

<b>Materia</b>	: Reclamo de Ilegalidad Municipal (Ley N°18.695)
<b>Recurrente</b>	: Jorge Francisco Peña Vial
<b>RUT</b>	: 6.377.814-1
<b>Recurrente</b>	: Carlos José Peña Lezaeta
<b>RUT</b>	: 19.891.439-8
<b>Abogado patrocinante</b>	: Blanca Oddo Beas
<b>RUT</b>	: 14.149.598-4
<b>Recurrido</b>	: I. Municipalidad de Peñalolén
<b>RUT</b>	: 69.254.000-K
<b>Representante</b>	: Carolina Leitaó Álvarez-Salamanca
<b>RUT</b>	: 12.488.981-2

---

**EN LO PRINCIPAL:** Interpone reclamo de ilegalidad municipal; **PRIMER OTROSÍ:** Declaración de perjuicios; **SEGUNDO OTROSÍ:** Acompaña documentos; **TERCER OTROSÍ:** Patrocinio y poder.

**ILUSTRÍSIMA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO**

**Blanca Oddo Beas**, cédula de identidad número 14.149.598-4, domiciliada en Av. Apoquindo 3910, piso 3, comuna de Las Condes, en representación, según se acreditará, de **JORGE FRANCISCO JAVIER PEÑA VIAL**, cédula nacional de identidad N°6.377.814-1 y de **CARLOS JOSÉ PEÑA LEZAETA**, cédula nacional de identidad N°19.891.439-8, ambos domiciliados en calle Las Hualtatas N°11.205, comuna de Vitacura, a SS. Ilma. respetuosamente digo:

Que, por este acto y encontrándome dentro de plazo, vengo en deducir fundado reclamo de Ilegalidad Municipal conforme al artículo 151 letra d) de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades (“LOCM”), en contra de la **Resolución N°256/2020, de fecha 7 de mayo de 2020**, (en adelante, indistintamente, “Resolución impugnada” o “acto recurrido”), de la Directora de Obras Municipales de la I. Municipalidad de Peñalolén (“DOM Peñalolén” o “DOM”), doña María José Cholaky Cabezas, domiciliada en Avenida Grecia N°8735, comuna de Peñalolén, mediante la cual de forma arbitraria, ilegal e improcedente **resolvió invalidar la Resolución de Aprobación de Loteo y Construcción Simultánea N°1536/18 y el Permiso de Edificación N°31/18** (en adelante “las autorizaciones”), que autorizaron la ejecución del Proyecto Hijuelas Quilín (el “Proyecto”), respecto del cual el Sr. Jorge Peña es titular y ambos representados son comuneros del terreno en que se emplaza.

Dicha Resolución invalidatoria fue confirmada por Resolución N°307/2020, de 30 de junio de 2020 de la DOM, que resolvió una serie de reposiciones interpuestas en su contra, entre ellas una del Sr. Jorge Peña Vial, y por el **Decreto Alcaldicio N°1300/2942, de 28 de julio de 2020** (en adelante el “Decreto Alcaldicio”), mediante el cual fueron rechazados los reclamos de ilegalidad del artículo 151 letra b) de la LOCM presentados por mis representadas ante la Alcaldesa de la I. Municipalidad de Peñalolén, doña Carolina Leitaó Álvarez-Salamanca, por haberse presentado presuntamente en forma extemporánea tales reclamos.

La Resolución N°256/2020, la Resolución N°307/2020 y el Decreto Alcaldicio resultan contrarios a derecho y causan perjuicio a esta parte, en particular al derecho de propiedad de mis representadas, por lo que se solicita a SS. Ilma. que sean dejados sin efecto.

## RESUMEN EJECUTIVO

En el presente reclamo de ilegalidad se expondrá cómo la DOM de Peñalolén ha infringido una serie de normas constitucionales, legales y reglamentarias al invalidar mediante el acto recurrido la Resolución de Aprobación de Loteo y Construcción Simultánea N°1536/18 y el Permiso de Edificación N°31/18, ambos actos emanados de la misma DOM, que autorizaron la ejecución del denominado Proyecto Hijuelas Quilín, consistente en un conjunto de edificios de carácter residencial, equipados de locales comerciales y amplias áreas verdes, ubicado en Av. Consistorial N°5.900, comuna de Peñalolén.

De tal modo, la ejecución de dicho Proyecto se ha visto ilegalmente impedida a pesar de cumplir con el marco jurídico urbanístico aplicable y contar con las autorizaciones de edificación correspondientes que fueron otorgadas por la propia DOM de Peñalolén -Certificado de Informaciones Previas, Anteproyectos, Subdivisión Afecta, Permisos de Edificación y Loteo y Modificaciones de Proyecto-, y habiendo obtenido además las autorizaciones ambientales y de impacto vial otorgadas por las autoridades sectoriales competentes. Cabe agregar que además los derechos municipales correspondientes se encuentran debidamente pagados, y, por consiguiente, incorporados al patrimonio municipal.

En síntesis, la Resolución N°256/2020, es contraria a derecho por cuanto:

- (i) Infringe el artículo 53 de la Ley N°19.880, que Establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, el cual dispone que la autoridad administrativa podrá invalidar los actos contrarios a derecho *“siempre que lo haga dentro de los dos años contados desde la notificación o publicación de acto”*, plazo que en el presente caso se encuentra ampliamente vencido.

No existe además un acto contrario a derecho, en tanto la propia Resolución impugnada descarta las causales de invalidación invocadas en el acto de inicio del procedimiento invalidatorio de oficio- el supuesto incumplimiento de la Circular DDU N°22- y asimismo descarta que la ejecución de las obras de urbanización sea un requisito para el perfeccionamiento de la subdivisión de los lotes en que se emplaza el Proyecto, que constituye el principal argumento de la irregular ampliación del objeto del procedimiento invalidatorio.

- (ii) Contraviene la Ley General de Urbanismo y Construcciones (“LGUC”)<sup>1</sup> y su Ordenanza (“OGUC”)<sup>2</sup> al exigir un Certificado de Informaciones Previas (“CIP”) nuevo respecto del Lote en que se ubica el proyecto, el cual surge de una subdivisión afecta que fue tramitada en forma conjunta con las solicitudes de permiso de edificación y loteo del Proyecto, conforme autoriza el artículo 3.1.3 de la OGUC y según fue informado a la DOM y autorizado por ella en los anteproyectos de edificación y loteo del Proyecto. Tal exigencia de nuevo CIP no posee sustento normativo alguno, al contrario, contradice los artículos 116, inciso sexto y noveno de la LGUC y los artículos 1.1.2, 1.1.3, 1.4.2, 3.1.5 y 5.1.6 de la OGUC, que exigen que se presente el CIP del predio original con el que fueron aprobados los anteproyectos correspondientes.

Por otra parte, la DOM contraviene el ordenamiento normativo urbanístico en su Resolución N°307/2020, en tanto innova en esta instancia al resolver que el artículo 3.1.3 de la OGUC no aplicaría al Proyecto Hijuelas Quilín, lo cual constituiría un nuevo vicio de

---

<sup>1</sup> Aprobada por Decreto con Fuerza de Ley N°458 de 1976, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

<sup>2</sup> Aprobada por Decreto Supremo N°47 de 1992, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo.

las autorizaciones del Proyecto, afectando con ello además el debido proceso y la confianza legítima.

- (iii) Vulnera los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República (“CPR”), en tanto la DOM excede sus atribuciones al invalidar autorizaciones ajustadas a derecho, fundándose en la imposición de requisitos no contemplados en el ordenamiento jurídico urbanístico e interpretaciones antojadizas de normas urbanísticas, y contraviene el artículo 19, N°24 de la CPR que establece la protección del derecho de propiedad, el cual comprende el derecho a construir conforme a las autorizaciones obtenidas.
- (iv) Incumple los pronunciamientos administrativos emitidos por la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo (“SEREMI MINVU”) y por la Contraloría General de la República (“CGR”), a los cuales la Dirección de Obras Municipales debe someter su actuar, que han dado cuenta de la plena validez de las autorizaciones del Proyecto. Asimismo, contradice las propias actuaciones anteriores de la DOM, en las que ha declarado conforme a derecho los permisos que ahora invalida, con lo que resultan vulnerada las normas de la LGUC que regulan las atribuciones de la SEREMI MINVU, la Ley N°10.336 de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República y la doctrina de los actos propios.
- (v) Incorre en una serie de vicios e infracciones al debido proceso en la tramitación del procedimiento invalidatorio que concluye con la Resolución impugnada, tales como la acumulación improcedente, ilegal y contradictoria de los autos con los argumentos levantados por terceros en un procedimiento ante la CGR; la negativa a abrir un período de prueba con respecto a los plazos legales; la falta de resolución de recursos pendientes; la prescindencia de la solicitud de gestiones de prueba pendientes de pronunciamiento que afectan el derecho de defensa de los interesados; la incorporación de nuevos argumentos en la fase resolutive que no pudieron ser parte de la fase de audiencia del interesado, entre otras ilegalidades, que contravienen la garantía constitucional de debido proceso establecida en el artículo 19, N°3 de la CPR, además de diversas normas sobre la sustanciación del procedimiento establecidas en la Ley N°19.880 y la LGUC.
- (vi) Infringe el principio de confianza legítima y la buena fe de los particulares -en este caso el titular, desarrolladores y arquitectos del Proyecto- que se configuran como un límite a la potestad invalidatoria de los órganos de la Administración del Estado. Tal principio se ha configurado principalmente en la tramitación y obtención de una serie de autorizaciones urbanísticas favorables otorgadas por la propia DOM de Peñalolén respecto del Proyecto Hijuelas Quilín -el CIP, Anteproyectos, División Afecta, Permisos de Edificación Modificaciones de Proyecto-, que no pueden ser desconocidas por esta autoridad, y luego por la aprobación del Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano (“EISTU”) y la obtención de la reciente Resolución de Calificación Ambiental favorable aprobada por el Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación de Impacto Ambiental.

Respeto de este último instrumento de gestión ambiental, destaca que la DOM de Peñalolén fundó su Resolución N°307/2020 -del todo improcedentemente- en que no se causaría daño a las reclamantes con la invalidación de las autorizaciones en tanto no se contaría con una RCA favorable, no obstante, este escenario cambió con su aprobación. Y actualmente la Alcaldesa de Peñalolén ha presentado una solicitud de invalidación de la Resolución que aprobó la RCA, lo que denota una vez más la afectación del principio

de confianza legítima y de falta de imparcialidad que ha guiado todo el procedimiento invalidatorio.

Según se observa, el catálogo de infracciones, vicios e irregularidades de parte de la DOM a lo largo de todo el proceso invalidatorio es extenso y sorprendente por cuanto una buena parte de ellas infringe e ignora derechos esenciales de los interesados en forma reiterada y sistemática. Por razones de brevedad, en este escrito quisiéramos concentrarnos solo en aquellas infracciones al artículo 53 de la Ley 19.880, ciertas vulneraciones al ordenamiento urbanístico y algunas irregularidades que afectan normas constitucionales y legales sobre el debido proceso, para destacar con ello el grado de indefensión en que han quedado los interesados en cada una de las etapas del proceso y la parcialidad y doble estándar con que ha actuado la DOM de Peñalolén, lo cual ha generado graves perjuicios a mis representadas.

Las demás irregularidades de la resolución reclamada se encuentran detalladas en el reclamo de ilegalidad presentado por la desarrolladora del Proyecto, Inmobiliaria Universa SpA. en contra de la I. Municipalidad de Peñalolén, Rol de Ingreso ante esta Ilma. Corte de Apelaciones N°409-2020.

## 1. CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DEL PRESENTE RECLAMO

### 1.1 PLAZO DE INTERPOSICIÓN

La LOCM consagra en su artículo 151 el denominado Reclamo de Ilegalidad Municipal, el que consta de dos fases: la primera, ante el alcalde de la municipalidad que ha emitido el acto que se estima ilegal, y la segunda, en caso de que el reclamo sea rechazado por el edil, -expresamente o de forma ficta dentro del plazo de 15 días-, ante la Corte de Apelaciones respectiva.

En el caso de autos, los reclamantes dedujeron con fecha 8 de julio de 2020 un reclamo de ilegalidad municipal ante la alcaldesa de la I. Municipalidad de Peñalolén, en contra de la Resolución N°256/2020 invalidatoria de las autorizaciones de edificación del Proyecto Hijuelas Quilín, dictada por la DOM de la misma Municipalidad, que fuera notificada a don Jorge Peña **por carta certificada con fecha 2 de junio de 2020**<sup>3</sup>. Por tanto, este reclamo fue presentado dentro del plazo de 30 días administrativos contados desde la notificación de acto reclamado.

Respecto de dicho reclamo de ilegalidad la alcaldesa de la I. Municipalidad de Peñalolén se pronunció rechazándolo por presunta extemporaneidad, mediante Decreto Alcaldicio N°1300/2942, de fecha 28 de julio de 2020, que fue notificado a la reclamante por carta certificada con fecha 3 de agosto de 2020, según consta en correo enviado por la Secretaria Municipal de fecha 4 de agosto, que se acompaña.

Finalizada la fase ante el alcalde, el artículo 151 letra d) de la LOCM faculta al reclamante o afectado por el rechazo de reclamo de ilegalidad en sede municipal a incoar dicho reclamo ante la Corte de Apelaciones respectiva, dentro de un plazo de 15 días contados desde que el reclamo presentado ante la autoridad edilicia ha sido rechazado, en tanto señala

*Rechazado el reclamo en la forma señalada en la letra anterior o por resolución fundada del alcalde, el afectado podrá reclamar, dentro del plazo de quince días, ante la corte de apelaciones respectiva.*

---

<sup>3</sup> Según consta en Seguimiento de Correos de Chile N°1176241785583.

En atención a ello, mis representadas se encuentran dentro del término establecido por la ley para interponer esta acción ante SS. Ilma.

