

Santiago, dieciocho de marzo de dos mil veinte.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que en estos autos rol de esta Corte N° 24.227-2019 se ha ordenado dar cuenta, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 782 del Código de Procedimiento Civil, de los recursos de casación en el fondo deducidos tanto por la Municipalidad de Valparaíso, parte reclamada en estos autos, como por el tercero coadyuvante Basilio Fernández Rivera, ambos en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso que acoge el reclamo de ilegalidad entablado por Inmobiliaria Ibsen Limitada, impugnando el Decreto Alcaldicio N°2064 de 29 de mayo de 2018 que, a su vez, hizo lugar a los reclamos de ilegalidad entablados en contra de la Resolución DOM N°134 de 22 de marzo del mismo año, dejándola sin efecto. Como consecuencia de lo anterior, el Tribunal de Alzada mantiene la vigencia de la señalada Resolución N°134.

Segundo: Que el recurso del municipio denuncia, en primer lugar, la infracción del artículo 151 de la Ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, expresando que todo acto administrativo debe ser fundado, exigencia que se impone en virtud del principio de legalidad, de lo cual deriva que la sustanciación de un proceso destinado a decidir la caducidad o no de un permiso de edificación es una potestad reglada del Director de



Obras Municipales y, por tanto, su ejercicio debe ceñirse a la normativa aplicable en la materia. Ello significa, por un lado, que al no existir norma especial respecto del procedimiento, deben seguirse las directrices de la Ley N°19.880 y, por otro, que el funcionario no puede ir en contra del precepto que regula expresamente cuándo un permiso de edificación debe entenderse caducado, esto es, el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

Con lo anterior, se incurre en ilegalidad cuando se resuelve que la fundamentación del acto administrativo escapa al control por la vía del reclamo de ilegalidad, por carecer el alcalde de competencia para ello y de los conocimientos para pronunciarse sobre aspectos técnicos.

Tercero: Que, a continuación, se reprocha la infracción de las normas que regulan la competencia del alcalde en el reclamo de ilegalidad contra resoluciones emanadas del Director de Obras - sin referir ninguna en concreto - para cuyo efecto se cita un fallo de esta Corte, del cual, en concepto de la recurrente, se evidencia cuál es el ámbito de atribuciones del edil, sin que exista alguna razón jurídica para que el Tribunal de Alzada distinguiera aquello que puede o no resolver en el ejercicio de la competencia que le otorga el citado artículo 151.



Añade que el decreto impugnado tampoco entra en complejos escenarios constructivos, solo analiza ciertos vicios de la Resolución N°134, relacionados con aspectos normativos de la caducidad de los permisos y los principios del procedimiento administrativo.

Cuarto: Que, además, alega una infracción a las normas sobre caducidad de los permisos de edificación, citando al efecto únicamente el artículo 1.4.17 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, expresando que la Contraloría General de la República ha señalado que, para que se dé inicio a una obra, es necesario que se efectúen la totalidad de los trazados, de modo que no se observa el impedimento técnico para que el alcalde pudiese resolver que una resolución del Director de Obras resulta contraria a derecho, por quebrantar esta norma expresa.

Quinto: Que, enseguida, da por transgredidos los artículos 6°, 7° y 98 de la Constitución Política de la República, 2° de la Ley N°18.575 y 1°, 5°, 6°, 9°, 16 y 19 de la Ley N°10.336, por cuanto la sentencia impugnada señala que la Contraloría General de la República no tiene facultades para pronunciarse sobre aspectos técnicos relacionados con las actuaciones municipales en materia urbanística, entendiendo que el municipio podría sustraerse de la fiscalización, afirmación que resulta inaceptable, puesto que se trata de dictámenes obligatorios. En este sentido, asegura que afirmar que el Ministerio de Vivienda



es la única instancia de control y revisión urbanística, atenta contra el principio de legalidad.

Sexto: Que también se señala que el fallo infringe los artículos 151 de la Ley N°18.695 y 1° de la Ley N°19.880, en cuanto se resuelve que debió tenerse como parte en el procedimiento administrativo a la inmobiliaria interesada, en circunstancias que el reclamo de ilegalidad municipal no es un contencioso administrativo y no existe norma alguna que obligue a la intervención de interesados. En otras palabras, la inmobiliaria no fue quien dedujo el reclamo de ilegalidad, de modo que no había razón alguna para notificarla del inicio del procedimiento o tenerla como interviniente.

Séptimo: Que, finalmente, reprocha una infracción al artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, en tanto fue condenada en costas, a pesar de haber actuado de manera fundada y razonable en la tramitación del reclamo de ilegalidad.

