

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 17° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-12808-2016
CARATULADO : COMPLEJO EDUCACIONAL LUIS PASTEUR
S.A. / ILUSTRE MUINICIPALIDAD DE PROVIDENCIA

Santiago, treinta y uno de Agosto de dos mil veinte

VISTOS:

A fojas 1, comparece don Sebastián Romero Santibáñez, abogado, cédula de identidad N° 16.532.394-7, en representación de Complejo Educacional Luis Pasteur S.A., rol único tributario N° 94.831.000-7, ambos con domicilio para estos efectos en calle Amunátegui N° 232, oficina 2001, comuna de Santiago, Región Metropolitana, quien deduce una reclamación contemplada en el artículo 154 de la Ley General de Urbanismo y Construcción, en contra de la Ilustre Municipalidad de Providencia, representada por su alcalde doña Josefa Errázuriz Guilisasti, desconoce profesión u oficio y cédula de identidad, ambos con domicilio en Avenida Pedro de Valdivia N° 963, comuna de Providencia, Región Metropolitana, respecto del Decreto Alcaldicio de Demolición N° 778 de 2016, solicitando dejar sin efecto dicho Decreto Alcaldicio y se declare que no se ejecutará la demolición en él consignado.

Funda su reclamo en que mediante el Decreto Alcaldicio impugnado su representada fue sancionada sin previo emplazamiento ni orden de paralización de obras, a la sanción más drástica que establece la Ley General de Urbanismo y Construcciones, consistente en la demolición de obras efectuadas. Sin embargo, dice que su representada contaba no sólo con la recepción total de las obras, sino con un permiso en trámite para efecto de la instalación de una carpa removible, antecedentes que se acompañan en el otrosí de esta presentación, para la ejecución de obras en el inmueble, extendidos por la propia unidad municipal que propuso al alcalde que se ejecutara la demolición según el memorándum interno N°9.077.

Refiere que dicho acto administrativo ha generado un grave perjuicio y perturbación a su representada por la gravedad que significa una resolución de estas características, la cual iría en completo desmedro de los alumnos del Colegio, considerando la actividad educacional que se efectúa en el establecimiento afectado, siendo necesario que se enmiende en Derecho la decisión edilicia, dejándola sin efecto, pues como se demostrará, la propia autoridad aprobó de todo el establecimiento y la carpa aludida no es una estructura que genere superficie construida.



Foja: 1

Luego de exponer antecedentes respecto del Complejo Educacional, se refiere a las obras efectuadas y permisos obtenidos. Sobre el punto, señala que el Establecimiento está emplazado en la propiedad de calle Rancagua N° 0365, cuyas obras están totalmente recepcionadas por la Municipalidad de Providencia, lo que consta del respectivo Certificado de Recepción final. Dice que, tras años sin tener ningún conflicto con el Municipio, el día 12 de abril de 2016 se procedió a realizar una notificación para efecto de retirar “tela sobre patio de la propiedad”.

Afirma que concurren a la Dirección de Obras de la Municipalidad demandada, para explicar que la supuesta “tela” es una carpa removible, sin cimientos, por lo cual no requiere permiso municipal. En dicho contexto, dice que el funcionario de la Dirección de Obras expuso su extrañeza, pues la normativa es bastante clara, pero como tenían la notificación señalada, dice que se procedió a ingresar el permiso de obra menor N° 827, el 21 de abril de 2016. Sin perjuicio de ello, al día siguiente regresó el mismo fiscalizador para citarlos ante el Juzgado de Policía Local, notificación N° 010499 por un supuesto incumplimiento a lo ordenado por DOM, por “Patio techado sin permiso municipal” “Retirar estructura”.

Alega que la citación del Juzgado de Policía Local es discordante con la respectiva notificación, ya que una se refiere a una “tela” y la otra se refiere a “un patio techado”. En la citación se remite a retirar una estructura, pero en la notificación se habla de una “tela”. Que, en cuanto al supuesto patio techado sin permiso municipal, destaca que, a partir de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, su artículo 1.1.2 entiende por obra menor aquella modificación de edificaciones existentes que no alteran su estructura, con excepción de las señaladas en el artículo 5.1.2 de la misma Ordenanza, y las ampliaciones que se ejecuten por una sola vez o en forma sucesiva en el tiempo, hasta alcanzar un máximo de 100 m² de superficie ampliada.

En dicho contexto el artículo 5.1.2. de dicho cuerpo legal establece que el permiso no será necesario cuando se trate de: “1. Obras de carácter no estructural al interior de una vivienda; 2. Elementos exteriores sobrepuestos que no requieran cimientos.; 3. Cierros interiores; 4. Obras de mantención; 5. Instalaciones interiores adicionales a las reglamentariamente requeridas, sin perjuicio del cumplimiento de las normas técnicas que en cada caso correspondan, tales como: instalaciones de computación, telefonía, música, iluminación decorativa, aire acondicionado, alarmas, controles de video, y otras; 6. Piscinas privadas a más de 1,5 m del deslinde con predios vecinos; 7. Instalación de antenas de telecomunicaciones”.

Indica que de lo expuesto del artículo 5.1.2. en su punto 2 señala



Foja: 1

que precisamente las obras de elementos exteriores sobrepuestos que no requieran cimientos, tal como es la carpa inflable, cuya solicitud se realizó, no requieren autorización especial, sin perjuicio de ello esta parte obtuvo la autorización de mantención con el fin de no tener los problemas de una potencial fiscalización y no el permiso que el Inspector que cursa la infracción solicitó, ya que como indica la normativa citada, ésta no se requiere. Dice que, tan removible es la carpa y sin estructura, que su parte solicitó la presencia de un Ministro de Fe que certificara ese hecho, y que con fecha 09 de mayo de 2016, y según se acredita del documento que acompaña junto con su presentación, el Notario Gino Beneventi Alfaro, suplente del Titular Francisco Leiva Carvajal, concurrió al Establecimiento Educacional, certificando el desmontaje de la carpa, la inexistencia de elementos estructurales que la soporten.

