



DDU 441

CIRCULAR ORD. N° 344

MAT.: Complementa Circular Ord. N° 296, de 20.07.2020. **DDU 437**, que instruye sobre artículo 117° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones bajo la actual emergencia sanitaria.

PLANIFICACIÓN URBANA; PLAN REGULADOR COMUNAL; ANTEPROYECTOS, PERMISOS DE CONSTRUCCIÓN, MODIFICACIÓN DE PROYECTOS, PLAZOS, POSTERGACIONES DE PERMISOS.

SANTIAGO, 26 AGO 2020

A : SEGÚN DISTRIBUCIÓN.
DE : JEFA DIVISIÓN DE DESARROLLO URBANO.

INTRODUCCIÓN.

1. Conforme a las facultades contempladas en el artículo 4° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC), se ha estimado pertinente impartir instrucciones, en orden a complementar la Circular Ord. N° 296, de 20.07.2020 **DDU 437**, que instruye sobre la aplicación del artículo 117 de la mencionada ley, bajo el actual estado de emergencia sanitaria. Lo anterior, a fin de aclarar diferentes inquietudes relativas al procedimiento de postergación de permisos, en especial en relación a la tramitación de las prórrogas de los plazos indicados en ese artículo, y en concordancia con el dictamen N° 3.610 de 2020 de la Contraloría General de la República, y respecto del procedimiento asociado a las mismas, de conformidad a lo reglamentado en el artículo 1.4.18. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC).

2. Al respecto, el artículo 117 de la LGUC señala:

"Los permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones podrán postergarse hasta por un plazo de tres meses, cuando el sector de ubicación del terreno esté afectado por estudios sobre modificaciones del Plan Regulador Intercomunal o comunal, aprobados por resolución del Alcalde. Esta postergación deberá ser informada previa y favorablemente por la Secretaría Regional correspondiente del Ministerio de la Vivienda y Urbanismo.

En caso necesario, el citado plazo de tres meses podrá ser prorrogado hasta completar un máximo de doce meses. La prórroga se dispondrá por decreto supremo del Ministerio de Vivienda y Urbanismo dictado "por orden del Presidente de la República" o por resolución del Secretario

Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo respectivo, según se trate de estudios sobre modificaciones de un Plan Regulador Intercomunal o de un Plan Regulador Comunal, en su caso. Tanto el decreto supremo como la resolución se publicarán en el Diario Oficial y en algún diario de los de mayor circulación en la comuna."

3. A su turno, el artículo 117 ya citado, se encuentra reglamentado en el artículo 1.4.18. de la OGUC, que establece:

"Las postergaciones de otorgamiento de permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de edificaciones y sus prórrogas, a que se refiere el artículo 117 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, se regirán por el siguiente procedimiento:

1. *Se entenderá que un sector de la comuna está afectado por estudios sobre modificaciones del Plan Regulador Intercomunal o Comunal, cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias:*

a) Que el Alcalde haya aprobado, por resolución, el estudio para la modificación del Plan Regulador Comunal existente.

b) Que la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo haya resuelto la modificación del Plan Regulador Intercomunal existente.

En ambos casos, la resolución que dispone la postergación debe ser fundada y acompañarse de los antecedentes necesarios para informar adecuadamente a cualquier interesado".

2. *La vigencia de las postergaciones y sus prórrogas comenzará desde la fecha de publicación en el Diario Oficial de los decretos o resoluciones que las dispongan.*

Con todo, las postergaciones no afectarán a las solicitudes presentadas con anterioridad a la fecha de dicha publicación.

En todo caso un mismo predio no podrá estar afecto a postergación de permisos por un mismo estudio sobre modificaciones del Plan Regulador Intercomunal o Comunal por más de 12 meses".