## 1.2 LEGITIMACIÓN ACTIVA Y LEGITIMACIÓN PASIVA.

En cuanto a la legitimación activa, el artículo 151 en su letra b) en relación con el literal d) del mismo precepto establece que podrá entablarse ante la Corte de Apelaciones respectiva reclamo de ilegalidad por los **particulares agraviados** de toda resolución u omisión de funcionarios que se estimen ilegales.

En el presente caso, el titular de esta acción es don Jorge Peña Vial y don Carlos José Peña Lezaeta, ambos particulares agraviados por la Resolución impugnada en tanto ésta, al dejar sin efecto las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín, impide la ejecución del mismo, generando ingentes daños tanto a su titular como a los comuneros del predio, que han actuado en todo momento de buena fe y conforme a derecho.

Sobre la legitimación pasiva, conforme a lo establecido en el artículo 151 de la LOCM, el reclamo se deduce en contra de la I. Municipalidad de Peñalolén, puesto que la Resolución impugnada fue dictada por la DOM de dicha entidad edilicia, quién es funcionaria municipal conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la LOCM, y, por tanto, se encuentra sujeta a la dependencia de la Alcaldesa de dicha Municipalidad. En este sentido, la Exma. Corte Suprema ha afirmado<sup>4</sup>

*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.*

En consecuencia, el presente reclamo de ilegalidad municipal es deducido dentro del plazo legal de 15 días establecido en la LOCM y en cumplimiento de los demás requisitos legales de legitimación activa y pasiva, por lo que es procedente su admisibilidad.

## 1.3 RESOLUCIÓN IMPUGNADA

El acto ilegal reclamado, según se ha expuesto, es la Resolución N°256/2020, de fecha 7 de mayo de 2020, dictada por la Directora de Obras Municipales de Peñalolén, mediante la cual esta funcionaria municipal resuelve invalidar la Resolución de Aprobación de Loteo y construcción Simultánea N°1536/18 y el Permiso de Edificación N°31/18, que autorizaron la ejecución del Proyecto Hijuelas Quilín.

Asimismo, se reclama en contra del Decreto Alcaldicio N°1300/2942, que ilegalmente tacha de extemporáneos los reclamos de ilegalidad de mis representadas.

---

<sup>4</sup> Sentencia de la Excm. corte Suprema, dictada en autos Rol N°9969-2015, de 17 de mayo de 2016, considerando décimo tercero.

## 2. ANTECEDENTES DE LA PRESENTE RECLAMACIÓN

### 2.1 DEL PROYECTO HIJUELAS QUILÍN

El Proyecto denominado Hijuelas Quilín consiste en un loteo con construcción simultánea de un proyecto con destino vivienda y comercio, ubicado en Av. Consistorial N°5.900, Lote N°1, Higuera 10 “La Pirca” de la Parcela 10 del Ex Fundo Quebrada de Macul, comuna de Peñalolén, que contempla la edificación de 2.368 viviendas, 46 locales comerciales, y sus correspondientes áreas verdes, distribuidos en edificios de 2, 11, 12 y 15 pisos de altura, con una superficie total a edificar de 322.547,10 m<sup>2</sup>. El Proyecto tiene previsto, además, un parque de acceso público de una extensión aproximada de dos hectáreas.

Este Proyecto **desde su origen tuvo su ubicación en el predio denominado “Parcela 10 del Ex Fundo Quebrada de Macul” ubicado en Av. Consistorial N°5.900 que sería objeto de una subdivisión afecta en 4 lotes**, siendo el Lote N°1 resultante de ésta -y el de mayor tamaño, de 157.640 m<sup>2</sup>-, en el cual se ejecutarán el loteo, las edificaciones y las áreas verdes asociadas (13.746 m<sup>2</sup> aproximadamente). Además, fue proyectada la ejecución de la urbanización y parque de las calles Av. Consistorial y Av. Quilín Sur correspondientes a las afectaciones a utilidad pública establecidas en el Plan Regulador Metropolitano de Santiago (“PRMS”) aplicable a la zona.

El predio en que se emplaza el Proyecto es de propiedad, en un 50%, de don Jorge Francisco Javier Peña Vial, quién ha concurrido como solicitante de las autorizaciones de edificación ante la DOM, y en el 50% restante, en común y por iguales partes, de los hermanos Isabel Margarita, Ricardo Tomás, Ana Francisca, Jorge, Carlos José y Ana María, todos apellidados Peña Lezaeta.

Cabe agregar que el Proyecto cuenta con el correspondiente Estudio de Impacto sobre el Sistema de Transporte Urbano (“EISTU”) aprobado, mediante el Ord. SM/AGD/N°7810, de 3 de octubre de 2017, del Secretario Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones de la Región Metropolitana.

Asimismo, cuenta con **Resolución de Calificación Ambiental favorable**, aprobada por Resolución Exenta N°688 de 27 de noviembre de 2019 (“RCA N°688/2019” o “RCA”), de la Comisión de Evaluación Ambiental de la Región Metropolitana (la “Comisión”), modificada por la Resolución N°202099101465, de 8 de julio de 2020, del Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental (“SEA”). Mediante esta última Resolución, el Director Ejecutivo del SEA acogió el recurso de reclamación interpuesto por Inmobiliaria Universa en contra de la referida Resolución N°688/2019, por la cual inicialmente se había calificado desfavorablemente la Declaración de Impacto Ambiental (“DIA”) del Proyecto, y ordenó a la Comisión, entre otras modificaciones, *“reemplazar el Resuelvo N° 1 de la RCA por el siguiente: “1°. Calificar favorablemente la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto “Hijuelas Quilín” de la Inmobiliaria Universa SpA.”*

Este último hecho esencial no fue considerado por la DOM al momento de invalidar los permisos, por lo cual desde ya, se advierte que su actuación adolece de un grave vicio de motivación.

### 2.2 AUTORIZACIONES URBANÍSTICAS DEL PROYECTO

El Proyecto Hijuelas Quilín ha obtenido, todas las autorizaciones que la ley le exige para su ejecución, según se expondrá sucintamente a continuación:

- Con fecha 3 de agosto de 2015, la DOM otorgó el **Certificado de Informaciones Previas (“CIP”) N°793-2015**, informando de las normas urbanísticas aplicables al predio. Cabe referir que éste fue otorgado luego de que esta SEREMI MINVU resolviera favorablemente, mediante

Oficio Ord. N°3.277, de 15 de julio de 2015, una solicitud de pronunciamiento de los arquitectos del Proyecto relativa a las condiciones de edificación aplicables al predio, informadas erróneamente en el CIP N°522-2014.

- Sobre la base de este CIP, con fecha 01 de julio de 2016, fueron ingresadas las solicitudes de anteproyecto de Loteo con Construcción Simultánea (expediente N°50/16) y de Permiso de Obra Nueva (expediente N°322/16).
- Con fecha 03 de noviembre de 2016, la **DOM de Peñalolén aprobó los Anteproyectos** solicitados mediante Resolución de Aprobación de Anteproyecto de Loteo N°1.498/16 y Resolución de Aprobación de Anteproyecto de Edificación N°47/16, a los cuales se les otorgó una vigencia de un año contado desde su emisión. **La aprobación de las autorizaciones respectivas quedó condicionada en estas Resoluciones a la tramitación previa o conjunta de la Subdivisión Afecta del predio**, de la cual surgiría el Lote N°1 en que se emplazaría el loteo con construcción simultánea.
- Dentro del plazo legal de invariabilidad normativa que asegura la aprobación de un anteproyecto, con fecha 26 de octubre de 2017 el titular presentó las correspondientes solicitudes de permisos.
- Con fecha 6 de diciembre de 2017, la **DOM otorgó la Resolución de Aprobación de División Predial con Afectación a Utilidad Pública N°1523**, que autorizó la subdivisión del predio ubicado en Av. Consistorial 5.900 en 4 lotes. El plano de subdivisión se encuentra archivado en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago con el N°51795, con fecha 19 de diciembre de 2017.
- Los derechos municipales han sido pagados en tiempo y forma.
- Finalmente, la DOM de Peñalolén otorgó la **Resolución de Aprobación de Permiso de Loteo con Construcción Simultánea N°1536/18 y el Permiso de Edificación N°31/18, ambos de 23 de febrero de 2018** que autorizan la ejecución del Proyecto, individualizando como propietario a don Jorge Peña Vial y como arquitecto proyectista a la empresa TNG Limitada y a Rodrigo Gil Camps.

### **2.3 DE LAS ACTUACIONES LEGALES Y ARBITRARIAS DE LA DOM DE PEÑALOLÉN EN RELACIÓN CON LAS AUTORIZACIONES DEL PROYECTO**

A continuación, se expone la sucesión de actuaciones contrarias de derecho e irregularidades ejecutadas por la DOM de Peñalolén en relación con las autorizaciones del Proyecto durante la sustanciación del procedimiento invalidatorio y en otras instancias previas a éste, que se consolidaron en el propio acto recurrido.

#### **2.3.1 Apertura del procedimiento invalidatorio de oficio: Resolución N°98/19**

Con fecha 11 de septiembre de 2019, por Resolución N°98/19, fue iniciado el procedimiento invalidatorio de oficio de las autorizaciones del Proyecto (en adelante el “procedimiento invalidatorio”), paralelo y simultáneo con un primer procedimiento invalidatorio aun en curso, aduciendo además una improcedente “nueva revisión” de los antecedentes del Proyecto en el contexto de la presentación de solicitudes de Modificación de Proyecto y una vez recibida la orden de la SEREMI MINVU de otorgar las Resoluciones correspondientes mediante **Resolución Exenta N°1.678, del 2 de julio de 2019**, que ordenó a la DOM de Peñalolén “*permitir el reintegro de las*

*solicitudes de Modificación de Loteo y Modificación de Permiso de Edificación del Proyecto ubicado en Av. Consistorial N°5.900 y otorgar las Resoluciones correspondientes, en el entendido que fueron subsanadas las observaciones.”.*

Dicha Resolución, indica que la DOM, al realizar un nuevo estudio de los antecedentes del Proyecto, **detectó que la Resolución de Aprobación de División Predial con Afectación a Utilidad Pública N°1523/2017 “no se ha perfeccionado” de conformidad a lo indicado por la DDU Específica N°22/2007**, de fecha 03/05/2007<sup>5</sup>. Además, mediante este acto se citó a las partes interesadas a presentar sus descargos en el plazo de 5 días, y a las respectivas audiencias públicas, conforme al artículo 53 de la Ley N°19.880.

Así entonces, queda en evidencia el inicio anómalo del procedimiento de invalidación, en el marco de un nuevo e improcedente “estudio” de los antecedentes del Proyecto, lo que se vuelve aún más patente considerando la contravención de la DOM a las órdenes de la SEREMI MINVU de otorgar las modificaciones de las autorizaciones que habían sido solicitadas por el titular, orden contenida en la Resolución N°1.678/2019, con lo que se infringen los artículos 4°, 12° y 118 de la LGUC.

### **2.3.2 Suspensión ilegal de la tramitación de toda solicitud relativa a las autorizaciones del Proyecto: Resolución N°100/19**

En el marco de este procedimiento invalidatorio de oficio, con fecha 3 de octubre del año en curso la DOM dictó la Resolución N°100/19 mediante la cual se dispuso la suspensión de la tramitación de toda solicitud relativa a las autorizaciones del Proyecto, con lo que se impedía en la práctica el inicio de la ejecución del mismo.

Esta Resolución N°100/19 fue objeto de un recurso de reposición ante la DOM presentado por don Jorge Peña Vial con fecha 18 de octubre de 2019, el cual no fue resuelto por la DOM en el transcurso del procedimiento invalidatorio, ni en la Resolución reclamada, lo que constituye una infracción a artículo 59 de la Ley N°19.880 respecto del plazo para resolverlo, y el artículo 41 de la misma Ley respecto del acto terminal y el principio conclusivo.

### **2.3.3 Ampliación ilegal del objeto del segundo procedimiento invalidatorio: Resoluciones N°111/19 y N°113/19.**

Durante la tramitación del procedimiento invalidatorio de oficio, la DOM dictó **la Resolución N°111/19, cuyo objeto principal fue la “ampliación del objeto” del procedimiento, incorporando los argumentos y petitorio de una presentación ante la CGR de los Sres. Jorge González Carreño y Patricio Herman Pacheco**, la cual fue enmendada a solicitud de un interesado, mediante la Resolución N°113/19 que, en lo pertinente, reprodujo la ampliación del objeto de invalidación, acompañando la presentación ante la CGR de los Sres. González y Herman que en la resolución original no había acompañado, fijando nuevas fechas para audiencias públicas y para la presentación de descargos y antecedentes respecto de los nuevos antecedentes.

Tales resoluciones fueron objeto de recursos de reposición por el Sr. Jorge Peña Vial, Inmobiliaria Universa y los arquitectos del Proyecto con fecha 29 de noviembre de 2019, en los que fueron reclamadas vulneraciones a la Ley N°19.880, en relación con la sustanciación del procedimiento, el

---

<sup>5</sup> La circular DDU Específica N°22/2007 establece que *“No es procedente dividir un lote resultante de una división afecta a declaratoria de utilidad pública, según el N°3 del artículo 2.2.4 de la Ordenanza General, mientras no se haya perfeccionado la división afecta original, es decir, mientras no se hayan ejecutado las obras de urbanización correspondientes, cedido las áreas afectas y efectuadas la recepción definitiva por parte del DOM”.*



principio de imparcialidad y la garantía del debido proceso<sup>6</sup>, solicitándose en definitiva que se apartasen del ordenamiento jurídico los referidos actos administrativos. **Estos recursos no fueron resueltos por la DOM de Peñalolén incluso luego de que se le hiciera presente la existencia de tales impugnaciones pendientes mediante escrito de fecha 18 de diciembre de 2019.**

El acto recurrido tampoco se pronuncia rechazando o acogiendo los recursos, sino sólo se refiere en forma general a ciertos aspectos alegados en cuanto a la ilegalidad de la ampliación del objeto del procedimiento, señalando que esta ampliación constituyó una acumulación de procedimientos regulada en el artículo 33 de la Ley N°19.800, lo cual, como se verá, no se ajusta a la norma, por cuanto se trata de procedimientos llevados a cabo ante Órganos de la Administración diversos y con facultades distintas, no existe identidad sustancial en las materias discutidas ni de partes, y además resulta incompatible con el procedimiento invalidatorio, en tanto los Sres. González y Herman reclaman a la CGR presuntas infracciones normativas que involucran la actuación de la propia DOM de Peñalolén, cuestiones que no podrían ser resueltas por ella misma.