Dice que, sin perjuicio de no requerir permiso en base a la normativa aludida, igualmente, para evitar conflictos con la autoridad, se procedió a solicitar de forma previa a la citación materia de este proceso un Permiso de Obra Menor, el cual se ingresó con el N°827, lo anterior con fecha 21 de abril de 2016. En este contexto, el hecho de haber solicitado previamente el permiso municipal, genera la improcedencia de la imposición de una sanción, ya que precisamente la Municipalidad aún no se pronuncia. Sostiene que en caso alguno ha vulnerado el artículo 116 de la normativa citada, pues nunca ha realizado una construcción ni instalación de cimientos, hechos que son presumidos por la Dirección de Obra, quien imputa tener una estructura cilíndrica, pilares metálicos, adosamientos a los medianeros, entre otros, los cuales, al apreciar las imágenes expuestas en la certificación notarial citada, se acredita su inexistencia.

En cuanto al permiso solicitado previo al decreto de demolición, señala que, para evitar discusiones frente a la normativa, su parte solicitó el respectivo permiso de obra para la instalación de una carpa inflable, lo que se acredita con la documentación que acompaña. Dice que, existiendo una solicitud de permiso, no procede cursar una sanción ni menos ordenar una demolición, ya que precisamente la Municipalidad aún no se pronuncia sobre el fondo de la solicitud. Señala que queda establecido que la Dirección de Obras de la demandada actuó extralimitándose en sus facultades legales y en sus competencias, generando la convicción en el alcalde de la necesidad de demolición.

Respecto del Decreto Alcaldicio impugnado, afirma que este adolece de serias y graves irregularidades e inconsistencias de carácter legal. Afirma que tal como se expone en el artículo 17 de la Ley N° 19.880, los particulares tienen derecho a conocer, formular alegaciones y aportar



Foja: 1

antecedentes en la tramitación de todo acto administrativo, y que según se aprecia del Decreto N° 778, emitido el 6 de mayo de 2016, no se citó en forma previa a su representada o en su defecto, se le requirió algún antecedente de la supuesta estructura. Afirma que durante la tramitación del decreto se emplazó a su parte, pero nunca tuvo conocimiento de él, sino hasta su resolución final, viéndose afectado la garantía constitucional del debido proceso.

Acusa que el acto impugnado es completamente discriminatorio, toda vez que el legislador expresamente estableció que no se requieren autorizaciones para poner una carpa, ya que sería tan ilógico que cualquier vecino de la comuna tenga una carpa en su patio sea sancionado por la Dirección de Obra, tal como ocurriría en la esquina de Eleodoro Yáñez con Pedro de Valdivia, lugar de público conocimiento donde se ubica el centro de eventos “Caleuche”, en que precisamente tiene una carpa con estructura, y respecto de la cual nunca la Dirección de Obra ha deducido un reclamo o denuncia. Afirma que no tiene un patio techado, sino una carpa retráctil, sin estructura, que permite un bienestar para la Comunidad Escolar. Así, no sería jurídicamente procedente ordenar su demolición, lo que generaría un grave perjuicio a su parte y a los niños que concurren al Colegio.

Respecto del actuar ilegal del municipio, afirma que la demandada acostumbra actuar de esta forma, sin respetar las garantías de los vecinos de la comuna, y cita a su respecto una causa del 17° Juzgado Civil de Santiago entre las mismas partes, en la cual se acogió la reclamación deducida precisamente por el actuar impropio en la génesis del decreto de demolición, citando lo pertinente. En cuanto al recurso de reclamación deducido, cita lo pertinente del artículo 154 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, indicando que no opera la caducidad en el caso, toda vez que la reclamación correspondiente ha sido opuesta dentro del plazo de 10 días previsto en la Ley; y quien comparece lo hace como propietario del inmueble. Acusa que la actividad desplegada por la Municipalidad de Providencia, mediante la dictación del decreto de demolición anteriormente singularizado, resulta irracional e irrazonable, puesto que no se incurrió por la reclamante en ninguna infracción o contravención normativa que justifique el acto de autoridad.

Pide tener por interpuesto recurso de reclamación respecto del Decreto Alcaldicio de Demolición N° 778 de 2016, notificada a su parte con fecha 11 de mayo de 2016 en contra de la Ilustre Municipalidad de Providencia, ya individualizada, y solicitando: 1) Se deje sin efecto el Decreto N° 778 singularizado en la presentación, por ser absolutamente improcedente, en conformidad a lo estipulado en el artículo 154 de la Ley



Foja: 1

de Urbanismo y Construcciones; 2) Que, como corolario de lo anterior, se disponga que no se ejecute la demolición ordenada por el acto administrativo; y 3) Que se condene en costas a la reclamada.

A fojas 40, consta haberse notificado la reclamación a la parte reclamada, de conformidad a lo prescrito en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

A fojas 62 y 63, consta haberse desarrollado la audiencia de contestación y conciliación, con la asistencia de ambas partes.

