

SECRETARÍA CIVIL

INGRESO A CORTE N° 11.681 – 2015

APELACIÓN SENTENCIA DEFINITIVA

EN LO PRINCIPAL: Se allana a la demanda, aceptación y renuncia de acciones; **PRIMER OTROSÍ:** Se tenga presente; **SEGUNDO OTROSÍ:** Acompaña documentos, con citación; **TERCER OTROSÍ:** Acredita personería; **CUARTO OTROSÍ:** Patrocinio y poder.

ILTMA. CORTE DE APELACIONES

DANIEL JADUE JADUE, Alcalde de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, en representación de la demandada, y Euclides Ortega Duclercq, por los demandantes **CIUDAD VIVA** y **JUNTA DE VECINOS N° 35 BELLAVISTA RECOLETA**, en los autos caratulados "CIUDAD VIVA con ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE RECOLETA", **Ingreso Corte 11.681-2015**, apelación sentencia definitiva, a US. Iltma. con respeto decimos:

Que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, la demandada ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, debidamente representada por su Alcalde **DANIEL JADUE JADUE**, viene en allanarse respecto de la demanda interpuesta en su contra con fecha 23 de agosto de 2011, notificada el 28 de septiembre de 2011, tramitada en primera instancia ante el 20º Juzgado Civil de Santiago, causa Rol C 21478-2011 y conocida por US.I. en el presente recurso de apelación, aceptando llanamente las peticiones de la demandante, en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho que paso a exponer:

1. Las demandantes **CIUDAD VIVA** y **JUNTA DE VECINOS N° 35 BELLAVISTA RECOLETA** interpusieron demanda de nulidad de derecho público de acto administrativo en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE RECOLETA con el objeto que se declarase "*la Nulidad de Derecho Público del acto administrativo consistente en el Permiso de Edificación N° 252 de 12 de octubre de 2007, por el cual la Municipalidad demandada autorizó la construcción de tres torres de departamentos de*

2. *ordenamiento jurídico confiere a la corporación demandada*". Agregan que *"por intermedio del aludido acto administrativo se inflige a toda la comunidad del Barrio Bellavista, y a la ciudad de Santiago, el daño irreparable de la destrucción de un área patrimonial de características únicas, al permitir la irrupción de edificios absolutamente ajenos al entorno, y con consecuencias funestas para el medio ambiente..."*.
3. La MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, en la contestación de la demanda, pidió rechazar la demanda en todas sus partes, con costas, *"en atención a que el antedicho acto administrativo ha sido dictado conforme a derecho y con estricto apego y respeto al principio de legalidad y a la normativa vigente que lo regula"*, además de oponer la excepción perentoria de falta de legitimación activa de las demandantes.
4. Tal como consta a fs. 456 y ss., el CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO, debidamente representado, asumió la defensa judicial de la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA en este juicio.
5. Pues bien, mediante sentencia de 16 de septiembre de 2016 el tribunal a quo desechó en todas sus partes la demanda de CIUDAD VIVA y de la JUNTA DE VECINOS N° 35 BELLAVISTA RECOLETA, acogiendo *"la excepción perentoria interpuesta por la demandada Ilustre Municipalidad de Recoleta de Falta de Legitimación Activa de los Demandantes"* y omitiendo, por ende, pronunciamiento sobre las otras alegaciones, condenándose de paso en costas a las demandantes.
6. Esta sentencia fue apelada por las demandantes: CIUDAD VIVA y la JUNTA DE VECINOS N 35 BELLAVISTA RECOLETA.
7. Pues bien, 2 de diciembre de 2016 el Sr. DANIEL JADUE, en su calidad de Alcalde de la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, pidió al Sr. JUAN IGNACIO PIÑA, en su calidad de Presidente del Consejo de Defensa del Estado, que se allanase a la presente demanda y que no se afectase a los terceros de buena fe. En la letra b) del segundo otrosí de esta presentación se acompaña copia de esta presentación. Por la relevancia de los argumentos de lo requerido al Consejo de Defensa del Estado, se transcribe a continuación la fundamentación:

conocidos en nuestro país, esto es el caso del ex Director de Obras, Sr. Carlos Reyes Villalobos.

A partir de la condena criminal en contra del ex Director de Obras Municipales por 10 delitos de cohecho, entre los cuales uno de ellos se encuentra vinculado al proyecto inmobiliario "Conjunto Armónico Bellavista" (y sus empresas y representantes legales asociados), la Municipalidad de Recoleta, a través de su Dirección de Obras Municipales, decidió estudiar los antecedentes del proyecto (se adjunta sentencia del 3º Juzgado de Garantía de Santiago, Rit N° 157-2012).

