

Andreucci & Torrejón

ABOGADOS

Rodrigo Andreucci Aguilera & José Torrejón Linares

12 de Mayo del 2019.-

(INFORME JURÍDICO SOBRE ACTUALIZACIÓN INMOBILIARIA N° 3.438)

DICTACIÓN DE LA CIRCULAR GENERAL DDU 418 SOBRE ART. 2.6.3. INCISOS 20, 21, 22 Y 23 DE LA ORDENANZA GENERAL DE URBANISMO Y CONSTRUCCIÓN. DEROGACIÓN DE LA CIRCULAR DDU 408.

Estimados clientes:

I. ADVIERTE SOBRE EL CONTEXTO NORMATIVO GENERAL DE LA NUEVA CIRCULAR DDU 418.

1. El día jueves 9 de mayo del 2019, la DDU ha publicado su **Circular General DDU N° 418** que en 8 líneas da cuenta que habiéndose publicado el Decreto Supremo N° 58 del 20.12.2018 del Minvu en el Diario Oficial del día 28 de febrero del 2019, y por ende “... *se deja sin efecto la Circular DDU 408 por considerar que sus materias han perdido vigencia en virtud del decreto aludido (léase el 58)*”.

2. La circular **DDU 408**, nació a raíz del aumento de litigios por impugnaciones en tribunales de justicia, como ante los Seremi y la Contraloría General, en contra de las construcciones en los últimos pisos de los edificios, práctica inmobiliaria que era disimil según fuesen las regiones y comunas del país, ante lo cual comenzaron a surgir numerosos

fallos de los tribunales de justicia, que acogieron solicitudes de invalidaciones de permisos de obras interpuesta por organizaciones ciudadanas, así como dictámenes de la Contraloría General de la República que disponía iniciar los procesos de invalidación y también instruía a los Municipios modificar sus normas oscuras o confusas de los planos reguladores comunales. Aún cuando la circular DDU 408 ya está derogada, cabe tenerla siempre a la vista pues efectuaba un sano ejercicio de comprensión acerca del “sentido” de la antigua norma contenida en el inciso 20 del art. 2.6.3 de la OGUyC., que incluso hoy nos permite interpretar el “sentido” del modificado inciso 20, como de los nuevos incisos 21, 22 y 23, todos del art. 2.6.3. que desalloran en profundidad lo que antes sólo se contenía en un único inciso.

3. El **Drecreto Supremo N° 58** del 20.12.2018 publicado en el Diario Oficial del día 28 de febrero del 2019, por un lado modificó el inciso vigesimo y que era el penúltimo, del art. 2.6.3. de la OGUyC, por otro lado, agregó otros tres nuevos incisos. El artículo mencionado, uno de los más sensibles en nuestra legislación en materia litigiosa, en interpretaciones administrativas dispares a nivel de Seremis y de las DOM, trata de las “Edificaciones aisladas y el cumplimiento de los distanciamientos a los deslindes, alturas máximas y rasantes”.

II. SOBRE EL MODIFICADO INCISO 20 Y LOS NUEVOS INCISO 21, 22 Y 23, TODOS DEL ART. 2.6.3. DE LA ORDENANZA GENERAL DE URBANISMO Y CONSTRUCCIÓN.

1. El nuevo inciso 20 del art. 2.6.3. de la OGUyC, con total claridad en su redacción indica las 8 clases de construcciones que podrán efectuarse “en la parte superior” de los edificios:

- Salas de máquinas
- Salidas de caja de escala
- Chimeneas
- Estanques
- Similares elementos exteriores a las 4 tipologías antes indicadas
- Elementos arquitectónicos
- Construcciones abiertas tales como iluminación ornamental, pérgolas o quinchos.
- Construcciones cerradas las que sólo pueden ser destinadas a servicios higiénicos.

Podrán los elementos indicados entre las 8 tipologías precedentemente, sobrepasar la altura máxima de edificación permitida, siempre que estos elementos:

- * esté contemplada su construcción en el proyecto aprobado
- * cumplan con las rasantes correspondientes, pudiendo contemplar cubiertas no transitables pero NO deben superar la altura de 3,5 metros
- * no ocupen más del 25% de la superficie de la azotea del último piso del edificio

Hago presente, que la antigua norma del inciso 20 así como el modificado inciso 20, señalan que estas construcciones deben estar contempladas en el “proyecto aprobado”, y la Seremi del Minvu Metropolitano viene sosteniendo desde hace años que debe estar contenida las obras en el PON y no en modificaciones de permisos de obras, interpretación que personalmente creo errónea pues todo MP es un permiso nuevo.

2. Los nuevos incisos 21 y 22, ambos del art. 2.6.3. de la OGUyC, detallan que construcciones pueden efectuarse en todo el resto de la superficie de la azotea del último piso del edificio (del excedente del 25% tratado en el inciso 20, o más si no se ocupa todo ese 25%), a saber:

- Terrazas..... no se indica si pueden ser en dominio, por ende creo que sólo pueden ser bienes comunes, sea generales o asignables.
- Piscinas.
- Vegetación.
- Jardineras.
- Elementos ornamentales
- paneles solares que no sobrepasen los 2 metros de altura contados desde el nivel de la azotea.

Se hace presente que para el caso de las terrazas, piscinas, vegetación, jardineras y elementos ornamentales, no deben sobrepasar la mitad de la altura de las barandas o paramentos perimetrales, los cuales NO podrán tener una altura mayor a 1,5 metros desde el nivel del piso terminado, y debiendo tener a lo menos un 80% de transparencia y no ser escalabres.