Octavo: Que, asevera, los yerros jurídicos antes mencionados han tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, por cuanto han derivado en el acogimiento de un reclamo que debió ser rechazado.

Noveno: Que, a continuación, el tercero coadyuvante Basilio Fernández Rivera dedujo arbitrio de nulidad sustancial, alegando la infracción de los artículos 4° y 120 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, 1.4.17



de su ordenanza, 11 de la Ley N°18.575, 151 letra b) de la Ley N°18.695, 5°, 6° y 9° de la Ley N°10.336, 3° inciso final, 10, 13, 17 letras a), d) y f), 47 y 56 de la Ley N°19.880.

Expresa que el decreto alcaldicio reclamado no emite pronunciamiento sobre la vigencia o caducidad del permiso, sólo ordenó reabrir el procedimiento administrativo para dar respeto a los derechos y principios de la Ley N°19.880, de modo que no existe agravio para la reclamante, puesto que no se pone en entredicho una vigencia ya decidida.

Añade que el reclamo carece de oportunidad, porque el vicio ya se convalidó en el momento en que la empresa se hizo parte en el procedimiento administrativo reabierto y presentó sus alegaciones.

Indica que acceder a los actos administrativos y conocer el estado de tramitación de los procedimientos es un derecho del administrado, el cual se vulneró en su caso y el de otros terceros, puesto que no se los tuvo como parte interesada

En cuanto al fondo del asunto, señala que la competencia de la autoridad edilicia se extiende también a la legalidad y oportunidad de las actuaciones, de modo que el reclamo de ilegalidad permitía al alcalde conocer sobre los hechos en que se funda el acto reclamado, considerando que las normas de los artículos 4° y 12 de la Ley General



de Urbanismo y Construcciones no son excluyentes respecto de las facultades de la Seremi de Vivienda.

Décimo: Que, asegura, la influencia de los yerros jurídicos antes anotados, en lo dispositivo del fallo, es sustancial, en tanto la aplicación correcta de las disposiciones antes citadas habría significado el rechazo del reclamo y, por tanto, dejar a firme el Decreto Alcaldicio N°2064 ya singularizado.

Undécimo: Que, a fin de resolver adecuadamente el asunto sometido al conocimiento de esta Corte, útil resulta señalar que no se encuentra discutida la siguiente cronología de hechos:

a) Con fecha 4 de diciembre de 2013, por Resolución N° 503, emanada de la Dirección de Obras Municipales de Valparaíso, se aprobó el permiso de edificación para el inmueble ubicado en Calle Ibsen N°235 al 263, Cerro Las Delicias, Valparaíso. Este acto administrativo fue modificado por Resolución N°268 de 29 de junio de 2019, que autoriza la construcción de 2 edificios contiguos de 21 y 22 niveles, 2 niveles de subterráneo y 1 edificación para conserjería.

b) A través del Ord. N°13.920, emanado de la Contraloría Regional de Valparaíso, de fecha 24 de agosto de 2017, se ordena a la Municipalidad de Valparaíso evaluar, de ser el caso, las medidas administrativas que procedan, en orden a regularizar la situación de las



edificaciones ejecutadas sin el amparo de un permiso vigente, sin perjuicio de las alegaciones que puedan hacerse valer en otras instancias competentes, todo en relación a la construcción singularizada en el literal anterior.

c) El 26 de diciembre de 2017, por Resolución N°659, la Dirección de Obras Municipales de Valparaíso ordena la paralización de las obras ubicadas en Calle Ibsen N° 235 al 263, Cerro Las Delicias, Valparaíso, en atención a lo expuesto en el citado dictamen del órgano contralor.

d) Con fecha 15 de enero de 2018, por Resolución N° 24, emanada de la Dirección de Obras Municipales de Valparaíso, se resuelve iniciar un procedimiento administrativo, a fin de dar cumplimiento con el Ord. N°13.920 y, en el intertanto, se ordena la paralización inmediata de las obras de construcción.

e) El día 22 de marzo de 2018, por Resolución N° 134 de la Dirección de Obras Municipales de Valparaíso, se resuelve mantener vigente el Permiso de Edificación N°503, alzando la paralización. Se tiene para ello presente las pruebas aportadas por la Junta de Vecinos N°118, que participó en el proceso administrativo, informes técnicos y una serie de certificaciones notariales, de los cuales no se logra apreciar ningún antecedente que permita a la Dirección de Obras Municipales concluir que las obras no estaban iniciadas en el plazo establecido en el artículo