Dicho estudio de antecedentes concluyó con un Informe Técnico (se acompaña copia), elaborado por el actual Director de Obras, Sr. Alfredo Parra Silva, de fecha 28 de mayo de 2014, el cual concluyó lo siguiente: "El CAB infringió grave e insanablemente la Ley General de Urbanismo y Construcciones y la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, autorizándose con ello un proyecto de una envergadura manifiestamente superior a la que la ley urbanística permitía en el lugar donde se emplaza, lo cual configura el supuesto del N° 1 del artículo 148 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, debiendo demolerse todas aquellas partes del proyecto que se encuentren ejecutas y que vulneren la normativa urbanística".

En efecto, (en términos muy simples) el proyecto inmobiliario logró aprobar torres de 19 pisos cada una (más un equipamiento educacional), en un lugar de la comuna de Recoleta en donde el Plan Regulador permite una altura máxima de 9 pisos.

Al momento de tomar conocimiento de la gravedad de las transgresiones legales del proyecto inmobiliario, decidí consultar al Ministerio de Vivienda y Urbanismo respecto del análisis jurídico-técnico realizado por el Director de Obras, esto último, para tener una opinión adicional de parte del órgano del Estado especializado en esta materia. Concretamente, se le consultó a dos organismos del mencionado Ministerio: a la División de Desarrollo Urbano y a la Secretaría Regional Ministerial del ramo, ambos con competencias en la interpretación de normas urbanísticas, conforme al artículo 4 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (se acompaña copia de ambos pronunciamientos). Ambos organismos concluyeron que el proyecto era ilegal, en particular la Seremi en términos claros y concretos.

Municipalidad de Recoleta, Sr. Jean Pierre Chiffelle, me comunicó su opinión jurídica respecto de la delicada situación en comento, la cual ratificaba la ilegalidad del proyecto.

Con toda esta información a la vista, mediante el Decreto Exento N° 2388, de fecha 24 de junio de 2014 (se acompaña copia), decidí reestablecer la legalidad infringida y, en consecuencia, ordené demoler, todas aquellas construcciones ilegales, sin comprometer los derechos de terceros de buena fe, por lo que no se ordenó demoler la torre habitacional que se encuentra vendida y habitada, ni tampoco se ordenó demoler la Universidad San Sebastián, a pesar de que ambas construcciones se encuentran fuera de norma. Por ende, la orden de demolición solamente recae sobre una segunda torre habitacional que se encuentra construida –fuera de norma- pero sin vender y sobre una tercera torre habitacional que aún no se construye.

En atención al referido acto administrativo (Decreto de Demolición) la Sociedad Desarrollo Inmobiliario Bellavista S.A., dedujo reclamación contenciosa administrativa especial conforme al artículo 154 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en contra de la Ilustre Municipalidad de Recoleta, pretendiendo se deje sin efecto, o en subsidio, se invalide, la orden de demolición contenida en el Decreto Exento N° 2388, de fecha 24 de junio de 2014.

Con fecha 24 de abril de 2015, el 22° Juzgado Civil de Santiago, en causa Rol. C-12967-2014 (se acompaña copia), decidió rechazar la referida reclamación, reflexionando dentro de sus considerandos en lo siguiente:

"VIGÉSIMO: a) Razones de texto legal, en que el legislador permitió la demolición de obras por no ajustarse a normas urbanísticas aun cuando existiese permiso de edificación...**Puede concluirse que de un certificado de informaciones previas o permiso de edificación que no se ajusta a la normativa urbanística no emanan derechos adquiridos** ya que ese certificado informaciones previas o permiso de edificación puede ser afectado, invalidado o dejado sin efecto, según aparece de la propia legislación urbanística y administrativa; **es decir, en los casos en que tales instrumentos afectan las normas urbanísticas, el propio legislador permite sean dejados sin efecto, y si lo permite es precisamente porque entiende que no**

este primer argumento presentado, puede indicarse que son múltiples los casos en que la ley permite dejar sin efecto o no ejecutar un permiso de edificación cuando la obra ha vulnerado las normas urbanísticas, lo que permite señalar que el permiso de edificación no es sinónimo de derechos adquiridos en cuanto no se conforme con la legalidad vigente... VIGÉSIMO PRIMERO: b) De un certificado de informaciones previas y permiso de edificación ilegales no pueden surgir derechos adquiridos, pues no puede ser catalogado como "hecho idóneo" para hacer surgir tales derechos instrumentos que atentan contra la legalidad vigente..." (el énfasis es nuestro).