#### 2.3.4 Irregularidades relativas a diligencias probatorias solicitadas

Durante la tramitación del procedimiento fue solicitado un término probatorio por parte de don Jorge Peña Vial, conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley N°19.880, solicitud que fue acogida mediante Res N°111/19. No obstante lo anterior, los plazos establecidos no se ajustaron a dicha disposición<sup>7</sup> ni al artículo 36 de la misma Ley que establece la forma de rendir la prueba, por lo que no fue posible rendirla en aquella oportunidad. Por lo demás, fue otorgado conjuntamente con la ampliación del procedimiento, sin entregar los antecedentes necesarios -debido a que en esta oportunidad no se acompañaron los antecedentes de la denuncia de los Sres. González y Herman- ni considerar un tiempo adecuado para la preparación de prueba respecto de los nuevos fundamentos del procedimiento, dejando en total indefensión al solicitante.

Las irregularidades se hicieron presente a la DOM en presentación de fecha 29 de noviembre de 2019, en que se solicitó disponer la apertura de un nuevo término probatorio conforme a derecho, solicitud que no fue resuelta ni considerada en la Resolución reclamada, incluso tras haberse advertido este hecho a la DOM mediante escrito de 18 de diciembre de 2019.

Con ello, en definitiva, no pudo rendirse la prueba requerida durante el procedimiento invalidatorio, con lo que se vio afectada la garantía constitucional del debido proceso establecida en el artículo 19 N°3, inciso sexto de la CPR.

#### 2.3.5 Dictación de la Resolución N°256/2020

Finalmente, luego de presentarse las correspondientes alegaciones y defensas por esta parte y los demás intervinientes ante la DOM, en las que se expusieron y se fundamentó la ausencia de los vicios que se invocaban en relación con las autorizaciones y con la División Afecta N°1523/2017, y reclamándose en diversas instancias las ilegalidades de tramitación del procedimiento antes descritas, la DOM de la Municipalidad de Peñalolén emitió con fecha 7 de mayo de 2020, la Resolución N°256/2020 impugnada, mediante la cual resolvió el procedimiento en cuestión,

---

<sup>6</sup> Específicamente, se reclamó la vulneración del artículo 18 de la Ley N°19.880 que define el procedimiento administrativo y sus fases de iniciación, instrucción y finalización, y los principios de celeridad, conclusivo, y de economía procedimental, establecidos en esta misma Ley, al decidir la DOM la **incorporación de nuevos fundamentos al procedimiento instruido**, requiriendo nuevas diligencias de conocimiento, instrucción y prueba retardando injustificadamente la dictación del acto decisorio. Asimismo, se alegaron infracciones al **derecho un procedimiento racional y justo**, puesto que con la ampliación del objeto del procedimiento se deja en indefensión a las partes.

<sup>7</sup> Debe ser no inferior a 10 días ni superior a 30 días, y la DOM otorgó solamente 3 días hábiles.

invalidando las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín. La Resolución se funda principalmente en presuntas -y novedosas- infracciones a los artículos 116 de la LGUC y 1.4.2, 1.4.4, 3.1.2, 3.1.3 y 3.1.4 de la OGUC por no haber sido requeridos nuevos Certificados de Informaciones Previas para efectos de solicitar los permisos de edificación y loteo del Proyecto una vez que fue perfeccionada la División Afecta N°1523/2017, puesto que en ese momento, según la DOM, habría perdido vigencia el CIP N°793/2015 en tanto el predio al que correspondía había sufrido modificaciones en su configuración.

Tal Resolución fue dictada en abierta infracción a (i) el artículo 53 de la Ley N°19.880 al emitirse una vez vencido el plazo de caducidad de 2 años que ésta dispone para el ejercicio de la potestad invalidatoria, y sin que exista un acto contrario a derecho susceptible de invasión; (ii) las disposiciones de la LGUC y la OGUC referidas a aprobación de anteproyectos y los CIP que corresponde acompañar; (iii) diversas disposiciones de la Ley N°19.880, por dictarse el acto recurrido en el marco de un procedimiento sustanciado en contravención al principio del debido proceso y (v) los principios de buena fe y de confianza legítima, según se revisará en el próximo acápite.

Cabe hacer presente que tales vicios fueron reclamados ante la DOM de Peñalolén en recursos de reposición interpuestos por Inmobiliaria Universa con fecha 15 de mayo de 2020 (ingreso N°87557), y por don Jorge Peña Vial y los arquitectos del Proyecto con fecha 22 de mayo de 2020 (ingresos N°87672 y N°87671 respectivamente), y que fueron resueltos por Resolución N°307/2020, de 30 de junio de 2020, la cual confirma las irregularidades de la Resolución N°256/2020.

#### **2.4 CONTEXTO DE LA RESOLUCIÓN N°256/2020: PRONUNCIAMIENTOS PREVIOS DE LA SEREMI MINVU, DE LA CGR Y DE LA PROPIA DOM DE PEÑALOLÉN CONFIRMANDO LA LEGALIDAD DE LAS AUTORIZACIONES DEL PROYECTO**

Resulta pertinente tener en consideración que la Resolución N°256/2020 fue dictada en forma posterior a diversos pronunciamientos tanto de la SEREMI MINVU, como de la CGR y de la propia DOM de Peñalolén, que determinaron la **plena legalidad y validez de las autorizaciones del Proyecto** Hijuelas Quilín, los cuales han sido ignorados y contravenidos por la Dirección de Obras al decidir -infundada e ilegalmente- su invalidación, lo que da origen a las infracciones normativas que se revisarán en el próximo acápite.

Tales pronunciamientos, fueron emitidos en el marco de diversas solicitudes y reclamos presentados previa o paralelamente a los procedimientos invalidatorios iniciados por esta DOM, a saber:

- Solicitud de pronunciamiento de esta parte y los arquitectos del Proyecto a la SEREMI MINVU respecto de las normas urbanísticas aplicables al predio informadas en el CIP N°522 (mayo de 2015).

La SEREMI MINVU resolvió la consulta mediante **Oficio Ord. N°3.277, de 15 de julio de 2015**, en la cual analizó las normas urbanísticas aplicables al predio, acogiendo la postura de los solicitantes, e instruyó a la DOM de Peñalolén la corrección del CIP para el predio ubicado en Avenida Consistorial N°5900.

- Procedimiento de reclamo ante la SEREMI MINVU, iniciado por los arquitectos del Proyecto en contra de la Resolución de la DOM de Peñalolén que rechazó la solicitud de modificación del Proyecto (marzo de 2019).

El procedimiento fue resuelto mediante **Resolución Exenta N°1.678 de 2 de julio de 2019, de la SEREMI MINVU**, en que señaló que el rechazo de las solicitudes de modificación de Proyecto no tenía sustento legal, y dispuso acoger el reclamo, instruyendo a la DOM el reintegro de las solicitudes y el

otorgamiento de las correspondientes Resoluciones de Modificación de Proyecto, en el entendido que fueron subsanadas todas las observaciones efectuadas por la DOM.

- Denuncia en CGR iniciada por la vecina Rebeca Favero Ovalle respecto de presuntas irregularidades en el procedimiento de otorgamiento de las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín (abril de 2019).

En el marco de este procedimiento, la SEREMI MINVU emitió el Oficio Ord. N°2.296 de 13 de mayo de 2019, mediante el cual informó la existencia de diversas actuaciones emanadas de la SEREMI en relación con el Proyecto, que dan cuenta de la legalidad de las autorizaciones, y la propia **DOM de Peñalolén remitió el Memorándum N°298, por el cual hizo presente el pleno cumplimiento de las normas urbanísticas** en la emisión de las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín y su CIP. Finalmente, el reclamo fue resuelto por **Oficio N°17.307, de 31 de diciembre de 2019, de la CGR**, indicando en definitiva que **no se advertían irregularidades en el procedimiento de otorgamiento de las autorizaciones por parte de la DOM de Peñalolén.**

- Solicitud de pronunciamiento a la CGR efectuada por los Sres. Jorge González Carreño y Patricio Herman Pacheco respecto de la legalidad de las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín (septiembre de 2019).

En el marco de este proceso, la **SEREMI MINVU informó a través del Oficio N°5.087, de 2019, sobre la plena validez de los permisos**, desechando los diversos cuestionamientos a las autorizaciones del Proyecto expuestos por Sres. Gonzáles y Herman ante la CGR, mismos cuestionamientos que fueron incorporados ilegalmente al procedimiento invalidatorio por la DOM, como hemos señalado.

En este relevante pronunciamiento, **la SEREMI MINVU declaró que** (i) el **CIP N°793/2015** del predio originario, que informa las normas vigentes al 1 de junio de 2016, **es el que corresponde mantener** en las solicitudes de las autorizaciones del Proyecto, ya que no hay cambio de normas para este caso; (ii) **se cumple la OGUC** al establecerse en la Resolución de Aprobación de Anteproyecto de Loteo la obligación de solicitar la subdivisión predial en forma previa o conjunta a los permisos de edificación, identificando correctamente los lotes que se generarían con la subdivisión y el emplazamiento del Proyecto en el Lote 1, y al aprobarse la correspondiente subdivisión afecta por Resolución N°1523/2017, que generó 4 lotes, antes de otorgarse los permisos de edificación; (iii) **la obligación de urbanizar y ceder espacios de uso público no ha sido vulnerada** por el titular por no existir enajenaciones en los lotes resultantes de la subdivisión, que siguen perteneciendo al mismo titular; y, (iv) se concluye que **no se advierten objeciones en relación a la actuación de la DOM de Peñalolén respecto del otorgamiento de las autorizaciones correspondientes al Lote 1 de la subdivisión afecta.**

El requerimiento fue finalmente resuelto a través del Oficio N°4.083, de 5 de mayo de 2020, de la CGR, en el cual ésta se abstiene de emitir un pronunciamiento sobre las denuncias por presuntas irregularidades en las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín, por corresponder a materias que debe revisar el Órgano que dictó el acto cuestionado, **sin perjuicio de encontrarse facultada para ejercer su potestad fiscalizadora una vez concluidos los procedimientos invalidatorios en trámite.** También la CGR advierte en este Oficio que la DOM debe cumplir con el plazo de 2 años para el ejercicio de la potestad invalidatoria por parte de los Órganos de la Administración.

Queda, pues, claro que la SEREMI MINVU se ha manifestado constante, uniforme y reiteradamente, **en favor de la plena conformidad al marco normativo urbanístico de las autorizaciones del Proyecto**, luego de analizar los diversos cuestionamientos levantados en relación con éstas.

No obstante, la DOM ha obviado la opinión e instrucciones de la SEREMI MINVU al invalidar la Resolución de Aprobación de Loteo y Construcción Simultánea N°1536/18 y el Permiso de Edificación N°31/18 por presuntas infracciones a la LGUC y OGUC que no son tales.

## 2.5 DEL DECRETO ALCALDICIO N°1300/2942

Finalmente, dentro de los antecedentes de hecho del presente recamo cabe mencionar el Decreto Alcaldicio N°1300/2942, de 28 de julio de 2020, de la Alcaldesa de la I. Municipalidad de Peñalolén, mediante el cual fue resuelto el reclamo de ilegalidad del artículo 151 letra b) de la LOCM interpuesto por los Sres. Jorge Peña Vial y Carlos José Peña Lezaeta con fecha 8 de julio de 2020 en contra de la Resolución N°256/2020 de la DOM de Peñalolén, rechazándolo.

La Alcaldesa fundó su decisión en que a su juicio los reclamos fueron interpuestos extemporáneamente, en tanto *“la Resolución impugnada fue dictada el 7 de mayo de 2020, por lo que el plazo para interponer los reclamos en comento expiró el día 16 de junio de 2020; todo lo anterior en conformidad con lo dispuesto en los artículos 151, literal b) de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades”*

Las afirmaciones contenidas en este Decreto Alcaldicio, como se verá, adolece de ilegalidad, en tanto la Resolución reclamada fue notificada al Sr. Jorge Peña Vial por carta certificada con fecha 2 de junio de 2020, por lo tanto los reclamos fueron presentados dentro del plazo de 30 días que dispone la LOCM en su artículo 151, letra b) para la interposición del reclamo.

## 3. NORMAS LEGALES Y PRINCIPIOS QUE INFRINGIDOS POR LA DOM EN LA RESOLUCIÓN N°256/2020 Y FORMA EN QUE SE PRODUCEN TALES INFRACCIONES

### 3.1 INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 53 DE LA LEY N°19.880, POR HABERSE DICTADO EL ACTO RECURRIDO FUERA DEL PLAZO ESTABLECIDO PARA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD INVALIDATORIA

Para que una decisión invalidatoria de un acto administrativo goce de legitimidad debe cumplir con tres requisitos mínimos y elementales contemplados en el artículo 53 de la Ley N°19.880 y que tienen por objeto garantizar los derechos individuales de los particulares contemplados en la Constitución Política del Estado.

