

DERECHO Y LEGISLACION URBANISTICA EN CHILE

ENRIQUE PETAR RAJEVIC MOSLER

Abogado

El presente trabajo¹ pretende, primero, explicar el surgimiento del denominado derecho urbanístico², para luego reseñar la evolución de la legislación urbanística en nuestro país y terminar delineando algunos de los desafíos que debe enfrentar ante el nuevo siglo.

1. CIUDAD Y DERECHO URBANÍSTICO

1.1. Ciudad, mercado y Estado

Los descubrimientos arqueológicos han demostrado que existieron aldeas regularmente

¹ Este trabajo corresponde, en lo medular, a parte de mi tesis de grado: *La Propiedad Privada ante los Planes Reguladores (Estudio sobre las limitaciones del dominio en la esfera de la legislación urbanística)*. Memoria para optar al Grado de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho P.U.C.Ch., 1996, inédita. Parcialmente ha sido publicada en la Revista Chilena de Derecho (en adelante R.Ch.D.): *Limitaciones, reserva legal y contenido esencial de la propiedad privada*, en Vol. Nº 23, Nº 1, 1996, p. 23-97; y *La propiedad privada y los derechos adquiridos ante la planificación urbana*, en Vol. Nº 25, Nº 1, 1998, p. 65-112.

² Escasamente estudiado entre nosotros. Destaca especialmente la Tesis Doctoral del profesor de la U. de Valparaíso Ríos A., Lautaro, *El Urbanismo y los Principios Fundamentales del Derecho Urbanístico*, Universidad Complutense de Madrid, Ministerio para las Administraciones Públicas, España, 1985, 629 p. Asimismo, las ya tradicionales recopilaciones de normas (con numerosas reediciones) de Bastías, Lionel y Brieba, Amador. *Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. Ley de Copropiedad Inmobiliaria*, 11ª ed. Santiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1999, y *Ley general de urbanismo y construcciones: sistemas de subsidio habitacional y de créditos para la vivienda*. Santiago de Chile: Edit. Jurídica de Chile, 1997, 330 p. Por otro lado, en materia de jurisprudencia existe la recopilación de jurisprudencia de Cobo F., Pedro. *Ley General de Urbanismo y Construcciones*, 2ª ed. Santiago de Chile: Ediar Conosur, 1992, el *Repertorio de legislación y jurisprudencia chilenas: leyes administrativas sobre municipalidades*. Santiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1994, 314 p. (redactor y recopilador Rolando Pantoja Bauzá), y numerosos comentarios en la publicación periódica *Informe Constitucional*. También han abordado esta área artículos de revistas y documentos de trabajo, como p. ej.: Alvarez C., Raúl, *La Disciplina Urbanística. Su Entidad ante el De-*

recho, Revista Derecho y Sociedad, Nº 2, Primavera 1988, p. 33-47; Fernández G., Miguel Ángel, Jara A., Rony, Cuevas O., Andrés, *Instrumentos Jurídicos para una Política Urbana*, R.Ch.D. Vol. 20, Nº 2, 1993 (XXIV Jornadas de Derecho Público), p. 261-270; Moore, Terrence. *La transferencia de derechos inmobiliarios en los Estados Unidos: La experiencia de dos jurisdicciones*, en Estudios Públicos Nº 74, otoño de 1999, C.E.P. p. 255-294; *Antecedentes para una legislación sobre uso del suelo*, Comisión de Medio Ambiente del Centro de Estudios Públicos (C.E.P.), Documento de Trabajo Nº 214, abril de 1994. Por último, existen algunas tesis de grado inéditas, como p. ej.: Soto B., Gabriela, *Régimen Jurídico de los Planes Reguladores*, Memoria de Prueba para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, 1996; Smith F., Gonzalo, *La Noción de Calidad de Vida: Su Rol en el Derecho, y particularmente en el Derecho Urbanístico*, Tesis para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, P.U.C., 1994; Doren V., Sebastián, *Las Externalidades y la Congestión de los Bienes Públicos*, Tesis para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, P.U.C., 1995. Sin embargo, son tímidos esfuerzos para una disciplina que en España tiene un intenso estudio, al punto que existe una Revista de Derecho Urbanístico desde 1967, con 5 números al año, además de la atención al tema de sus clásicas publicaciones periódicas de Derecho Administrativo (me refiero a la Reda, Revista Española de Derecho Administrativo, y la RAP, Revista de Administración Pública) y muchas otras, como la Revista de Estudios Territoriales, la Revista de Estudios de la Vida Local, etc. Hay, finalmente, numerosísimas monografías y textos de estudio en España. Los últimos van desde el reeditadísimo y sintético Fernández, Tomás-Ramón. *Manual de Derecho Urbanístico*, 14ª ed. Madrid: Ed.

organizadas hace ya 5.000 años³. Sin embargo, la planificación de los asentamientos humanos no fue una tarea apremiante sino hasta que la revolución industrial y el maquinismo transformaron la economía y originaron una migración del campo a la ciudad que provocó una rápida expansión urbana que aún no cesa⁴. Hasta entonces había bastado con rudimentos de planificación bastante sencillos. Desde entonces, en cambio, la congestión de bienes públicos en las ciudades ha sido creciente, sin perjuicio de lo cual las personas siguen prefiriendo la vida urbana. Según datos actualizados del Instituto Nacional de Estadísticas, aproximadamente el 85,6% de la población chilena vive en ciudades, y la mayoría se concentra en unas cuantas urbes, especialmente nuestra capital⁵. Ello no

es raro en esta parte del mundo: "América Latina y el Caribe es la región más urbanizada del mundo. En términos demográficos, tres de cada cuatro habitantes viven hoy en ciudades y se espera que esta proporción siga aumentando en las próximas décadas. En términos económicos las ciudades generan más de dos terceras partes del Producto Geográfico Bruto, atraen de manera creciente a las actividades productivas más dinámicas y concentran una fracción sustantiva del excedente económico generado por las naciones"⁶.

Este escenario se explica por el sinnúmero de beneficios que sigue representando la vida en ciudad, por sobre todos sus inconvenientes. Y es que las ciudades no solo son fuente de problemas para sus habitantes. Principalmente generan oportunidades para ellos: trabajo, negocios, ciencia, educación, salud, arte y diversión, por citar algunos, son típicos subproductos urbanos. Trivelli pone de relieve que "una fracción creciente de PIB se genera en las ciudades y se espera que esta tendencia se acentúe en la medida que las actividades más dinámicas se localizan en áreas urbanas buscando las ventajas de las economías de aglomeración, la dotación de infraestructura y de servicios de apoyo a las empresas (especialmente del terciario moderno), centros académicos y focos de innovación tecnológica, los contactos con el mundo, pero sobre todo, mano de obra altamente calificada en mercados laborales fluidos, y la presencia del poder político, especialmente del Poder Ejecutivo, que sigue siendo el actor económico principal en todas las naciones latinoamericanas"⁷.

Podría decirse, por lo mismo, que las externalidades negativas de la ciudad son una consecuencia de las externalidades positivas que ella ofrece a sus habitantes. Sin embargo, la

El Consultor, 1999, 287 p., hasta los clásicos García de Enterría, Eduardo y Parejo Alfonso, Luciano. *Lecciones de Derecho Urbanístico*, 2ª ed. refundida. Madrid: Civitas, 1981, 908 p., y González Pérez, Jesús. *Comentarios a la Ley del Suelo*, 6ª ed., 3 tomos. Madrid: Civitas, 1993, 2.624 p.

³ Ríos, Lautaro, ob. cit. p. 5. Puede verse una evolución de la idea del urbanismo desde esa época hasta hoy en las p. 1-113.

⁴ *Ibid.* p. 5. No obstante, Trivelli advierte que hay una baja en las tasas de crecimiento demográfico. Actualmente en las grandes ciudades el incremento poblacional se explica principalmente por el crecimiento vegetativo de la población y no por la inmigración: "Así por ejemplo, la región metropolitana de Sao Paulo tenía 5,3 millones de habitantes en 1960 y crecía al 3,86% anual, lo cual significaba un aumento de 207.000 habitantes al año; en 1991 tenía 15,4 millones de habitantes y la tasa de crecimiento había bajado a 1,25% al año, lo que significa un aumento anual de 192.000 habitantes. Se estima que en la década del 90, Buenos Aires, con una tasa de crecimiento anual del 1,2% deberá absorber una mayor población de 1,5 millones en la década; Bogotá, con una tasa anual de 2,1% deberá recibir 1,2 millones; Santiago, con una tasa anual de 1,5% recibirá 0,7 millones". Trivelli O., Pablo. *Gestión Urbana para el Desarrollo Sustentable de las Grandes Ciudades Latinoamericanas*. Documento inédito preparado para ser presentado en URBAN 21, Conferencia Regional para América Latina y el Caribe-Gestión Urbana para el Desarrollo Sustentable. Río de Janeiro, Brasil, abril 2000.

⁵ De acuerdo a las estimaciones de población, para el 30 de junio de 2000 la población total de Chile son 15.211.308 personas, de las que 13.018.924 viven en el área urbana, esto es, el 85,58%. De este grupo, 5.915.934 son de la Región Metropolitana (45,44%), 1.559.520 de la Octava Región (11,97%) y 1.430.908 de la Quinta (10,99%), de manera que las 3 áreas más pobladas concentran el 68,41% del total de población urbana en Chile. Asimismo, la tasa de crecimiento intercensal anual de la Región Metropolitana ha sido una de las más altas del país en los 3 últimos periodos medidos (2,76% en el periodo 1960-70; 2,62% en 1970-1982; 1,97% en 1982-1992). Fuente: INE, Chile (puede consultarse al respecto www.ine.cl).

