

## **SOBRE LA CONSTRUCCIÓN EN ÁREAS DE PRESERVACIÓN ECOLÓGICA**

### **1. SITUACIÓN GENERAL. Subdivisión y Construcción en zonas rurales.**

Previo a revisar la situación de construcción en Áreas de Preservación Ecológica (en adelante APE), repasaremos brevemente la normativa general de construcción en zonas rurales o rústicas y fuera de los límites urbanos de los Instrumentos de Planificación Territorial (en adelante IPT).

En primer lugar, debemos tener presente que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto Ley N° 3.516 de 1980, los predios rústicos, es decir, los predios de aptitud agrícola, ganadera o forestal ubicados fuera de los límites urbanos o fuera de los límites de los Planes Reguladores Intercomunales de Santiago y Valparaíso y del Plan Regulador Metropolitano de Concepción, podrán ser divididos por sus propietarios siempre que los lotes resultantes tengan una superficie no inferior a 0,5 hectáreas físicas, salvo las excepciones que el mismo artículo señala, y cumpliendo con las condiciones y requisitos que dicha norma indica.

Para efectos de la construcción en los predios resultantes de estas subdivisiones, deberá estarse a lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcción (en adelante LGUC) y la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción (en adelante OGUC).

El inciso primero del artículo 55 de la LGUC<sup>1</sup> señala cuáles serán las construcciones permitidas en este tipo de inmuebles de manera excepcional, indicando luego en el inciso primero del Artículo 116<sup>2</sup> de la misma Ley que, para efectuar dichas construcciones, deberá contarse con el permiso de construcción de la Dirección de Obras Municipales (en adelante DOM) correspondiente.

---

<sup>1</sup> *Inciso Primero Artículo 55.- Fuera de los límites urbanos establecidos en los Planes Reguladores no será permitido abrir calles, subdividir para formar poblaciones, ni levantar construcciones, salvo aquellas que fueren necesarias para la explotación agrícola del inmueble, o para las viviendas del propietario del mismo y sus trabajadores, o para la construcción de conjuntos habitacionales de viviendas sociales o de viviendas de hasta un valor de 1.000 unidades de fomento, que cuenten con los requisitos para obtener el subsidio del Estado.*

<sup>2</sup> *Inciso Primero Artículo 116.- La construcción, reconstrucción, reparación, alteración, ampliación y demolición de edificios y obras de urbanización de cualquier naturaleza, sean urbanas o rurales, requerirán permiso de la Dirección de Obras Municipales, a petición del propietario, con las excepciones que señale la Ordenanza General.*

Por su parte, el mismo Artículo 116 de la LGUC en sus incisos 6 y 7<sup>3</sup> exige para el otorgamiento de permisos de construcción, por parte de la DOM, que se cumplan las normas urbanísticas aplicables y, dentro de ellas, incluye específicamente los IPT en lo relativo a áreas de riesgo o de protección.

Para terminar este breve resumen sobre la situación general de regulación respecto de construcciones en zonas rurales, hacemos presente que al referirse el artículo 116 a la exigencia del cumplimiento de las normas urbanísticas y al incluir a las IPT en ellas, hace expresa referencia en el caso de la Región Metropolitana al Plan Regulador Metropolitano de Santiago (en adelante PRMS), el que incluye en su Título 8 el tratamiento especial que deben cumplir las áreas restringidas o excluidas al desarrollo urbano, siendo esta referencia suficiente motivo para que cada DOM al evaluar el otorgamiento de permisos de construcción, incluya en las normas a cumplir aquellas incluidas en el citado Título 8.

Así, resulta determinante para el análisis realizado considerar que para la subdivisión y construcción en zonas ubicadas fuera de los límites urbanos deberá estarse a dos aspectos esenciales, a saber, a) que la subdivisión se haya efectuado conforme a la normativa vigente; y b) que las construcciones y proyectos efectuados en estos inmuebles cumplan con la misma normativa vigente y, especialmente, aquellas normas particulares que regulan la zona en que se pretende efectuar las obras.