*Asimismo, el profesor **Enrique Navarro Beltrán**, en su Informe en Derecho, titulado "Sobre la legalidad de permiso de edificación y orden de demolición parcial" (se acompaña copia), de fecha 2 de diciembre de 2014, el cual fue realizado por encargo de la Ilustre Municipalidad de Recoleta, y teniendo presentes todos los actos administrativos que dieron origen y fundamentan el Decreto de demolición N° 2388 de fecha 24 de junio de 2014, concluyó que un permiso de construcción que se ha otorgado con infracción a la norma urbanística superior, esto es la legislación de Ordenanza de Urbanismo y Construcción, no podría otorgar derechos adquiridos al titular del referido permiso, en tanto en cuanto no se dan los supuestos que ha exigido la jurisprudencia, tanto de la Contraloría General de la República, como de los Tribunales superiores de Justicia, a lo que deberá agregarse la acreditación de una actuación sujeta al principio de buena fe, por parte del titular del permiso".*

8. A lo expuesto en la comunicación al Consejo de Defensa del Estado al solicitarle que se allanase a esta demanda, cabe agregar que la Contraloría General de la República, emitió un pronunciamiento de fondo respecto de esta materia, a propósito de la responsabilidad administrativa de los funcionarios involucrados en el otorgamiento de permisos a favor del "Conjunto Armónico Bellavista", por el cual razonó y concluyó lo siguiente (Vista de Fiscal de fecha 29 de enero de 2015): "Aún más, el inmueble donde se sitúa el Conjunto Armónico Bellavista se encuentra afecto por dos zonas del plan regulador comunal de Recoleta, situación que al ser omitida favoreció al titular del proyecto, aumentar la

9. funcionarios de la Dirección de Obras Municipales de Recoleta involucrados en el otorgamiento de los permisos con los que se favoreció a la empresa inmobiliaria. Sobre el particular cabe destacar lo señalado por la Contraloría en su último pronunciamiento: *"Al efecto, es menester señalar que el proyecto inmobiliario se encontraba afecto a dos zonas de edificación, conforme a lo señalado en el Plan Regulador Comunal de Recoleta, aprobado mediante resolución N° 104, de 22 de noviembre de 2004, del Gobierno Regional Metropolitano de Santiago. No obstante lo anterior, se aplicó la zonificación correspondiente a E-A 1, permitiendo al desarrollador inmobiliario construir a una altura superior a la legalmente permitida, en la parte correspondiente a la zona E-M3... Finalmente, cabe concluir que los hechos atribuidos conllevan una grave falta al principio de probidad administrativa, toda vez que corresponden a una desidia manifiesta en el ejercicio de sus atribuciones, como también, en las obligaciones que se le exigen, atinentes al cargo de Director de Obras Municipales, conducta que merece un máximo reproche en sede administrativa. Por consiguiente, corresponde mantener los cargos formulados."*

10. A mayor abundamiento, con fecha 2 de septiembre de 2015, la Perito Sra. Francesca Clandestino González (perito judicial) emitió un Informe Pericial solicitado por el Ministerio Público (causa Ruc 1200398956-7), organismo que se encuentra investigando delitos asociados al proyecto inmobiliario. Dicho Informe Pericial razonó y concluyó la existencia de múltiples y gravísimas irregularidades, entre las cuales cabe destacar la siguiente: *"Tercero: En la transgresión de las normas urbanísticas, el primer y esencial tema es respecto a la o las zonas de edificación a las que debió someterse el proyecto... Octavo: Tanto en la aprobación del proyecto así como durante la ejecución de la obra, hubo abierta negligencia, desprolijidad y en algunos casos complicidad de los profesionales, organismos e instituciones que debieron fiscalizar la correcta aplicación de la Ley y no lo hicieron. Esto permitió que a pesar de las permanentes e innumerables denuncias de los vecinos y de la comunidad organizada, se aprobara y construyera el CAB, transgrediendo la Ley y dañando gravemente el barrio, la ciudad y atropellando los derechos y el bien común"*.

Del Estado previamente citados, interpuso una querrela criminal por uso malicioso de instrumento público en contra de todos quienes resultasen responsables, justamente por delitos cometidos por personas vinculadas a la sociedad "Desarrollo Inmobiliario Bellavista S.A." en relación al Conjunto Armónico Bellavista.