**Primer requisito: Existencia de un acto contrario a derecho, vale decir, una actuación antijurídica cuyo vicio no sea posible de subsanar o remediar.** Resulta que no existe tal acto contrario a derecho; la propia DOM reconoce expresamente en la Resolución impugnada que no hubo violación a la norma en que fundó el inicio del procedimiento (la Circular DDU N°22) y que no existía obligación de urbanizar asociada a la subdivisión afecta del predio previa a la obtención de las autorizaciones de edificación. Asimismo, al ignorar las acusaciones vertidas por los Sres. González y Herman ante la CGR que antes había hecho suyas, tácitamente reconoció que no tenían entidad ni substancia, en línea con lo dicho por la SEREMI MINVU en su Oficio N°5.087/2019.

En un llamativo vuelco en la argumentación, según el acto recurrido, la infracción consistiría ahora en que los interesados no acreditaron la configuración física de los lotes en los que se ejecutará el Proyecto. Sin embargo, de ser ello cierto, se estaría en presencia de una falta incurrida por lo propia DOM, totalmente insubstancial, que pudo ser subsanada o remediada en cualquier momento

conforme al artículo 13, inciso tercero de la Ley N°19.880<sup>8</sup>, pues no provocaría ningún perjuicio a terceros.

Pero esa nueva supuesta infracción tampoco es cierta porque la DOM de Peñalolén conoce perfectamente la configuración del terreno a juzgar por la voluminosa carpeta de documentos que acopió en los cinco años de tramitación del Proyecto (incluyendo plano de loteo archivado en el CBR) con ocasión de la prestación de servicios de revisión y fiscalización de esa documentación según el artículo 130 de la LGUC.

**Segundo requisito: Audiencia previa a los interesados para que hagan sus alegaciones y defensas.**

Resulta que la DOM no concedió a los interesados audiencia previa para demostrar que es falso que el requisito de acreditación física de los lotes no se hubiere cumplido. Como esa argumentación en la Resolución recurrida y no antes, **la DOM no dio cumplimiento al perentorio artículo 53 de la Ley N°19.880, conforme al cual debe darse audiencia al interesado, otorgándole la oportunidad de formular alegaciones, defensas y pruebas.**

**Tercer requisito: La Resolución N°256/2020 se dictó con posterioridad al vencimiento del plazo de dos años del artículo 53 de la Ley N°19.880.** La DOM debió dictar el acto decisorio con anterioridad al vencimiento del plazo de caducidad de dos años que contempla ese artículo como condición para la invalidación. Resulta que el plazo de dos años **venció el 23 de febrero de 2020 respecto de las autorizaciones, mientras que respecto de la División Afecta el plazo venció el 6 de diciembre de 2019**, vale decir, el acto recurrido se dictó más de dos meses atrasada respecto de las primeras, y más de cinco meses respecto de la segunda. **Incluso más grave, y como veremos más adelante, lo que en realidad impugnó la DOM fue la validez y eficacia del Anteproyecto, el cual fue otorgado en el año 2016.**

No se cumplió, pues, ninguna de las tres condiciones habilitantes que impone el artículo 53 de la Ley N°19.880 para que la DOM invalide las autorizaciones y, no obstante, la DOM las invalidó haciendo caso omiso de las mismas.

En las páginas siguientes explicaremos con más detalle el incumplimiento de los dos primeros requisitos.

**El incumplimiento del tercer requisito –vencimiento del plazo- es claro, evidente e irrefutable.** Los principales fallos judiciales y oficios de la CGR sobre la materia están contenidos en el reclamo de ilegalidad presentado por Inmobiliaria Universa sobre esta materia, los cuales damos por reproducidos.

**3.2 INEXISTENCIA DE ACTO CONTRARIO A DERECHO. LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA DESCARTA LAS CAUSALES DE INVALIDACIÓN AGREGADAS POR LA DOM DE OFICIO Y LAS INVOCADAS POR LOS SRES. HERMAN Y GONZÁLEZ ANTE LA CGR**

**3.2.1 La DOM descarta el fundamento de la invalidación de oficio: supuesto incumplimiento de la Circular DDU N°22.**

La propia DOM descarta el argumento en que fundó la Resolución N°98/2019, el supuesto incumplimiento de la Circular DDU N°22, al señalar textualmente en la Resolución impugnada lo siguiente:

---

<sup>8</sup> Conforme al tercer inciso del Artículo 13 “[l]a Administración podrá subsanar los vicios de que adolezcan los actos que emita siempre que con ello no se afectaren intereses de terceros.”

*“se refiere a materias jurídicas diversas [la DDU N° 22], debiéndose tener presente, además, que su utilización es meramente referencial para efectos de dar contenido a la voz “perfeccionada” a que se refieren los anteproyectos que preceden a las resoluciones impugnadas (...).” (Pág. 25, pr. 6).*

Quizás lo único de justicia que la DOM logra en el acto reclamado es su postrero reconocimiento de su inicial imprudencia al advertirse a sí misma que “[h]ay que ser prudentes en su aplicación” (de la DDU N°22). (Nota a Pie N° 1 y Pág. 25, literal iii.).

### **3.2.2 La DOM descarta que la ejecución de las obras de urbanización sea un requisito para el perfeccionamiento de la subdivisión de los lotes en que se emplaza el Proyecto.**

En otro hecho clave de la DOM, ésta termina por reconocer una cuestión fundamental: la ejecución de las obras de urbanización no es un requisito para el perfeccionamiento de la subdivisión de los lotes en que se emplaza el Proyecto, aprobada por Resolución de Aprobación de División Predial con Afectación a Utilidad Pública N°1523, de 6 de diciembre de 2017.

Decimos que aquello es un reconocimiento clave porque, de lo contrario, en ese caso sí habrían mediado actos contrarios a derecho de la entidad suficiente para merecer una sanción terminal, de última ratio, como es la invalidación. En rigor, existiría un verdadero y real interés jurídico que proteger ya que se pone en riesgo la ejecución de las obras de urbanización y, con ello, se provocan perjuicios que la ley ha querido evitar.

Pero resulta que ello tampoco es así porque conforme al artículo 2.2.4 N°3 de la OGUC la ejecución de las obras de urbanización **son un requisito para la enajenación de los lotes**, pero no para el perfeccionamiento de la subdivisión de los mismos, cuestión que advertimos *ab initio* a la DOM.

La DOM de Peñalolén reconoce tardíamente ese hecho tan fundamental y básico con las siguientes palabras:

*“El citado artículo [2.2.4 OGUC N°3] pareciera ser claro en relación al momento en que puede esta DOM requerir al propietario acreditar la ejecución de las obras de urbanización que gravan a su predio, cuando éste se encuentra en la situación del numeral 3 (...) lo que se cuestiona no es el momento en que se solicitan las urbanizaciones, sino si resulta posible autorizar subdivisiones sobre subdivisiones, respecto de lotes cuya nueva configuración material no ha sido acreditada por el propietario ante la DOM.” (Pág. 24, pr. final). (El subrayado es nuestro).*

Más adelante, en la página 25, agrega:

*“En suma, el vicio no está en las urbanizaciones que el propietario se encuentra obligado a ejecutar, sino en que, no obstante ellas, igual pesa sobre éste la obligación de precisar (...) la configuración física de los lotes (...).” (Pág. 25, pr. cuarto). (El subrayado es nuestro).*

En su empecinamiento, y ante el evidente retroceso en su argumentación, la DOM intenta configurar un nuevo supuesto incumplimiento, la supuesta obligación de precisar la configuración material de los lotes no acreditada a la DOM, y que es tan equivocado y artificial como todos los anteriores. Lo analizaremos más adelante en este escrito.

Pero lo importante es que, al no haber urbanizaciones comprometidas, al no existir el riesgo de loteos brujos o urbanizaciones no ejecutadas, ni enajenaciones fuera del control y supervigilancia de la DOM, resulta difícil cuando no imposible entender cuál es el bien jurídico que la DOM tan afanosamente quiere proteger con la invalidación.

Sin embargo, con los reconocimientos anteriores en cuanto a que no hay ninguna obligación incumplida en materia de obras de urbanización, la DOM despeja y refuta cualquier duda en torno a la aplicación de la Circular DDU N°22 y a las alegaciones de los Sres. González y Herman ante la CGR –que ella misma hizo suyos- sobre la falta de ejecución de obras de urbanización. Este capítulo parece cerrado.

Con los reconocimientos comentados en el acápite anterior, la DOM también despeja y refuta todas las argumentaciones en torno a que la división afecta no se habría “perfeccionado” por la falta de ejecución de las obras de urbanización.

De allí que no se entiende la razón por la cual de las cinco y media páginas en que argumenta sobre las supuestas infracciones en que habrían incurrido los titulares, casi tres de ellas estén destinadas a elucubraciones en torno al significado del término “perfeccionamiento” según la RAE y otros. Lo anterior porque si no hay obligación de ejecutar las obras de urbanización al momento de otorgamiento de los permisos, sino que al de su enajenación, esas disquisiciones son totalmente irrelevantes para cualquier decisión.

En todo caso, y para terminar este punto, hacemos presente que la propia DOM hace un reconocimiento en la página 14, párrafo quinto, que es importante para entender la arbitrariedad con que se ha actuado en contra de los interesados. Dice así:

*“A mayor abundamiento, el reclamo se inicia específicamente debido a que los anteproyectos de edificación exigían para el otorgamiento de los permisos, entre otras cosas, una “división afecta perfeccionada” del lote en que se emplazaría el proyecto definitivo, situación que jurídicamente no es zanjada por cuerpo legal alguno y sobre la cual existen diversas interpretaciones, como se verá más adelante.” (Pág. 14, pr. 5). (El subrayado es nuestro).*

Ergo, el reclamo por un supuesto acto contrario a derecho se funda a partir de un término (división afecta perfeccionada) que no está tratado en ninguna ley, reglamento o circular.

Ello significa que, en ausencia de un bien jurídico protegido y a partir de una imputación que no tiene respaldo alguno en la ley, la DOM paraliza un proyecto en el que se ha trabajado por más de seis años en conjunto con los desarrolladores, arquitectos, ingenieros y revisores independientes y que aporta inversiones; puestos de trabajo; parques (casi dos hectáreas y solicitado por la propia Sra. Alcaldesa); avenidas, calles y veredas (en un sector que no las tiene); y baja densidad poblacional en comparación con cualquier comuna equivalente.

Según lo expuesto, queda de manifiesto que el acto reclamado incumple el artículo 53 de la Ley 19.880, puesto que las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín no son contrarias a derecho.

### **3.3 ILEGALIDAD DEL NUEVO ARGUMENTO DE LA DOM EN LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA: SERÍA NECESARIO OBTENER UN NUEVO CIP PORQUE EL ORIGINAL PERDIÓ VIGENCIA**

#### **3.3.1 El CIP habría perdido vigencia y era necesario obtener nuevos CIP. El acto contrario a derecho consistiría, ahora, en que los interesados no habrían acreditado la configuración material de la propiedad.**

Según este argumento de la DOM, los titulares habrían infringido el inciso octavo del artículo 116 de LGUC en relación con la DDU N°312/2016, pues *“el efecto primordial de una subdivisión afecta es modificar los planos originarios y alterar las condiciones aplicables al terreno”* (pág. 21, párrafo 5). Por ello, según la DOM el CIP habría perdido vigencia y validez.

Esta línea de argumentación -una variante de la de la presentación de los Sres. González Herman ante a CGR- no solo constituye un grave error de derecho, sino que, aún peor, instrumentaliza el CIP para alcanzar un objetivo predeterminado y arbitrario como es el de impedir la ejecución del Proyecto. En efecto, al exigir nuevos CIP la DOM de Peñalolén lo hace a sabiendas que con ello desbarata el Proyecto -su interés último-, pues ese nuevo CIP no puede sino reflejar la norma actual, que impide la ejecución del Proyecto, y no aquella con la cual se aprobó el Anteproyecto y que es la que corresponde aplicar según el ordenamiento urbanístico.

Con este nuevo argumento, del todo antijurídico pues ignora y omite normas legales fundamentales en la materia, la DOM no hace otra cosa que negarle todo valor y eficacia al Anteproyecto y, con ello, al instrumento que la ley ha creado con el expreso y preciso propósito de proteger a los titulares frente a un futuro cambio de norma urbanística, según dispone el artículo 116 de la LGUC en su inciso noveno<sup>9</sup>. Es precisamente el Anteproyecto el que otorga al titular la certeza jurídica de que podrá ejecutar una determinada obra en la forma en que fue concebida y conservar la vigencia de la norma no obstante su modificación posterior. Si se ignora el Anteproyecto los titulares quedan desnudos frente a un cambio de norma, precisamente lo que la ley ha querido evitar para darle certeza jurídica a la inversión inmobiliaria.

Este nuevo argumento se aparta, además, de lo afirmado en la presentación de los Sres. González y Herman, ante la CGR pues conforme a la DOM **el acto contrario a derecho consistiría, ahora, en que los interesados no habrían acreditado la configuración material de la propiedad**, para lo cual el único instrumento idóneo al efecto sería el CIP.

La DOM intenta justificar esta extraña afirmación con las siguientes palabras que evidencian el abandono del argumento del perfeccionamiento de la urbanización:

*“(…) la problemática jurídica objeto de esta invalidación es anterior a la respuesta que nos entrega el anotado precepto reglamentario [artículo 2.2.4 N°3 de la OGUC], pues lo que se cuestiona no es el momento en que se solicitan las urbanizaciones, sino si resulta posible autorizar subdivisiones sobre subdivisiones, respecto de lotes cuya nueva configuración material no ha sido acreditada por el propietario ante la DOM.”* (Pág. 24, pr. final). (El subrayado es nuestro).

La DOM insiste más adelante en la página 25 la DOM sobre el mismo punto: *“el propietario está obligado a acreditar la existencia como tal del lote objeto del permiso, situación que como señaláramos en la relativo al CIP, no se produjo.”* (pr. segundo).