1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

f) El día 7 de mayo de 2018, María Sepúlveda Meza y Basilio Fernández Rivera - quienes afirman actuar en el interés general de la comuna - interponen reclamo de ilegalidad ante el Alcalde, impugnando la antedicha Resolución N°134 puesto que, en su concepto, infringe la normativa concerniente a la caducidad de los permisos de edificación.

g) El día 29 de mayo de 2018, el Alcalde de la Municipalidad de Valparaíso, por medio de la Resolución N°2064, acoge los reclamos de ilegalidad antes señalados y, en consecuencia, deja sin efecto la Resolución N°134 y, en su lugar, ordena reabrir el procedimiento administrativo, dando respuesta formal a las presentaciones de todos los interesados, en cumplimiento a las normas contenidas en la Ley N°19.880, así como también a los preceptos sobre caducidad de los permisos de edificación, en concordancia con los dictámenes que sobre la materia ha emitido la Contraloría General de la República.

Tiene para ello presente la existencia de aquellos que, estima, son vicios que motivan la nulidad:

i) de la resolución impugnada no se desprende que los reclamantes hayan sido notificados de la Resolución DOM N°24 de 15 de enero de 2018, que da inicio al procedimiento administrativo, en su calidad de interesados,



ii) los antecedentes que se tuvieron a la vista para considerar que el permiso de edificación no estaría caducado en los términos que establece el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, son de idéntica naturaleza que aquellos que ya había acompañado la empresa titular, todos los cuales fueron puestos en entredicho por la Contraloría Regional de Valparaíso.

iii) de ninguno de dichos antecedentes se puede desprender con claridad que la empresa hubiera dado ejecución a la totalidad de los trazados, en los términos del artículo 1.4.17 ya citado.

h) En contra del acto administrativo anterior, Inmobiliaria Ibsen Limitada dedujo reclamo de ilegalidad municipal, el cual no fue contestado dentro del plazo previsto en el artículo 151 de la Ley N°18.695.

i) El día 20 de agosto de 2018 la empresa entabla reclamo de ilegalidad municipal ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso, solicitando se deje sin efecto el Decreto Alcaldicio N°2064, manteniéndose así vigente la Resolución N°134 emitida por el Director de Obras Municipales.

Duodécimo: Que los sentenciadores del Tribunal de Alzada razonan que el punto central consiste en determinar si el alcalde reparó en vicios reales al momento de anular la resolución del Director de Obras. De este modo, se afirma en el acto reclamado que aquellos defectos serían



los siguientes: i) no se observó el principio de contradicción y ii) no se resolvió el asunto de fondo con antecedentes que sostengan debidamente la decisión.

Explica el fallo que tanto la Junta de Vecinos N°118 como la interviniente María Sepúlveda Meza - su presidenta - actuaron en el proceso administrativo seguido por la Dirección de Obras y pudieron rendir prueba, sin que conste que reclamaran de alguna falta de notificación o de impedimentos que afectaran a sus derechos. Por otro lado, el tercero Basilio Fernández Rivera es parte de dicha junta de vecinos e intervino en el procedimiento con posterioridad, de modo que no es efectivo que se hubiera afectado el principio de no contradicción, puesto que se aceptó la comparecencia de dichos terceros, más allá de si se dictó o no una providencia formal para solemnizar esa participación.

En consecuencia, este primer reproche que se formula por el edil no es efectivo puesto que los interesados fueron oídos, presentaron pruebas y fue ello considerado en la resolución final.

En cuanto a la fundamentación del Director de Obras, en concepto de la Corte se trata de una decisión latamente fundada y, con ello, el Decreto Alcaldicio N°2064 se adentra en el mérito técnico de la resolución, sosteniendo que los mismos antecedentes parecieron insuficientes a la Contraloría, refiriéndose al mérito de la prueba de la



causa. Con ello, el Alcalde incurre en ilegalidad, vulnerando los artículos 7° de la Constitución Política de la República, 4° y 12 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, puesto que no tiene competencia para inmiscuirse en ese terreno que es netamente técnico, propio de la Dirección de Obras Municipales y de la Seremi de Vivienda y Urbanismo. En este sentido, la competencia del jefe comunal quedaba limitada a apreciar si la resolución estaba o no fundada, estimando el Tribunal de Alzada que no podía ella anularse sólo por no compartir sus razones.

Se enfatiza en cuanto a que la cuestión de fondo es un asunto técnico, propio de los profesionales del área de la construcción, esto es, saber si se realizaron los trazados y comenzaron las excavaciones en el plazo de 3 años, análisis que escapa a lo meramente jurídico administrativo.