La parte reclamante ratificó su reclamación en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

La parte reclamada, asistida por el abogado Gonzalo Hernán Vallejo Geiger, contestó el reclamo mediante minuta escrita que se entendió formar parte de la audiencia para todos los efectos legales, en la que luego de hacer una síntesis de la pretensión de la parte reclamante, sostiene que la exposición efectuada por aquella es inexacta e inductiva a error, ya que los hechos que motivaron la dictación del Decreto impugnado ocurrieron de la forma que explica. Respecto de la tramitación efectuada por su representada previo a la dictación del Decreto de Demolición, expresa que con fecha 6 de abril de 2016 se recibió en la Municipalidad la denuncia formulada por un vecino, ante lo cual el Inspector Municipal don Johnny Chamorro, se constituyó el mismo día al interior del recinto, verificando que al interior de la propiedad de Av. Rancagua N° 0365 existía un toldo, que cubría la totalidad del patio, zona correspondiente a la multicancha, adosada a los medianeros sur y oriente, como también a las fachadas del inmueble.

Dice que el toldo tiene una dimensión aproximada de 350 m², tiene una altura de 12 metros, generando problemas de rasante, ocupación y adosamientos, lo que fue comunicado mediante el instrumento elaborado por dicho inspector consistente en el informe N° 1 y enviado a doña Carolina Páez, funcionaria del Departamento de Catastro. Conforme al informe antes emitido, con fecha 12 de abril, se entregó en el inmueble ubicado en Av. Rancagua N° 0365 la notificación 010499, para que en un plazo de 3 días la sociedad reclamante, en su calidad de dueña del inmueble, procediera a retirar la tela ubicada sobre el patio de la misma propiedad, y que en caso de incumplimiento se denunciaría al Juzgado de Policía Local de la comuna.

Precisa que el 27 de abril de 2016, al haber vencido con creces el plazo de 3 días contenido en la notificación N° 010499 para que se



Foja: 1

procediera a retirar la tela ubicada sobre el patio de la propiedad aludida, se emitió el parte N° 17405, el que fue notificado por el Inspector Municipal Don Johnny Chamorro Díaz, a la sociedad reclamante con fecha 28 de Abril, citando a la recurrente a la audiencia que debía realizarse a las 09:00 horas del día 10 de Mayo recién pasado ante el 1° Juzgado de Policía Local de Providencia.

Señala que la reclamante compareció dicho 10 de Mayo a la audiencia antes señalada, formulando sus descargos por escrito, tras lo cual, con fecha 12 de Mayo del 2016, además, presentó un escrito de “se tenga presente”, tras lo cual, con fecha 23 de Mayo pasado, el Sr. Juez de dicho Tribunal oficio al Director de Obras de esta Municipalidad, para que informara al tenor de lo señalado en ambas presentaciones, informe que fue emitido por dicha autoridad con fecha 27 de Mayo del 2016.

Refiere que, constando que al día 28 de abril del 2016, la reclamante no había efectuado las obras necesarias para demoler y restituir el patio del colegio al estado en que se encontraba antes de la instalación de la tela de material plástico, que tiene una dimensión aproximada de 350 m2, y considerando que la misma tiene una altura de 12 metros, con lo cual genera problemas de rasante, ocupación y adosamientos, y considerando, también que no contaba con permiso Municipal, se emitió por el Sr. Director de Obras el Memo N°9.077, solicitando a la Sra. Alcaldesa la dictación del correspondiente Decreto de Demolición y Restitución, el que, a su vez, fue emitido con fecha 06 de mayo, siendo notificado a la reclamante el pasado día de 12 de mayo. Cita lo pertinente de dicho Decreto Alcaldicio.

Indica que en el intertanto, en concreto, con fecha 21 de Abril del presente año, y con el objeto de regularizar la situación antes expuesta, la recurrente presentó ante el Departamento de Edificación dependiente de la Dirección de Obras de esta Municipalidad, la Solicitud de Permiso de Obra Menor N°827, ante lo cual, con fecha 06 de Mayo del 2016, se emitió por el Departamento de Edificación de la Dirección de Obras, el Acta por el cual se formularon observaciones a la Solicitud de Permiso de Obra Menor 21 de Abril presentada por la reclamante ante la Dirección de Obras de esta Municipalidad, en el sentido que el proyecto presentado por la interesada no daba cumplimiento a las condiciones de adosamiento referidas en el artículo 2.6.2. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, no acompañaba el Certificado de Informaciones Previas, y por exceder el coeficiente de ocupación en primer piso que autoriza el Plan Regulador Comunal de Providencia (PRC), entre otras observaciones.

Refiere que las observaciones contenidas en dicha acta fueron



Foja: 1

notificadas a la reclamante, la que con fecha 1° de Agosto del año 2016, presentó ante la Dirección de Obras los antecedentes que rechazaban las observaciones formuladas por la Dirección de Obras, y que en su concepto justificaban el no haber solicitado Permiso de Obra Menor, tras lo cual, con fecha 11 de Agosto del 2016, se emitió por la misma Dirección de Obras el Oficio N°6875, informando el rechazo de la Solicitud de Obra Menor ingresado el 21 de Abril respecto del inmueble ubicado en Av. Rancagua 0365, correspondiente al Número 827, por no cumplir con las normas sobre adosamiento referidas en el Artículo 2.6.2. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones y exceder el coeficiente de ocupación en primer piso que autoriza el Plan Regulador Comunal de Providencia (PRC), entre otras observaciones.

A este respecto, entre las otras observaciones formuladas en el Acta de 06 de Mayo a la Solicitud del Permiso de Obra Menor rechazado, se señaló que debía ingresar copia del Certificado de Informaciones Previas vigente, indicar y graficar las condiciones de adosamiento en los planos, entre otras, siendo pertinente precisar, que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 6.2.12 del Plano Regulador Comunal vigente desde el año 2007, el inmueble de Av. Rancagua N°0365, de propiedad de la sociedad reclamante, se ubica en una zona de clasificación UR-EA3, correspondiente a un sector residencial, donde la prestación de servicios educacionales está prohibida.