A continuación revisaremos cada uno de estos puntos:

**a) Subdivisiones efectuadas confirme la normativa vigente.**

Como hemos señalado, para la subdivisión de predios rústicos deberá cumplirse con las disposiciones del Decreto Ley N° 3.516 de 1980 y con las disposiciones que al efecto determine el IPT correspondiente.

---

<sup>3</sup> Artículo 116, incisos 6 y 7: *El Director de Obras Municipales **concederá el permiso o la autorización requerida si, de acuerdo con los antecedentes acompañados, los proyectos cumplen con las normas urbanísticas, previo pago de los derechos que procedan, sin perjuicio de las facilidades de pago contempladas en el artículo 128.***

***Se entenderá por normas urbanísticas aquellas contenidas en esta ley, en su Ordenanza General y en los instrumentos de planificación territorial que afecten a edificaciones, subdivisiones, fusiones, loteos o urbanizaciones, en lo relativo a los usos de suelo, cesiones, sistemas de agrupamiento, coeficientes de constructibilidad, coeficientes de ocupación de suelo o de los pisos superiores, superficie predial mínima, alturas máximas de edificación, adosamientos, distanciamientos, antejardines, ochavos y rasantes, densidades máximas, estacionamientos, franjas afectas a declaratoria de utilidad pública y áreas de riesgo o de protección.***

\*El énfasis es nuestro.\*

En este último sentido, la aplicación del IPT correspondiente, debe tenerse presente que la Contraloría General de la República ha emitido con fecha 25-II-2019 el Dictamen N° 5.621, en donde señaló:

*“...Puntualizado lo anterior, cabe precisar, en primer término, que el dictamen N° 41.244, de 2017, de este origen, al que alude la requirente -y mediante el cual se expresó que la modificación o rectificación de un plano de subdivisión aprobado conforme a las normas del enunciado decreto ley N° 3.516, en un terreno que con posterioridad a ello se encuentra normado por el PRMS, no constituye una actuación regulada por la LGUC o su Ordenanza General-, decía relación con un nuevo plano que tenía por objeto rectificar errores planimétricos advertidos con posterioridad a la certificación del plano original, por lo que no resulta aplicable a la situación de que se trata, en la que se varía la ubicación, cabida y deslindes de algunos de los lotes existentes.*

*Enseguida, y en este contexto, es menester consignar, en concordancia con lo manifestado por las entidades informantes, que **la alteración de la realidad originada mediante un plano de fusión y subdivisión certificado conforme al indicado decreto ley N° 3.516 en un área que pasa a quedar regida por el PRMS, debe someterse a la normativa aplicable a la fecha de la respectiva modificación**, lo que no aconteció en la especie.*

*Sin perjuicio de lo anterior, en la situación de que se trata, teniendo presente el archivo del citado plano modificadorio y la posterior inscripción de la transferencia de dominio del antedicho lote N° 53, y lo consignado en el dictamen N° 79.717, de 2010, de este origen - en el sentido de que acorde con las disposiciones pertinentes del Código Civil, la inscripción en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces es requisito para la constitución y prueba de derechos reales sobre inmuebles, por lo que no resulta posible desconocer los antecedentes que aporte una inscripción de dominio, actuación ajena a la competencia de esta Contraloría General-, no cabe sino concluir que la DOM debe emitir el atingente CIP -aplicando las normas del PRMS- en base al mencionado plano modificadorio. En ese contexto, corresponde que esa corporación adopte las medidas para efectuar las adecuaciones que procedan en el aludido CIP N° 781, a fin de que se ajuste a la anteriormente expuesto, informando sobre el particular a la II Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, dentro del plazo de 15 días contado desde la recepción de este oficio.”*

Como es posible apreciar, la sola existencia de un plano de subdivisión anterior a la aplicación de un IPT no justifica el desarrollo de cualquier proyecto en el inmueble subdividido, debiendo respetarse las

subdivisiones originales y no siendo dable al propietario realizar modificaciones de tal naturaleza que “se varía la ubicación, cabida y deslindes de algunos de los lotes existentes” sin que dichas modificaciones puedan no someterse a la normativa vigente al momento de realizarlas, tal como ocurre con un IPT cuya vigencia es posterior al Decreto Ley N° 3.516.

