por la Constitución Política".

21. Que, en ese orden de ideas y, tomando como base el razonamiento empleado por parte de la Contraloría General de la República, en casos análogos -a lo menos- en cuanto al tratamiento de la nulidad, se colige que la nulidad parcial del decreto alcaldicio Nº 1.167 de 2019, no se extiende a terceros que adquirieron derechos de buena fe, por aplicación de los principios de seguridad jurídica, buena fe, servicialidad y finalidad del Estado.

22. Que, los denominados elementos de interpretación contenidos en el Código Civil, también se emplean para interpretar los pasajes obscuros o dudosos que pudieren verificarse en las sentencias judiciales.

23. Que, por otra parte, el denominado elemento gramatical, desarrollado en el artículo 19 del Código Civil dispone lo siguiente: "cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu".

24. Que, como se vio, en la sentencia de marras se dispuso que el propósito de las asambleas con los vecinos, reunión del Consejo Comunal de las Organizaciones Sociales y asamblea extraordinaria del honorable Consejo Comunal, no es otro que el de "explicar, detalladamente, las observaciones contenidas en el Ordinario Nº 2892 de 14 de junio de 2019, complementado por el Memorándum de 29 de julio de 2019, del Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura (DDUI), ambos emanados de la Secretaría Regional Ministerial del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, Región Metropolitana de Santiago", tal como literalmente aparece expresado en lo dispositivo del fallo.

25. Que, como se dijo, según prescribe el inciso primero del artículo 6º de la Constitución Política de la República "Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

26. Que, sin perjuicio que se acatará en todas sus partes la sentencia en análisis, esta entidad edilicia previene -desde ya- que retrotraer los artículos 18 y 26 a un estado anterior a la modificación Nº 18, es decir, aplicando el instrumento de planificación territorial comunal vigente antes del año 2019, podría generar un eventual conflicto de juridicidad al detectarse la existencia de posibles antinomias entre el articulado del Plan Regulador Comunal anterior a la última modificación y las instrucciones y dictámenes emanados de la Seremi de Vivienda y Urbanismo y la Contraloría General de la República, respectivamente.

27. Que, el artículo 18 vigente hasta antes de la entrada en vigencia de la modificación Nº 18 aprobada mediante el decreto alcaldicio Nº 1.167 de 2019, ya citado, dispone lo siguiente:

"Artículo 18. Edificaciones y cambios de destino en predios existentes.

Los proyectos de construcción, reconstrucción, reparación, alteración y ampliación que se emplacen en predios existentes que no cumplan con las superficies y frentes mínimos establecidos en esta Ordenanza, se aprobarán observando el cumplimiento a las demás normas que se establecen en ella.

En todas aquellas calles o pasajes de la comuna cuyo ancho entre líneas oficiales sea igual o inferior a 12 m, no se permitirá edificios de más de tres pisos (incluidos piso zócalo y mansardas) o de más de 8 mts medidos desde el nivel de solera y su coeficiente de constructibilidad no debe exceder de 1(44), excepto en las siguientes situaciones:

1. Predios cuyo acceso se encuentre a una distancia máxima de 60 m. de la Av. Irarrázaval (medidos desde la línea oficial).

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la ley N°19.799 e incluye sellado de tiempo y firma electrónica avanzada. Para verificar la autenticidad de una representación impresa del mismo, ingrese este código en el sitio web www.diarioficial.cl

2. Predios con una superficie predial superior a 500 m² de acuerdo a los Títulos de dominio vigentes a la fecha de aprobación de la modificación del año 2007.

3. Cuando se adopte la línea de edificación a 8 m. desde la línea oficial, excepto en subsuelo que se mantiene línea de edificación del 1º subterráneo a 5 m desde Línea Oficial. (45)

Respecto a los puntos 2 y 3 anteriores, siempre que no necesiten presentar un estudio de Impacto sobre el sistema de transporte urbano.

Los cambios de destino de la edificación existente, sólo podrán autorizarse previo cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 57º, 58º y 59º de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y del artículo 14 de la presente Ordenanza. No se permitirán cambios de destino para usos no habitacionales en predios que enfrenten a calles o pasajes, cuyo ancho entre líneas sea igual o inferior a 12 m (46), excepto para Equipamiento de Educación Prebásica (47), los predios cuyo acceso se encuentre a una distancia máxima de 60 m. de la Av. Irarrázaval (medidos desde la línea oficial) o que cuenten con una superficie predial superior a 600 m², y que no necesiten presentar un estudio de impacto sobre el sistema de transporte urbano (48).

Para efecto de las actividades complementarias a la vivienda, a que se refiere el Artículo 2.1.26. de la OGUC, no se permitirá superar el 40% de la vivienda con destinos distintos al residencial, en predios que enfrentan a calles o pasajes, cuyo ancho entre líneas oficiales sea igual o inferior a 12 m. (49)".

28. Que, por lo expuesto, en virtud de las atribuciones que me han sido conferidas y como manifestación del compromiso irrestricto con la observancia del principio de legalidad al que se encuentra obligada la Ilustre Municipalidad de Ñuñoa, es que se hace necesario resolver lo siguiente:

Decreto:

1. Acátase en todas sus partes, la sentencia definitiva de única instancia pronunciada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en reclamo de ilegalidad caratulado "Quijano Ponce Karem y Otros con Ilustre Municipalidad de Ñuñoa" rol de ingreso corte 627-2019.