Agrega que tampoco se había dado cumplimiento por la requirente a la norma de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción que exige acompañar copia del Certificado de Informaciones Previas vigente, ni la autorización notarial concedida para adosarse al muro medianero, aplicables a los casos en que el adosamiento supera el cuarenta por ciento (40%) de la extensión del muro medianero, ya que en este caso alcanza al cien por ciento (100%). Además, la altura de doce metros (12 mts.) supera largamente la altura máxima de tres coma cinco metros (3,5 mts.) permitida para el mismo sector.

Alega que la suma de todos esos antecedentes, permite concluir que la obra ejecutada cuya demolición se ordena, tiene una altura de 12 metros, la que supera largamente la altura máxima de 3,5 metros permitida para el mismo sector; que la misma obra está adosada al cien por ciento del muro medianero, superando el cuarenta por ciento de porcentaje máximo que autoriza la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, sin que se haya brindada la autorización notarial que la misma ley exige para permitir regularizar dicho adosamiento; que la obra misma excede el coeficiente de ocupación en primer piso que autoriza el Plan Regulador Comunal de Providencia; que además, el inmueble donde



Foja: 1

funciona el establecimiento educacional se ubica en una zona residencial, de manera que está prohibida la ejecución de obras como las ejecutadas por la actora, siendo permitidas solo obras de mantención; y que la presentación de la solicitud de permiso de obra menor N° 827, efectuada por la reclamante el 21 de abril de 2016, no es apta para estimar autorizadas las obras cuya demolición se ordena.

En cuanto al Derecho, dice que el inmueble de Calle Rancagua N°0365, donde se ubican las obras ordenadas demoler en el Número 1.- del Decreto reclamado, conforme a lo dispuesto en el Plan Regulador Comunal de Providencia, se emplaza en una Zona de Uso de Suelo Preferentemente Residencia (Uso de Suelo UPR), conforme al cual la propiedad puede continuar con el giro educacional existente, pero bajo las mismas condiciones en que fue aprobado, de manera que no pueden efectuarse en el mismo ampliaciones o alteraciones de ningún tipo.

Sobre la normativa aplicable y que justifica plenamente el actuar de Municipalidad de Providencia, debe tenerse presente lo dispuesto en el inciso primero, del Artículo 116 del D.F.L. N°458/75 “Ley General de Urbanismo y Construcciones”, cuyo texto indica: “La construcción, reconstrucción, reparación, alteración, ampliación de edificios y obras de urbanización de cualquier naturaleza, sean urbanas o rurales, requerirán permiso de la Dirección de Obras Municipales, a petición del interesado, con las excepciones que señale la Ordenanza General.”.

Las excepciones de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, cuyo texto está contenido en el Decreto N°47 de 1992, MINVU, están reguladas en el artículo 5.1.2 de dicho cuerpo normativo, y entre ellas no se encuentra una obra como la ejecutada por la demandante, de forma que se encontraba obligada a requerir Permiso a la Dirección de Obras, en forma previa a realizar la construcción efectuada en el inmueble.

Agrega que, el Artículo 5.1.1. de la referida Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, reitera la obligación de obtener permiso de la Dirección de Obras para ejecutar las acciones descritas, esto es, construir, reconstruir, alterar, reparar y ampliar una edificación, concepto que es reiterado también en el artículo 1.4.1 de la misma Ordenanza General, y se expresa que el Director de Obras sólo puede conceder el respectivo Permiso cuando se cumple con toda la normativa en esta materia.

Invoca y transcribe lo prescrito en el artículo 1.4.1 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, incisos primero y segundo, y artículos 57 y 148 N° 1 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, lo que permite concluir que, para que el Director de Obras pueda otorgar



Foja: 1

un Permiso de Obra, es un requisito esencial que la obra cuya ejecución se solicita, cumpla con las condiciones de uso de suelo contempladas en el Plan Regulador Comunal, ya que de no cumplirlas, no es posible que la obra se ejecute y corresponde que se decrete su demolición si dicha construcción ha sido materializada. En el caso sub lite, procedía que se ordenara la demolición de la obra ejecutada sin permiso Municipal.

Expresa que la situación en comento, es precisamente, una obra ejecutada por un particular que requería y no obtuvo el Permiso de Obra que el demandante no ha logrado obtener, ni en segundo lugar, con la compatibilidad con el uso de suelo contemplado en el Plan Regulador Comunal, el que tampoco cumple en este caso la demandante, ya que de lo expuesto aparece claramente que el inmueble de Calle Rancagua N°0365, donde se encuentra ubicada la estructura ordenada demoler, se ubica en una zona de uso de suelo exclusivamente residencial que no admite la modificación de las condiciones bajo las cuales se aprobó el giro existente, de manera que no se pueden efectuar ampliaciones o alteraciones de ningún tipo o índole, de modo que la decisión de la autoridad Municipal se encuentra ajustada a Derecho, y el Decreto Alcaldicio de Demolición ha sido dictado dentro del ámbito de competencia municipal y en un caso contemplado por la Ley.

Expresa que el cumplimiento de la construcción con el uso de suelo contemplado en el Plan Regulador no es un asunto menor y por lo mismo, la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones define y limita las actividades que pueden desarrollarse en una construcción dependiendo del uso de suelo admitido en el Instrumento de Planificación Territorial, y en consonancia con ello, es que se emiten Certificados de Informaciones Previas sobre el destino al cual puede destinarse una obra. Explica acerca de la regulación del Certificado de Informaciones Previas y su regulación en el artículo 1.4.4 de la referida Ordenanza.