**b) que las construcciones y proyectos efectuados en estos inmuebles cumplan con la misma normativa vigente.**

Con el fin de dar mayor claridad a la inclusión de la normativa aplicable a las APE dentro de la evaluación que debe realizar cada DOM, hacemos presente que se ha consultado en el mes de febrero del presente año a la Contraloría General de la Republica si corresponde considerar las APE como zonas protegidas, situación que ya ha sido resulta con anterioridad por este mismo ente contralor en su Dictamen N° 37.731 de fecha 21-VIII-2007, en el **Título V, número 2**, al referirse al lugar donde se encuentran emplazadas las obras que se desarrollan e indicar que se trata de un Área de Preservación Ecológica determinada en la PRMS, artículo 8.3.1.1., indicando expresamente que:

*“... Sobre este aspecto, cabe precisar que en el contexto de dicho Sistema y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° letra a) de su reglamento, se entiende por “área protegida” “cualquier porción de territorio, delimitada geográficamente y establecida mediante acto de autoridad pública, colocada bajo protección oficial con la finalidad de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental.”*

*Como se ha dicho precedentemente, la zona donde se emplazaría el proyecto es un área de protección ecológica en virtud de lo dispuesto por el artículo 8.3.1.1 del Plan Regulador Metropolitano de Santiago, aprobado por la citada resolución N° 20, de 1994, cuya finalidad es precisamente asegurar y contribuir al equilibrio y calidad del medio ambiente, como asimismo preservar el patrimonio paisajístico.*

***De esta manera entonces, aun cuando en su informe la Dirección Regional de la Comisión Nacional del Medio Ambiente no se pronuncia sobre este punto, esta Contraloría General estima que la protección otorgada por el referido instrumento de planificación territorial y las finalidades a que ella apunta permiten considerar el área de preservación ecológica de que se trata como área protegida para los efectos del referido procedimiento de evaluación ambiental. En el mismo sentido lo ha entendido la Dirección Ejecutiva de la referida Comisión, al incluirlas en el listado de categorías de áreas protegidas contenido en el Oficio N° 20.799, de 2002... ” \*El énfasis es nuestro\*.***

Luego agrega la misma resolución, al referirse a la procedencia de la aplicación del artículo 55 citado con anterioridad en este informe, que:

*“... Enseguida, es necesario advertir que, sin embargo, **la aplicación del citado artículo 55 no puede implicar el desconocimiento de las facultades legales y reglamentarias de que ha sido investido el planificador intercomunal metropolitano**, las que, por su parte, tienen también su origen en una norma expresa de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, como es el artículo 34 de la misma.*

*Cabe agregar que el Plan Regulador Metropolitano de Santiago, a su vez, es el fruto de un procedimiento reglado especial, y que es aprobado por la máxima autoridad de administración regional, cual es el Gobierno Regional.*

***Así, la normativa legal precitada, que concurre respecto del problema en examen, deberá interpretarse de manera armónica, pues lo contrario implicaría desconocer el estatuto rural de esta zona o bien, las facultades del planificador metropolitano sobre la misma, vulnerando en ambos casos las normas legales respectivas...***

*... Lo anterior confirma que el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y su reglamentación establecen un procedimiento que debe seguirse en cada situación particular respecto de las construcciones en el área rural, el cual, tratándose de áreas rurales afectas a planificación territorial, supone la consideración de los usos de suelo que el respectivo instrumento contemple...*

***... Cabe advertir, en este orden de exposición, que la interpretación contraria, en el sentido de que la aplicación del artículo 55 podría prescindir de la planificación, implicaría la vulneración del artículo 34 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y del artículo 2.1.7 de su Ordenanza, que lo reglamenta, y privaría de efectos reales a la planificación intercomunal que se ha previsto respecto de diversas zonas rurales de las principales ciudades del país...”*** \*El énfasis es nuestro\*

Como es posible apreciar, no solo la inclusión de los IPT debe obligar a la aplicación y cumplimiento del Título 8 del PRMS, ya que, tal como indica el citado Dictamen, las APE deben ser consideradas para estos efectos como zonas protegidas, debiendo aplicarse su regulación especial.