4. Por su parte, es necesario destacar que el dictamen N° 3.610 del año en curso dispone, en lo que interesa, que "Del mismo modo, los jefes superiores de los servicios se encuentran, facultados para suspender los plazos en los procedimientos administrativos o para extender su duración, sobre la base de la situación de caso fortuito que se viene produciendo. Al efecto, deberá considerarse especialmente la naturaleza de los actos terminales a que darán origen los procedimientos administrativos, pudiendo suspenderse los plazos respecto de algunos de ellos, pero siempre respetando la igualdad de trato entre los distintos interesados". (los destacados son nuestros).

Así, a la luz del mencionado dictamen, debemos entender que la facultad relativa a la suspensión o extensión de los plazos allí singularizados es aplicable a los actos administrativos de postergación y prórroga tratados en el artículo 117° de la LGUC en estudio, teniendo en cuenta no solo el contexto del dictamen, sino también los límites establecidos en su párrafo precitado.

Pues bien, en cuanto a la naturaleza de la postergación y prórroga, como actos administrativos propiamente tales, siguiendo la lógica del dictamen, y en línea directa con lo preceptuado en la ley N° 19.880, especialmente en su artículo 18, esta División entiende que en el evento que se den todos los supuestos del artículo 117 de la LGUC, esto es, si consideramos que el procedimiento de "congelamiento" de los permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones, culmina una vez que expira la prórroga, la resolución o decreto supremo, en su caso, que la autorizan, constituirían el acto administrativo terminal.

Por su parte, el artículo 18 de la ley N°19.880 prescribe: "*El procedimiento administrativo es una sucesión de actos trámite vinculados entre sí, emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene por finalidad producir un acto administrativo terminal*". (el destacado es nuestro).

Sobre el particular, en razón de dicho artículo 18 y del dictamen, mientras esté vigente el Decreto N°4 de 2020 del Ministerio de Salud, el Alcalde puede extender la postergación por más de 3 meses, es decir, postergar por más de 3 meses, lo que trae como consecuencia la suspensión del plazo para solicitar la prórroga, mientras esté vigente la extensión de la postergación.

En el caso de la prórroga, hay que distinguir, si previo a la dictación del decreto N°4 la prórroga ya fue decretada o resuelta hasta por 12 meses; en ese caso, el plazo de duración puede ser suspendido mientras no haya culminado.

La suspensión a que hacemos referencia operaría en el marco de la dictación del decreto N° 4, ya que, al momento que se dicta este decreto entendemos que el órgano competente que corresponda, esto es la SEREMI o Ministerio, en su caso, quedan automáticamente habilitados para emitir una resolución o un decreto que avale esta situación, produciéndose, desde ese momento, el efecto jurídico deseado, que es la suspensión.

Sin embargo, en ese mismo escenario no podría emitirse una nueva prórroga que extienda el plazo que ya fue prorrogado, esto ocurre en el entendido que la prórroga es un acto administrativo terminal, por lo que no puede operar prórroga sobre prórroga. En definitiva, en este caso el transcurso del plazo se suspende, pero no se extiende.

Por tanto, si el decreto N° 4 se encuentra vigente, puede decretarse o resolverse una prórroga hasta por más de 12 meses, habida consideración de lo indicado en el dictamen, siempre y cuando ésta no haya sido decretada o resuelta en forma previa a la dictación del decreto N° 4, caso en el cual solo podrá ser suspendida.

5. Como se observa, la postergación y la prórroga de los permisos que trata el artículo 117 constituyen dos procedimientos, ambos reglamentados en el artículo 1.4.18. de la OGUC, siendo ambos plazos, según la necesaria ponderación que deben hacer los interesados, susceptibles de ser intervenidos al amparo del dictamen 3610/2020, mientras se mantenga el estado de emergencia sanitaria decretado en el país.

A continuación, los analizaremos distinguiendo los posibles escenarios a considerar a la luz de la contingencia actual, en especial en lo tocante a:

- I. Los efectos jurídicos de los actos administrativos emanados de los órganos de la administración del Estado involucrados: Alcalde, SEREMI de Vivienda y Urbanismo (SEREMI), y Ministerio de Vivienda y Urbanismo, en relación a la competencia que detentan en cada una de las etapas de estos procedimientos.
- II. Su injerencia en la postergación o prórroga de los plazos según sea el caso.