12. **Resultaba, así, contradictorio que el Consejo de Defensa del Estado estuviese defendiendo la legalidad de los permisos de edificación del proyecto Inmobiliario Conjunto Armónico Bellavista en esta causa, toda vez que ello iba en contra de sus propios razonamientos, como también en contra de todos los Órganos del Estado con competencia urbanística anteriormente citados, como también contradecía la convicción de la misma Municipalidad.**

13. Si alguna duda cabía respecto a la procedencia de allanarse a esta demanda de nulidad de derecho público, ésta se despejó con la sentencia de la Excma. Corte Suprema de 9 de mayo pasado, ya que el voto de mayoría señala lo siguiente, para fundamentar su rechazo a los *Recursos de Casación interpuestos por al Municipalidad de Recoleta*: *"Que como se aprecia, el ente demandado insiste en traer a la controversia la legalidad y/o autenticidad de los permisos de edificación y actos administrativos que le sirven de antecedente, pretensión que resulta del todo improcedente en esta sede. En efecto, un cuestionamiento así esbozado, a la legalidad –en el presente contexto de ente demandado–, sólo puede tener lugar aseverando y comprobando haber sido declarada la invalidación del acto, sea por la vía administrativa, y/o una similar declaración en sede jurisdiccional de la que de cuenta una sentencia ejecutoriada"* (Considerando 15), agregando en el Considerando 21 lo siguiente: *"Que resulta útil hacer constar que la parte reclamante aparejó al proceso un Informe en Derecho emanado del profesor Luis Cordero Vega, intitulado "Sobre el objeto de la reclamación judicial deducida en contra de un decreto de demolición y la forma de dejar sin efecto un permiso de edificación válido y vigente"*. En dicho informe se vierte la opinión del señalado autor en relación al aspecto en análisis, por lo que parece oportuno

14. *Atacarse ni mucho menos dejarse sin efecto otros actos jurídicos emanados de la propia autoridad municipal o de terceros” (página 18); “la reclamación deducida judicialmente respecto del decreto de demolición no busca y, por tanto, no puede tener como resultado la invalidación del permiso de edificación (página 19)”;* *“resulta evidente que el reclamo judicial en análisis debe poner al tribunal jurisdiccional en posición de evaluar y determinar la legalidad o ilegalidad del acto que dispone la demolición y no otra (s) actuación (es) del municipio, como el permiso de edificación” (página 20); así “si se quiere atacar tal acto (se refiere al permiso de edificación), debe utilizarse el mecanismo adecuado, es decir, invalidarse administrativamente o, de haber mérito y oportunidad para ello, demandar su nulidad judicial”.*
15. En síntesis, la demanda interpuesta por CIUDAD VIVA y por la JUNTA DE VECINOS N° 35 BELLAVISTA RECOLETA se ajusta a derecho, y la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA y, en definitiva, el Estado de Chile, no pueden sino allanarse a la pretensión de las demandantes, aceptando llanamente sus peticiones. Es lo que la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, debidamente representada, y con la aprobación expresa del CONCEJO MUNICIPAL, hace en este acto.
16. Del mismo modo, las demandantes CIUDAD VIVA y la JUNTA DE VECINOS N 35 BELLAVISTA RECOLETA aceptan el allanamiento de la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA.
17. Los comparecientes, demandantes y demandado, declaran que cada uno pagará sus costas y se otorgan el más amplio y completo finiquito, renunciando recíprocamente a las acciones civiles, penales o de cualquier naturaleza que pudiere corresponderles a consecuencia de este juicio, de esta presentación o de los hechos que le dieron origen.

POR TANTO,

SÍRVASE S.S. ILTMA., tener a la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA por allanada respecto de la demanda de fecha 23 de agosto de 2011, interpuesta en su contra por CIUDAD VIVA y por la JUNTA DE VECINOS N° 35 BELLAVISTA RECOLETA, ante el 20° Juzgado Civil de Santiago, causa Rol C 21478-2011, aceptando llanamente sus peticiones, con el fin de que la demanda sea acogida

PRIMER OTROSÍ: SÍRVASE S.S. ILTMA., tener presente que tanto las demandantes CIUDAD VIVA y la JUNTA DE VECINOS N° 35 BELLAVISTA RECOLETA como la demandada MUNICIPALIDAD DE RECOLETA señalan expresamente que reconocen y respetan los derechos de los terceros de buena fe, en los mismos términos expuestos en el Decreto de Demolición ya referido.