⁶ Trivelli O., Pablo, ob. cit. Agrega luego que en la región "El sistema de asentamientos humanos se caracteriza por un patrón de concentración en grandes ciudades: en el año 2000, las 52 ciudades con más de un millón de habitantes concentran 167 millones de personas, lo que constituye un 32% de la población total y un 43% de la población urbana. Más aún, las siete ciudades con más de cinco millones de habitantes concentran 80 millones de personas, lo que constituye un 15% de la población total y 20% de la población urbana. Este fenómeno, inédito en la historia de América Latina, representa un desafío formidable para la gestión urbana".

⁷ *Ibid.*

creación de estas últimas requiere, para materializarse, un bien escaso y disputado por todas: el suelo urbano. El desarrollo de una ciudad depende en buena medida del mercado en que este suelo (y los valores que se le han agregado) se transa.

Desde el punto de vista económico, se ha dicho que la ciudad es un centro de beneficios y costos para sus habitantes. Como apunta Braun, "...los beneficios medios crecen con la población hasta cierto punto (lo que explica la existencia de la ciudad) y después decrecen. Los costos medios son decrecientes en un principio y crecientes a partir de cierta población. De esta manera, la ciudad crecerá hasta que beneficios medios sean iguales a costos medios"⁸. Sin embargo, esa tendencia al crecimiento es difícil de frenar aun pasado ese límite, pues si no existe ninguna regulación, normalmente los nuevos habitantes de una ciudad tendrán costos privados menores a los costos sociales que provocarán a los habitantes antiguos con dicha acción. Los recién llegados reciben beneficios, pues de lo contrario no migrarían, y no internalizan el perjuicio que provocan a la calidad de vida de los ya residentes, esto es, no pagan el costo que producen a la ciudad (más contaminación, más congestión, etc.).

Así las cosas, es imposible que este crecimiento pueda ser regulado eficientemente por el puro mercado. Lo impiden las evidentes imperfecciones que este presenta y que repercuten en señales (precios) totalmente inadecuadas⁹. Desde luego no hay atomización, ya que el número de compradores y vendedores es relativamente modesto. Ni existen tantos propietarios ni existen tantos inversionistas. Tampoco el recurso suelo urbano es homogéneo. De hecho, normalmente se configuran situaciones monopólicas, dado que los paños que reúnen características adecuadas para emplazar proyectos inmobiliarios son escasos. Se trata, adicionalmente, de un mercado reconocidamente poco transparente. Por último, existe otro factor de distorsión importantes, como la asignación discriminatoria de presupuesto público entre las distintas ciudades y la adopción de decisiones de planificación; ambos generan

costos o beneficios, muchas veces inesperados. Con todo, es un tópico conocido que la inversión en suelo urbano siempre terminará siendo rentable. La plusvalía del suelo puede tardar, pero es segura, base sobre la cual los inversionistas especulan.

Las imperfecciones a que nos hemos referido también repercuten en la operación de la ciudad y sus costos. El actuar de los habitantes de una ciudad (especialmente los agentes económicos) genera numerosas externalidades negativas (contaminación, congestión, etc.), cuyo manejo por el puro mercado es probadamente insuficiente. Probablemente el ejemplo más dramático sean las valiosas y crecientes horas-hombre y recursos empleados a diario por las personas para trasladarse desde su residencia a su trabajo¹⁰, y que son consecuencia de la dispersión física que existe entre fuentes laborales, servicios y equipamiento en general.

El mismo Estado ha testimoniado esta realidad en sus programas de construcción directa de viviendas sociales. En efecto, se ha sostenido que el crecimiento en extensión conlleva altos costos sociales y suele ir aparejado del desdoblamiento y deterioro de las áreas centrales de la ciudad, con el consiguiente desaprovechamiento de un importante volumen de servicios, equipamiento e infraestructura urbana de buena calidad¹¹⁻¹². Sin embargo, normalmente

⁹ Un análisis más detallado al respecto en Trivelli O., Pablo. *Reflexiones en torno a la Política Nacional de Desarrollo Urbano*, en Revista EURE Vol. VII, N° 22, septiembre de 1981, p. 46 y ss., a quien seguimos en esta materia, y en Daher, Antonio. *Neoliberalismo Urbano en Chile*, en Estudios Públicos N° 43, invierno de 1991, C.E.P., p. 284. En un sentido idéntico puede verse el artículo del arquitecto mexicano Rébora, Alberto. *Los Planificadores Urbanos ante el Cambio*, en Revista EURE Vol. XIX, N° 57, julio de 1993, p. 31-40, esp. 33.

¹⁰ Los estudios nos indican que las horas consumidas en transporte por los habitantes de Santiago de Chile en 1991 fueron 1.234 millones, que aumentarían a 1.915 en el 2001: "Para tener una idea de lo que esto significa, si toda la población empleada en el Gran Santiago en 1989 hubiera trabajado 8 horas al día 5 días a la semana, el total de horas trabajadas sería de 3.589 millones al año". En Braun Llona, Juan, ob. cit., p. 19. Es importante recordar que los problemas de transporte van a agudizarse cada día con motivo del crecimiento del parque automotor, que ya entre 1977 y 1991 creció en un 94,4%.

¹¹ Daher, Antonio, *Neoliberalismo...*, p. 288 y 290.

¹² En este sentido, en 1992 Larraín se refería a las políticas habitacionales afirmando que "...el único criterio que ha prevalecido es el bajo valor del suelo y la necesidad de

⁸ Braun Llona, Juan. *Política Regional y Urbana en Chile*. Documento de Trabajo N° 126, Instituto de Economía P.U.C., p. 2.

los conjuntos habitacionales mencionados se construyen en sectores alejados del centro urbano, dado que este tiene precios de suelo inalcanzables para este tipo de viviendas¹³. Esto explica la natural segregación de los sectores más desposeídos, empujados constantemente a las afueras de la ciudad, lo que genera un flagrante contraste entre una lacerante pobreza urbana y una riqueza y modernidad que se manifiesta con semejante visibilidad, ambas localizadas en sectores geográficos precisos¹⁴.

Gross ha ejemplificado algunas de las distorsiones que comentamos: "El mercado retiene o pone a la venta terrenos, presiona por la aprobación de planes de expansión cuando le conviene, integra a la ciudad terrenos de alto rendimiento agrícola, sin que el Estado pueda intervenir y aun obligándolo a realizar costosas obras de infraestructura en lugares apartados, recibiendo todo el beneficio de estas inversiones. Ante esta realidad se justifica una intervención pública directa que posibilite una mayor y mejor distribución del recurso suelo, democratice su uso y pueda ejercer un control eficaz de la especulación de terrenos"¹⁵. Dicha intervención debiera orientarse, en mi opinión, por dos grandes principios que emana de las

bases de la institucionalidad que recoge la propia Constitución. Primero, el de *solidaridad*, que lo compromete a velar porque los sectores de más escasos recursos puedan también disfrutar de una vida urbana digna que les brinde oportunidades equitativas para su desarrollo personal (art. 1º, incisos 3 y 4)¹⁶. Luego, el de *subsidiariedad*¹⁷ (art. 1º, inciso 2), que así como le exige abstenerse de intervenir en el ámbito competente de las agrupaciones intermedias y los particulares (dimensión negativa) le impone, a la vez, la obligación de actuar cuando estos son incapaces de realizar una actividad y así lo requiere el bien común (dimensión positiva).

1.2. El derecho urbanístico

Todo lo anterior explica que el derecho deba entrar a regular la problemática urbana mediante leyes, normas reglamentarias (instrumentos de planeamiento) y todo un aparato fiscalizador. Es a raíz de esta normativa —cada vez más extensa— que se habla de un "Derecho Urbanístico". Sus orígenes se encuentran en el *Derecho Civil*, dado que este tradicionalmente regula el derecho de propiedad y contempla diversas instituciones conexas, como las servidumbres o las

reducir el déficit habitacional, ignorando otros costos sociales o externalidades negativas que en el mediano y largo plazo hacen crisis. Entre estas externalidades cabe mencionar la degradación del medio natural, la pérdida de funcionalidad de las ciudades y el fomento de la segregación socioeconómica, factores que conducen irremediablemente a un deterioro en la calidad de vida de la población", en Larraín N., Patricio. *El Sistema Natural en la Planificación Urbana Chilena*, en Revista de Geografía Norte Grande N° 19, 1992, p. 67. Cfr. en Gross, Patricio. *Bases para una futura planificación de la ciudad chilena*, en Revista EURE N° 57, Vol. XIX, 1993, p. 119.

¹³ Cabe hacer notar que en la década de los 90 se impulsaron diversos mecanismos que atemperaron este fenómeno, como el programa de densificación predial, la construcción de conjuntos de pocas unidades en terrenos pequeños ubicados en comunas ya consolidadas (terrenos intersticiales) o la asociación con Municipalidades para construir conjuntos volcados específicamente a los habitantes de una comuna (lo que permitió construir incluso en las comunas con el suelo más caros en la región, como Lo Barnechea y Las Condes, por ejemplo). Sin embargo, aun el Estado se ve forzado a que la gran mayoría de su producción habitacional se ubique inevitablemente en comunas periféricas, donde el precio del suelo es más bajo.

