

RESUELVE RECURSO JERÁRQUICO DEDUCIDO POR LA SOCIEDAD COMPLEJO TURISTICO VICTORIA LTDA. EN CONTRA DEL PRONUNCIAMIENTO CONTENIDO EN EL OFICIO N°931/2016, DE LA SEREMI DE VIVIENDA Y URBANISMO DE LA REGIÓN DE TARAPACA.

07 AGO 2017

SANTIAGO,

009397

RESOLUCIÓN EXENTA N° /

HOY SE RESOLVIO LO QUE SIGUE

VISTO: Lo dispuesto El DL N° 1305, (V. y U.) de 1975, que Reestructura y Regionaliza el Ministerio de Vivienda y Urbanismo; las disposiciones de la Ley N° 19.880; el art. 26 de la Ley N° 18.575 en relación al art. 61 de la Ley N° 19.175; las disposiciones del DFL N° 458, (V. y U.), de 1975, Ley General de Urbanismo y Construcciones; la Resolución N° 1.600 de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre el trámite de toma de razón; y,

CONSIDERANDO:

a) Que, a través de carta de fecha 22 de julio de 2016, la sociedad Completo Turístico Victoria Ltda., solicitó a la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo de la Región de Tarapacá, en adelante SEREMI, emitir un "certificado de uso de suelo" para adjuntar a solicitud de concesión marítima mayor sobre un terreno ubicado en el sector de Playa Quinteros, a fin de amparar la construcción de un complejo turístico, en la comuna de Iquique, Región de Tarapacá. Lo anterior, conforme lo establecido en el Art. 26 letra g) del **Decreto Supremo N° 2 de 2005, que sustituye el Reglamento sobre Concesiones Marítimas, fijado por Decreto N° 660, de 1988, del Ministerio de Defensa Nacional.**

b) Que, en efecto, de acuerdo a lo señalado en el artículo 3° del Reglamento aprobado por D.S. N° 2 de 2005, referido precedentemente, es facultad privativa del Ministerio de Defensa Nacional, conceder el uso particular, en cualquier forma, de los terrenos de playas, rocas, porciones de agua, fondo de mar, dentro y fuera de las bahías. En este contexto el artículo 26, letra g), del citado reglamento establece que el expediente de solicitud de Concesión Marítima, mayor o menor, deberá contener sendos documentos, señalando, entre éstos, un **"Certificado de la Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo, respecto de si las obras proyectadas y el destino que se pretende dar a la concesión marítima, se ajusta al uso de suelo, cuando se trate de terrenos de playa ubicados en sectores rurales"**.

c) Que por oficio N° 931, de 19 de agosto de 2016, la SEREMI respondió la solicitud referida en el considerando anterior, precisando, en primer lugar, que el borde costero de la Región de Tarapacá no cuenta con un Instrumento de Planificación Territorial, IPT, por lo que esa SEREMI no puede pronunciarse respecto de si las obras proyectadas y el destino que se pretende dar a la concesión marítima se ajusta o no al uso de suelo y por lo tanto, se debe remitir a lo señalado en el artículo 2.1.2 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, OGUC, que en su inciso segundo establece que las áreas no reguladas por los IPT se regirán por las normas de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, LGUC, y su Ordenanza y en esos términos debe aplicar, respecto de la solicitud planteada, el artículo 55° de la LGUC.

d) Que, por tanto, aplicada la normativa referida, de acuerdo al análisis técnico del proyecto y por las consideraciones señaladas en el oficio, la SEREMI emitió **fundadamente un pronunciamiento, a través del oficio N° 391/2016, a través del cual denegó la solicitud formulada, por la sociedad Complejo Turístico Victoria Ltda.**



e) Que, en contra del referido oficio N° 931/2016, de la SEREMI, la sociedad Complejo Turístico Victoria Ltda., interpuso Recurso de Reposición y Jerárquico en subsidio, fundado, en síntesis, en lo siguiente: 1. Considera que la decisión adoptada contiene errores de interpretación, por cuanto, según indica, la SEREMI ha entendido que el proyecto presentado tiene como objeto la construcción de viviendas residenciales y no un complejo turístico y, 2. Que este pronunciamiento contraviene las directrices de la Política Nacional de Uso de Borde Costero, contenida en el D.S. N° 475, de 1994, del Ministerio de Defensa y el Principio de Coordinación establecido en el artículo 5°, de la Ley N° 18.575, de Bases Generales de la Administración del Estado.

f) Que, por Resolución Exenta N° 000977, de 13 de octubre de 2016, la SEREMI resolvió rechazar el Recurso de Reposición planteado por la sociedad Complejo Turístico Victoria Ltda. en contra de su pronunciamiento contenido en el oficio 931/2016, en síntesis, por las excepciones a la prohibición establecida en el artículo 55° de la LGUC y debido a la obligación de garantizar que las subdivisiones y construcciones en terrenos rurales, con fines ajenos a la agricultura, no originen nuevos núcleos urbanos al margen de la planificación urbana-regional.