En cuanto al pronunciamiento de la Contraloría General de la República, destaca que ésta ordena efectuar una revisión para constatar la vigencia o no del permiso, esto es, nunca ordenó declarar la caducidad, sino revisar si ella se produjo. En este sentido, el Director de Obras cumplió al abrir un procedimiento administrativo, concluyendo que el permiso estaba vigente, careciendo el órgano fiscalizador de facultades para un análisis técnico de fondo sobre el valor probatorio de los antecedentes que fundamentaron la decisión.



Adicionalmente, en sede municipal no se escuchó a la empresa afectada, titular del permiso, dejando fuera a quien debe soportar el peso de la decisión final y despreciando la notificación tácita y la intervención de los terceros en esta gestión, sin considerar necesario dar la misma posibilidad de defensa al directamente afectado.

Por todo lo anterior, el reclamo es acogido en los términos antes expuestos.

Décimo tercero: Que, de manera previa a cualquier otra consideración, corresponde delimitar el tema de fondo a resolver en estos autos. En efecto, no está discutida la participación, tanto de la Junta de Vecinos N°118, su presidenta y el tercero coadyuvante - miembro de dicha organización y a instancias de quien incluso se realizaron diligencias que luego se presentaron como pruebas - en el procedimiento administrativo que culminó con la dictación de la Resolución N°134 y, a mayor abundamiento, ambas personas naturales posteriormente dedujeron reclamos de ilegalidad en contra de su decisión. Ello es corroborado con posterioridad incluso por el propio municipio a través de la dictación de la Resolución DOM N°447 de 13 de agosto de 2018 donde se dice que, aun cuando se dispuso reabrir el procedimiento administrativo por una infracción al principio de contradictoriedad, ello *"no es del todo efectivo, ya que si bien no hubo notificación formal, los vecinos sí tuvieron acceso a dicha resolución* [se refiere a



aquella que inició el proceso], *de lo contrario no hubiesen presentado su carta de alegaciones de fecha 29.01.2018*" donde precisamente parten refiriéndose a la existencia de ese acto administrativo.

En consecuencia, el único asunto a dilucidar en la especie, dice relación con la vigencia o caducidad del permiso de edificación concedido a Inmobiliaria Ibsen Limitada.

Décimo cuarto: Que, en relación a este punto, el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones dispone: *"El permiso caducará automáticamente a los tres años de concedido si no se hubieren iniciado las obras correspondientes o si éstas hubieren permanecido paralizadas durante el mismo lapso.*

Una obra se entenderá iniciada una vez realizados los trazados y comenzadas las excavaciones contempladas en los planos del proyecto".

Al tenor de la norma transcrita, el Director de Obras Municipales concluyó que el permiso de edificación cuyo titular es la actora, no se encuentra caduco, teniendo para ello presente, por un lado, el tenor de dos informes, el primero elaborado por un arquitecto y, el segundo, por la Universidad Técnica Federico Santa María, ambos contestes en concluir que no se configuran los requisitos de la caducidad alegada; a continuación, certificaciones notariales conforme a las cuales las obras se encuentran



iniciadas a la fecha de su expedición, todo lo cual entrega convencimiento para resolver la vigencia de la autorización para edificar.

Décimo quinto: Que, si bien la Contraloría Regional de Valparaíso en su Ord. N°13.920 de 24 de agosto de 2017 únicamente dispone que la municipalidad deberá determinar: *"de ser el caso, la necesidad de regularizar la situación de las edificaciones ejecutadas sin el amparo de un permiso vigente"*, esto es, no declara la caducidad del permiso, sino que únicamente ordena su revisión por el municipio; luego en el Ord. N°8596 de 9 de agosto de 2018 derechamente resuelve el asunto de fondo, de manera contraria a lo ya decidido por el Director de Obras Municipales, ponderando la misma prueba y expresando que, dado que en su concepto ella no es suficiente para estimar que los trazados de los dos edificios autorizados hubieren estado completos, la Resolución N°134 no se ajusta a derecho.

Reconoce el órgano contralor la existencia de documentación que da cuenta del inicio de excavaciones, pero señala: *"es posible inferir que dichas faenas corresponden necesariamente a las que se realizaban para la torre A de departamentos, por lo que no es posible entender que los trabajos de excavación se referían a los que se debían iniciar una vez efectuados los trazados del proyecto, el cual, tal como se mencionara, contempló dos edificios residenciales"*.