¹⁴ En Trivelli, *Gestión...*, ob. cit., se desarrolla con más latitud este tema.

¹⁵ Gross, Patricio, *Bases para...*, p. 118.

¹⁶ Trivelli ha dicho que "el principio de igualdad de oportunidades, que se acepta con facilidad en términos genéricos como una condición necesaria para alcanzar una sana convivencia ciudadana, puede formularse en las ciudades como un principio de igualdad de oportunidades urbanas. En la práctica, la realidad de nuestras ciudades dista mucho de este principio, y tampoco tiende a que se cumpla". En igual sentido cita a la Conferencia Nacional de Obispos de Brasil, que en su Carta Pastoral de 1981 señaló: "Es en la ciudad, que debiera ser el lugar privilegiado de convivencia humana, donde la economía de mercado ha revelado los peores frutos del egoísmo individualista que la caracteriza, institucionalizándose un sistema de injusticia radical, que en nombre de estos principios violenta los derechos más elementales de vastos sectores de la población". Trivelli O., Pablo, *Gestión...*, ob. cit., nota 12.

¹⁷ Refiriéndose a la subsidiariedad, conviene recordar las clásicas palabras del papa Pío XII en *Quadragesimo Anno*: "Conviene, por tanto, que la Suprema Autoridad del Estado permita resolver a las Asociaciones inferiores aquellos asuntos y cuidados de menor importancia, en los cuales, además, perdería mucho tiempo, con lo cual lograría realizar más libre, más firme y más eficazmente todo aquello que es de su exclusiva competencia, en cuanto que el solo puede realizar, dirigiendo, vigilando, urgiendo y castigando, según el caso requiera y la necesidad exija", N° 80.

acciones posesorias (baste recordar las denuncias de obra nueva y de obra ruinosas). Inicialmente las normas urbanas estarán alojadas en esta rama del derecho, pero con el correr del tiempo se irán conectando más con la autoridad y el fenómeno del poder público, desplazándose al *Derecho Administrativo*. Actualmente, la mayoría de los autores españoles lo subsume en esta rama, si bien alguno lo considera parte del *Derecho Público Económico*¹⁸. González Pérez, en tanto, señala que la Ley del Suelo española contiene todo tipo de normas: administrativas, civiles, procesales y tributarias. Por ello, opina que "El llamado Derecho urbanístico no es una disciplina jurídica autónoma, sino un conjunto de normas jurídicas de naturaleza distinta, informadas por principios harto diferentes. Lo único que existe en común entre estas normas es el objeto social regulado por ellas"¹⁹.

Entre nosotros, Lautaro Ríos estima que el Derecho Urbanístico es la *técnica de aplicación de una actividad multidisciplinaria*; esto es, la ordenación jurídica del planeamiento desarrollado sustantivamente por otras disciplinas: la arquitectura, la economía, la sociología, la geografía, etc. Bajo este enfoque, considera que el *Derecho Urbanístico* es la *juridización de normas de naturaleza técnica*, a la manera de la legislación del tránsito, pues "...más que crear normas reguladoras de la actividad urbana, selecciona y recoge grupos normativos coherentes elaborados por el urbanismo, les incorpora técnicas jurídicas (sanciones, plazos, procedimientos, estructura y estilo) y les reviste del carácter vinculante propio del derecho, con la mira de preservar... valores y de armonizar el recto ejercicio de los derechos..., así como de asegurar también el cumplimiento de los debe-

res correlativos"²⁰. Esta definición ha sido recogida por nuestros tribunales, cuando han afirmado que el derecho urbanístico "...no es otra cosa que la juridización de sus principios (se refiere a los del urbanismo) y de sus normas y requerimientos técnicos, para hacerlos vinculantes"²¹. Fueyo, en cambio, habría estimado que esta era una "rama jurídica interdisciplinaria y social, en que concurren circunstancias que la caracterizarían como autónoma (método y sistematización científica propias, autonomía legislativa -ordenamiento propio y orgánico, muchas veces un código- y autonomía didáctica como asignatura universitaria separada e independiente)"²².

En lo personal estimo que no hay base para hablar en Chile del derecho urbanístico como rama autónoma del derecho, al menos en su actual estado de desarrollo. El contenido material de la ordenación urbana es determinado por disciplinas ajenas al derecho²³ y el aporte de este último es transformar esos contenidos en normas jurídicas, esto es, dotarlos de alteridad, generalidad, imperatividad y coercibilidad. Para esto es esencial que en su formulación se respeten las normas constitucionales en vigor. Es con esta prevención que hablaré de *derecho urbanístico* en este trabajo, entendiendo tentativamente por tal a la disciplina que estudia o agrupa el conjunto de normas que regulan la *planificación territorial de los asentamientos humanos y el uso urbano del territorio*. Esto incluye la zonificación del suelo, las exigencias para urbanizarlo, las normas sobre construcción y el estatuto de derechos y deberes de los propietarios de bienes raíces, prioritariamente urbanos, en el ámbito de la urbanización y la edificación. Se trata, fundamentalmente, de normas que son parte del Derecho Administrativo.

¹⁸ Puede verse a este respecto Ríos A., Lautaro, ob. cit., p. 139-167, esp. P. 155-160. Como partidarios de la autonomía del derecho urbanístico se cita al autor español Martín Blanco y al brasileño Da Silva. También Santos D., Ricardo, Castelao R., Julio. *Derecho Urbanístico. Manual para juristas y técnicos*, 3ª ed. Madrid: Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, 1999, p. 70-72, y Carceller, Antonio. *Instituciones de Derecho Urbanístico*, 4ª ed. Madrid: Editorial Montecorvo, 1989, p. 24-26.

¹⁹ González Pérez, Jesús. *Comentarios a la Ley sobre Régimen del Suelo y Valoraciones*. Madrid: Civitas, 1998, p. 56. En este mismo texto pueden consultarse opiniones de autores que, por el contrario, sustentan la autonomía dogmática del derecho urbanístico.

²⁰ *Ibid.*, p. 166.

²¹ R.D.J. T. 90 (1993), 2ª parte, S.V., p. 280. No obstante, cabe señalar que el redactor de este fallo es el propio Lautaro Ríos, en calidad de abogado integrante de la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

²² Fueyo L., Fernando, citado por Carceller, ob. cit., p. 24. Por desgracia no me ha sido posible acceder al artículo de Fueyo, que de acuerdo a Carceller es *El problema de las autonomías o especialidades*, en RDP N° 6, 1967, p. 17.

²³ Puede verse en un sentido muy similar la postura de Smith F., ob. cit., p. 82 y ss., quien niega la existencia del derecho urbanístico (p. 85), estimando que "máximo podría tratarse, por ahora, como un acápite de alguna rama del derecho público con la que guarde estrecha

1.3. Derecho Urbanístico y Propiedad²⁴

De lo anteriormente señalado se desprende que usualmente las normas urbanísticas impondrán limitaciones al derecho de propiedad privada. Por lo mismo, se ha dicho con razón que una de las claves del derecho urbanístico es "...la separación o disociación entre la propiedad del suelo y las decisiones urbanísticas que afectan a ese suelo; decisiones de las que se ve privado el propietario para ser atribuidas al poder político..."²⁵.

El reconocimiento de la propiedad privada origina una serie de tensiones entre los propietarios colindantes que es preciso resolver: cada uno pretende exigir el respeto íntegro de su derecho a edificar, o de su derecho a la vista o a vivir en una zona residencial, sin comercios ni industrias. Una visión liberal del dominio se resquebraja frente a estos conflictos. Ya hemos visto que el suelo urbano es escaso, que las inversiones que en él se hacen suelen ser de largo plazo por su elevada cuantía y que la actividad de los particulares genera numerosas externalidades negativas. En este contexto, cualquier error durará mucho y sus consecuencias se expandirán negativamente. Ello torna completamente inviable el esquema de la propiedad liberal, cediendo lugar al dominio delimitado por una función social que modera y armoniza los derechos en conflicto, siempre con miras al bien común, debiendo hacerse operativa esta opción mediante normas indicativas (permisos transables, tarifas, tributos, etc.) o imperativas (planos reguladores, demoliciones, etc.).

En la mayoría de las democracias occidentales la regulación del suelo urbano se ha efectuado mediante "...fórmulas que, respetando la titularidad privada del derecho de dominio, hagan efectiva la función social de la propiedad, subordinando su aprovechamiento, o vinculándolo con generalidad, a un determinado

estatuto jurídico de restricciones y cargas, que configura una especie o categoría muy característica de propiedad: la del suelo urbano"²⁶. De esta manera, se procura garantizar el bienestar de todas las personas respetando, en paralelo, el derecho de propiedad privada.