I. PROCEDIMIENTO DE POSTERGACIÓN DE PERMISOS.

I.1. Efectos jurídicos de los actos administrativos emanados del Alcalde y de la SEREMI, cuando por resolución fundada el Alcalde postergue hasta por un plazo de 3 meses los permisos de que trata el artículo 117 de la LGUC.

Ante todo, debemos aclarar que el Alcalde es la autoridad competente para emitir la resolución fundada que apruebe la postergación a que se refiere el inciso primero del artículo 117.

Esa postergación procede siempre y cuando se cumplan dos requisitos; el primero es que el sector de la comuna donde se hayan presentado permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones, esté afectado por estudios sobre modificaciones del Plan Regulador Comunal (PRC) o al Plan Regulador Intercomunal (PRI). Que una comuna esté afecta a un estudio de modificación de PRC o de PRI, implica que el Alcalde haya aprobado mediante resolución el estudio para modificar el PRC, o en su caso, que la SEREMI haya resuelto modificar el PRI.

El segundo requisito para que opere la postergación resuelta por el Alcalde es que la SEREMI debe emitir un informe favorable, en forma previa a que el Alcalde dicte la mencionada postergación.

Sobre el particular, esta División entiende que el informe favorable de la SEREMI consiste en que, en el marco de sus facultades de supervigilancia, se pronuncie sobre la conveniencia que el Alcalde emita esa postergación, y así se pueda evitar o prevenir un problema de planificación territorial, derivado de la interpretación del IPT en el sector del terreno afectado por el estudio.

Así, son varias las interrogantes que surgen en razón de la resolución que dicta el Alcalde para la postergación de 3 meses que trata el artículo 117 de la LGUC, a saber:

- i) ¿El alcalde puede prescindir del informe favorable de la SEREMI y aun así emitir la resolución de postergación, en el marco de la situación actual del país que dio origen al dictamen 3610/2020 de la Contraloría General de la República?***

Respuesta: El informe previo favorable es un requisito vinculante impuesto por ley, y como tal, no está afecto a lo señalado en el dictamen N°3610/2020, ya que es un mecanismo de control ejercido por la SEREMI a razón de su facultad de supervigilancia. Por tanto, es opinión de esta División que el Alcalde no debe emitir la resolución de postergación sin este informe.

En efecto, el dictamen de Contraloría, si bien permite en forma excepcional extender los plazos de un procedimiento administrativo, exclusivamente por el caso fortuito que está acaeciendo, en ningún caso exime del cumplimiento de los requisitos procedimentales que le otorgan validez, en este caso, a la postergación, toda vez que se trata de competencias legales que se verían afectadas, lo que sería inconstitucional.

ii) ¿Qué pasa si el Alcalde emite la resolución de postergación sin el informe favorable de la SEREMI?

Respuesta: La resolución de postergación es susceptible de ser declarada nula, por faltar uno de los requisitos legales para su emisión. Sin embargo, mientras no se declare la invalidación que provoque la nulidad, no se suspende el procedimiento que conlleva a la postergación, es decir, la resolución que dicte el Alcalde aprobando la postergación es válida y produce todos los efectos jurídicos que le son propios. Ello en base a lo prescrito en el artículo 9 inciso final 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: "Las cuestiones incidentales que se susciten en el procedimiento, incluso las que se refieran a la nulidad de actuaciones, no suspenderán la tramitación del mismo, a menos que la Administración, por resolución fundada, determine lo contrario". (el subrayado es nuestro).

iii) ¿Puede la SEREMI anular la resolución de aprobación de postergación?

Respuesta: La SEREMI no posee facultades para anular la resolución del Alcalde, puesto que no es su superior jerárquico. Sin embargo, puede representar la ilegalidad de su actuar, y prevenirle que estará sujeto a las responsabilidades administrativas que de ello se deriven, las que deberán comprobarse mediante el correspondiente sumario administrativo.