Sin embargo, tal razonamiento encuentra un obstáculo en el tenor del informe que a la propia Contraloría remitiera la Seremi de Vivienda y Urbanismo, donde expresa, en primer lugar, que es el mismo órgano contralor quien ha resuelto que la verificación de la caducidad de los permisos importa una ponderación de situaciones de hecho que, de manera fundada, debe ser realizada por la Administración Activa, situación que, en opinión de la Secretaría, ocurrió en la especie, puesto que el Director de Obras Municipales, a partir de los medios de prueba aportados, llegó a la convicción de que las obras se habían iniciado dentro del plazo de tres años.

Continúa la Seremi expresando categóricamente: "*los documentos acompañados en el aludido procedimiento de invalidación son insuficientes para concluir que el PON se encuentra caduco*", añadiendo que el mismo Director de Obras Municipales, el 29 de junio de 2018, modificó el permiso de edificación, ratificando una vez más su vigencia.

Finalmente, concluye que los trazados fueron realizados para ambos edificios y el inicio de las excavaciones corresponden únicamente a la torre A, lo cual no contraviene la normativa aplicable, toda vez que para interrumpir el plazo de caducidad, las excavaciones requieren ser comenzadas y no terminadas, tomando además en consideración que se trata de un proyecto programado para desarrollarse por etapas. Ello resulta coincidente, por lo



demás, con la constatación de la propia Contraloría, quien efectivamente señala en su último pronunciamiento, que efectivamente existen excavaciones relativas a la mencionada torre A.

Décimo sexto: Que, así las cosas resulta, evidente que los sentenciadores no han incurrido en los errores de derecho que se les imputan y que, por el contrario, se han limitado a aplicar la normativa que rige la situación de hecho materia de autos, pues, tal como se razona en el fallo impugnado, las autoridades con competencia técnica al efecto - esto es, el Director de Obras Municipales y la Seremi de Vivienda - concluyeron que, a la luz de las pruebas rendidas en el marco del procedimiento administrativo llevado ante el primero de ellos, por disposición de la Contraloría General de la República, el permiso de edificación otorgado a la actora no se encuentra caduco, puesto que se acreditó que las obras principiaron dentro del plazo otorgado por el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

A mayor abundamiento, los sentenciadores también destacan que en aquel procedimiento que culminó con la anulación de la Resolución N°134 no fue parte la inmobiliaria afectada, todo lo cual, tal como viene resuelto, atenta contra el principio de contradicción. En efecto, la ilegalidad municipal se reprochaba en contra de un acto administrativo que reconoce derechos a un tercero y



le genera efectos favorables, de modo que cualquier acción impugnatoria necesariamente debía considerarle como parte interesada.

En estas condiciones, tal como lo subrayan los falladores, el Decreto Alcaldicio N°2064 de 29 de mayo de 2018 incurrió en vulneración del artículo 7° de la Constitución Política de la República, en relación a los artículos 4° y 12 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, además del artículo 1.4.17 de su ordenanza, todo lo cual motivó que la acción fuera acogida.

Décimo séptimo: Que, finalmente, en cuanto a la condena en costas objeto de reproche por la Municipalidad de Valparaíso, corresponde tener presente que el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil dispone: *“El recurso de casación en el fondo tiene lugar contra de las sentencias definitivas inapelables y contra sentencias interlocutorias inapelables cuando ponen término al juicio o hacen imposible su continuación, dictadas por Cortes de Apelaciones (...) siempre que se hayan pronunciado con infracción de ley y esta infracción haya influido substancialmente en lo dispositivo de la sentencia”*.

Tal como reiteradamente lo ha señalado esta Corte, la condena en costas no reviste el carácter de sentencia definitiva, pues se trata de una medida de carácter económico que no forma parte del asunto controvertido, sin que detente las características de aquellas resoluciones



aludidas en el párrafo que antecede, toda vez que no ha puesto fin a la instancia, como tampoco ha concluido el juicio o hace imposible su prosecución, constituyendo un pronunciamiento distinto de aquel que resuelve el objeto principal del juicio, razón por la cual la alegación del recurrente no resulta procedente e impide que el arbitrio impetrado pueda ser acogido en esta parte.

Décimo octavo: Que, como necesaria consecuencia de lo ya razonado, los recursos de nulidad intentados no pueden prosperar, atendida su manifiesta falta de fundamento.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 782 del Código de Procedimiento Civil, se **rechazan** los recursos de casación en el fondo interpuestos en las presentaciones de doce de agosto de dos mil diecinueve en contra de la sentencia de veinticinco de julio de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro señor Muñoz.

Rol N° 24.227-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z., y Sra. Ángela Vivanco M., y el Abogado Integrante Sr. Álvaro Quintanilla P. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica y el Abogado Integrante señor



Quintanilla por estar ausente. Santiago, 18 de marzo de 2020.



En Santiago, a dieciocho de marzo de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