Conviene puntualizar, sin embargo, que hay quienes han ido más allá, planteado derechamente que la mejor fórmula para ordenar el territorio consiste en la socialización o expropiación masiva del suelo urbano. El Estado o el Municipio detentarían la titularidad del *ius aedificandi* (derecho a edificar) para luego otorgarlo al dueño del suelo mediante la figura de la concesión, afectado a un cierto destino y con ciertas restricciones. Un ejemplo es el ordenamiento urbanístico italiano, que desde la Ley de 28 de enero de 1977 funcionó sobre la base de concesiones de construcción, extrayéndose el *ius aedificandi* del suelo urbano privado. No obstante, la Corte Constitucional Italiana objetó, en 1980, la constitucionalidad de este sistema²⁷. En Alemania, en tanto, está prevista la socialización del suelo en la misma Constitución (art. 15), pero se trata de una medida programática no aplicada a la fecha. En Gran Bretaña, por otro lado, se prohibieron las operaciones urbanísticas en el suelo privado mediante la Land Community Act de 1975, que exige a las autoridades locales adquirir el suelo necesario para la expansión de la ciudad en los próximos 10 años sobre la base del *existing use value*, esto es, pagando solo su valor rural para luego darlo en concesión a privados para que lo urbanicen y edifiquen²⁸⁻²⁹. Ello evita que se

relación" (p. 86), si bien admite que la situación puede variar a futuro. Por esta razón, este autor prefiere hablar de *Urbanística Jurídica*.

²⁴ Al respecto puede verse Renard, Vincent. El Suelo Urbano y el Derecho de Propiedad: Un análisis económico y jurídico, en *Antecedentes para una legislación...*, p. 3 a 14.

²⁵ García de Enterría, Eduardo, Parejo Alfonso, Luciano, ob. cit., p. 429, citado por Ríos, Lautaro, ob. cit., p. 140.

²⁶ Ríos, Lautaro, ob. cit., p. 334.

²⁷ En efecto, la sentencia N° 5 de 1980 rechaza la constitucionalidad de la ley de 1977 pues aunque se trata de una limitación general, señala que con ella el legislador afecta los caracteres esenciales de la propiedad y la destinación económica que se pueda dar al bien. Cfr. en RODOTÁ, Stefano. *El terrible derecho. Estudios sobre la propiedad privada*, traducción de Luis Díez-Picazo. Madrid: Civitas, 1986 (edición italiana original de 1981), p. 348, y en mi *Limitaciones, Reserva...*, ob. cit., p. 49-51.

²⁸ Fernández, Tomás-Ramón, ob. cit., p. 31.

²⁹ También en Suecia y Holanda, según RENARD, ob. cit., p. 10-11, ha existido un sistema de adquisición pública del suelo urbano (a precio de tierra agrícola), la que luego se vende o alquila a particulares que edifican sobre ella edificios privados, los que se pueden transar en condiciones de mercado. En Amsterdam, por ejemplo, el 72% del suelo urbano sería público.

especule con las plusvalías urbanas. En España, por último, la exposición de motivos de la Ley del Suelo de 1956 –en pleno régimen franquista– señalaba que si bien el sistema de propiedad pública del suelo urbano era el “ideal en la empresa urbanística”, no podía implementarse por los costos financieros aparejados a expropiar³⁰. Por lo mismo, la ley se limitaba a contemplar la adquisición municipal de suelos, a efectos de moderar la especulación y repartir equitativamente las plusvalías urbanas. Sin embargo, también por razones presupuestarias no se logró formar un patrimonio de suelo significativo para lograr tales objetivos.

Una alternativa de este tipo (sustracción del *ius aedificandi*) es impensable entre nosotros, dado que solo podría implementarse mediante la expropiación del suelo urbano o de una de sus facultades esenciales, asunto que exigiría indemnizar a cada particular *el daño patrimonial efectivamente causado*, de acuerdo al art. 19 N° 24.3 de la C.P.R.³¹ Parece obvio que para el Estado sería imposible asumir una carga financiera de este tipo.

1.4. Planificación urbana y territorial

El urbanismo ha escrito numerosas páginas acerca de la planificación y la ciudad a que debemos aspirar. A nivel internacional puede mencionarse la llamada *Carta de Atenas*³² (documento elaborado en 1933 y publicado en 1941), que explicita los fines que debe perseguir el urbanismo. Así, por ejemplo, proclama la necesidad de asegurar un mínimo de horas de sol por casa y de superficie verde por barrio (N° 35), de redimensionar las calles (N° 55) y de salvaguardar los valores arquitectónicos (N° 65). En su N° 71, nos indica que el destino natural de la ciudad es “satisfacer las necesidades primordiales, biológicas y psicológicas, de sus habitantes”³³. Se trata, en síntesis, de un

llamado a construir ciudades a escala humana, que junto con asegurar la libertad individual beneficien la vida en común, garantizando a sus habitantes trabajo, habitación, recreo y circulación expedita³⁴. El arquitecto mexicano Alberto Rébora, por su parte, ha explicado que “la planificación urbana permite limitar los efectos negativos en la comunidad de las acciones de terceros; conduce a procesos racionales de crecimiento y cambio a través de normas, estímulos y mecánicas de concertación con los agentes urbanos, especialmente los propietarios de bienes inmuebles; asegura la dotación de bienes y servicios públicos; satisface directamente ciertas funciones que el empresario no puede desempeñar; garantiza niveles mínimos de bienestar a los pobladores menos favorecidos... por último, permite dar sentido al desarrollo de la ciudad, ya que resulta difícil imaginar que crezca orgánicamente sobre la base de decisiones individuales y adiciones marginales...”³⁵. El arquitecto español De Solà-Morales, por su parte, afirma que “La buena ciudad es aquella en que los edificios particulares –sobre todo los buenos edificios particulares–, lo pretendan o no, son elementos públicos y transportan significados y valores sociales más allá de sí mismos... en eso está su modo de ser urbanos... y es así como una buena ciudad está hecha de buenas casas, de buenas tiendas, de buenos bares y de buenos jardines privados, tanto como está hecha de paseos públicos, de monumentos o de edificios representativos. La ciudad buena es aquella que logra dar valor público a lo privado”³⁶. Entre nosotros, Gross sostiene que en “los planes deben conciliarse los valores del diseño urbano y la calidad del espacio, la recuperación de la vida social y la revalorización y eficiencia de la ciudad, valores todos centrados en la calidad de vida y no en la comercialización o expectativas ilimitadas de una mayor tasa de ganancias”³⁷.

¿Qué dice al respecto nuestra legislación? Primero, ha optado por un sistema de planea-

³⁰ Fernández, Tomás-Ramón, ob. cit., p. 29.

³¹ Puede verse mi *Limitaciones, reserva...*, esp. p. 70-76.

³² Cfr. Ríos, ob. cit., p. 100 y ss. La Carta de Atenas surgió del C.I.R.P.A.C. (Comité Internacional para la Realización de los Problemas Arquitectónicos y Constructivos, fundado en 1928) y los C.I.A.M. (Congresos Internacionales de Arquitectura Moderna). Se trata de una “Carta Magna” del urbanismo, con 95 proposiciones surgidas tras analizar la situación de 33 grandes ciudades en 1932.

³³ Todas las citas de la carta se toman de Ríos, Lautaro, ob. cit.

³⁴ *Ibíd.*

³⁵ Rébora, Alberto, ob. cit. p. 33.

³⁶ De Solà-Morales, Manuel. *Espacios Públicos y Espacios Colectivos*, en Revista Universitaria, P.U.C. N° 46, 1994, p. 41.

³⁷ Gross, Patricio, *Bases...*, p. 118.

miento urbano a través de instrumentos de planificación imperativos denominados planes reguladores. La Ley General de Urbanismo y Construcciones (en adelante, LGUC) señala que la planificación urbana es un proceso que "se efectúa para orientar y regular el desarrollo de los centros urbanos en función de una política nacional, regional y comunal de desarrollo socioeconómico" (art. 27 LGUC), agregando luego que -a nivel comunal- "promueve el desarrollo armónico del territorio" (art. 41). Este último criterio ha sido reforzado por el art. 104 del texto constitucional³⁸, agregado en 1991, que a nivel regional, provincial y comunal establece que la autoridad debe, como principio básico, procurar un "desarrollo territorial armónico y equitativo". En igual sentido, el art. 17 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional (en adelante, LOCGAR) establece, en su letra a), que una de las funciones del gobierno regional en materia de ordenamiento territorial es "establecer políticas y objetivos para el desarrollo integral y armónico del sistema de asentamientos humanos de la región, con las desagregaciones territoriales correspondientes"³⁹.

No obstante, debe observarse que tanto la Constitución como la LOCGAR van más allá del campo de la planificación urbana, que es la materia que básicamente regula la LGUC. En efecto, ambos hablan del territorio (desarrollo territorial y ordenamiento territorial). La dimensión "urbana" excluye a la "rural", pero la "territorial", en cambio, comprende tanto el área rural como la urbana. Esta ampliación es consecuencia de la influencia e interrelación directa que existe entre el espacio urbano y el rural, y que hace que el desarrollo urbano no solo dependa de lo que ocurra dentro de los límites urbanos, sino que también de lo que pase en el entorno de estos, particularmente el más próximo (también denominado *hinter-*

land)⁴⁰. Sin embargo, esta orientación aún no se traslada a la LGUC, de manera que es muy discutible sostener que los actuales instrumentos sean competentes, en general, para regular áreas rurales, si bien algunos lo han planteado al tenor del nuevo art. 3 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades⁴¹.