Luego, expone que los distintos tipos de uso de suelo están fijados en los Artículos 2.1.24 y siguientes de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, el que expresa que corresponde a los instrumentos de Planificación Territorial, en el ámbito de acción que le es propio, definir los usos de suelo de cada zona y éstos usos de suelo pueden ser, a) Residencial, b) Equipamiento, c) Actividades Productivas, d) Infraestructura, e) Espacio Público y f) Área verde. Por su parte, el artículo 2.1.25 de la Ordenanza General, dispone que el tipo de uso Residencial contempla preferentemente el destino vivienda e incluye hogares de acogida, así como edificaciones y locales destinados al hospedaje, sea éste remunerado o gratuito, siempre que no presten servicios comerciales adjuntos, tales como bares, restaurantes o discotecas, en cuyo caso requerirán que en el lugar donde se



Foja: 1

emplazan esté admitido algún uso comercial, mientras que, en cambio, el destino que ha requerido la demandante y que actualmente sigue ejerciendo en el lugar es educacional – no admitido en el uso de suelo Residencial – el cual corresponde al uso de suelo Equipamiento, según se dispone en el artículo 2.1.33 de la tantas veces citada Ordenanza General.

Dice que, si la reclamante hubiere acompañado a la Solicitud de Permiso de Obra Menor el correspondiente Certificado de Informaciones, este hubiera informado categóricamente que el destino educación solicitado no está permitido en el inmueble de Calle Rancagua N°0365, por estar emplazado en un Sector Preferentemente Residencial, de acuerdo al Plan Regulador Comunal de Providencia, actualmente vigente.

Refiere, conforme a Jurisprudencia que invoca, que todo el procedimiento para ordenar una demolición, no se exige una notificación previa al afectado cuando la demolición la solicita el Director de Obras, cuyo es el caso, sino una notificación después de dictado el decreto y del cual se puede interponer reposición o deducir reclamación ante el Juez.

Dice que la normativa contenida en la Ley N°19.880 no guarda relación ni es directamente aplicable al proceso de demolición reclamado por medio de la norma contenida en el Artículo 154 de la Ley General de Urbanismo y Construcción, en relación a la referencia que la sociedad reclamante efectúa a dicho cuerpo legal, debe tenerse en consideración como primera cuestión fundamental, que de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del Artículo 3° de dicho cuerpo legal, los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad y si bien esta presunción es simplemente legal y admite por lo mismo prueba en contrario, lo cierto es que es al administrado a quien corresponde acreditar la ilegalidad que pretenda o invoque, siendo la norma ya señalada plenamente aplicable a las Municipalidades, ello de acuerdo a lo prescrito en la parte final del inciso primero del Artículo 2° del mismo cuerpo legal.

Como lo antes dicho también se aplica a los demás requisitos que la actora estima como incumplidos, como ocurriría, por ejemplo, con la arbitrariedad y discriminación que alega deriva del Decreto de Demolición N°778, le corresponderá a la reclamante acreditar, conforme a lo expuesto por ella, que el Decreto de Demolición impugnado no cumple con los requisitos a que se refiere, y por el contrario, si no se acredita lo anterior, aplicando la presunción de legalidad del acto administrativo que establece la Ley N° 19.880, no se podrá resolver sin que el Decreto de Demolición N°1992 fue emitido conforme a Derecho, y conforme a ello, será pertinente, en concepto de esta parte, que previa tramitación legal, se rechace el Reclamo de Demolición interpuesto en autos, condenando



Foja: 1

expresamente a la reclamante al pago de las costas de este proceso.

Todo lo razonado permite comprender, que la demandante en cuestión no dio cumplimiento a la normativa para la ejecución de la obra, lo cual justifica en el fondo el actuar de la Municipalidad de Providencia, en orden a dictar el Decreto de Demolición, de manera que es pertinente, no solo que se rechace el reclamo de demolición interpuesto en autos, sino que también se proceda a condenar ejemplarmente a la demandante al pago de las costas de este proceso.

Solicita tener por contestado en tiempo y forma la reclamación interpuesta, y se rechace en todas sus partes la acción con costas.

A fojas 63 se continuó con la audiencia de contestación y conciliación, con la sola asistencia de la parte demandante y en rebeldía de la parte demandada. El Tribunal realizó el llamado a conciliación a las partes, la que no se produjo por la rebeldía señalada.

A fojas 66 se recibió la causa a prueba por el término legal, constando la que obra en autos.

A fojas 221 se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, don Sebastián Romero Santibáñez, abogado, en representación de Complejo Educacional Luís Pasteur S.A., dedujo en procedimiento sumario acción de reclamación respecto del Decreto Alcaldicio de demolición N° 778 de 2016, de fecha 06 de mayo de 2016, dictado por la Ilustre Municipalidad de Providencia, representada por su Alcaldesa Josefa Errázuriz Guilisasti, el cual le ordenó el demoler la construcción que cubre uno de los patios del establecimiento educacional ubicado en calle Rancagua N° 0365 con un tela de material tipo plástico; solicitando en definitiva se deje sin efecto el decreto en cuestión y se disponga que no se ejecute la demolición ordenada por el acto administrativo, con costas.

SEGUNDO: Que la reclamada contestó la acción, pidiendo su rechazo, con costas, aduciendo -en síntesis- que el Decreto Alcaldicio de Demolición fue dictado conforme a Derecho, y que la demandante es quien no ha dado cumplimiento a la normativa para la ejecución de la obra, lo cual justifica el actuar de su representada.