En resumen, tanto de la sola lectura de la LGUC y el PRMS como del análisis del citado Dictamen de la Contraloría General de la República, se desprende claramente que al momento de otorgar permisos de

construcción, corresponde a la DOM efectuar un análisis general de la normativa urbanística aplicable, una “interpretación armónica” en palabras de la propia Contraloría, para evitar de esta manera privar de eficacia legal a nuestro cuerpo normativo.

## **2. ÁREAS DE PRESERVACIÓN ECOLÓGICA. Regulación de construcción y excepciones.**

Aclarada ya la procedencia de la aplicación de las normas especiales contenidas en el Título 8 del PRMS y de la obligatoriedad de tratarse de subdivisiones anteriores a la entrada en vigencia de este IPT sin modificaciones tales que modifiquen la ubicación, cabida y deslindes de algunos de los lotes existentes, corresponde entender entonces qué tipo de construcciones estará facultada a autorizar la DOM en las APE.

Así, en primer lugar vemos que en el Capítulo 8.3 se regula la situación de las Áreas de Valor Natural y/o de Interés Silvoagropecuario, donde el Artículo 8.3.1.1 regula en su inciso Cuarto cuáles son las actividades que se pueden desarrollar en ellas, restringiéndose su uso para fines científico, cultural, educativo, recreacional, deportivo y turístico.<sup>4</sup>

Sin perjuicio de lo anterior, el inciso segundo del Artículo 8.1.3 señala:

*“En los lotes ya inscritos en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, provenientes de loteos aprobados, emplazados en el Área Restringida o Excluida al Desarrollo Urbano, se podrá construir 1 vivienda con una superficie de hasta un 10% del tamaño del lote. En sitios de superficie inferior a 1.400 m<sup>2</sup>, esa vivienda podrá llegar hasta 140 m<sup>2</sup>, siempre y cuando cumpla con las normas contenidas en la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones”.*

Del análisis del texto antes citado, podemos concluir que aun cuando la condición de APE establece que solo podrán destinarse los inmuebles ubicados en esta zona protegida a determinados fines, existen casos excepcionales en que podrán construirse viviendas con una superficie de hasta un 10% del tamaño del lote.

A continuación, veremos entonces cuáles son los requisitos para que dichas viviendas en APE puedan construirse:

---

<sup>4</sup>*Inciso Artículo 8.3.1.1. En estas Áreas se permitirá el desarrollo de actividades que aseguren la permanencia de los valores naturales, restringiéndose su uso a los fines: científico, cultural, educativo, recreacional, deportivo y turístico, con las instalaciones y/o edificaciones mínimas e indispensables para su habilitación.*

**a) Deben tratarse de lotes ya inscritos.**

Este requisito debe ser entendido desde dos puntos de vista.

El primero de ellos corresponde al ya indicado requisito de toda subdivisión en predios rústicos, correspondiendo que la subdivisión se realice conforme las normas vigentes al momento de efectuarse y que aquellas que sean anteriores a la entrada en vigencia de un IPT no sufran modificaciones tales que varíen la ubicación, cabida y deslindes de algunos de los lotes existentes.

En segundo lugar, la referencia a “lote ya inscrito” debe entenderse realizada respecto de la existencia de un título de propiedad a nombre del dueño que pretende efectuar la construcción. Sobre el particular, hacemos presente que el Reglamento de Conservadores de Bienes Raíces, en su Título V trata de los títulos que deben y pueden inscribirse, señalando en su Artículo 52.: *“Deberán inscribirse en el Registro Conservatorio: 1º. Los títulos translaticios de dominio de los bienes raíces; los títulos de derecho de usufructo, uso, habitación, censo e hipoteca constituidos en inmuebles, y la sentencia ejecutoria que declare la prescripción adquisitiva del dominio o de cualquiera de dichos derechos.”*

Así, al hacer referencia el Artículo 8.1.3 del PRMS a los “lotes ya inscritos”, debemos entender por tanto que se trata de aquellos que han sido objeto de inscripción en un registro conservatorio por haber tenido su origen en un título traslativo de dominio o alguna de las otras circunstancias que establece la norma conservatoria.