Muchas de las orientaciones anteriores han sido recogidas en circulares de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo (en adelante, DDU), instrumentos en virtud de los cuales, conforme al art. 4 de la LGUC, es posible "impartir las instrucciones para la aplicación de las disposiciones de esta Ley (la LGUC) y su Ordenanza General". Así, la Circular DDU N° 26 (20.1.1998) -referida a los planes intercomunales- señala que "...Los instrumentos de planificación están concebidos para conformar un sistema, en el que corresponde a los de mayor agregación territorial entregar orientaciones, lineamientos y normas para su nivel de planificación y para los de incidencia más local. De esta manera, en su formulación y aplicación, los Planes Intercomunales deben considerar no solo el Plan Regional dentro del cual se insertan -cuando este exista-, sino también los instrumentos vecinos del mismo nivel. A la vez deben tener presente el *hinterland* o macroárea en que se insertan, la relación con los territorios adyacentes, el efecto que esa cuenca económica produce en él, y viceversa". Agrega, luego, que su mayor o menor efectividad dependerá de que contengan algunos atributos, como por ejemplo "oportunidad", "realismo", "coherencia", "flexibilidad y amplitud" y un "enfoque integrado sobre el

³⁸ "Para el gobierno y administración interior del Estado a que se refiere el presente capítulo se desarrollará como principio básico la búsqueda de un desarrollo territorial armónico y equitativo". Texto agregado a la C.P.R. mediante la reforma constitucional aprobada por la Ley N° 19.097 (publicada en el D.O. del 12.11.1991).

³⁹ El Decreto Supremo N° 291, del Ministerio del Interior, publicado en el D.O. del 20.3.1993, fijó el texto refundido de la Ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional.

⁴⁰ Así lo ha demostrado entre nosotros, hasta la saciedad, el proceso de "parcelaciones de agrado" que ha ido poblando con características urbanas (pero sin obligación de urbanizar, ni planificación alguna que prevea los problemas viales y de servicios que crecientemente surgirán) buena parte de los predios rurales vecinos a la ciudad, al amparo de una defectuosa y mal aplicada (o inaplicada) norma jurídica (D.L. N° 3.516, de 1980).

⁴¹ Este artículo señala que "corresponderá a las municipalidades, en el ámbito de su territorio, las siguientes funciones privativas: b) La planificación y regulación de la comuna y la confección del plan regulador comunal, de acuerdo con las normas legales vigentes". Los textos en negrita pueden ser usados en abono de esta tesis, dado que el territorio de la comuna se extiende tanto al sector urbano como el rural. El texto de esta ley fue refundido en virtud de la Ley N° 19.602, y se contiene en el D.F.L. N° 2/19.602, publicado en el D.O. del 11.1.2000.

territorio", entendiendo que "...las decisiones y acciones se interrelacionan configurando un sistema". Además de lo anterior, y desde un punto de vista metodológico, es imprescindible "...contar con la participación y aceptación de los agentes y reguladores del desarrollo urbano, involucrando a los interesados en las distintas etapas que comprende el proceso de planificación..." e "...incorporar la información y la retroalimentación como elementos fundamentales en el proceso de planificación, toda vez que una evaluación periódica del desarrollo observado en el área de estudio hará posible ofrecer respuestas oportunas a los requerimientos del desarrollo territorial y evitar inequidades que se manifiestan en áreas del territorio donde la calidad de vida es muy baja".

Siguiendo los principios generales de nuestra carta fundamental podemos afirmar que la planificación debe estar al servicio de las personas y su libertad, coordinando y potenciando la gestión particular, sin reemplazarla. En materia urbana, su objeto es garantizar la calidad de vida de las personas⁴², requerimiento que se desprende del deber genérico de la autoridad en orden a promover el bien común que le exige "...contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible" (art. 1.4, C.P.R.). Así lo ha dicho nuestra jurisprudencia, al sentenciar que "...el urbanismo compendia y exterioriza toda la gama de valores vigente en la sociedad que lo elabora. De allí que el derecho urbanístico (...) concierna no solo al interés privado sino, principalmente, al interés público y social; porque la ciudad, la calidad de vida y las posibilidades de realización personal que ella proporciona constituyen un bien común destinado a todos y valioso para todos..."⁴³.

En consecuencia, la planificación urbana permite decidir con anticipación, racionalmente y democráticamente, el desarrollo de los asentamientos humanos, regulando desde la densidad y el tipo de agrupamiento posible hasta los posibles usos de suelo. De este modo, el particular dueño del suelo debe solicitar un

permiso o licencia a la autoridad para poder edificar en él, y solo podrá hacerlo conforme las facultades que reconozca la planificación territorial existente. No obstante, aquella no puede esterilizar el dominio en virtud de lo dispuesto en los numerales 24 y 26 del art. 19 de la C.P.R. Además, el particular tiene la posibilidad de cuestionar judicialmente dichas determinaciones⁴⁴.

Un último alcance indispensable, por obvio que parezca. Las razones que mueven a planificar pueden encuadrarse perfectamente dentro de la denominada *función social de la propiedad*, pues este proceso cautela el interés público y, muchas veces, la conservación del patrimonio ambiental. De este modo, el legislador está plenamente legitimado para imponer limitaciones a la propiedad por este concepto, siempre y cuando respete adecuadamente las normas constitucionales pertinentes⁴⁵. Así, por lo demás, lo ha dicho nuestra jurisprudencia, al reprimir actuaciones que califica como violatorias de "...las limitaciones que la legalidad urbanística impone al ejercicio del derecho de propiedad, precisamente en razón de la función social de esta, amparada por el inciso segundo del artículo 19 N° 24 de la Constitución, en la que se comprenden los intereses generales de la colectividad, la utilidad pública y la preservación del patrimonio ambiental del que el orden urbanístico forma parte"⁴⁶.

2. LEGISLACIÓN URBANÍSTICA EN CHILE

Para situarnos en nuestro ordenamiento conviene hacer un poco de historia, fundamentalmente en el Chile republicano. En nuestro país las primeras ciudades fueron fundadas a la usanza española. Ya en 1523 el emperador Carlos V había regulado esta materia, a la manera de paternaes y sabios consejos, v. gr.: "...cuando hagan la planta del lugar, repártanla por sus plazas, calles, y solares a cordel y regla, comenzando desde la plaza mayor, y sacando desde ellas las calles a las puertas y caminos principales, y de-

⁴² Sobre el tema de la calidad de vida en nuestro medio, víd. Smith F., ob. cit.

⁴³ R.D.J. T. 90 (1993), 2ª parte, S.V., p. 280.

⁴⁴ Al respecto puede verse *La propiedad privada y...*, p. 95 y ss.

⁴⁵ Respecto a esto puede verse *Limitaciones, reserva legal...*, 83-92.

⁴⁶ R.D.J. T. 90 (1993), 2ª parte, S.V., p. 284.

jando tanto compás abierto, que aunque la población vaya en gran crecimiento, se pueda siempre proseguir y dilatar en la misma forma. Procuren tener el agua cerca... , y los materiales necesarios para edificios, tierras de valor, cultura y pastos, con que excusarán el mucho trabajo y costas que se siguen de la distancia. No elijan sitios para poblar en lugares muy altos..., ni en los lugares muy bajos... : fúndense en los medianamente levantados, que gocen descubiertos los vientos del norte y mediodía..."⁴⁷. Conforme esta norma se eligió el emplazamiento de Santiago, fundado el 12 de febrero de 1541. "Cumpliendo las leyes de Indias, el alarife Pedro de Gamboa procedió a dividir el terreno en manzanas cuadradas de 138 varas y doce para la calle..."⁴⁸. Con posterioridad la ciudad crecería sostenidamente. Ya en 1778 un censo arrojaba 24.318 habitantes, y Encina calcula que para 1810 ya eran 36.000⁴⁹. En 1925, la población de la capital ascendía a aproximadamente 600.000 personas, que aumentaron a casi 1.000.000 hacia 1940; en 1970 el número superaba los 2.500.000; en 1991 casi llegaba a 5.000.000, y se estima que actualmente hay casi 6.000.000 de personas en el Gran Santiago⁵⁰.

El periodo 1833-1925 puede calificarse de liberal en materia de propiedad. Sin embargo, está surcado por incipientes normas limitativas del dominio⁵¹. En materia urbanística, el primer atisbo está en la Ley de Municipalidades de 1854 que permitía a estos organismos dictar normas de 'policía sanitaria' (art. 27 N° 3), como también reglas que restringieran el libre uso de la propiedad (art. 103 N° 7)⁵². Posterior-

mente, el 25 de junio de 1874 se dictará una ley para regular las construcciones en Santiago⁵³. Ya en su art. 3, este cuerpo legal ordenaba que: "Las nuevas construcciones que se emprendan en la acera del Poniente de la calle de Negrete se retirarán en su línea el espacio suficiente para formar una avenida de 50 m. en toda su extensión, comprendida entre la Alameda de las Delicias i el río Mapocho"(sic). Por su parte, el art. 6 establecía que "Los edificios que se construyan en adelante en las calles actuales o de 10 mts., no podrán tener mayor elevación que la de 12 m; i en las nuevas calles i en las que se prolonguen, de 20 mts., cuando fueren de material de ladrillo o piedra; i de 15 mts. si es de adobe u otro material..."; los edificios públicos, en tanto, podían elevarse hasta 25 m. Sin embargo, las normas sobre alturas "...no reirán respecto de los edificios en construcción a la fecha de promulgación de la presente lei" (art. 6, inciso final). También se limitaba al propietario de casas esquina, "cuyo frente dé a una calle que tenga menos de 15 metros de anchura, (pues) estará(n) obligado(s), en caso de reedificarlo, a ochavar la esquina con una línea de 4 m. por la parte exterior del edificio". En 1909 la Ley N° 2.203 modificaría algunas de estas normas, exigiendo permiso previo de la autoridad para edificar en la capital de la República (arts. 6 a 11). Ciertamente es extraño hoy día ver ordenanzas de construcciones con rango legal, pero ello demuestra lo excepcional que resultaban y la especial protección que en esta época rodeaba al dominio.