TERCERO: Que, en el caso de marras se deduce la acción de



Foja: 1

reclamación prevista por el artículo 154 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en cuanto permite al propietario de un inmueble ordenado demoler por decisión municipal, impugnar tal decisión ante los tribunales ordinarios de justicia, independientemente de la reposición que pueda intentar por vía administrativa, es decir, una acción contenciosa en que prima el derecho público comprometido, por tratarse de un acto de la administrativo.

CUARTO: Que, en la especie, el actor funda su reclamo en dos líneas de impugnación, una de forma, haberse dictado el mentado decreto de demolición sin previo emplazamiento ni orden previa, vulnerando con ello su garantía constitucional, y la segunda, de fondo, en que la obra ejecutada consistente en la instalación de una carpa removible sobre el patio correspondiente al inmueble de calle Rancagua N° 0365, comuna de Providencia.

QUINTO: Que a fin de acreditar sus dichos la reclamante acompañó a los autos la siguiente documental: 1) a fojas 14, copia de cédula de notificación N° 010499 de fecha 12 de abril de 2016, en la cual el inspector municipal Johnny Chamorro Díaz, instruye que en un plazo de 3 días se debe retirar “*tela sobre patio de la propiedad*”; 2) a fojas 15, copia del Ingreso N° 827 de fecha 21 de abril de 2016 de la Dirección de Obras Municipales, Departamento de Edificación, respecto del inmueble ubicado en calle Rancagua N° 0365, materia “Obra Menor”, el cual no consigna más antecedentes que un caratulado; 3) a fojas 16, copia de citación al Juzgado de Policía Local N° 015169 de fecha 22 de abril de 2016, en mérito de la cual se citó al representante del Complejo Educacional Luis Pasteur S.A. a audiencia en el 1er. Juzgado de Policía Local de Providencia el 10 de mayo de 2016 a las 09 horas, por “*incumplimiento de lo ordenado por la DOM y patio techado sin permiso municipal*”; 4) a fojas 17, Acta Notarial suscrita por el Notario Suplente don Gino Beneventi Alfaro, de fecha 09 de mayo de 2016, la cual deja constancia del desmontado de una carpa sobre patio, con una duración de dicho proceso de 45 minutos y deja constancia que no se aprecia existencia de elementos estructurales que soporten dicha carpa o tela, con un set de 6 fotografías; 5) a fojas 23, copia del Decreto Alcaldicio N° 778 de 06 de mayo de 2016, suscrito por la entonces Alcaldesa de Providencia doña Josefa Errázuriz Guilisasti, en la cual invocando el Memorándum N° 9077 de 28 de abril de 2016, se ordenó la demolición de la construcción que cubre uno de los patios del establecimiento educacional ubicado en calle Rancagua N° 0365, comuna de Providencia; 6) a fojas 31, documento denominado “Especificaciones Técnicas Generales de Obra Menor”, Proyecto de Instalación Carpa Colegio United College, en la que se especifica la instalación de una carpa inflable sobre patio, suscrito por el



Foja: 1

arquitecto Mauricio Ahumada; 7) a fojas 83, copia de la Sentencia recaída en los autos rol C-14.041-2012 de este Tribunal, caratulada “Complejo Educacional Luis Pasteur S.A. con Ilustre Municipalidad de Providencia”.

SEXTO: Que, también rindió prueba testimonial que rola a fojas 121 y siguientes, consistente en las declaraciones de los testigos, don Mauricio Antonio Ahumada Cortez y don Cesar Antonio Morales Ortiz, quienes legalmente examinados declararon, el primero, que le consta que la Municipalidad expidió un decreto de demolición en el año 2016, relacionado con una carpa instalada en dependencias del Colegio. Le consta su existencia porque en su calidad de arquitecto asesoró a la demandante. Dice que los hechos no justifican una demolición, porque las construcciones no tienen cimientos, no requieren de un permiso de edificación y la carpa esta apoyada sobre el piso, tomando su forma y estabilidad en base a la inyección de aire. Acusa que la DOM no actuó conforme al procedimiento administrativo, porque procedió a inmediato a emitir el decreto demolición, concepto que además está mal utilizado y la carpa inflable es un elemento no adherido, sustentado solo con aire que se le insufla.

El segundo testigo, manifestó que hubo una reclamación respecto de la carpa que se mantenía por la demandante en el patio del establecimiento educacional, la que es inflable. Dice que se dictó un decreto de demolición, el que no se ajusta a la naturaleza misma de la carpa, la que no está adherida a nada, lo que le consta al haber visto y leído el decreto alcaldicio de demolición. Aclara que la carpa en si no es un elemento que pueda ser demolido, no tiene fundaciones ni elementos sólidos. Igualmente, dice que el municipio no actuó en conformidad al procedimiento administrativo, emitiendo sin audiencia alguna el decreto de demolición, no siendo proporcional la sanción impuesta.

SEPTIMO: Que, la parte demandada pese a encontrarse válidamente emplazada, y habiendo comparecido al procedimiento exponiendo lo pertinente conforme a sus derechos, no aportó probanza alguna.

