



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA Y REGULACIÓN

REFS N^{os} 169.312/19
CBV 169.641/19
SBT

NO ACCEDE A LA SOLICITUD DE RECONSIDERACIÓN DEL DICTAMEN N° 2.745, DE 2019, DE ESTE ORIGEN, POR LAS RAZONES QUE SE SINGULARIZAN.

SANTIAGO, 29 DE JULIO DE 2022

Mediante el dictamen de la suma, esta Contraloría General, con ocasión de diversas problemáticas que se habían planteado en relación con el alcance de la declaración de validez que se efectúa en el artículo quinto de la ley N° 21.078, así como de una presentación del señor Patricio Herman Pacheco en representación de la Fundación Defendamos la Ciudad, en la que reclamaba en contra del oficio que sobre la materia emitió la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, circular N° 347, de 2018 (DDU 413), se pronunció acerca del sentido y alcance de dicha preceptiva.

En aquel pronunciamiento se determinó, en lo que interesa, y por los motivos que ahí se expresan, que la referida declaración de validez se encuentra circunscrita a las condiciones e incentivos que hubieran contemplado los Planes Reguladores Intercomunales o Comunales con anterioridad a la vigencia de la ley N° 20.958, en la medida que ellos se ajusten a los preceptos de los artículos 183 y 184 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) y, por cierto, en tanto en general no sean contrarios al ordenamiento legal y reglamentario en vigor. Además, que aquella validación no es absoluta -comprensiva de todos los incentivos y condiciones anteriores a la época indicada- sino que se ha efectuado en función del sentido y alcance de los mencionados artículos 183 y 184, de manera que la validez de los mismos debe ser determinada sobre la base del cumplimiento de la nueva regulación en lo que corresponda.

Adicionalmente, teniendo presente el principio de igualdad ante la ley y el de no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, se consignó que entender la validez que dispone el artículo quinto en análisis -atendidos sus términos- como una declaración absoluta, importaría contrariar tales principios, ya que implicaría que a partir de la vigencia de las normas interpretadas, regirían dos ordenamientos diversos sobre una misma materia, uno conformado por las disposiciones relativas a condiciones e incentivos anteriores a la ley interpretada, la N° 20.958 -cuya conformidad actual con el ordenamiento jurídico sería irrelevante y que, cabe recordar, cuando se dictaron lo fueron de manera ilegal-, y otro

A LA SEÑORA
SUBSECRETARIA DE VIVIENDA Y URBANISMO
PRESENTE

constituido por las nuevas condiciones e incentivos que sí deben ajustarse a la nueva regulación.

Pues bien, en relación con lo anterior, se ha dirigido a esta Sede de Control la Subsecretaría de Vivienda y Urbanismo requiriendo, por las razones que expone, la reconsideración del reseñado dictamen, en el sentido de determinar que la validación que realiza la nombrada ley N° 21.078 es “expresa, amplia y no contiene distinciones de ninguna especie” en relación con el tipo de condición o incentivo.

A su turno, el señor Patricio Herman Pacheco, en representación de la fundación Defendamos la Ciudad, solicita, por los motivos que detalla, el rechazo de la petición de la individualizada Subsecretaría.

Sobre el particular, es necesario recordar que la citada ley N° 21.078 -publicada en el Diario Oficial el 15 de febrero de 2018, sobre transparencia del mercado del suelo e impuesto al aumento de valor por ampliación del límite urbano-, establece en su artículo quinto “Declárase, interpretando los artículos 183 y 184 del decreto con fuerza de ley N° 458, de 1975, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, Ley General de Urbanismo y Construcciones, que son válidos los incentivos o condiciones que hubieran contemplado los Planes Reguladores Intercomunales o Comunales con anterioridad a la vigencia de la ley N° 20.958, que establece un sistema de aportes al espacio público”, y que “Con todo, no se aplicará en estos casos la limitación contenida en el inciso tercero del artículo 184 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones”.

También, que el artículo 183 de la LGUC prevé, en lo que importa, que “Cuando los planes reguladores intercomunales establezcan nuevas áreas urbanas o de extensión urbana podrán determinar condiciones adicionales de urbanización y equipamiento para el desarrollo de los proyectos que se emplacen en ellas, incluyendo la ejecución de obras de urbanización fuera del terreno en que se ubica el proyecto, la ejecución de obras o medidas en el sistema de movilidad urbana o que mejoren los espacios públicos, la inclusión de tipos de vivienda o usos de suelo en sus proyectos, la materialización o mejoramiento de equipamientos públicos u otras medidas que promuevan la integración social y la sustentabilidad urbana, todo lo cual se determinará de acuerdo con un estudio de impacto urbano y las reglas que establezca la Ordenanza General”.

Luego, el artículo 184 de la LGUC - en su texto sustituido por la ley N° 21.450, que aprueba ley sobre integración social en la planificación urbana, gestión de suelo y plan de emergencia habitacional-, preceptúa en su inciso primero, que “Los planes reguladores comunales podrán otorgar incentivos en las normas urbanísticas aplicadas en todo o parte de su territorio condicionados al desarrollo de proyectos de viviendas de interés público, de espacios públicos o de espacios privados abiertos al uso o tránsito público; al mejoramiento de los espacios públicos ya existentes; a la materialización,

reparación o mejoramiento de equipamientos públicos; a la instalación o incorporación de obras de arte en el espacio público; a la incorporación de equipamiento y obras que aporten al cuidado ambiental y a la eficiencia energética; a la incorporación de viviendas de interés público o usos de suelo en los proyectos o al cumplimiento de otras condiciones que induzcan o colaboren en el mejoramiento de los niveles de integración social y sustentabilidad urbana”.