El 11.12.1876⁵⁴ se dicta una ley de similares características para Valparaíso. Entre sus disposiciones, esta ley limita a los propietarios de esquinas (art. 4), declara de utilidad pública para efectos expropiatorios todos los terrenos necesarios para dar cumplimiento a sus normas (art. 6), establece alturas máximas para los edificios (art. 9: 16 y 20 m, según el caso) y exige determinados materiales para ciertas construcciones. Además, en forma perentoria "Queda igualmente prohibida la construcción de ranchos o galpones de madera o de otro material combustible i techos abiertos con esta clase de materiales" (art. 10). Aparece también

⁴⁷ Encina, Francisco. *Historia de Chile*, T. I. Santiago de Chile: Ercilla, 1983, p. 137.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 138.

⁴⁹ *Ibid.*, T. 9, p.10. Puede verse la situación de ciudades y villas de la época en p. 5 a 25.

⁵⁰ Las cifras de 1925, 40 y 70, están en la obra de GROSS, Patricio, *Santiago de Chile (1925-1990): Planificación Urbana y Modelos Políticos*, en Revista EURE N° 52/53, Vol. XVII, 1991, p. 45; las de 1991-2001, del INE. Cfr. supra nota 5.

⁵¹ Cfr. en Brahm G., Enrique. *Propiedad sin Libertad: Chile 1925-1973*. Santiago de Chile, Ed. Universidad de los Andes, 1999, p. 20 y ss., y en mi *Limitaciones, reserva...*, p. 23-27.

⁵² Cfr. Anguita, Ricardo. *Leyes promulgadas en Chile, desde 1810 hasta el 10 de junio de 1912*, T. I. Santiago de Chile: Imprenta Barcelona, 1912, p. 638 y ss. También en materia urbanística, el art. 28 N° 2 ordenaba a los Municipios proveer a la conservación y reparación de los edificios y otras propiedades de la localidad.

⁵³ *Ibid.*, T. II, p. 338-40.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 411-2. Publicada en "El Araucano" N° 4.804.

en ella la figura de la urbanización con previa licencia municipal: "Para la formación de nuevos barrios, poblaciones, construcciones de edificios destinados al público, conventillos y fábricas de toda especie, se presentarán a la Municipalidad, para los efectos de la seguridad e higiene, los planos o especificaciones necesarios para recabar su aprobación, sin cuyo requisito no podrán llevarse a efecto" (art. 11).

La Ley de Municipalidades de 1891 (2.12.1891), por su parte, daba a estos organismos diversas atribuciones que limitaban la propiedad raíz ubicada en las ciudades, como fijar los límites urbanos y las condiciones en que podían entregarse al uso público nuevos barrios (art. 25 N° 1), ordenar el aseo de la parte exterior de los edificios una vez al año (art. 25 N° 3), reglamentar la construcción de edificios u otras obras al costado de las vías públicas determinando las líneas correspondientes y las condiciones que debían llenar *para impedir su caída* (N° 10), etc.⁵⁵.

Algunos años después la Ley N° 342, del 16 de diciembre de 1896, establecerá el servicio obligatorio de desagües por medio de alcantarillas y cañerías, limitando a los propietarios de bienes raíces situados en barrios en que se coloquen alcantarillas al obligarlos a conectarse a ellas, para lo cual debían instalar las cañerías y demás aparatos que el servicio de desagües requiriese "a su propia costa", y permitir, además, el ingreso a su domicilio de los funcionarios encargados (arts. 1 y 2)⁵⁶. 10 años más tarde se dictó la Ley 1.838 (D.O. del 20 de febrero de 1906), que iniciaba la legislación habitacional estableciendo los llamados Consejos Habitacionales para los Obreros, cuyo objetivo era impulsar la construcción de "habitaciones higiénicas y de bajo costo" para los trabajadores y fijar las condiciones que debían reunir las viviendas que se construyeran en el país. Esta legislación habitacional tiene un objetivo distinto al de la urbanística, si bien se encuentra intensamente relacionado con ella. En esta reseña se mencionarán solo sus hitos más salientes.

Posteriormente, la Ley N° 2.658, de 1912⁵⁷, reguló la construcción en Concepción. En ella pueden advertirse notorios avances en la técnica urbanística. Aparece, por ejemplo, una suerte de plan regulador ("El trazado de las calles, plazas y avenidas se sujetarán a las líneas fijadas en el plano acordado por la Municipalidad que apruebe el Presidente de la República", art. 2) y se insiste en la licencia municipal para las urbanizaciones de terrenos, especificando las obligaciones de los urbanizadores ("Para que la Municipalidad pueda aceptar la apertura de un nuevo barrio o población, es necesario que el interesado se obligue a entregar las calles pavimentadas, con sus servicios de alcantarillado, iluminación i agua potable, i sus aceras en la forma i condiciones que dicha Municipalidad acuerde con arreglo a las leyes", art. 3). Se exige, además, permiso previo para edificar al costado de bienes nacionales de uso público (calles, plazas, etc.), acompañando un plano o croquis especificativo de la obra (art. 4). Se limita a los propietarios de casa esquina (Art. 6) y, por último, se exige indemnizar a quienes deban cerrar terrenos para el uso público (art. 10).

Las diversas limitaciones comentadas se verán recogidas para todo el país con la reforma introducida al art. 25 N° 1 de la Ley de Municipalidades en el año 1915, que agregará a este cuerpo normativo una serie de disposiciones urbanísticas que, en su esencia, subsisten hasta nuestros días. Por su interés en tal sentido vale la pena reproducir esta reforma (art. 8 de la Ley N° 2.960, del 23 de enero de 1915):

Se agregan al N° 1 del artículo 25 de la Ley de Municipalidades los incisos siguientes:

"No se podrá proceder a la formación de nuevos barrios dentro de los límites urbanos de las ciudades, por medio de la división de propiedades i de su venta en sitios, sin que los interesados hayan sometido previamente a la aprobación de la Municipalidad el plano respectivo, en el cual se determinará la ubicación i dimensiones de las vías i plazas que se propongan formar.

⁵⁵ Cfr. En *Boletín de las Leyes i Decretos del Gobierno* T. I. Santiago de Chile: Imprenta Nacional, 1891, p. 261 y ss. También hay normas en este sentido en los arts. 24 N° 2, 4 y 8, o 25 N° 4, 12, 13, etc.

⁵⁶ Anguita, loc. cit., T. III, p. 363.

⁵⁷ *Ibid.*, T. IV, p. 431 y ss.: "Disposiciones a que debe sujetarse la construcción de edificios i la apertura, ensanche, unión y prolongación o rectificación de calles, avenidas y plazas en la ciudad de Concepción". Publicada en el D.O.13.6.1912.

Una vez aprobado el plano, el dueño del terreno deberá otorgar una escritura pública con el Fisco, en que ceda gratuitamente al dominio nacional de uso público la parte destinada a dichas vías i plazas. Esta escritura se inscribirá en el Registro Conservador de Bienes Raíces, para cancelar el dominio privado de esos bienes.

El dueño del terreno estará obligado a pavimentar a su costa, i en la forma que determine la Municipalidad, las nuevas calles i sus aceras, las avenidas y plazas; a instalar el servicio de alumbrado público que la misma ordene; a dotar al barrio de las instalaciones requeridas para los servicios de agua potable i desagües higiénicos. Todas estas obras pasarán a ser de propiedad municipal desde que se entreguen al servicio. La Municipalidad podrá exigir el establecimiento del alcantarillado en las ciudades en que este servicio no exista. En este caso, el dueño del terreno, si el terreno fuere regado, deberá ceder, a beneficio de la Municipalidad, la dotación de agua corriente necesaria para abastecerlo.

Las construcciones que se emprendan en las nuevas poblaciones o barrios deberán consultar, a lo menos, las condiciones de seguridad, higiene i apariencia exterior adoptadas en las construcciones oficiales de casas para obreros del Consejo Superior de Habitaciones Obreras.

Los sitios deberán cerrarse, a lo menos, con malla de alambre.

Las disposiciones que contiene el presente número se entenderán sin perjuicio de las medidas de protección que establece la ley número 1.838, de 20 de Febrero de 1906.

El Presidente de la República fijará, cada diez años, por medio de un decreto, los límites de la parte urbana de las ciudades capitales de provincia""(sic)⁵⁸.