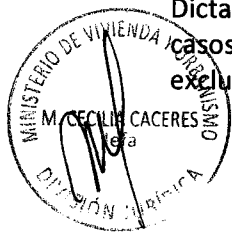
g) Que, a través de oficio N° 000639, de 27 de junio de 2017, la SEREMI remitió a esta Subsecretaría, informe de rigor solicitado al tenor de lo dispuesto en el inciso sexto del artículo 59, de la Ley N° 19.880, requisito para la resolución del Recurso Jerárquico interpuesto en subsidio del de reposición.

h) Que, respecto del Recurso Jerárquico deducido en subsidio, cabe señalar que la solicitud formulada a la SEREMI por la recurrente, en orden a emitir el "certificado de uso de suelo" que exige el artículo 26 letra g) del Decreto Supremo N° 2 de 2005, que sustituye el Reglamento sobre Concesiones Marítimas, fijado por Decreto N° 660, de 1988, del Ministerio de Defensa Nacional, para adjuntar a solicitud de concesión marítima a fin de amparar la construcción de un complejo turístico, en la comuna de Iquique, Región de Tarapacá, se encuentra en el ámbito de facultades especiales que se han otorgado a esas Secretarías Ministeriales.

i) Que, en efecto, el pronunciamiento contenido en el oficio N° 931/2016, de la SEREMI de Vivienda y Urbanismo de la Región de Tarapacá, ha sido emitido en el ámbito de sus facultades especiales concedidas por el artículo 55° de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, relativas a garantizar que las subdivisiones y construcciones en terrenos rurales, con fines ajenos a la agricultura, no originen nuevos núcleos urbanos al margen de la planificación urbana-regional, y en consideración a las excepciones a la prohibición que establece ese mismo artículo 55°.

j) Que, sobre el particular, el Ente de Control, en Dictamen N° 9494, de 2007, ha concluido que las disposiciones de carácter especial deben ser aplicadas con preferencia a las normas de carácter general, y en tal caso, sostiene que es improcedente interponer un recurso jerárquico respecto de las resoluciones de autoridades, que han sido pronunciadas en virtud de facultades que le han sido otorgadas especialmente.

k) Que, respecto a esta misma vía impugnatoria, la Contraloría General se ha referido a la posibilidad de que la ley determine la improcedencia del recurso jerárquico para impugnar actos administrativos aún en el caso de órganos que, en general, se encuentren subordinados a un superior, como sucede cada vez que el legislador acude a la técnica de la desconcentración, radicando todo un sector de materias dentro de la órbita exclusiva de un órgano administrativo distinto del superior del servicio de que se trata. De esta forma se ha pronunciado en Dictamen N° 39.348, de 2007, señalando la improcedencia del recurso jerárquico en todos aquellos casos en que aparezca claramente que la intención del legislador fue radicar determinadas facultades exclusivamente en órganos subordinados.



l) Que, particularmente respecto de la procedencia del recurso jerárquico en contra de los actos administrativos dictados por las Secretarías Ministeriales de Vivienda en el ámbito de las facultades que le son especialmente conferidas por la normativa, en Dictamen N° 2376 de 2011, el Ente Contralor ha señalado que "no procede dicho recurso respecto de las decisiones de un órgano administrativo adoptadas en el ejercicio de facultades desconcentradas, en las que la ley radica un sector de materias dentro de la órbita de su competencia exclusiva de ese órgano, tal como ocurre en la especie, con la facultad del Secretario Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo para ordenar la demolición de las obras, en los casos que indica el artículo 157 de la LGUC antedicha". En el mismo sentido se ha pronunciado en los dictámenes 47.491 de 2005 y 53940 de 2008.

m) Que tanto el artículo 26 de la Ley N° 18.575 como el artículo 61 de la Ley N° 19.175 señalan que los Ministerios se desconcentran territorialmente en Secretarías Regionales Ministeriales. Luego, tratándose de facultades exclusivas otorgadas a tales SEREMIS, éstas se agotan una vez ejercidas por aquellos, no resultando, en consecuencia, procedente su revisión por el superior jerárquico.

n) Que, en mérito de lo expuesto y conforme a las normas ya señaladas, dicto la siguiente,

RESOLUCIÓN

Se declara la improcedencia del recurso jerárquico interpuesto en contra del oficio N° 931/2016, de la SEREMI de Vivienda y Urbanismo de la Región de Tarapacá, por María Teresa Andia García y Antonio Muñoz Porraz, en representación de la sociedad Complejo Turístico Victoria Ltda.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.



PAULINA SABALL ASTABURUAGA
MINISTRA DE VIVIENDA Y URBANISMO

LO QUE TRANSCRIBO PARA SU CONOCIMIENTO



IVÁN LEONHARDT CÁRDENAS
SUBSECRETARIO DE VIVIENDA Y URBANISMO

MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO
Ma. WALESA GATICA H.
Abogado

MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO
Gabinete Ministra
Gabinete Subsecretario
SEREMI Vivienda y Urbanismo Región de Tarapacá
Cecilia Caserini
Jefa División Jurídica
SIAG
Oficina de Partes
Ley de Transparencia Art. 7/g.