Quienes están facultados para ordenar la nulidad del acto son los tribunales superiores de justicia o, en subsidio, la Contraloría General de la República. Esta última, en su rol fiscalizador de la legalidad de los actos de administrativos emanados de los órganos de la Administración del Estado, puede ordenar al Alcalde que adopte las medidas necesarias tendientes a ajustar su actuar a la legalidad, en razón de las atribuciones conferidas por la ley N° 10.336, sin perjuicio que se instruya sumario administrativo en su contra conforme al artículo 68 de la ley precitada, incoado, sea por la misma Contraloría o bien por la SEREMI, al alero de su facultad de supervigilancia, para que responda por los efectos de la inobservancia a la normativa legal aplicable.

iv) ¿Cuáles son las acciones que debería tomar la SEREMI en caso de que el Alcalde dicte la resolución prescindiendo del informe favorable?

Respuesta: En base a lo preceptuado en el artículo 9 inciso final de la ley N° 19.880, citado con precedencia, -dado que el procedimiento no se interrumpe mientras el Alcalde no declare la invalidación, provocando así la nulidad de la resolución-, la SEREMI podría emitir el informe con posterioridad a la resolución del Alcalde que aprueba la postergación. En este supuesto, y siempre y cuando el informe de la SEREMI sea favorable, entendemos que se subsana el vicio procedimental que daría origen a la nulidad del acto, validando la resolución del Alcalde.

Por el contrario, si el informe de la SEREMI no es favorable, y el Alcalde ya emitió la resolución de postergación, en principio debería declarar la invalidación que anularía la resolución que aprueba la postergación, y adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo señalado por la SEREMI en su informe. Dichas acciones podría realizarlas en un mismo acto, es decir, en la misma declaración de invalidación y su consecuente nulidad, acoger las observaciones de la SEREMI y solicitar la emisión de un informe favorable. Sin perjuicio de lo anterior, de no anular su resolución estará sujeto a las responsabilidades administrativas que deriven de su actuar, pudiendo instruirse sumario administrativo en su contra.

Por su parte, es necesario tener en consideración que la Contraloría General de República ha indicado que no se puede admitir la aplicación de una sanción de nulidad cuando ella produzca efectos más perniciosos que los que se intenta evitar con su implantación, en razón de lo cual existe la posibilidad de la conversión y convalidación de actos administrativos irregulares. (Aplica criterio contenido en dictámenes N° 12.272 de 2002 y N° 2.936, de 2001).

v) *¿Qué fundamentos justifican la necesidad de emitir una resolución de postergación?*

Respuesta: La justificación es, precisamente, la necesidad pública de postergar el plazo, en relación a dar cumplimiento a los supuestos del artículo 117 de la LGUC, es decir, dar protección y prioridad a la planificación territorial por sobre el otorgamiento de permisos, residiendo, en este caso, en el hecho que la pandemia es un caso fortuito o de fuerza mayor, siendo ello fundamento suficiente para justificar la necesidad de emitir una postergación. Lo anterior, siempre y cuando se cuente con los antecedentes que la respalden, es decir, que esté vigente el Decreto N°4 del Ministerio de Salud, publicado en el Diario Oficial el 8 de febrero de 2020, modificado por el Decreto N°6 de 2020 y N°10 de 2020.

vi) *¿Qué significa que las postergaciones no afectarán a las solicitudes presentadas con anterioridad a la fecha de dicha publicación?*

Respuesta: Significa que la postergación no es aplicable a aquellos casos en que los permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial, y de construcciones hayan ingresado a la Dirección de Obras Municipales con anterioridad a la publicación de la resolución del Alcalde que aprueba la postergación. Ello, en línea con lo preceptuado en el artículo 1.1.3. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

I.2. Postergación de los plazos.

i) *¿Con motivo de la pandemia, puede el Alcalde postergar por más de 3 meses los permisos que trata el artículo 117 de la LGUC?*

Respuesta: Debemos tener presente lo estipulado en el artículo 27 de la ley N° 19.880: "*Salvo caso fortuito o fuerza mayor, el procedimiento administrativo no podrá exceder de 6 meses, desde su iniciación hasta la fecha en que se emita la decisión final*".