Y en el párrafo inmediatamente siguiente de la misma página 25 dice: *“(…) así el propietario no acompaña la totalidad de los antecedentes que dan cuenta de que sí cumplió con la normativa*

---

<sup>9</sup> Artículo 116, inciso 9° LGUC: “Sin perjuicio de lo anterior, 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.”



aplicable a sus permisos y no resulta posible a la DOM determinar con detalle la nueva configuración física del lote afecto –y, por lo tanto, tampoco la forma en que normativa aplicará al mismo-, entonces el permiso se encuentra mal otorgado”. (El subrayado es nuestro).

Sin embargo, cada una de esas afirmaciones son gravemente erróneas:

Primero, porque no se está en presencia de una “subdivisión sobre una subdivisión”, puesto que se trata de un permiso de loteo con construcción simultánea. Esta última figura urbanística, si bien comprende la generación de lotes, difiere de la figura de la subdivisión porque involucra, en forma simultánea, edificaciones acogidas a copropiedad, como también cesiones y aperturas de calles. Un permiso de loteo con construcción simultánea, a diferencia de la subdivisión, constituye un permiso unitario referido en todas sus variables normativas a un solo lote.

Segundo, porque, aún cuando nos encontramos en presencia de una “subdivisión sobre una subdivisión” –que no es del caso-, ello tampoco sería contrario a derecho, pues no contraviene ninguna norma legal o reglamentaria, ni pone en riesgo ningún interés jurídico. De hecho, es posible, ya que el artículo 3.1.3 de la OGUC **admite la posibilidad de generar nuevos lotes sobre un lote resultante de una subdivisión** desde el momento en que la solicitud puede presentarse en forma previa o conjunta al permiso<sup>10</sup>. De otro modo esta norma carecería de todo sentido.

Tercero, porque el CIP nunca ha tenido por objeto determinar “la configuración física de un lote afecto”, sino que informar las condiciones urbanísticas para construir en un determinado terreno. Para eso están los planos de subdivisión aprobados, las inscripciones en el CBR y el voluminoso legajo de antecedentes del Proyecto que acopió la DOM en relación a la Hijuela 10 del Ex Fundo Quebrada de Macul.

De allí que es ilegal y arbitrario, incluso absurdo, exigir un nuevo CIP como requisito para que “el propietario acredite a la DOM la configuración física de la propiedad”. Esa exigencia no existe en norma legal alguna y es un pretexto de última hora para rechazar un proyecto cuyas autorizaciones y permisos son válidas y ajustadas a derecho.

### **3.3.2 Dado que se trata de una división agrícola, la Circular DDU N°312 no aplica a la Hijuela 10 del Ex Fundo Quebrada de Macul.**

La Hijuela 10 del Ex Fundo Quebrada de Macul nació con anterioridad a su incorporación al límite urbano e, incluso, casi una década antes de la dictación de la LGUC.

La Circular DDU N°312, por su parte es clara respecto de su ámbito de aplicación; los CIP a que ella se refiere son aquellos que se otorguen respecto de lotes resultantes de subdivisiones afectas y loteos con urbanización garantizada. Se trata, pues, de lotes generados en presencia de un instrumento de planificación que con su creación generan obligaciones de urbanización de aquellas indicadas en el artículo 2.2.4 de la OGUC.

Pues bien, este no es el caso del CIP N°793 con el que se aprueban los permisos, pues ese CIP se

---

<sup>10</sup> Artículo 3.1.3 de la OGUC: “Para la aprobación de anteproyectos que involucren dos o más predios, no se requerirá efectuar las fusiones, subdivisiones o rectificaciones de deslindes que se contemplen. En la resolución aprobatoria del anteproyecto se consignará la obligación de solicitar dichas acciones en forma previa o conjunta con la solicitud de permiso, siendo requisito para otorgar éste que se haya perfeccionado la actuación correspondiente.” (El subrayado es nuestro).

generó respecto de una propiedad que es resultante de una parcelación agrícola perfeccionada décadas antes de la vigencia de la ley. Por tal motivo, con la subdivisión agrícola el predio no se vio afecto a obligaciones de urbanización como si se tratara de un predio urbano, ni arrastra deudas por ese concepto. Precisamente por ello en su momento la DOM estimó pertinente otorgarle el CIP.

Cuatro conclusiones se extraen de lo expuesto:

***(a) Al CIP N°793 no aplica la Circular DDU Específica N°312, ni el artículo 1.4.4 de la OGUC como equivocadamente señala la DOM.***

Del texto del artículo 1.4.4 de la OGUC aparece claro que éste se refiere al CIP que se emita para un lote resultante de un proyecto de subdivisión o loteo y no a otro como es el caso de una propiedad agrícola como la Higuera 10 del Ex Fundo Quebrada de Macul.

Así lo dice textualmente el referido artículo:

*“Asimismo, el Certificado de Informaciones Previas que se emita para un lote resultante de un proyecto de loteo o subdivisión afecta a declaratoria de utilidad pública, que cuente con el certificado de urbanización garantizada (...), mantendrá su vigencia mientras no se alteren las condiciones aplicables al lote por modificaciones a los planos del referido proyecto (...).”* (El subrayado es nuestro).

No hay, pues, ninguna referencia en la norma a los Certificados otorgados a predios generados en parcelaciones agrícolas nacidas antes de la declaratorias de utilidad pública como es el caso de la Higuera 10. Por lo tanto, aplicar la norma a un caso distinto del que regula, constituye un abuso de parte de la DOM y una manifiesta ilegalidad.

***(b) La DOM también aplica incorrectamente el artículo 116, inciso octavo, de la LGUC.***

Por las mismas razones explicadas en la letra (a) anterior, también constituye una manifiesta ilegalidad extender la aplicación del artículo 116 de la LGUC a un ámbito que no está llamada a regir.

En efecto, la aplicación del artículo 116 está reducida al ámbito de *“[l]os certificados de informaciones previas que se otorguen respecto de los lotes resultantes de subdivisión afectas o loteos con urbanización garantizada”*. (El subrayado es nuestro).

Como lógico corolario, si el lote resulta de una parcelación agrícola y no de una subdivisión afecta, no aplica el supuesto básico y esencial del precitado artículo 116, contrariamente a lo que ilegalmente sostiene la DOM.

***(c) La DOM ignora y omite el inciso noveno del artículo 116 de la LGUC y el artículo 1.1.2 de la OGUC.***

La DOM se refiere únicamente al inciso octavo e ignora el inciso noveno del artículo 116 de la LGUC. Sorprende esta omisión pues el inciso noveno contempla una expresa excepción para los lotes que cuenten con Anteproyectos vigentes.

Para efectos de claridad a continuación transcribimos íntegramente el inciso octavo citado por la DOM y, a continuación, la excepción contenida en el inciso noveno, silenciado por la DOM:

*“El certificado mantendrá su validez mientras no se modifiquen las normas urbanísticas, legales o reglamentarias pertinentes. Los certificados de informaciones previas que se otorguen respecto de los lotes resultantes de subdivisiones afectas y loteos con urbanización garantizada mantendrán su vigencia mientras no se modifiquen el plano de subdivisión, loteo o urbanización, o las normas urbanísticas legales o reglamentarias.” [inciso octavo].*

*Sin perjuicio de lo anterior, 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.” [inciso noveno].* (El subrayado es nuestro).

Pues bien, el crucial inciso noveno contempla la sobrevivencia y validez del CIP en presencia de un Anteproyecto, y resulta que los titulares lo habían aprobado el 3 de noviembre de 2016. El 26 de octubre de 2017, por su parte, el titular presentó las correspondientes solicitudes de permisos, adquiriendo el Anteproyecto el estatus de permiso el día 23 de febrero de 2019, vale decir, dentro del plazo que contempla la Ordenanza.

Por último, el **artículo 1.1.2 de la OGUC al definir el término “Anteproyecto”** deja especial constancia de la sobrevivencia de este instrumento al señalar:

*“(…) una vez aprobado mantiene vigentes todas las condiciones urbanísticas del Instrumento de Planificación respectivo y de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción consideradas en aquél y con las que éste se hubiere aprobado, para los efectos de la obtención del permiso correspondiente, durante el plazo que señala esta Ordenanza”.* (El subrayado es nuestro).

Son muy graves las afirmaciones de la DOM porque, de prosperar, negaría toda validez y eficacia a los Anteproyectos, los cuales perderían todo propósito y sentido.

A este respecto, es preciso hacer presente que, **al impugnar e invalidar las autorizaciones so pretexto de que los titulares no habrían obtenido un nuevo CIP, la DOM impugna e invalida un Anteproyecto que data del año 2016. Ataca, pues, la principal, sino la única seguridad de la que disponen los inversionistas al momento de desarrollar un proyecto e invertir dineros sin la certeza de que los permisos le serán otorgados o, si lo fueren, invalidados.**

De perseverar una situación como la planteada, se niegan en la comuna de Peñalolén todas las posibilidades de financiamiento de proyectos de importancia y a largo plazo, y no solo en el rubro inmobiliario, sino que en cualquier otro que requiera de inversiones de significación y envergadura (con la consiguiente creación de fuentes de trabajo), donde la confianza en los actos de la Autoridad es motivo esencial y determinante para adoptar una decisión de negocios.

**Estamos ciertos que SS. Ilma. sabrá detener a tiempo los dañinos efectos de una invalidación que afecta actos administrativos cuya data es de más de cinco años como es del caso tratándose del Anteproyecto de mis representadas.**

*(d) Es improcedente que la DOM argumente que el CIP era necesario para que ella contase con la caracterización completa del Lote 1.*

La caracterización del Lote N°1 generado de la subdivisión de la Higuera 10 del Ex Fundo Quebrada de Macul y las normas urbanísticas aplicables, contenidas en el referido CIP N°793, además de estar tempranamente identificadas en el Anteproyecto, se presentaron con amplio detalle en el expediente de Subdivisión Afecta. Por su condición de trámite conjunto, con anterioridad al otorgamiento de las autorizaciones del Proyecto la DOM de Peñalolén contaba con todos los antecedentes para definir y conocer con precisión el lote que ella misma aprobó.

De allí que sostenemos que el argumento reseñado de la DOM, además de ilógico, solo sirve como como pretexto para invalidar permisos ajustados a derecho.

### 3.3.3 La SEREMI MINVU ratificó la vigencia del CIP N°793/2015.

Todo lo dicho en el número anterior lo ratifica la SEREMI MINVU en su Oficio Ord. N°5087/2019 que, en lo pertinente señala, en forma escueta y precisa: **rige el CIP N°793 del predio originario, pues “para este proyecto no hay cambio de normas”.**

Resulta difícil encontrar una refutación más categórica y decisoria a la argumentación de la Resolución Impugnada, especialmente teniendo presente las potestades legales de que goza la SEREMI MINVU en cuanto a fiscalización e interpretación de la norma de carácter urbanístico.

### 3.3.4 El argumento de la DOM en torno a la necesidad de un nuevo CIP para configurar la propiedad lleva a un incumplimiento de múltiples normas legales

En efecto, de aceptarse ese argumento, se infringirían las siguientes normas legales y reglamentarias:

- **Artículo 1.1.3 de la OGUC<sup>11</sup>.** El nuevo CIP daría cuenta de una norma distinta de aquella con que se aprobó el Anteproyecto, con lo cual incumpliría con el artículo 1.1.3 de la OGUC, que establece que las solicitudes de aprobaciones o permisos serán evaluadas y resueltas conforme a las normas vigentes a la fecha de su ingreso.
- **Artículo 5.1.6 de la OGUC,** en relación al precitado artículo 116 de la OGUC. Este artículo es categórico al señalar que a la solicitud de permiso deben acompañarse el CIP que sirvió de base para desarrollar el anteproyecto vigente.<sup>12</sup>
- **Artículo 1.1.2 de la OGUC.** En lo que respecta a la definición de “Anteproyecto”, ya comentada.
- **Artículo 116, inciso 6° de la LGUC<sup>13</sup>.** Obliga a la DOM a conceder el permiso si, conforme a los documentos acompañados, los proyectos cumplen con las normas urbanísticas. La aprobación o rechazo no queda entregada al arbitrio de la DOM.

---

<sup>11</sup> Artículo 1.1.3. “Las solicitudes de aprobaciones o permisos presentadas ante las Direcciones de Obra Municipales serán evaluadas y resueltas conforme a las normas vigentes en la fecha de su ingreso.”

<sup>12</sup> “Fotocopia del Certificado de Informaciones Previas vigente o bien del CIP que sirvió de base para desarrollar el anteproyecto vigente y de la plancheta catastral si ésta hubiere sido proporcionada”.

<sup>13</sup>El artículo 116, inciso sexto de la LGUC dispone: “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.”

- **Artículo 1.4.2 de la OGUC<sup>14</sup>.** Este es claro y categórico respecto de las exigencias (únicas) para obtener permisos y autorizaciones, de modo que la DOM no puede exigir nada más allá de los documentos y requisitos exigidos por la LGUC y la OGUC.
- **Artículo 53 de la Ley N°19.880.** La División Afecta ya se encuentra consolidada y ha transcurrido con largueza el plazo de caducidad de dos años. Por lo tanto, intentar invalidar indirectamente la División Afecta impugnando las autorizaciones, constituye un abuso de parte de la DOM. Lo mismo es válido respecto del Anteproyecto, el cual se otorgó hace más de cuatro años.

Por todas estas razones, los directores y funcionarios de la DOM, de la SEREMI MINVU y los Revisores Independientes, entre otros, nunca levantaron objeción alguna en torno al CIP, habiendo tenido innumerables posibilidades para hacerlo. Por el contrario, por distintos medios reconocieron su validez y vigencia, lo cual indujo a los interesados a desarrollar el Proyecto en la confianza en que cada uno de ellos actuaba correctamente.

Téngase presente que la SEREMI MINVU debió pronunciarse sobre el Proyecto a lo menos tres veces, y nunca formuló objeción alguna. Lo mismo es válido para la CGR que tampoco formuló observaciones al Proyecto.