En tanto, sus incisos segundo y tercero, disponen respectivamente, que “El cumplimiento de las condiciones anteriores será requisito para la recepción de los proyectos que se acojan a los incentivos de normas urbanísticas, aplicándoseles lo dispuesto en el artículo 173” y que “El plan regulador comunal deberá precisar el área en que dichos incentivos serán aplicables. La aprobación de un plan con estos incentivos dejará sin aplicación en dicho sector los artículos 63, 107, 108 y 109”.

Por su parte, el inciso cuarto del referido artículo 184, prescribe “Con todo, en aquellos sectores protegidos bajo la categoría de Zona Típica o Zona de Conservación Histórica, o en alguna de las categorías que las reemplacen, necesariamente deberán respetarse las normas urbanísticas que el plan regulador establezca o hubiere establecido para resguardar los valores y atributos por los cuales dichas zonas fueron protegidas. En consecuencia, en tales áreas de protección de recursos de valor patrimonial cultural, no podrán establecerse incentivos normativos”.

Ahora bien, acerca de los planteamientos formulados por la Subsecretaría recurrente, consistentes en proponer, sobre la base del principio de que la ley interpretativa forma un solo todo con la ley interpretada, un texto ficticio del citado artículo 184, que no distingue el tipo de incentivos y condiciones que se validan, cumple con consignar que dicho principio no autoriza a interpretar la ley prescindiendo de la correspondencia y armonía que debe existir entre sus partes.

En este orden de exposición, corresponde anotar que el dictamen de la suma consideró, en los términos que en el mismo se desarrollan, el sentido y alcance de la totalidad de las disposiciones atingentes, arribando a la conclusión de que la validez de los mencionados incentivos y condiciones debe ser determinada sobre la base del cumplimiento de la nueva regulación en lo que corresponda, sin que los antedichos planteamientos expresados por ese servicio sean suficientes a fin de desvirtuarla.

Enseguida, sobre lo argumentado por la mencionada repartición pública, acerca de que el objetivo del apuntado artículo quinto fue generar un marco de certeza normativa mediante un ejercicio convalidatorio “amplio y expreso”, es menester puntualizar que ello no obsta a sostener que, con todo, y por las razones explicitadas en el precitado dictamen N° 2.745, de 2019, la declaración de validez que se contiene en el aludido artículo quinto no es absoluta, sino que debe ser determinada de la manera reseñada precedentemente.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN DE INFRAESTRUCTURA Y REGULACIÓN

4

Por otra parte, y contrariamente a lo que se indica en la petición de reconsideración que se atiende, el dictamen en comento no supone que “alguien” deba validar los incentivos o condiciones de que se trate -pues la declaración de validez es efectuada en el propio artículo quinto, citado-, sino resolver sobre el alcance de dicha declaración en los términos previstos en la normativa analizada, la que, naturalmente, y al igual que acontece con el resto del ordenamiento urbanístico, debe ser aplicada por la autoridad competente, sin perjuicio de las atribuciones fiscalizadoras de este Órgano Contralor.

Finalmente, a diferencia de lo que expone ese servicio en su presentación, el aludido pronunciamiento no objetó, a la luz de los principios de igualdad ante la ley y el de no discriminación arbitraria, la posibilidad de que sobre la materia pudieren existir regímenes normativos distintos según una determinada fecha, sino la falta de fundamentación de fondo, en el contexto de tales principios, que justifique, en el caso estudiado, y de acuerdo al tenor de la norma, una interpretación contraria de aquella a que se arribó en ese dictamen, teniendo presente que la convalidación de que se trata debe ser aplicada en los términos en los que fue concebida, no pudiendo ser extendida, por la vía administrativa, a supuestos no considerados por el legislador.

En mérito de lo expuesto, y dado que no se han aportado nuevos elementos de juicio cuyo análisis permita variar lo ya sostenido, no corresponde acceder a la solicitud de reconsideración del aludido dictamen N° 2.745, de 2019, por lo que esa Subsecretaría deberá adoptar las medidas tendientes a ajustar la antes mencionada DDU N° 413 a los criterios expuestos en ese pronunciamiento, informando sobre el particular a la Coordinación Nacional de Seguimiento y Apoyo al Cumplimiento de la División de Auditoría de esta Contraloría General, en el plazo de 15 días contado desde la recepción del presente oficio.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO
Contralor General de la República

DISTRIBUCIÓN:

- Patricio Herman Pacheco (patricioherman@hotmail.com).
- Coordinación Nacional de Seguimiento y Apoyo al Cumplimiento de la División de Auditoría.

Firmado electrónicamente por:		
Nombre	JORGE BERMUDEZ SOTO	
Cargo	CONTRALOR GENERAL	
Fecha firma	29/07/2022	
Código validación	Z8R3b12vK	
URL validación	https://www.contraloria.cl/validardocumentos	