Estas normas fragmentarias son el inicio de nuestra disciplina urbanística, pues constituyen las típicas limitaciones urbanísticas del derecho de propiedad en materia de loteos y urbanización, aprobadas por la jurisprudencia de entonces⁵⁹. Sin embargo, aun la idea de planifi-

cación está ausente. Gross⁶⁰ llega a decir que entre 1925 y 1971 no existió una propuesta clara para el desarrollo de la ciudad, sin perjuicio de las numerosas obras urbanas ejecutadas en el periodo. Probablemente los primeros pasos vengan de la mano del profesor austriaco Karl Brünner, consejero urbano contratado por el Gobierno y que participó en la redacción de las primeras normas urbanísticas sistemáticas, en la década de los 30, para luego ser contratado en 1934 para confeccionar el Plano Oficial de Urbanización de la comuna de Santiago, que terminaría de elaborarse en 1939, bajo la responsabilidad del urbanista Roberto Humeres⁶¹, pues a esas alturas Brünner ya había abandonado el país.

El primer hito posterior a la Constitución del 25 será la ley N° 4.563 (D.O. del 14 de febrero de 1929), dictada luego del terremoto de Chillán del 1 de diciembre de 1928 y que autoriza al Presidente de la República para dictar "ordenanzas generales" en materia urbanística, sin perjuicio de las facultades que la ley confiere a las Municipalidades. Estas ordenanzas tienen amplísima competencia, abarcando las "...normas a que deberá someterse la construcción de edificios y otras obras, en las distintas zonas del país, determinando su altura máxima y mínima, la naturaleza de sus materiales, las condiciones que deben reunir para impedir su caída y la propagación de los incendios y para evitar en lo posible los riesgos provenientes de terremotos u otros fenómenos, especialmente en lo relativo a teatros, iglesias, hoteles y demás establecimientos destinados a reunir gran número de personas... condiciones mínimas de higiene, salubridad y aspecto exterior que deben reunir los edificios, según su naturaleza y ubicación, pudiendo facultar a la autoridad comunal para que decrete la destrucción o reparación de las que amenacen ruinas, tanto interior como exteriormente" (art. 1)⁶². Dispone, asimismo, que en las localidades de más de 5.000 habitantes nadie podía "construir, reconstruir ni efectuar reparaciones o transformaciones de importancia, sin permiso de la au-

⁵⁸ Cfr. en *Boletín...* T. 84, 1915, p. 8 y 9.

⁵⁹ Ya en 1919 la Corte Suprema establecía que no son contrarias a la garantía de inviolabilidad del dominio privado las disposiciones de leyes sobre servicios urbanos, anchura de calles y expropiaciones de terrenos para utilidad pública, que no sean contrarias a preceptos constitucionales (G., 1919, 2° Sem., N° 66, p. 366).

⁶⁰ Gross, Patricio. *Santiago de...*, p. 27-52.

⁶¹ *Ibid.*, p. 32 a 35.

⁶² D.O. del 30.01.1929, cit. por Claro Solar, Luis. *Explicaciones de Derecho Civil y Comparado* T. VI. Santiago de Chile: Imprenta Cervantes, 1930, p. 363.

toridad comunal", exigiendo para ello presentar un plano firmado por persona competente e incluso, agregando que "en las grandes construcciones o en las de naturaleza especial, la autoridad local podrá exigir que, junto con los planos y especificaciones, se le presenten los cálculos de estabilidad". El art. 4 de la ley crea el cargo de "Director de Obras municipales, Ingeniero o Arquitecto, encargado de todo lo relacionado con el estudio y aplicación de las disposiciones pertinentes de la presente ley". El art. 5 obliga a que las Municipalidades que tengan una ciudad de más de 20.000 habitantes elaboren un anteproyecto de transformación de la ciudad, sobre cuya base el Presidente de la República confeccionaría un proyecto definitivo que fije las líneas de edificación de la ciudad, prohibiéndose "efectuar nuevas construcciones ni obras de reparación o consolidación de las existentes, en los terrenos necesarios para el ensanche de las calles, que consulten los planos aprobados por el Presidente de la República". Los arts. 8 y 9, finalmente, declaran de utilidad pública los terrenos necesarios para ejecutar los planos, permitiendo a las Municipalidades emitir bonos para pagar la indemnización en caso de expropiación. La Dirección General de Arquitectura supervigilaría y fiscalizaría el cumplimiento de estas disposiciones.

En 1931, y precisamente en ejercicio de las atribuciones conferidas por la ley N° 4.563, el Gobierno de Ibáñez dictará el D.F.L. N° 345 de 1931 (D.O. del 30 de mayo de 1931) que aprobará la primera Ley y Ordenanza General sobre Construcciones y Urbanización de nuestro país⁶³. Esta normativa profundiza y sistematiza la regulación que ya insinuaba sus ideas matrices en la Ley N° 4.563. Entre sus características destaca que establece las facultades de las Direcciones de Obras Municipales, muchas subsistentes hasta hoy: aprobar en forma previa a la ejecución de las obras los planos de las construcciones, reconstrucciones o reparaciones (art. 8), paralizar las obras si existieran graves defectos de construcción que comprometieran su seguridad o salubridad o representaran peligro para la seguridad del vecindario (art. 17) e, incluso, ordenar la demolición de un edificio que amenace a ruina, a costa de su propietario

(arts. 20, 30 y 34). Además, se define el término urbanización, siguiendo el derrotero abierto por la Ley N° 2.658, y se establecen, en el art. 59, porcentajes de cesiones gratuitas (con un máximo de 40% del paño a urbanizar). Aparece, también, la figura del Plan Regulador, como Plano de Urbanización fuera de cuyos límites estaba prohibido "abrir calles, ni formar poblaciones, ni levantar construcciones de ninguna clase, salvo aquellas que fueren necesarias para la explotación agrícola del inmueble, o para las habitaciones del propietario del mismo y de sus inquilinos o trabajadores" (art. 40). Cabe destacar que muchas de estas disposiciones tienen, incluso, una redacción muy semejante con las actuales.

Este D.F.L. sufriría reparos de constitucionalidad, pues establecía un tope a la indemnización de las expropiaciones urbanísticas: el valor del avalúo vigente de la propiedad para el pago de contribuciones, aumentado en un 10% (art. 73). Permitía, también, pagar este valor emitiendo bonos no reajustables que devengarían un 8% de interés anual y un 1% de amortización –sin importar cual fuera la inflación y el interés corriente– que el particular estaba obligado a recibir estimados a la par (art. 82). Por último, autorizaba en ciertos supuestos a las Municipalidades para pagar en el plazo de hasta tres años (art. 77). La jurisprudencia reiteradamente declaró inconstitucionales estas normas, tanto por fijar un tope máximo a la indemnización sin intervención judicial –con lo que en el fondo esta quedaba al criterio de la autoridad administrativa– como por obligar a recibir bonos depreciados en forma de pago o, incluso, un pago a plazo⁶⁴.

En 1937 se publicaba la Ley N° 6.071 (D.O. 16 de agosto de 1937), conocida como Ley de propiedad Horizontal, que "Dispone que los diversos pisos de un edificio y los departamentos en que se divida cada piso podrán pertenecer a distintos propietarios". En materia habitacional, en 1925 se publica el D.L. N° 308 (D.O. 17 de

⁶³ Brahm G., Enrique, ob. cit., dedica las p. 72-75 a describir esta normativa.

⁶⁴ Las sentencias al respecto son abundantes. P. ej., R.D.J. T. 42 (1945), 2° parte, S.I., p. 130 y ss.; T. 43 (1946), 2° parte, S.I., p. 179 y ss., 289 y ss., 297 y ss.; T. 47 (1950), 2° parte, S.I., p. 197 y ss., 229 y ss., 431 y ss. También puede verse en López Bourasseau, Enrique. *Jurisprudencia Constitucional (1950-1979)*. Santiago de Chile: Ed. Jurídica, 1984, p. 87-90, esp. nota 88 de M. Fontecilla.

marzo de 1925) de "Habitaciones baratas"⁶⁵, sucediendo a la Ley N° 1.838. Luego, la Ley N° 5.950 (D.O. 10.10.1936) crearía la Caja de la Habitación Popular, dependiente del Ministerio del Trabajo, organismo destinado "al fomento de la edificación de viviendas salubres y de bajo precio"⁶⁶. Tras el desastroso terremoto de Chillán, en 1939 se dictará la Ley N° 6.334 (D.O. 28 de abril de 1939), que origina la Corporación de Reconstrucción y Auxilio⁶⁷ para atender a los damnificados y promover la edificación de viviendas otorgando préstamos a particulares.

Entre 1938 y 1964 Gross estima que existe una concepción urbanística funcional que solo se aplica a nivel micro y no se integra coherentemente en el contexto urbano⁶⁸. Probablemente esto se ve potenciado por la precariedad de

la normativa existente al inicio de este periodo, que progresivamente será perfeccionada. Ibáñez, ya en su segundo periodo, reformulará la legislación urbanística de su primer gobierno dictando el D.F.L. N° 224 (D.O. 5 de agosto de 1953) o Ley General de Construcciones y Urbanización⁶⁹. Entre las motivaciones de esta norma se indican la necesidad de "reducir las exigencias para la construcción de habitaciones económicas, como un complemento del plan general del Estado de solución integral del problema de la vivienda", la necesidad de una planificación de rango intercomunal, la represión de los loteos irregulares y la solución de los problemas que ellos originaban (esto es, el surgimiento de asentamientos humanos carentes parcial o totalmente de obras de urbanización) y, finalmente, el perfeccionamiento del procedimiento expropiatorio para el cumplimiento de las determinaciones de los planos reguladores. Con mayor o menor fortuna el proyecto aborda todas estas materias, encargándose al Ministerio de Obras Públicas supervigilar el cumplimiento de estas disposiciones (art. 2). Vale la pena hacer notar que nuevamente las normas expropiatorias verán objetada su constitucionalidad⁷⁰, dado que se insistió en el intento de fijar administrativamente el monto de la indemnización –según el avalúo para contribuciones territoriales aumentado hasta en un 10%, art. 43– y conceder plazos para el pago de la misma –hasta tres años, art. 13, inciso segundo–.