### **3.4 VULNERACIONES AL ORDENAMIENTO NORMATIVO URBANÍSTICO COMETIDAS POR LA DOM EN LA RESOLUCIÓN N°307/2020, EN TANTO RESUELVE QUE EL ARTÍCULO 3.1.3 DE LA OGUC NO APLICARÍA AL PROYECTO HIJUELAS QUILÍN**

Según se expuso, los vicios normativos antes señalados fueron reclamados ante la DOM de Peñalolén en recursos de reposición interpuestos por Inmobiliaria Universa, por don Jorge Peña Vial y por los arquitectos del Proyecto, los cuales fueron resueltos mediante Resolución N°307/2020, de 30 de junio de 2020, que confirma las irregularidades de la Resolución N°256/2020.

No obstante, en su Resolución N°307/2020, la DOM, al igual que hizo en la Resolución reclamada, acude a un nuevo argumento para intentar justificar su actuar, esta vez buscando desconocer la aplicación al Proyecto del artículo 3.1.3 de la OGUC, al cual se acogieron las tramitaciones de los anteproyectos y autorizaciones de edificación.

La DOM de Peñalolén señala en esta oportunidad que sería “discutible” la aplicación de este artículo al Proyecto, pues el supuesto fáctico subyacente sería la existencia de dos o más predios respecto de los cuales existe la intención de aprobar algún anteproyecto, “*lo que no ocurriría en la especie, pues todas las aprobaciones se concedieron respecto de un único lote*”<sup>15</sup>.

Tal interpretación contradice el precepto completo revisado en su contexto, ya que lo que el legislador establece es que al momento de presentarse solicitudes de anteproyectos respecto de predios que requieran subdivisiones prediales, no es un requisito que éstas se hayan efectuado previamente, sino que podrán ser tramitadas con posterioridad a la aprobación del anteproyecto, y una subdivisión habitualmente será necesario hacerla respecto de un predio, y no respecto de “dos o más predios”.

---

<sup>14</sup> Artículo 1.4.2 de la OGUC: “*Los documentos y requisitos exigidos en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y en esta Ordenanza para la obtención de permisos, recepciones, aprobaciones de anteproyectos y demás solicitudes ante las Direcciones de Obras Municipales, constituyen las únicas exigencias que deben cumplirse, sin perjuicio de los requisitos que, en forma expresa y para los mismos efectos, exijan otras leyes*”.

<sup>15</sup> Párrafo dos, página 13 Res. DOM N°307/2020.

Además, la procedente aplicación de la norma al Proyecto ha sido confirmada por la SEREMI MINVU en su Oficio Ord. N°5.087/2019, y fue la propia DOM de Peñalolén la que confirmó ello al otorgar en dos oportunidades los anteproyectos condicionándolos a la aprobación previa o conjunta de la correspondiente subdivisión afecta, e incluso es la forma en que entiende su aplicación en la resolución invalidatoria<sup>16</sup>, y que solo viene a modificar -convenientemente- en la Resolución N°307/2020 para justificar con nuevos argumentos la invalidación.

Por su parte, la misma DOM de Peñalolén ha aplicado el artículo 3.1.3 a anteproyectos que comprenden un solo lote, que luego son objeto de una subdivisión predial. Así, por ejemplo, lo hizo respecto de un proyecto del SERVIU, cuyo anteproyecto fue aprobado por Resolución de Aprobación de Anteproyecto de Edificación N°01/2017 de 6 de enero de 2017, otorgada respecto del predio ubicado en Av. Las Torres 4552, Lote N°1-B, que sería producto de una subdivisión afecta que debía perfeccionarse antes de la solicitud de los permisos respectivos, según se señala en las notas de dicho acto administrativo.

En relación con la errada interpretación del artículo 3.1.3 de la OGUC efectuada por la DOM, cabe recordar el artículo 22 de Código Civil, que dispone *“El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.”*.

Consideramos que la DOM de Peñalolén en su último argumento desconoce actos propios relativos a esta y otras aprobaciones y contradice lo indicado por la SEREMI MINVU respecto de las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín en su Oficio Ord. N°5.087/2019. Lo hace además en forma extemporánea, afectando el debido proceso y la confianza legítima, reiterando el comportamiento contrario a derecho que ha tenido a lo largo del viciado procedimiento de invalidación de las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín.

### **3.5 GRAVES INFRACCIONES A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA Y A LEY EN MATERIAS DE DEBIDO PROCESO**

#### **3.5.1 El nuevo argumento de la DOM impidió a las partes ejercer su derecho a defensa con lo que se produce una contravención a los artículos 10 y 53 de la Ley N°19.880, y al artículo 19, N°3 de la CPR.**

En la Resolución N°256/2020, se observa que la DOM innova al introducir argumentos para fundar la invalidación de las autorizaciones del Proyecto, constituidos por presuntas infracciones a la LGUC y OGUC ya revisados, que no habían sido esgrimidas con anterioridad en el procedimiento invalidatorio, con lo que se impide a los interesados presentar las alegaciones, defensas y pruebas que las desvirtúen.

En efecto, el acto recurrido desarrolla una línea argumentativa relativa a que existiría un vicio en la aprobación de las autorizaciones por *falta de acreditación de la existencia de los lotes* del Proyecto al no haberse acompañado nuevos CIP. Ésta constituye una fundamentación totalmente nueva dentro del procedimiento, que no fue comunicada a los interesados al iniciarse el procedimiento ni al ampliarse ilegalmente su objeto, lo que constituye una infracción los artículos 10 y 53 de la Ley N°19.880 que establecen la exigencia de dar oportunidad de defensa al interesado, cuestión que, además, implica la obligación de informarle cuales son las contravenciones a derecho que existirían en el acto que se pretende invalidar.

---

<sup>16</sup> En efecto, en el punto 64, página 25 de la Resolución N°256/2020, la DOM de Peñalolén se refiere a la condición de *“perfeccionar la subdivisión afecta en los términos del artículo 3.1.3 de la OGUC”*, sin cuestionar que su aplicación no correspondía en caso del Proyecto Hijuelas Quilín.

Del mismo modo, se produce una evidente infracción a la garantía constitucional del justo y racional procedimiento, en tanto no existió conocimiento, debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia ni posibilidad de aportación de pruebas pertinentes respecto de tal argumentación.

En consecuencia, esta parte solo ha podido hacerse cargo de tales imputaciones dando cuenta de su imprecisión y carencia de sustento legal en los recursos presentados y en el presente reclamo.

A pesar de que a la Administración le está vedado incorporar nuevos fundamentos en la resolución decisoria de un procedimiento administrativo, el artículo 41 de la Ley N°19.880 admite que en ésta se incorporen cuestiones conexas -que no es el caso del acto reclamado, en que se innova por completo en la Resolución final-, pero aún en tal situación la norma es explícita al exigir que tales cuestiones sean puestas en conocimiento del interesado y se le otorgue un plazo para presentar alegaciones. En efecto, la disposición señala:

*“Cuando en la elaboración de la resolución final se adviertan cuestiones conexas, ellas serán puestas en conocimiento de los interesados, quienes dispondrán de un plazo de quince días para formular las alegaciones que estimen pertinentes y aportar, en su caso, medios de prueba. Transcurrido ese plazo el órgano competente decidirá sobre ellas en la resolución final.” (El subrayado es nuestro).*

Sin embargo, la DOM ni siquiera intentó aplicar esta disposición, privando en definitiva a los interesados de su derecho a formular alegaciones y rendir prueba respecto de las nuevas cuestiones en que se funda la Resolución impugnada.

Esto es de la máxima gravedad, pues equivale a negar a los interesados al derecho de ser oídos en todo lo que se refiere al infundado argumento de falta de acreditación de la existencia de los lotes, con toda la gravedad y consecuencias que ello implica.

### **3.5.2 La DOM citó a rendir prueba a los interesados sobre alegaciones que no conocían, en tanto dispuso la ampliación del objeto del procedimiento, y sin cumplir con los requisitos establecidos en la Ley N°19.880 para rendir prueba.**

La Resolución impugnada afirma erróneamente en la página 18, página 7, literal (iii), que la DOM concedió a los interesados “*un término probatorio adicional al decretado respecto de la Resolución N°98/19*” (pág. 18 RI, pr. 7, literal (iii)). Ello no es efectivo pues concedió sólo un término probatorio, y que, por viciado e intempestivo, los interesados no pudieron aprovechar.

En efecto, mediante la Resolución N°111, de 11 de noviembre de 2019, la DOM amplió el procedimiento para (i) incluir como propias las alegaciones contenidas en la presentación de los Sres. González y Herman ante la CGR; (ii) fijar el día 18 del mismo mes para la audiencia pública y para contestar las alegaciones contenidas en este escrito, y (iii) fijar un único término probatorio de tres días entre los días 20, 21 y 22 de noviembre de 2019 para rendir toda la prueba, incluyendo las alegaciones de los Sres. González y Herman.

La Resolución N°111/19:

- Indicó acompañar la presentación de los Sres. González y Herman ante la CGR, pero omitió hacerlo (tanto en forma electrónica como en papel).

- Concedió la audiencia pública para responder una presentación en contra de la propia DOM, como se desprende del claro tenor de la presentación de los Sres. González y Herman, con un día hábil de antelación (considerando los 3 días legales para su notificación).
- Confirió un día hábil para responder a un escrito de casi 30 páginas en que se denuncian irregularidades en contra de la DOM y tres días hábiles para preparar la prueba.<sup>17</sup>
- Fijó el inicio del término probatorio por un plazo inferior al contemplado en el artículo 35 de la Ley N°19.880.

Aunque extraña la súbita premura de la DOM en realizar la audiencia y la prueba lo que no se compadece con el ritmo que impuso al resto del proceso (ni menos a la tardía dictación de la Resolución impugnada), lo importante es que, por error, no acompañó en la Resolución N°111/19 la denuncia de los Sres. González y Herman. Por ello no le quedó más remedio a la DOM que postergar la audiencia.

### **3.5.3 La DOM debió postergar el término probatorio, pero no lo hizo, con lo que contraviene el principio del justo y racional procedimiento, y los artículos 10 y 34 de la Ley N°19.880.**

Es de capital importancia tener claro que el plazo de tres días hábiles para rendir la prueba indicados en el punto precedente se refería no solo a las alegaciones contenidas en la resolución de inicio del procedimiento de invalidación de oficio (Resolución N°98/2019 de la DOM), sino que también a las alegaciones contenidas en la presentación de los Sres. González y Herman que constituyó la base de la ampliación del objeto del procedimiento invalidatorio, la cual por error no fue enviada a los interesados.

Ello significa que los interesados no conocían sobre qué materias era necesario rendir la prueba, salvo por las alegaciones de la DOM en torno a la Circular DDU N°22 contenidas en la resolución de inicio del procedimiento invalidatorio, respecto de la cual se contemplaba rendir prueba pericial.

Por lo tanto, es natural y obvio que la DOM debió postergar el término probatorio; no podía pretender que se rindiera prueba “a ciegas”.

Los reclamos que sobre el particular formularon los afectados en presentación de fecha 29 de noviembre de 2019 simplemente no fueron oídos y la Resolución invalidatoria fue dictada encontrándose pendiente la resolución respecto de tal solicitud de apertura de un nuevo término probatorio.

De tal modo, se infringió por parte de la DOM el principio del justo y racional procedimiento, que incluye la garantía de aportar pruebas pertinentes, vulnerándose además el principio de contradictoriedad establecido en el artículo 10 de la Ley N°19.880 y el artículo 34 de esta misma

---

<sup>17</sup> Es completamente inexacto la afirmación de la DOM contenida en la página 18, pr. 7, de la Resolución Impugnada en cuanto a que “*otorgó a los interesados lo siguiente: (i) derecho a presentar alegaciones en forma escrita por el plazo de días dispuesto en la LBPA; (ii) citó a audiencias públicas a celebrarse dentro de un plazo prudente, considerando la presunción legal de notificación que contiene la LBPA y, (iii) por último, abrió un término probatorio adicional al decretado respecto de la Resolución N° 98/19.*” Lo afirmado en (i) es falso porque la LBPA no contiene plazo; en (ii) porque dio un día hábil para la audiencia y, en definitiva, para formular alegaciones escritas, y en (iii) abrió un solo término probatorio, no dos, dado con 3 días hábiles de anticipación y por un plazo de tres días, en lugar de diez días mínimos que fija la LBPA.

En la práctica, y por la premura de la DOM, el plazo para la audiencia fue mayor porque la DOM debió dictar una nueva resolución y fijar nueva audiencia porque, como se explicó, en la Resolución 111/19 (original) omitió acompañar la presentación de los Sres. González y Herman. Por lo tanto, ese plazo adicional no se debe al respeto de la DOM de los plazos legales o de los intereses de los afectados, sino que a error propio.



norma que establece el derecho de las partes de proponer las actuaciones de instrucción que requieran su intervención.

**3.5.4 La DOM concedió un término probatorio por un plazo inferior a diez días y, por tanto, menor al señalado en el artículo 35 de la Ley N°19.880.**

Como si todo lo anterior fuere poco, la Resolución N°111/19 fijó un término probatorio inferior a diez días como lo exige en forma clara y perentoria del artículo 35 de la Ley 19.880 conforme a la cual el instructor del procedimiento *“ordenará la apertura de un período de prueba, por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez”*.

La Resolución N°111/19, además, fue emitida el 11 de noviembre de 2019, vale decir, con solo 3 días hábiles de anticipación a aquél en que comenzaba el breve término probatorio (descontando los tres días hábiles de la presunción de notificación del artículo 46 de la Ley N°19.880). Estas infracciones normativas se hicieron presente a la DOM oportunamente.