A su vez, el Código Civil, al tratar la tradición de los inmuebles, señala en el artículo 686 que ésta se producirá por la inscripción del título de dominio en el registro del conservador y el Decreto Ley N° 3.516 de 1980 señala cuáles serán los requisitos que deberán cumplirse para la transferencia de los predios resultantes de una subdivisión predial rural.

Como es posible apreciar, el PRMS ha establecido una norma que busca otorgar certeza jurídica a los propietarios de inmuebles inscritos con anterioridad a su dictación, entregando a estos titulares de derechos inscritos una excepción a la prohibición de destinar los inmuebles ubicados en una APE a fines distintos a los autorizados por la misma PRMS.

En este sentido, la certeza jurídica entregada a los propietarios de dichos lotes ya inscritos no sería aplicable a aquellos lotes cuya inscripción de dominio ocurriese con posterioridad a la entrada en vigencia del

PRMS. En efecto, la certeza jurídica otorgada al propietario de un lote exige que éste se encuentre inscrito previamente y la inscripción solo ocurre una vez que se realiza la tradición del indicado lote mediante algún título traslativo de dominio debidamente inscrito en el registro conservatorio, no con la sola existencia de un plano de subdivisión, ya que, en este último caso, el único predio **inscrito** es el predio matriz que se subdivide y no los lotes resultantes, que no han sido **nunca** objeto de inscripción.

#### **b) Debe provenir de un loteo aprobado**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 de la LGUC<sup>5</sup>, el proceso de subdivisión comprende tres casos, a saber, la subdivisión de terrenos sin ejecución de obras de urbanización, el **loteo de terrenos** condicionados a la ejecución de ciertas obras y la urbanización de loteos existentes cuyas obras no hubieren sido realizadas con anterioridad.

En el mismo sentido y poniendo especial énfasis en la urbanización, el Artículo 1.1.2 de la OGUC, al definir “Loteo de terrenos”, señala que éste es el “...proceso de división del suelo, cualquiera sea el número de predios resultantes, **cuyo proyecto contempla la apertura de nuevas vías públicas, y su correspondiente urbanización.**” \*El énfasis es nuestro\*

Luego, al indicar el Artículo 8.1.3 del PRMS que podrán construirse las viviendas tantas veces descritas, exige, además de la inscripción anterior, que el lote inscrito provenga de un **loteo** aprobado, dejando claramente establecido que no podrá tratarse de los otros tipos de subdivisión que autoriza la LGUC, quedando limitado este derecho para aquellos titulares de lotes inscritos provenientes de subdivisiones realizadas conforme lo dispuesto en la letra b) del Artículo 65 de la LGUC.

Efectuado el análisis de los dos requisitos que establece la norma para la autorización de la construcción en lotes ubicados en una APE por parte de su propietario, concluimos que en definitiva ésta solo podrá realizarse respecto de loteos aprobados de conformidad con lo dispuesto en la letra b) del artículo 65 de la LGUC y para

---

<sup>5</sup> Artículo 65°.- El proceso de subdivisión y urbanización del suelo comprende tres casos:

a) Subdivisión de terrenos, sin que se requiera la ejecución de obras de urbanización, por ser suficientes las existentes;

b) Loteos de terrenos, condicionados a la ejecución de obras de urbanización, incluyendo como tales la apertura de calles y formación de nuevos barrios o poblaciones;

c) Urbanización de loteos existentes, cuyas obras de infraestructura sanitaria y energética y de pavimentación no fueron realizadas oportunamente. El proceso de transferencia de los terrenos estará sujeto a que el propietario de los mismos cumpla con los requisitos que se determinan en el Párrafo 4°, Capítulo II, del Título III de esta ley, y en su Ordenanza General.

aquellos propietarios que al momento de dictarse el PRMS hayan tenido sus respectivos lotes resultantes del loteo inscritos en un registro conservatorio.