OCTAVO: Que, el artículo 148 del D.F.L. N° 458 de 1976, Ley General de Urbanismo y Construcciones establece que: *“El Alcalde, a petición del Director de Obras, podrá ordenar la demolición, total o parcial, a costa del propietario, de cualquiera obra en los siguientes casos: 1.- Obras que se ejecuten en disconformidad con las disposiciones de la presente ley, su Ordenanza General u Ordenanza Local Respectiva. 2.- Obras que se ejecuten fuera de la línea de cierre o en bienes de uso público, sin la autorización correspondiente. 3.- Obras que no ofrezcan las*



Foja: 1

debidas garantías de salubridad y seguridad, o que amenacen ruina. 4.- Obras ejecutadas de conformidad a las autorizaciones señaladas en los artículos 121°, 122° y 123°, que no se hubieren demolido al vencimiento de los plazos estipulados”, por su parte el artículo 150 de la ley en comento estipula: “Recibida la denuncia, el Director de Obras Municipales hará practicar un reconocimiento de la obra y propondrá a la Alcaldía las medidas que estime procedentes. La Alcaldía, con el informe de la Dirección de Obras Municipales, fijará al propietario un plazo prudencial para la demolición de ésta o de la parte de la misma que amenazare derrumbarse.”

El artículo 151 afirma: *“La resolución que expida la Alcaldía, en conformidad con el artículo anterior, será notificada al propietario, y si este no fuere habido ni tuviere representante legal o mandatario conocido, la notificación se hará por medio de avisos, que se publicarán tres veces en un periódico de la ciudad cabecera de la provincia. En el caso de los edificios, se notificará además a los arrendatarios u ocupantes del mismo, si los hubiere”* y los artículos 152 y 153 indican: *“Dentro del plazo fijado por la Alcaldía para la ejecución de la demolición contado desde la fecha de la notificación o de la publicación del último aviso, el propietario de la obra podrá pedir reposición de la resolución respectiva y que se proceda, a su costa, a una nueva revisión de la obra por el Director de Obras Municipales, asesorado del ingeniero o arquitecto que designe el propietario”* y *“Transcurrido el plazo a que se refiere el artículo 150° o desechada la solicitud de reposición en el caso del artículo precedente la Alcaldía dispondrá que se proceda sin más trámite, a la demolición de la obra ruinoso o de la parte de la misma que corresponda, por cuenta del propietario y con el auxilio de la fuerza pública, previo desalojo de los ocupantes del inmueble.”*

Finalmente, el artículo 154 establece: *“Decretada una demolición y notificación al propietario del inmueble la resolución respectiva en la forma prescrita por el artículo 151° aquél podrá reclamar de ella ante la justicia ordinaria, dentro del plazo de 10 días hábiles, a contar de la fecha de su notificación, sin perjuicio de la reposición a que alude el artículo 152°, la que podrá siempre deducirse. Si dentro del plazo que se hubiere fijado para la demolición el alcalde no recibiere orden de no innovar, decretada por el juez competente, aquél procederá sin más trámite a la demolición ordenada, previo desalojo de los ocupantes que hubiere. En caso contrario, suspenderá la ejecución de la resolución respectiva hasta el pronunciamiento definitivo de la justicia. Lo dispuesto en el inciso precedente es sin perjuicio de la facultad que confiere a los alcaldes el artículo 156° de esta ley.”*



Foja: 1

NOVENO: Que, en consecuencia, el párrafo 7° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, denominado “*De las Demoliciones*”, determina el procedimiento legal establecido para las demoliciones, esto es, el proceder necesario a fin de que la autoridad edilicia - alcalde - pueda decretar la sanción en cuestión.

DECIMO: Que, el procedimiento en análisis se inicia con la petición del Director de Obras de que se lleve a cabo la demolición de una obra en particular, petición que puede ser realizada de oficio o bien provenir de denuncia realizada por cualquier persona interesada. Una vez recepcionada la denuncia, el Director debe practicar el correspondiente reconocimiento de la obra, teniendo la posibilidad de proponer al Alcalde las medidas que estime procedentes. Por su parte la resolución dictada por la autoridad edilicia debe ser debidamente notificada al propietario, el cual podrá dentro del plazo fijado por éste o desde la publicación del último aviso, reponer y solicitar que se proceda a una nueva revisión a su costa.

UNDECIMO: Que, a su vez y de conformidad con el artículo 154 ya descrito, una vez decretada la demolición y notificada al propietario, este podrá reclamar de ella ante los tribunales ordinarios de justicia dentro del plazo de 10 días hábiles a contar de la fecha de su notificación.

DUODECIMO: Que, pese a haberse fundado expresamente el presente en reclamo en la falta de emplazamiento previo a la dictación del decreto que se impugna, y estando mejor dotada de herramientas para acreditarlo, es del caso que la demandada nada allegó para acreditar el cumplimiento de ello.

Que, en efecto, no existe constancia alguna de que la actora de marras haya sido emplazada de conformidad a la ley; por el contrario consta a fojas 14 que lo que se notificó el 12 de abril de 2016, fue una orden para retirar “*la tela sobre patio de la propiedad*”, pero no consta en parte alguna los antecedentes que se tuvieron a la vista a la hora de que el Director de Obras Municipales de Providencia dictara el Memorándum N° 9077 de 28 de abril de 2016, que se consideró por la entonces Alcaldesa de Providencia a la hora de dictar el Decreto Alcaldicio N° 778 de 2016.

DÉCIMO TERCERO: Que, a mayor abundamiento, la citación al 1er. Juzgado Policía Local de Providencia, esto es, el inicio del procedimiento infraccional, como consta a fojas 16 de autos, se realizó con absoluta prescindencia de lo decidido por la autoridad edilicia a la hora de decretar la demolición de la estructura en cuestión en el inmueble de calle Rancagua N° 0365, comuna de Providencia, arribándose al absurdo que, aún cuando se ordenó retirar la estructura e iniciar con posterioridad un



Foja: 1

procedimiento infraccional, igualmente el memorándum del Director de Obras – cuyo contenido y razonamiento se desconoce al no haber sido acompañado por la parte demandada para sustentar la legalidad del Decreto Alcaldicio dictado – ha de haber instado por la demolición de la estructura, como finalmente se plasmó en el Decreto Alcaldicio impugnado. En consecuencia, se siguieron a lo menos 3 procesos por cuerda separada y relacionados con el mismo hecho: 1) una notificación por parte del inspector municipal, como consta a fojas 14, el día 12 de abril de 2016; 2) una citación a audiencia ante el 1er. Juzgado de Policía Local de Providencia para el 10 de mayo de 2016, como consta a fojas 16; y 3) la dictación del Decreto Alcaldicio N° 778 el día 06 de mayo de 2016, el que tuvo como basamento el Memorándum N° 9077 de 28 de abril de 2016 del Director de Obras de Providencia.