Resulta, pues, totalmente contradictorio que la DOM transcriba en la Resolución impugnada, como si lo cumpliera rigurosamente, el siguiente principio extraído de un fallo de la Excma. Corte Suprema:

*“(…) toda decisión invalidatoria supone, como necesaria condición de legitimidad, la protección y salvaguarda de los derechos e intereses de los particulares, puesto que solo de esa forma es posible estatuir un conjunto de garantías que frenan los poderes exorbitantes de la Administración (...) lo que incluye, por cierto, un real derecho a rendir pruebas.” (Corte Suprema, Rol 970-2018, citado en la pág. 13, quinto párrafo de la Resolución Impugnada). (El subrayado es nuestro).*

Lo mismo sucede cuando la DOM afirma:

*“(…) esta DOM comparte invariablemente el esencial valor que poseen principios como la bilateralidad y contradictoriedad, principios que, por esencia, tienen por objeto garantizar la precitada máxima constitucional, resguardando que quienes pudieren ver afectados por una decisión de autoridad, tengan derecho a defenderlos usando todos los medios que la ley franquea para ello.” (Pág. 18, pr. quinto). (El subrayado es nuestro).*

Para finalizar este punto solo nos resta hacer presente que es llamativo el rigorismo que se impone a la DOM a la hora de evaluar tecnicismos y formalismos que no provocan perjuicio alguno (e.g. falta de “acreditación de la configuración de los lotes”), y tan laxa y liberal a la hora de cumplir la letra y el espíritu de un conjunto de preceptos legales destinados a proteger derechos fundamentales de los administrados en materia de contradictoriedad, imparcialidad, transparencia, defensa y, como veremos en el acápite siguiente, normas básicas de procedimiento expresamente contempladas en la Ley N°19.880, todas las cuales no admiten ambigüedades, ligerezas, ni pretextos para su incumplimiento, todavía más cuando benefician a la Autoridad que es juez y parte.

**3.5.5 No existió acumulación de procedimientos como erróneamente señala la resolución impugnada, puesto que ello no se encuentra admitido por el artículo 33 de la Ley N°19.880.**

- a) Es erróneo que haya tenido lugar una acumulación de procedimientos según indica la DOM en la Resolución N°256/2020. Este argumento está en contradicción con la Resolución N°111/19 y con el artículo 33 de la Ley N°19.880.

La DOM intenta en el acto recurrido infructuosamente explicar la ilegalidad en que incurrió al ampliar el procedimiento de invalidación de oficio e incorporar como suyos los argumentos y el petitorio de la presentación de los Sres. González y Herman ante la CGR, argumentando que, en realidad, cuando habla de una *ampliación de objeto* lo que ella quiere significar es una *acumulación de procedimientos*; como si las palabras no tuvieran un significado propio y como si los conceptos jurídicos mutaren a *piacceri*.

La DOM reconoce que la *ampliación de objeto* sería una figura extraña al derecho administrativo, a la par que la *acumulación de procedimientos* está expresamente consagrada en el artículo 33 de la Ley N°19.880 (véase páginas 16 y ss. de la Resolución N°256/2020).

Por lo tanto, para la DOM no habría habido una *ampliación de objeto*, sino que una *acumulación de procedimientos*.

Sin embargo, la realidad es que no ha habido ni lo uno ni lo otro, y este nuevo argumento de la DOM es equivocado porque:

- Contraría el Resuelvo 1° de la Resolución N°111/19, que señala: “1. AMPLIESE el objeto del procedimiento de invalidación iniciado de oficio por medio de la Resolución N°98/19 (11/09/19), incorporando a éste los argumentos y el petitorio vertidos por los Sres. Jorge Patricio González Carreño y Patricio Herman Pacheco en su presentación ante la I. Contraloría Regional Metropolitana de Santiago, la cual se entenderá formar parte de la presente resolución.” (El subrayado es nuestro).
- Contraría el Considerando 6° de la Resolución N°111/19 que indica que “(...), se ha resuelto pertinente incorporar los argumentos y alegaciones vertidos en la referida presentación (...).
- Contraría el artículo 33 de la Ley N°19.880, pues (i) los dos procedimientos se tramiten ante autoridades distintas, y (ii) el procedimiento de invalidación, iniciado el 11 de septiembre de 2019, es más nuevo y no más antiguo que el iniciado ante la CGR, del 10 de septiembre de 2019.
- Las peticiones de los Sres. González y Herman se dirigen a la CGR, autoridad que posee una potestad dictaminante distinta de la potestad invalidatoria que ostenta la DOM.
- No existiría identidad sustancial o íntima conexión entre los procedimientos acumulados, pues las alegaciones de terceros resultan incompatibles con el procedimiento invalidatorio, ya que lo alegado ante la CGR involucra denuncias en contra de la DOM, las cuales no podrían formar parte del procedimiento invalidatorio resuelto por la misma DOM. Resultaría irracional que la autoridad investigada acumule un procedimiento que denuncia irregularidades en contra de sus propias actuaciones, consagrando con ello una suerte de impunidad.
- El expediente del procedimiento de invalidación estaría incompleto, pues no consta en éste el expediente de la CGR supuestamente acumulado, infringiendo con ello el artículo 18 de la Ley N°19.880, en cuanto establece que “*todo el procedimiento deberá constar en un expediente, escrito o electrónico, en el que se asentarán los documentos presentados por los interesados, por terceros y por otros órganos públicos*”.

Entonces, de ser efectiva la argumentación de la DOM en cuanto a que donde dice “ampliación” en realidad dice “acumulación”, se habría denegado a los interesados el acceso a piezas esenciales del

expediente de invalidación, vulnerando con ello el artículo 10 (Principio de Contrariedad), el artículo 16 (Principio de Transparencia y Publicidad) y el artículo 17, letras a) y d) (acceso al expediente), todos lo dela Ley N°19.880, entre otras, normas que dicen directa relación con el derecho a defensa y con el debido proceso.

**b) De haber tenido lugar una acumulación de procedimientos, el expediente estaría gravemente incompleto**

Profundizando sobre este último punto, hacemos presente que el expediente de invalidación de la DOM no incorporó el expediente ante la CGR, con la sola excepción de la presentación de los Sres. González y Herman. Tanto es así que en la individualización de las piezas del expediente que se hace en las páginas 1 a 12 de la Resolución N°256/2020 no se mencionan las piezas del expediente de la CGR que se habría acumulado al expediente del procedimiento de invalidación.

Por lo tanto, si hubiere tenido lugar una acumulación de expedientes, la DOM habría incurrido en un vicio incluso más grave que aquél del que intenta defenderse, pues el expediente administrativo estaría incompleto y se habría negado el conocimiento de piezas fundamentales del mismo a los interesados, infringiendo los referidos artículos 10, 16 y 17, letras a) y d) de la Ley N°19.880, entre otros.

Se hace presente que el Oficio de la SEREMI MINVU N°5.087 de 7 de noviembre de 2019, mediante el cual informa sobre el reclamo de los Sres. González y Herman a solicitud de la CGR y el Oficio N°4.083, de 5 de mayo de 2020, de la CGR, son dos piezas claves del expediente ante esta última pues:

(a) En el Oficio N°5.087 la SEREMI MINVU informó sobre la plena validez de los permisos, descartando de plano y sin vacilaciones los diversos cuestionamientos a las autorizaciones del Proyecto Hijuelas Quilín contenidos en la presentación de los Sres. González y Herman. **El acceso oportuno a este Oficio, emitido el 7 de noviembre de 2019, hubiere sido pieza clave en la defensa de los interesados porque no hace más que ratificar las defensas esgrimidas por nuestros representados ante la DOM de Peñalolén desde un primer momento.**

(b) En el Oficio CGR la CGR descartó las presuntas irregularidades denunciadas por los Sres. González y Herman al abstenerse de pronunciamiento sobre las estas materias y advirtió sobre el plazo legal de 2 años para el ejercicio de la potestad invalidatoria, lo cual era importante para evaluar la frivolidad de las acusaciones vertidas en ese escrito.

**3.5.6 Vulneración de los artículos 8°, 41 y 59 de la Ley N°19.880 al resolverse el procedimiento invalidatorio sin pronunciarse previamente sobre los recursos de reposición interpuestos durante su tramitación.**

Durante la tramitación del procedimiento invalidatorio los interesados presentaron recursos de reposición en contra de las resoluciones N°100/19 y N°111/19 que dispusieron la suspensión de la tramitación de toda solicitud asociada a las autorizaciones, y a la ampliación del objeto del procedimiento respectivamente<sup>18</sup>.

Tales recursos no fueron resueltos previamente a la dictación de la Resolución N°256/2020, ni tampoco conjuntamente con ella, incluso habiéndose hecho presente este hecho a la DOM. Ello

---

<sup>18</sup> Recursos de reposición presentados por Jorge Peña Vial con fecha 18 de octubre de 2019 y por éste, por Inmobiliaria Universa SpA y los Arquitectos del Proyecto con fecha 29 de noviembre de 2019.

infringe el artículo 8° de la Ley N°19.880 que establece el principio conclusivo de los procedimientos administrativos, el artículo 41 de la misma Ley que exige que la resolución que ponga fin al procedimiento decida las cuestiones planteadas por los interesados, y el artículo 59 del señalado cuerpo normativo, que regula el recurso de reposición.

Por tanto, existen a la fecha recursos de reposición pendientes de resolución que debieron ser resueltos previamente dada la naturaleza de las cuestiones planteadas que dicen relación con la vulneración de garantías del debido proceso.

### 3.6 ERRÓNEA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA.

En la página 15, párrafos séptimo y final de la Resolución reclamada la DOM de Peñalolén hace un correcto análisis del principio de la confianza legítima indicando:

*“La jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República ha reconocido ampliamente a la institución de la confianza legítima como uno de los límites de la potestad invalidatoria de la Administración.*

*A su respecto, el órgano contralor ha señalado, entre otras cosas, lo siguiente: “no todo vicio conduce necesariamente a la invalidación de los actos administrativos, de modo que para decidir la forma de proceder al respecto, el municipio debe considerar el tiempo transcurrido desde la ocurrencia de la irregularidad, la buena fe del contribuyente –si actuó con el convencimiento de que el acto administrativo se ajustaba a derecho-, el principio de la seguridad jurídica y la confianza de los actos de la Administración.” (Págs. 15, pr. 7).*

A reglón seguido la DOM continua con una cita de la CGR:

*“ (...) [la CGR] ha manifestado que el ejercicio de la potestad invalidatoria admite diversas limitaciones relacionadas con los efectos que el acto respectivo ha producido, entre otros, la existencia de situaciones consolidadas de buena fe, generadas sobre la base de la confianza legítima de los particulares en la Administración, las cuales requieren ser amparadas por razones de certeza y seguridad jurídica, para evitar que por la vía de la invalidación se ocasionen consecuencias más perniciosas que las que produciría la convalidación de los correspondientes instrumentos.” (Págs. 15, pr. final).*

Hasta aquí el análisis es perfecto. Sin embargo, la conclusión es un *non sequitur*:

*“No obstante el mérito de dicha alegación, no observa esta DOM cómo la sola instrucción del procedimiento pone en jaque la legalidad de los permisos objetados, pues como se señalar, la decisión de instruir un procedimiento de invalidación no supone la emisión inmediata de un juicio de ilegalidad, sino que supone que, en la medida que sea tramitado con apego a los principios consagrados en la LPBA, se oirá a todos los interesados en el mismo y, en último término, se emitirá una resolución fundada que aborde todos y cada una de las alegaciones vertidas a lo largo del procedimiento.” (Págs. 16, pr. 3). (El subrayado es nuestro).*

Al suscribir la DOM los principios sustentados en los dos primeros párrafos recién transcritos, como resultado natural y lógico debió aplicar la figura de la confianza legítima, pero en su lugar llegó a conclusiones equivocadas en torno a un tema enteramente distinto como es la substanciación del procedimiento. No hay, pues, concordancia alguna entre los dos primeros párrafos y la conclusión del tercero.

En todo caso, el principio de buena fe, en lo que respecta a los interesados, se manifiesta en:

- la confianza depositada, de buena fe, en los actos de la administración desplegados en más de cinco años de tramitación del expediente;
- en los muchos pronunciamientos de la DOM a través de su directora titular y de su respectivo suplente consistentes con nuestro entendimiento;
- en los pronunciamientos de la SEREMI MINVU y de la propia CGR también consistentes con nuestro entendimiento;
- en las reuniones sostenidas con la Sra. Alcaldesa (dos reuniones celebradas a través de transparencia) en la que ella misma solicitó la modificación del Proyecto para que el parque de casi dos hectáreas sea un parque abierto al público y colindante a la calle Consistorial;<sup>19</sup>
- en la aprobación y posterior modificación del Proyecto;
- en el pronunciamiento de los Revisores Independientes;
- en el servicio de fiscalización que prestó la DOM sobre cumplimiento de la normativa durante toda la tramitación del expediente (respecto del cual se generó el cobro de más de \$1.000.000.000 en derechos municipales)<sup>20</sup> y,
- en la presunción de legalidad de que gozan los actos administrativos y que la DOM no ha podido desacreditar.

La confianza depositada en el actuar anterior no sólo ha sido legítima, sino que también enteramente confirmada por actos administrativos ajustados a derecho en su fondo y forma. Lo ilegal y arbitrario es que la DOM contradiga sin motivo alguno sus actos anteriores y use ilegítimamente la herramienta de invalidación para impedir la ejecución del Proyecto por razones que van más allá de la ley y del derecho.

A mayor abundamiento, cabe señalar que la Resolución N°307/2020, señala en relación con la aplicación del principio de confianza legítima como un límite a la potestad invalidatoria en base a una sentencia de la Corte de Apelaciones de La Serena, que *“el único límite a la potestad invalidatoria es la buena fe de terceros beneficiarios del acto invalidado, lo que no ocurriría en la especie, pues el proyecto no cuenta con Resolución de Calificación Ambiental (...) y por tanto, por virtud de lo dispuesto en los artículos 8 y 9 de la ley N°19.300, el titular del mismo se encuentra impedido absolutamente de solicitar autorización para iniciar faenas y de iniciar faenas lícitamente, con el propósito de suspender el plazo de caducidad del permiso de loteo y de edificación”*<sup>21</sup>.