2. Invalídase parcialmente el decreto alcaldicio Nº 1.167 de 2019, que aprobó la Modificación Nº 18 al Plan Regulador Comunal de Ñuñoa, sólo en cuanto a la parte donde se introdujeron modificaciones tanto al artículo 18, como al artículo 26, este último, respecto de los cuerpos salientes en las zonas Z-4C, Z-5A y Z-5B, del instrumento de planificación territorial.

3. Aplícase sólo en la parte invalidada parcialmente del decreto alcaldicio Nº 1.167 de 2019, las disposiciones vigentes a la época de formulación de observaciones contenidas en el Ordinario Nº2892 de 14 de junio de 2019, complementado por el Memorándum de 29 de julio de 2019, del Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura (DDUI), ambos emanados de la Secretaría Regional Ministerial del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, Región Metropolitana de Santiago.

4. Déjase constancia, que en todo lo no anulado parcialmente, el decreto alcaldicio Nº1.167 de 2019, producirá todos sus efectos.

5. Retrotráigase parcialmente el proceso de modificación Nº18 del Plan Regulador Comunal de Ñuñoa, sólo en cuanto a la parte donde se introdujeron modificaciones tanto al artículo 18, como al artículo 26, este último, respecto de los cuerpos salientes en las zonas Z-4C, Z-5A y Z-5B del instrumento de planificación territorial, a un estado posterior a la formulación de las observaciones contenidas en el Ordinario Nº2892 de 14 de junio de 2019, complementado por el Memorándum de 29 de julio de 2019, del Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura (DDUI), ambos emanados de la Secretaría Regional Ministerial del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, Región Metropolitana de Santiago.

6. Convóquese, en un plazo que no exceda de 15 días hábiles a partir de la fecha de este decreto, a audiencias públicas dirigidas a los vecinos afectados, para explicar detalladamente las observaciones contenidas en el Ordinario Nº 2892 de 14 de junio de 2019, complementado por el Memorándum de 29 de julio de 2019, del Departamento de Desarrollo Urbano e Infraestructura (DDUI), ambos emanados de la Secretaría Regional Ministerial de la Vivienda y Urbanismo de la Región Metropolitana de Santiago.

7. Convóquese, en un plazo que no exceda de 20 días hábiles a partir de la fecha de este decreto, a sesión extraordinaria convocada al efecto, del honorable Consejo Comunal, para explicar detalladamente las observaciones contenidas en el Ordinario Nº 2892 de 14 de junio de 2019, complementado por el Memorándum de 29 de julio de 2019, del Departamento de

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la ley N°19.799 e incluye sellado de tiempo y firma electrónica avanzada. Para verificar la autenticidad de una representación impresa del mismo, ingrese este código en el sitio web www.diarioficial.cl

Desarrollo Urbano e Infraestructura (DDUI), ambos emanados de la Secretaría Regional Ministerial de la Vivienda y Urbanismo de la Región Metropolitana de Santiago.

8. Déjese constancia que no es posible convocar a sesión especial del Consejo Comunal de Organizaciones de la Sociedad Civil, en razón de lo sentenciado por el Primer Tribunal Electoral de la Región Metropolitana, en causa rol 7623-2019, que declaró nulo el proceso eleccionario efectuado en la Municipalidad, destinado a la elección de los integrantes del Cosoc para el período 2019 a 2023, y ordenó que los consejeros electos cesaran de inmediato en el ejercicio de sus cargos.

9. Desígnase a la Secretaría de Planificación Comunal como unidad técnica encargada del proceso.

10. Déjase constancia, que, a contar del día 30 de agosto de 2019, todos los derechos adquiridos por parte de terceros de buena fe, con ocasión de la aplicación de los artículos 18 y 26 este último, respecto de los cuerpos salientes en las zonas Z-4C, Z-5A y Z-5B, contenidos en la modificación Nº 18 del Plan Regulador de la Comuna de Ñuñoa, aprobado mediante el decreto alcaldicio Nº 1.167 de 2019 y, hasta el día 2 de marzo de 2023, no se verán alcanzados por el efecto de la nulidad parcial, en virtud de los criterios jurisprudenciales contenidos en los dictámenes de la Contraloría General de la República citados en los considerandos precedentes del presente acto administrativo.

11. Instrúyase sumario administrativo para indagar la eventual responsabilidad administrativa que pudiere recaer en algún funcionario(a) municipal, a partir de los hechos asentados en la sentencia citada.

12. Publíquese el presente acto administrativo en el sitio de Transparencia Activa de la Ilustre Municipalidad de Ñuñoa y en su página web.

17. Acompáñase el presente acto administrativo al expediente digital del reclamo de ilegalidad, rol de ingreso corte 627-2019, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, mediante presentación a través de la Oficina Judicial Virtual por parte de la Dirección de Asesoría Jurídica.

Regístrese y publíquese en el repositorio digital.- Cúmplase y hecho, archívese.- Emilia Ríos Saavedra, Alcaldesa.- Sara Julia Barra López, Secretaria Municipal (S).

Este documento ha sido firmado electrónicamente de acuerdo con la ley N°19.799 e incluye sellado de tiempo y firma electrónica avanzada. Para verificar la autenticidad de una representación impresa del mismo, ingrese este código en el sitio web www.diarioficial.cl