Es decir, mientras esté vigente el mencionado Decreto de Emergencia Sanitaria, entendemos que el estado de caso fortuito o fuerza mayor se mantiene, de modo que el Alcalde puede emitir una resolución que postergue más allá de 3 meses dichos permisos, siempre y cuando cuente con el informe previo favorable de la SEREMI.

ii) ¿Qué efectos tiene la expiración del Decreto de Emergencia Sanitaria o su prórroga, sobre resolución de postergación emitida por el alcalde?

Respuesta: Si bien la expiración del Decreto de Emergencia Sanitaria da término al caso fortuito o de fuerza mayor que da origen a la resolución de postergación aprobada por el alcalde por un plazo mayor al de 3 meses, esta continúa hasta que expire el plazo decretado por el Alcalde, toda vez que se constituyó un acto jurídico válido al tiempo de la dictación de ese decreto, cuyos efectos están revestidos de legalidad, y que pudo haber generado derechos adquiridos en favor de terceros que de buena fe sujetaron su actuar a este acto administrativo. Por tanto, es el alcalde el que, si estima necesario invalidar su resolución, debe sujetarse a las reglas establecidas en el artículo 52 ó 53 de la ley N° 19.880, según corresponda, para darle nulidad, además de fundamentar su decisión en que los supuestos en razón de los cuales se determinó la postergación, a los que hace referencia el artículo 117 de la LGUC, ya señalados en esta circular, no se encuentren vigentes.

Sin perjuicio de lo anterior, es opinión de esta División que las Secretarías Regionales Ministeriales podrán, en atención a su facultad de supervigilancia del cumplimiento de la normativa urbana, realizar una revisión de las postergaciones que se encuentren vigentes al momento de expiración del Decreto de emergencia sanitaria, o su prórroga, y por tanto del caso fortuito que les dio origen, respecto de la existencia de los supuestos del art 117 LGUC que dan fundamento a la postergación, y representar a los municipios, mediante oficio, el hecho que no se encuentren vigentes.

iii) ¿Puede un mismo predio estar afecto a postergación de permisos por un mismo estudio sobre modificaciones del Plan Regulador Intercomunal o Comunal por más de 12 meses?

Respuesta: Si, en virtud de la contingencia y en línea con lo explicado precedentemente, y siempre que se mantenga el caso fortuito o fuerza mayor, la postergación por un mismo estudio sobre PRC o PRI, puede exceder de 12 meses.

II. PROCEDIMIENTO DE PRÓRROGA DE PERMISOS

Efectos jurídicos que se producen cuando el citado plazo de tres meses se prórroga hasta completar un máximo de doce meses.

La prórroga se dispondrá por resolución del SEREMI cuando se trate de un PRC, o por decreto supremo del Ministerio de Vivienda y Urbanismo cuando se trate de un PRI. En ambos casos, tanto la resolución como el decreto, deben ser publicadas en el Diario Oficial y en algún diario de los de mayor circulación en la comuna.

Ahora bien, dadas las facultades extraordinarias otorgadas por CGR en los dictámenes aludidos en la presente circular, surgen dudas respecto de facultades de la SEREMI en relación a esta prórroga, las que operarán siempre y cuando el alcalde no haya optado, en atención a las facultades extraordinarias explicadas precedentemente, por decretar la postergación y/o su prórroga, según sea el caso.

- i) ***¿Puede la SEREMI, a petición del alcalde, otorgar la prórroga por un plazo superior al de hasta 12 meses?***

Respuesta: Sí, siempre y cuando se cumplan los requisitos de la ley 19.880, es decir, mientras esté vigente el decreto que declara la emergencia sanitaria o el que lo prorrogue.