En consecuencia, es dable hacer notar que el Decreto Alcaldicio que ordena la demolición de la estructura, se dictó incluso antes que la reclamante pudiera evacuar sus descargos ante el competente Juez de Policía Local, como se colige con toda claridad de la documental acompañada.

DECIMO CUARTO: Que, en esta misma línea, y como se deslizara en los razonamientos precedentes, de la simple revisión del tenor decreto alcaldicio N° 778 es dable advertir que en sus antecedentes invoca el memo N° 9077 de fecha 28 de abril de 2016, por medio del cual el Director de Obras solicitó la demolición de la *construcción que cubre un de los patios del establecimiento educacional con una tela de material plástico* ubicada en el inmueble de calle Rancagua N°0365, mas no consta en autos la existencia y confección de dicho memorándum, así como de la petición formulada por el Director de Obras a la autoridad alcaldicia, de conformidad al procedimiento establecido en el artículo 148 y siguientes del D.F.L. N° 458 de 1976 Ley General de Urbanismo y Construcciones.

DECIMO QUINTO: Que, por su parte el artículo 10 de la ley 19.880 sobre Bases del Procedimiento Administrativo, establece el Principio de Contradictoriedad, que señala: *“Los interesados podrán, en cualquier momento del procedimiento, aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio. Los interesados podrán, en todo momento, alegar defectos de tramitación, especialmente los que supongan paralización, infracción de los plazos señalados o la omisión de trámites que pueden ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto. Dichas alegaciones podrán dar lugar, si hubiere razones para ello, a la exigencia de la correspondiente responsabilidad disciplinaria. Los interesados podrán, en todo caso, actuar asistidos de asesor cuando lo consideren conveniente en defensa de sus intereses. En cualquier caso, el órgano instructor adoptará*



Foja: 1

las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento.”

DECIMO SEXTO: Que, según los artículos 6 y 7 de la carta fundamental los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella y actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley, en términos tales que todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.

DECIMO SÉPTIMO: Que, valga considerar que el estatuto de derecho público tiene por objeto regular la actuación de tales entidades y su relación con los particulares, así como los derechos que los administrados tienen frente a aquellos, dándoles un marco que subsane su condición individual o singular, a modo de proscribir las arbitrariedades e ilegalidades, pero ello en todo caso debe responder a esa finalidad, y no a rigidizar ni entorpecer innecesariamente la conducción de la misma, siendo dable afirmar que no todo yerro conduce a la anulación del acto, pero si claramente aquel que socava lo esencial del acto y del derecho comprometido, viciando desde ya su génesis, amén de un justo y racional proceso.

DECIMO OCTAVO: Que, por su parte el artículo 19 N°3 de la constitución establece la garantía del debido proceso señalando al efecto: *“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”*.

DECIMO NOVENO: Que, en consecuencia amén de la prueba reseñada y rendida por las partes y de la normativa legal precedentemente analizada, es posible concluir -y afirmar- con certeza que el administrado sancionado no fue debidamente emplazado a fin que pudiese formular en dicha sede los descargos correspondientes -fueren pertinentes o no-, infringiéndose así no solo el procedimiento establecido en la Ley General de Urbanismo y Construcciones, sino que el principio de contradictoriedad establecido en la Ley Sobre Bases de Procedimiento Administrativo, y el principio de juricidad o de validez de los actos del Estado de conformidad a lo establecido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política.

VIGÉSIMO: Que, así las cosas, por estimarse no ajustado a las leyes procedimentales y sustantivas, el proceder de la Ilustre Municipalidad de Providencia, no cabe sino acoger la reclamación, dejándose en



Foja: 1

consecuencia sin efecto el decreto reclamado, debiendo la administración proceder – en caso de insistir – con estricto apego al procedimiento legal y reglamentario vigente.

VIGESIMO PRIMERO: Que, en torno al fondo de la decisión adoptada por la autoridad municipal, estimándose que el decreto alcaldicio adolece de vicios de forma en su génesis, al haberse privado al administrado de la instancia que le hubiera permitido exponer en dicha sede los aspectos materiales de lo debatido, resulta improcedente analizar los fundamentos y aspectos de fondo de procedencia del mismo.

VIGESIMO SEGUNDO: Que, por haber sido totalmente vencida la demandada, se le condenará a pagar las costas.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 144, 170, 254, 680 y demás del Código de Procedimiento Civil; 1698 y siguientes del Código Civil; artículos 148 y siguientes Ley General de Urbanismo y Construcciones, 6 y 7 de la Constitución Política de la República y Ley Sobre Bases de Procedimiento Administrativo, se declara:

I.- Que se acoge la reclamación deducida en lo principal de fojas 1, dejándose en consecuencia sin efecto el Decreto Alcaldicio de demolición N° 778 de 2016.

II.- Que se condena a la demandada a pagar las costas de la causa.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese.

DICTADA POR DOÑA ROCIO PEREZ GAMBOA, JUEZ TITULAR.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, treinta y uno de Agosto de dos mil veinte**