3. El nuevo inciso 23 del art. 2.6.3. de la OGUyC, viene en zanzar antiguos problemas interpretativos acerca del piso mecánico, parte señalando que no contabilizará ni para la altura máxima permitida ni para el coeficiente de constructibilidad, SIEMPRE que cumpla dos requisitos:

- se ubique en la parte superior de los edificios, y
- contemple paramentos que impidan la visión de las instalaciones desde el exterior.

III. SISTEMATIZACIÓN DE OTRAS NORMAS RELACIONAS.

Para un mejor análisis de los incisos 20, 21, 22 y 23 del art. 2.6.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, se sugiere además tener a la vista los siguientes textos legales.

a. Los incisos 16, 17, 18 y 19 del art. 2.6.3 incorporados en el año 2003 a la OGUyC, se contraponen a lo que se acaba de normar en los incisos 20 al 23, ambos inclusive, de la misma norma. En la técnica legal interpretativa, existen principios que zanzan estos problemas, la norma más nueva prevalece por sobre la norma más antigua, la norma específica prevalece sobre la norma general. Claramente la voluntad del legislador, es que

hoy no se instalen en la azotea de los edificios antenas de cualquier tipo, por ello la claridad del modificado inciso 20 y los nuevos incisos 21, 22 y 23.

b. Se sugiere revisar las Circulares DDU 316, 379 y 408, las tres hoy derogadas pero de su lectura se comprende la voluntad del legislador de ir restringiendo los elementos que se pueden instalar en la azotea de los edificios, y como aquellos elementos se han ido interpretando conforme “al sentido” de la norma urbanística.

c. Finalmente, se sugiere leer los dictámenes de la Contraloría General de la República N°s 14.578 y 33.338, ambos del año 2017 y 11.275 del año 2018, que aportan gran información del criterio interpretativo de los conceptos regulados por el Decreto 58 que vino a modificar el inciso 20 e incorpora los nuevos incisos 21, 22 y 23 para el art. 2.6.3 de la OGUyC.

IV. SITUACIONES PRÁCTICAS Y SUGERENCIAS.

a. En los planos del permiso de obra, así como en los planos de copropiedad, como en el Reglamento de Copropiedad de las construcciones acogidas a ésta ley, deberán estar graficadas con total claridad las dos zonas que se han creado en la azotea del último piso: la zona del 25 % regulada en el inciso 20 del número 2.6.3 y la zona restante regulada en los incisos 21 y 22 y de la misma norma, que puede incluso superar el 75% si es que no se ocupa el total del 25 % permitido para las 8 tipologías de construcciones permitidas.

De no hacerlo así, los problemas con las recepciones municipales de las construcciones, que son habituales por excederse del % máximo de ocupación, se mantendrán, y además, cuando se entregue la administración a los copropietarios es conveniente que el Reglamento de Copropiedad exista total claridad de las instalaciones existentes, de sus mantenciones y medidas de seguridad.

b. El modificado inciso 20 del art. 2.6.3. de la OGUyC, aumento en un 5% la ocupación para la instalación de ciertos elementos llegando a un 25% del total de la superficie, pero ha definido con total claridad que elementos se pueden instalar en ese porcentaje, por ejemplo, queda ahora claro que “antenas celulares, publicidad de cualquier tipo” ya no podrán “legalmente” instalarse en la azotea. Lo mismo sucede en el resto de la azotea, tratados en los incisos 21 y 22 del citado art. 2.6.3.

c. Aún cuando interpretativamente queda claro la primacía de los incisos 20 al 23 por sobre los incisos 16 al 19, todos del art. 2.6.3 de la OGUyC, por las razones antes dichas, parece conveniente que la DDU ratifique si continúan vigentes los mencionados incisos 16 al 19 o por el contrario, están tácitamente derogados por contradecirse con lo recientemente normado en los incisos 20 al 23, con la finalidad de precaver nuevos problemas de invalidaciones a permisos de obras.

d. (i) Sería recomendable que la DDU explicará respecto del inciso 20, si las obras deben estar individualizadas en el permiso de obra nueva, y si también pueden contemplarse en modificaciones al permiso de obra, pues esto último expresamente lo viene rechazando por años el Seremi del Minvu de la Región Metropolitana, para evitar a este respecto un nuevo foco de litigios. (ii) Mientras esto no ocurra, una aclaración de la DDU, es recomendable que las inmobiliarias, arquitectos y revisores independientes, tengan presente

la interpretación de la Seremi del Minvu Metropolitano, y que otros Seremi del país tienen interpretaciones que van variando permanentemente entre un sí y un no.

e. La infracción a las normas antes informadas, puede traer aparejado tres tipos de inconvenientes: i. Invalidación parcial del permiso de obra, en el caso de haber una reclamación de particulares, con el consiguiente pérdida de tiempo, eventuales paralizaciones de obra y costos adicionales. ii. Problemas con la comunidad de copropietarios, si se han instalado por la Inmobiliaria elementos no permitidos por los incisos 20 al 24 del art. 2.6.3 de la OGUyC. iii. Finalmente, posibilidades de ser rechazada la recepción municipal del Edificio.

Reciban mis saludos cordiales,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Rodrigo Andreucci Aguilera', is centered above the typed name. The signature is fluid and cursive.

RODRIGO ANDREUCCI AGUILERA.
ABOGADO INMOBILIARIAS, CONSTRUCTORAS Y BANCOS.
PROFESOR DE DERECHO INMOBILIARIO.