- ii) ***¿Qué efectos tiene la expiración del Decreto de Emergencia Sanitaria o su prórroga, sobre la prórroga emitida por la SEREMI?***

Respuesta: Entendemos que la prórroga aprobada por la correspondiente resolución de la SEREMI constituye un acto jurídico válido, cuyos efectos están revestidos de legalidad, pudiendo haber generado derechos adquiridos en favor de terceros que de buena fe sujetaron su actuar en base a él. De modo que, si la SEREMI estima necesario invalidar su resolución, debe sujetarse a las reglas establecidas en el artículo 52 de la ley N° 19.880, además de fundamentar su decisión en que los supuestos con los que otorga dicha prórroga, a los que hace referencia el artículo 117 de la LGUC, es decir dar protección a la planificación territorial, ya no se encuentran vigentes.

Por tanto, la invalidación que produzca la consecuente nulidad de la resolución debe ser publicada en el Diario Oficial y en algún diario de los de mayor circulación en la comuna, siguiendo la lógica establecida en el artículo 48, letras a), b) y e) de la ley N° 19.880, que al tratar el tema de la Información Pública dispone:

Obligación de publicar. Deberán publicarse en el Diario Oficial los siguientes actos administrativos:

- a) Los que contengan normas de general aplicación o que miren al interés general;*
- b) Los que interesen a un número indeterminado de personas;*
- e) Los actos respecto de los cuales la ley ordenare especialmente este trámite.*

- iii) ***¿Puede un mismo predio estar afecto a prórroga de permisos por un mismo estudio sobre modificaciones del Plan Regulador Intercomunal o Comunal por más de 12 meses?***

Respuesta: En el marco de la emergencia, y antes de que una prórroga haya culminado, aun cuando ella completara los 12 meses en total, dicho plazo podría ser suspendido como se señaló en el apartado i) precedente, al amparo de lo señalado al efecto por el dictamen N°3610/2020 de CGR, si así lo amerita la ponderación de los hechos y circunstancias efectuada por las autoridades correspondientes.

- iv) **¿Qué ocurre si el acto administrativo ya fue publicado por la Municipalidad en el Diario Oficial, sin incluir la Resolución de la SEREMI MINVU? ¿Debiera publicar nuevamente incluyendo dicho acto también?**

Respuesta: Si, debe publicarse nuevamente según lo establecido en las letras a, b, del artículo 48 de ley N° 19.880, citada con precedencia.

Saluda atentamente a Ud.,


PAZ SERRA FREIRE
Jefa División de Desarrollo Urbano





PSM / PQJ / MICH / SLB / AVC / MCA

DISTRIBUCIÓN:

1. Sr. Ministro de Vivienda y Urbanismo.
2. Sr. Subsecretario de Vivienda y Urbanismo.
3. Sr. Contralor General de la República.
4. Biblioteca del Congreso Nacional.
5. Sres. Intendentes Regionales I a XV y Región Metropolitana.
6. Sres. Jefes de División MINVU.
7. Contraloría Interna MINVU.
8. Sres. Secretarios Regionales Ministeriales MINVU.
9. Sres. Directores Regionales SERVIU.
10. Sres. Directores de Obras Municipales (a/c SEREMI MINVU).
11. Sres. Asesores Urbanistas (a/c SEREMI MINVU).
12. Sres. Secretarios Comunales de Planificación y Coordinación (a/c SEREMI MINVU).
13. Depto. de Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente (GORE Metropolitano).
14. Sres. Jefes Depto. D.D.U.
15. Sres. Jefes Depto. D. U. e I. SEREMI Regionales.
16. Cámara Chilena de la Construcción.
17. Consejo Nacional de Desarrollo Urbano
18. Instituto de la Construcción.
19. Colegio de Arquitectos de Chile.
20. Asociación Chilena de Municipalidades.
21. Asociación de Municipalidades de Chile
22. ACPLAN, A.G., Asociación de Consultores en Planificación Territorial.
23. Consejo Nacional de Desarrollo Urbano
24. Sr. Secretario Ejecutivo Consejo de Monumentos Nacionales.
25. Biblioteca MINVU
26. Mapoteca D.D.U.
27. OIRS.
28. Jefe SIAC.
29. Archivo DDU.
30. Oficina de Partes D.D.U.
27. Oficina de Partes MINVU Ley 20.285 artículo 7 letra g