Aún cuando el hecho de no contar con RCA favorable fuere un límite al principio de confianza legítima por no mediar buena fe, lo cual es muy discutible, ello no se aplica a este caso pues, según se explicó, el Proyecto cuenta con ese permiso ambiental, de modo que la única argumentación en contra de la aplicación del principio que invoca la Resolución N°307/2020 no se compadece con la realidad.

---

<sup>19</sup> En el proyecto original el parque se encontraba situado en el medio del loteo.

<sup>20</sup> Téngase presente que los derechos municipales no son un impuesto, sino que una contraprestación que la DOM debe prestar de conformidad con el artículo 130 de la OGUC: *“Los derechos municipales a cancelar por permisos de subdivisión, loteos, construcción, etc. no constituyen impuesto, sino el cobro correspondiente al ejercicio de una labor de revisión, inspección y recepción (...)”*.

<sup>21</sup> Página 11 del decreto Alcaldicio N°1300/2771 y la Resolución N°307/2020 de la DOM.

Por ello, la invalidación ilegal de las autorizaciones de edificación del Proyecto tiene el efecto de imposibilitar la construcción de un Proyecto ajustado tanto a la normativa urbanística como ambiental vigente.

En este punto cabe destacar que la actuación de la Alcaldesa de la I. Municipalidad de Peñalolén ha devenido recientemente no solo en contrario al principio de confianza legítima, sino derechamente contrario al principio de imparcialidad que debe guiar el actuar de la administración, en tanto presentó una solicitud de invalidación de la RCA favorable del Proyecto fundándose en que sus observaciones no habrían sido consideradas durante la evaluación ambiental, y en la que alega presuntas infracciones a infracción al artículo 53 de la Ley N°19.880 y los artículo 6° y 7° de la CPR<sup>22</sup>.

En el citado acápite la Alcaldesa de Peñalolén hace presente al Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental la emisión de la Resolución N°256/2020, las presuntas infracciones normativas de que adolecerían las autorizaciones del Proyecto y la supuesta imposibilidad para el titular de materializar el Proyecto según su formulación original, de lo que concluye que la Resolución s/n (documento digital N°202099101465) sería ilegal, en tanto importa un desconocimiento de la potestad del artículo 53 de la Ley N°19.880, imponiendo al titular una condición imposible al señalar que el titular deberá dar cumplimiento al artículo 116 de la LGUC, y que importaría y una decisión sobre la legalidad de una resolución municipal, lo que excedería la competencia del Director Ejecutivo.

Sin entrar a analizar las ilegalidades de que adolecen estas afirmaciones de la Alcaldesa, en tanto la Resolución del Director Ejecutivo aprobando la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto se encuentra plenamente ajustada a derecho, se hace presente en esta instancia que la autoridad Edilicia ha manifestado en esta solicitud una clara postura frente al Proyecto, que no dice mayor relación con su legalidad, sino que da cuenta de su activa intención de que éste no pueda desarrollarse, desvelando claramente su parcialidad en la materia.

#### 4. ILEGALIDAD DEL DECRETO ALCALDICIO N°1300/2942

Finalmente cabe agregar a las numerosas infracciones normativas cometidas por la DOM de Peñalolén señaladas en el acápite precedente, la ilegalidad de que adolece el Decreto Alcaldicio N°1300/2942 que resolvió los reclamos del artículo 151 letra b) de la LOCM interpuestos por nuestros representados, al rechazarlos por presunta extemporaneidad, en circunstancias que éstos fueron presentados dentro del plazo legal.

En efecto, el artículo 151, letra b) de la LOCM dispone:

*“El mismo reclamo podrán entablar ante el alcalde los **particulares agraviados** por toda resolución u omisión de funcionarios, que estimen ilegales, dentro del plazo señalado en la letra anterior [30 días], **contado desde la notificación administrativa de la resolución reclamada o desde el requerimiento, en el caso de las omisiones**”.*

La Resolución N°256/202 reclamada fue notificada al Sr. Jorge Peña Vial con fecha **2 de junio de 2020**, según se acredita mediante el certificado de seguimiento de correos de Chile N°1176241785583, por lo tanto, el plazo de 30 días hábiles administrativos para la presentación del reclamo vencía en realidad el día 15 de julio del presente, y, en cambio, los reclamos de los particulares agraviados -

---

<sup>22</sup> Solicitud de Invalidación de RCA del Proyecto Hijuelas Quilín, pág. 14.

ambos copropietarios del predio del Proyecto- fueron presentados con antelación a esta fecha, el día 8 de julio de 2020, por correo electrónico, según consta en el propio Decreto Alcaldicio.

Resulta, entonces, contrario al mismo texto normativo lo resuelto por la Alcaldesa en el Decreto Alcaldicio N°1300/2942, lo cual no deja de ser notorio, en tanto es una de las premisas básicas del derecho administrativo que los plazos de reclamación se cuentan desde la notificación de las resoluciones **y no desde su emisión**, y la Municipalidad podía acceder al registro de seguimiento de envío del acto administrativo en cuestión.

La demora en la entrega de la carta certificada en el caso en particular muy posiblemente se debió a las circunstancias extraordinarias generadas por la pandemia del Covid-19 -especialmente agravada a finales de mayo-, pero este hecho en ningún caso puede dejar en indefensión a quién habiendo tomado conocimiento de un acto que le causa agravio con fecha 2 de junio, ejerció sus derechos de impugnación dentro del plazo que la LOCM establece.

**POR TANTO**, en mérito de lo expuesto, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151 letra d) de la LOCM y demás normas citadas y aplicables,

**A SS. Ilma. respetuosamente solicito:**

- i. Se sirva tener por interpuesto el Reclamo de Ilegalidad en contra de la Resolución N°256/2020, de fecha 7 de mayo de 2020, de la Directora de Obras Municipales de la Ilustre Municipalidad de Peñalolén, doña María José Cholaky Cabezas, en razón de infringir la Constitución Política de la República, la Ley N°19.880, la LGUC y la OGUC, en los términos expuestos en esta presentación.
- ii. Declarar la ilegalidad y ordenar dejar sin efecto la Resolución N°256/2020, así como la Resolución N°307/2020 de la DOM de Peñalolén y el Decreto Alcaldicio N°1300/2942 de la Alcaldesa de la I. Municipalidad de Peñalolén, que resolvieron los recursos de reposición y reclamo de ilegalidad respectivamente, interpuestos en su contra.

**OTROSÍ:** De conformidad con el artículo 151 letra h) de la LOCM, vengo respetuosamente en solicitar a la SS. Ilma. la declaración del derecho a los perjuicios de mis representadas, producida con ocasión de la Resolución N°256/2020, al afectar gravemente el derecho de propiedad, garantizado en el artículo 19 N°24 de la CPR, según se pasa a exponer:

1. El artículo 4° de la Ley N°18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado establece: *“El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado.”*.
2. Norma similar contiene la LOCM, que en su artículo 152 consagra: *“Las municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio. No obstante, las municipalidades tendrán derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal”*.
3. A su turno, el artículo 151 de la LOCM, en su letra h) dispone: *“La corte, en su sentencia, si da lugar al reclamo, decidirá u ordenará, según sea procedente [...] la declaración del derecho a los perjuicios, cuando se hubieren solicitado [...]”*.

4. Pues bien, el DOM al dictar la Resolución recurrida genera y generará pérdidas y perjuicios irreparables para mis representadas en cuanto propietarias de los predios del Proyecto, los cuales serán determinados en su naturaleza y monto en el procedimiento correspondiente, incurriendo en una hipótesis de responsabilidad de la Municipalidad por falta de servicio, en razón de los perjuicios provocados por su actuar ilegal y arbitrario.
5. En efecto, principalmente se generarán pérdidas asociadas al retraso en la ejecución del Proyecto, dificultades en su financiamiento, gastos en la defensa en sede administrativa y judicial, entre otros, cuyo monto será discutido en la oportunidad procesal correspondiente.

**POR TANTO,**

**A S.S. Ilustrísima respetuosamente solicito:** se sirva declarar el derecho a los perjuicios de mis representadas, generados con ocasión de la dictación de la Resolución N°256/2020.

**SEGUNDO OTROSÍ:** A SS. Ilma. pido tener por acompañadas copias simples de los siguientes documentos, con citación o bajo el apercibimiento legal que corresponda:

- 1) Resolución N°256/2020, de 7 de mayo de 2020, de la DOM de Peñalolén.
- 2) Sobre de envío de Res. N°256/2020 a Jorge Peña Vial y seguimiento de Correos de Chile.
- 3) Resolución N°307/2020, de 30 de junio de 2020, de la DOM de Peñalolén.
- 4) Decreto Alcaldicio N°1300/2942, de 28 de julio de 2020, de la Alcaldesa de la I. Municipalidad de Peñalolén.
- 5) Sobre de envío de Decreto Alcaldicio N°1300/2942 a Jorge Peña Vial y seguimiento de Correos de Chile.
- 6) Correo electrónico remitido por la Secretaria de la I. Municipalidad de Peñalolén, de fecha 4 de agosto de 2020 sobre notificación de Decreto Alcaldicio N°1300/2942.
- 7) Certificado de Informaciones Previas N°793/2015, emitido por la DOM de Peñalolén.
- 8) Resolución de Aprobación de Anteproyecto de Loteo con Construcción Simultánea N°1.498/16, de 30 de noviembre de 2016, de la DOM de Peñalolén.
- 9) Resolución de Aprobación de Anteproyecto de Edificación N°47/16 de 30 de noviembre de 2016, de la DOM de Peñalolén.
- 10) Resolución de Aprobación de División Predial con Afectación a Utilidad Pública N°1523, de 6 de diciembre de 2017, de la DOM de Peñalolén.
- 11) Resolución de Aprobación de Permiso de Loteo con Construcción Simultánea N°1536/18, de 23 de febrero de 2018, de la DOM de Peñalolén.
- 12) Permiso de Edificación N°31/18, de 23 de febrero de 2018, de la DOM de Peñalolén.
- 13) Resolución N°98/19, de 11 de septiembre de 2019, de la DOM de Peñalolén, que da inicio al procedimiento invalidatorio.
- 14) Ord. SM/AGD/N°7810, de 3 de octubre de 2017, del Secretario Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones de la Región Metropolitana.
- 15) Resolución N°202099101465, de 8 de julio de 2020, del Director Ejecutivo del Servicio de Evaluación Ambiental
- 16) Descargos presentados por Jorge Peña Vial con fecha 4 de octubre de 2019.
- 17) Resolución N°100/19, de 3 de octubre de 2019, de la DOM de Peñalolén, que suspende la tramitación de solicitudes relativas a las autorizaciones del Proyecto.
- 18) Recurso de reposición interpuesto por Jorge Peña Vial en contra de la Resolución N°110/19, de fecha 18 de octubre de 2019.
- 19) Resolución N°111/19, de 11 de noviembre de 2019, que amplía el objeto del procedimiento invalidatorio.



- 20) Resolución N°113/19, de 19 de noviembre de 2019, que complementa la Resolución N°111/19.
- 21) Recursos de reposición interpuestos por Jorge Peña Vial, en contra de las Resoluciones N°111/19 y N°113/19, con fecha 29 de noviembre de 2019.
- 22) Escrito de solicitud de apertura de término probatorio presentado por Jorge Peña Vial con fecha 29 de noviembre de 2019.
- 23) Escrito acompaña documento (informe normativo) y solicita la resolución de los recursos pendientes presentado por Jorge Peña Vial con fecha 18 de diciembre de 2019.
- 24) Oficio Ordinario N°3277, de 15 de julio de 2015, de la SEREMI MINVU
- 25) Resolución Exenta N°1678, de 2 de julio de 2019, de la SEREMI MINVU
- 26) Oficio Ordinario N°2296, de 13 de mayo de 2019, de la SEREMI MINVU
- 27) Oficio Ordinario N°3524, de 23 de julio de 2019, de la SEREMI MINVU
- 28) Oficio N°5.087, de 2019, de la SEREMI MINVU
- 29) Oficio N°4.083, de 5 de mayo de 2020, de la CGR
- 30) Oficio N°17.307, de 31 de diciembre de 2019, de la CGR
- 31) Memorándum N°298, de 3 de mayo de 2019, de la DOM de Peñalolén.
- 32) Copia de la Resolución de Aprobación de Anteproyecto de Edificación N°01/17 del 6 de enero de 2017, de la DOM de Peñalolén.
- 33) Solicitud de invalidación de Resolución Exenta s/n de 8 de julio de 2020 (documento digital N°202099101465) de la Alcaldesa de Peñalolén, dirigido al Director Ejecutivo del SEA.
- 34) Copia de Mandato Judicial otorgado por Escritura Pública de fecha 17 de agosto de 2020, repertorio N°11.651-2020, de la Trigésima Cuarta Notaría de Santiago de don Eduardo Diez Morello.
- 35) Copia de Mandato Judicial otorgado por Escritura Pública de fecha 17 de agosto de 2020, repertorio N°11.650-2020, de la Trigésima Cuarta Notaría de Santiago de don Eduardo Diez Morello.

**POR TANTO,**

**A S.S. Ilustrísima respetuosamente solicito:** Se sirva tenerlos por acompañados con citación o bajo el apercibimiento legal que corresponda.

**TERCER OTROSÍ:** Solicito tener presente que, en mi calidad de abogada habilitada para el ejercicio de la profesión, asumiré personalmente el patrocinio y poder de esta causa, facultad que consta en los Mandatos Judiciales otorgados por Escritura Pública de fecha 17 de agosto de 2020, de la Trigésima Cuarta Notaría de Santiago de don Eduardo Diez Morello, acompañados conforme a los documentos signados bajo los números 34 y 35 en el segundo otrosí de esta presentación.

**POR TANTO,**

**A S.S. Ilustrísima respetuosamente solicito:** Se sirva tenerlo presente.