En el mismo sentido de lo antes expuesto, la Contraloría General de la República, en su Dictamen N° **35.681-2009** de fecha 06-VII-2009, ante la solicitud de determinación de procedencia de otorgamiento de permisos de edificación en APE y en particular sobre la situación de la autorización de construir en virtud de lo dispuesto en el artículo 8.1.3. del PRMS, señaló:

*“Sobre la materia, cumple esta Contraloría General con manifestar, en primer término, que en la especie debe tenerse presente que el proyecto de que se trata se emplaza en un Área Restringida o Excluida al Desarrollo Urbano, concretamente, dentro del Área de Preservación Ecológica, regulada por el artículo 8.3.1.1. del PRMS -definida como aquella que será mantenida en estado natural, para asegurar y contribuir al equilibrio y calidad del medio ambiente, como asimismo preservar el patrimonio paisajístico-, y en la que, acorde con el inciso cuarto del mismo artículo, su uso se encuentra limitado a fines científico, cultural, educativo, recreacional, deportivo y turístico, con las instalaciones y/o edificaciones mínimas e indispensables para su habilitación.*

*Enseguida, y en relación con lo anterior -y con lo señalado en el informe de la Dirección de Obras Municipales de Vitacura, aludido-, que el artículo 8.1.3. del referido instrumento de planificación territorial, luego de establecer que las construcciones y edificaciones ajenas al destino definido para cualquier territorio del Área Restringida o Excluida al Desarrollo Urbano, requerirán de la autorización de la Secretaría Regional Ministerial Metropolitana de Vivienda y Urbanismo, quien la otorgará previa consulta a los servicios que corresponda, y que en el caso específico de las Áreas de Valor Natural y/o de Interés Silvoagropecuario, se requerirá previamente de un informe favorable de la Secretaría Regional Ministerial de Agricultura, dispone en su inciso segundo que "En los lotes ya inscritos en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, provenientes de loteos aprobados, emplazados en el Área Restringida o Excluida al Desarrollo Urbano, se podrá construir 1 vivienda con una superficie de hasta un 10% del tamaño del lote. En sitios de superficie inferior a 1.400 m<sup>2</sup>, esa vivienda podrá llegar hasta 140 m<sup>2</sup>, siempre y cuando cumpla con las normas contenidas en la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones".*

*Como es dable advertir, del inciso segundo del precepto en comento se desprende que **para poder construir en el área señalada, la inscripción del respectivo lote debe haber sido efectuada antes de entrar en vigor el PRMS, y sustentarse en la aprobación***

*de un loteo -y no de otro proceso de división del suelo-, circunstancias que no han sido debidamente acreditadas por la Municipalidad de Vitacura, por cuanto no adjunta las inscripciones del caso...”\*El énfasis es nuestro\*.*

### **3. CONCLUSIONES.**

Conforme ha sido posible establecer al realizar un análisis armónico de la normativa aplicable a la subdivisión de predios rústicos y construcción en zonas decretadas como APE, aun cuando su destino está limitado a ciertos fines específicos, existe un derecho para los propietarios anteriores de estos inmuebles para efectuar construcciones diferentes al destino permitido.

Estas construcciones corresponderán a viviendas hasta el 10% del predio y para efectuarlas deberá: **a)** tratarse de subdivisiones aprobadas con anterioridad a la entrada en vigencia del IPT que limite su uso o cambie su naturaleza; **b)** dichas subdivisiones no deberán tener modificaciones que hagan variar la ubicación, cabida y deslindes de algunos de los lotes existentes; **c)** el lote resultante en que se realicen las obras debe provenir de un loteo y no de otro tipo de subdivisión predial; y **d)** el propietario del lote resultante debe ser su dueño con anterioridad a la entrada en vigencia del IPT correspondiente. Una vez cumplidas estas condiciones, podrá contar con el permiso correspondiente otorgado por la DOM, quien deberá velar que se cumplan, para su otorgamiento, las normas urbanísticas aplicables.

Dentro de las normas indicadas, deberá velar la DOM que se cumpla con los requisitos establecidos en el PRMS y, en particular, que el lote en que se solicita autorizar la construcción de una vivienda por aplicación del Artículo 8.1.3. cumpla con las condiciones indicadas en el párrafo anterior.

Nicolás Errázuriz Icaza  
Abogado