SEGUNDO OTROSÍ: SÍRVASE S.S. ILTMA., tener por acompañados, con citación, los siguientes documentos:

- a) Copia de Decreto Exento de Demolición N 2388 de 24 de junio de 2014 y su complemento, el Decreto Exento N 2540 de 1 de julio de 2014.
- b) Copia de carta dirigida por DANIEL JADUE, en su calidad de Alcalde de la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, de fecha 2 de diciembre de 2016, al Sr. Juan Ignacio Piña, en su calidad de Presidente del Consejo de Defensa del Estado, pidiéndole que se allanase a la presente demanda y que no se afectase a los terceros de buena fe.
- c) Copia de Ord. 098 de 6 de enero de 2017 del Abogado Procurador Fiscal de Santiago (S) a DANIEL JADUE, Alcalde de la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, comunicando que el Consejo de Defensa del Estado, en sesión de 28 de diciembre de 2016, "ha decidido no acceder a la solicitud de allanamiento a la demanda...ofreciéndose la presentación de un escrito de renuncia de común acuerdo al patrocinio en la causa".
- d) Copia de la sentencia de de de 201 dictada en los autos Rol 12.967 del 22 Juzgado Civil, caratulados "Desarrollo Inmobiliario Bellavista S.A. con Municipalidad de Recoleta", por el tribunal de primera instancia, mediante la cual se rechazó la acción deducida en contra de los Decretos indicados en la letra a).
- e) Copia de la sentencia de de de 201 dictada en los autos Rol 12.967 del 22 Juzgado Civil, caratulados "Desarrollo Inmobiliario Bellavista S.A. con Municipalidad de Recoleta", por la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, mediante la cual se revocó la sentencia de primera instancia y se acogió la acción interpuesta por Desarrollo

- g) en la Forma y en el Fondo interpuestos por la Municipalidad de Recoleta en los autos Rol 12.967 del 22 Juzgado Civil, caratulados "Desarrollo Inmobiliario Bellavista S.A. con Municipalidad de Recoleta".
- h) Copia de querrela criminal interpuesta el 18 de agosto de 2015 por el Consejo de Defensa del Estado por uso malicioso de instrumento público en contra de todos quienes resultasen responsables, ante el 3 Juzgado de Garantía de Santiago, justamente por delitos cometidos por personas vinculadas a la sociedad "Desarrollo Inmobiliario Bellavista S.A." en relación al Conjunto Armónico Bellavista.
- i) Copia del Acuerdo de Concejo Municipal de 23 de mayo de 2017, que aprueba expresamente que la Municipalidad de Recoleta se allane a la demanda de autos.

TERCER OTROSÍ: SÍRVASE S.S. ILTMA., tener presente que la personería del Sr. DANIEL JADUE JADUE para representar a la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA consta de Decreto Exento N°3613, de fecha 6 de diciembre de 2016, cuya copia se acompaña.

CUARTO OTROSÍ: SÍRVASE S.S. ILTMA., tener presente que el Sr. DANIEL JADUE JADUE, en representación de la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, designa abogada patrocinante y confiere poder a la Sra. JIMENA JIMENEZ GONZALEZ, abogada habilitada para el ejercicio de la profesión y Directora Jurídica de la MUNICIPALIDAD DE RECOLETA, ambos con domicilio en calle Avenida Recoleta N° 2774, Recoleta, Santiago.



4.830.746-4




SECRETARIA MUNICIPAL

ASUME CARGO DE ALCALDE TITULAR

DECRETO EXENTO N° 3613

RECOLETA, 06 DICIEMBRE DE 2016

VISTO:

1.- La Sentencia de Calificación y Escrutinio General Elección de Alcalde y Concejales de la Comuna de Recoleta, de fecha 29 noviembre del 2016 del Primer Tribunal Electoral de la Región Metropolitana, que declara Alcalde Electo de la I. Municipalidad de Recoleta, por el periodo legal correspondiente, a don Daniel Jadue Jadue.

2.- La Sesión de Instalación del Concejo Municipal de Recoleta, celebrada el 6 Diciembre del 2016, a través del cual el Alcalde electo, promete desempeñar el cargo; Y

TENIENDO PRESENTE: Lo dispuesto en la Ley 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, con esta fecha dicto el siguiente decreto.

DECRETO:

1.- **CON ESTA FECHA** 06 Diciembre del 2016, Oscar Daniel Jadue Jadue, Cédula Identidad N°9.400.544-2, asumo el Cargo de Alcalde Titular de la I. Municipalidad de Recoleta, por el periodo legal respectivo de 06 diciembre de 2016 al 05 diciembre de 2020.

2.- **REMITASE** el presente decreto a la Contraloría General de la República para su conocimiento y fines administrativos pertinentes.

ANOTESE, COMUNIQUESE Y TRANSCRIBASE

FDO.: DANIEL JADUE JADUE, ALCALDE; HORACIO NOVOA MEDINA, SECRETARIO MUNICIPAL.

LO QUE TRANSCRIBO A UD., CONFORME A SU ORIGINAL.

DJJ/HNM/gnp.

TRANSCRITO A :

- Cont. Gral. de la Rep.
- Control