Conviene apuntar que la existencia de una Ley General de Construcciones y Urbanización no quita que todavía en esta época importantes normas urbanísticas se sigan ubicando en la Ley de Organización y Atribuciones de las Municipalidades de 1955 (Ley N° 11.860, D.O. 14 de septiembre de 1955), como ocurría a inicios de siglo⁷¹. Las obligaciones del urbanizador, por ejemplo, estaban en su art. 52 N° 1 (pavimentar las vías y plazas, instalar el alumbrado, agua potable y desagües higiénicos y ceder gratuitamente el porcentaje del paño correspondiente a calles y plazas).

⁶⁵ Este D.L. regula también temas urbanísticos. Así, en materia de cesiones gratuitas dispone en su art. 25 que "Las poblaciones que se edifiquen en conformidad a la presente lei deberán contar cuando el Consejo Superior de Bienestar Social lo crea oportuno, con locales para todo o alguno de los siguientes servicios: escuelas, plaza de juegos infantiles, policlínico, farmacia, mercado, restaurant popular, teatro y correo. / El terreno para estos locales será cedido gratuitamente al Consejo de Bienestar Social por la entidad constructora y la construcción será de cuenta del Consejo. / El Consejo podrá dar en arrendamiento los locales que no sean ocupados por servicios del Estado". Luego, su art. 28 señala que "el Presidente de la República fijará el radio urbano de las ciudades en que se aplique esta lei".

⁶⁶ El Consejo Superior de la Habitación Popular es el órgano principal de este ente, y entre sus atribuciones se cuentan (art. 9): "Formar anualmente el plan de edificación y de distribución de los fondos de la Caja"; "Adquirir los predios que se requiera para abrir calles y pasajes, dividir terrenos, formar poblaciones o levantar conjuntos de construcciones individuales o colectivas de bajo precio, destinadas a la venta o al arrendamiento"; "Fijar las condiciones que deban llenar las habitaciones que se construyan para que sean acreedoras a los beneficios que otorga esta ley", "Coordinar las actividades de los organismos fiscales o semifiscales que tengan por objeto la solución del problema de la habitación popular y pronunciarse sobre los proyectos de edificación que estos organismos le sometan"; "Procurar el saneamiento de las viviendas populares, en conformidad al artículo 76", etc. También tiene algunas atribuciones en materia urbanística, así, en su artículo 78 se dispone que "Salvo las indicadas en los párrafos 2° y 3° del Título IV, las casas que se construyan al amparo de esta ley, deberán serlo dentro de los límites urbanos de las ciudades. / En casos calificados el Consejo Superior podrá autorizar la construcción de dichas casas o departamentos fuera de los límites urbanos".

⁶⁷ Esta Ley crea, además, la Corporación de Fomento de la Construcción (CORFO), que tanta trascendencia tendrá en la industrialización del país.

⁶⁸ *Ibíd.*, p. 35 a 39.

⁶⁹ Al respecto puede verse Brahm, Enrique, *ob. cit.*, p. 135-138.

⁷⁰ Se declaró su inconstitucionalidad, por ejemplo, en R.D.J. T. 53 (1956), 2da parte, S.I., p. 127 y ss. y 129 y ss.; y T. 55 (1958), 2da parte, S.I., p. 138 y ss.

⁷¹ P. ej., los arts. 51 N° 2 y 3, o 52 N° 1 y 10.

A estas alturas del siglo, empieza a cobrar fuerza creciente el problema social que origina la escasez de viviendas, particularmente para sectores populares. En 1942 el Beato P. Alberto Hurtado Cruchaga, S.J., describía crudamente el problema de la vivienda obrera y la miseria de los conventillos obreros en su remecedora obra "¿Es Chile un país católico?" ("¡Qué horriblemente mal vive nuestro pueblo!")⁷². En 1943 la Ley N° 7.600 (D.O. 28 de octubre de 1943) substituye el texto de la Ley N° 5.950, y transforma la Caja de la Habitación Popular en la Caja de la Habitación, también dependiente del Ministerio del Trabajo, y con iguales fines que su antecesora. En 1948 se publicará la Ley 9.135 (D.O. 30 de octubre de 1948), más conocida como "Ley Pereira" (en honor al diputado que la patrocinó), que concedía una serie de estímulos tributarios a las empresas e inversionistas que se dedicaran a construir viviendas económicas. La labor constructiva empezaría a ser asumida activamente por las cajas de previsión, a través de la Corporación de la Vivienda (CORVI), una "entidad autónoma de Derecho Público con personalidad jurídica" dependiente del Ministerio de Obras Públicas y creada en 1953, a través del D.F.L. N° 285 (D.O. 25 de julio de 1953) que fusionó en ella la Caja de la Habitación con la Corporación de Reconstrucción. Sin embargo, aún siguen siendo esfuerzos insuficientes. En 1957 se producirá la primera 'toma' u ocupación ilegal de terrenos urbanos, ejecutada por familias que ven en ella la única manera de acceder a un techo propio. La ciudad se empieza a expandir hacia el oriente por la migración de las clases acomodadas, en una segregación que evolucionará y se acentuará conforme avance el siglo, cuando el sector sur crezca al ritmo de las viviendas sociales. En 1959 se dictará el D.F.L. N° 2 (D.O. 31 de julio de 1959), que incentivará exitosamente la construcción a través de una serie de beneficios constructivos, urbanísticos y tributarios para las viviendas de una superficie inferior a 140 m² (las que denomina "económicas"), garantizados a través de la figura del contrato ley.

En la década de los sesenta, y casi como si fuera un ciclo, nuevamente se refundirá la legislación urbana. Primero, el D.S. N° 1.050

(D.O. del 9 de julio de 1960), fija el texto "definitivo" del D.F.L. N° 224, cuya fisonomía recuerda en muchas de sus normas a la legislación actualmente vigente⁷³. Apenas tres años después el D.S. N° 880 (D.O. del 16 de mayo de 1963) volverá a fijar el texto del D.F.L. N° 224, esta vez incluyendo las normas de la Ley N° 6.071, sobre propiedad horizontal. En lo demás seguirá a sus antecesoras con pocas modificaciones.

Otro hito de esta época es la aprobación, en 1960, del Plan Regulador Intercomunal de Santiago (conocido como el PRIS), cuya aplicación durante más de 30 años tendría diversa fortuna. Critica Gross la ineficaz protección de las áreas de cultivo aledañas a la ciudad. Por una parte, el mismo Estado adquiriría ese suelo de bajo costo para construir viviendas sociales. Por otra, la autoridad cedía a las presiones de particulares que deseaban urbanizarlo por su plusvalía o toleraba que lisa y sencillamente fueran "tomados" por familias pobres que buscaban una solución habitacional⁷⁴. Larraín, por otra parte, critica la localización asignada a la zona industrial en el sector sur-poniente de la ciudad (cordón industrial Cerrillos-Maipú) pues "...además de constituir un sector bajo

⁷² Hurtado S.J., Alberto. *¿Es Chile un país católico?*, 2ª ed. Santiago de Chile: Los Andes, 1992, p. 44-46.

⁷³ P. ej., el artículo 8 señala que "Se entenderá por Planeamiento Comunal aquel que regula el desarrollo físico de las comunas ordenando y dando normas, obligaciones y prohibiciones relativas al uso del suelo, la vialidad, los servicios públicos, la edificación y los límites de extensión urbana de los centros poblados, con el objeto de dar a la población las máximas condiciones de higiene, de seguridad, de bienestar y estética, y obtener un aprovechamiento racional de los recursos de la comunidad. / El Planeamiento Comunal se realizará por medio del Plan Regulador Comunal, el cual se compondrá de una documentación escrita en la que constarán los objetivos, principios y normas en que se basa el Plan, y de una parte gráfica compuesta de planos en los que figurarán las proposiciones para el futuro desarrollo físico de la comuna. / Formará parte integrante del Plan Regulador Comunal su respectiva Ordenanza Local, que contendrá las disposiciones complementarias de dicho Plan y las que se dicten en conformidad con el Plan Habitacional de Viviendas Económicas. / En las Ordenanzas Locales se deberá establecer la ubicación, altura, volumen, agrupamiento y alineación de edificios, definir y reglamentar el uso del suelo y de los edificios en los diversos sectores indicados en el Plan Regulador Comunal, los anchos de calles y caminos, las líneas oficiales que separan los terrenos, de propiedad privada de los de uso público, y las exigencias de subdivisión predial y urbanización dentro de la comuna. Deberá establecerse, también la programación y prioridad de las obras básicas proyectadas en el Plan Regulador".

⁷⁴ *Ibíd.*, p. 41.

afectado por neblinas que favorecen la formación del *smog*, corresponde justamente a la puerta de entrada para los vientos predominantes del suroeste, posibilitando así el transporte de los contaminantes emitidos por dichas industrias hacia el centro y nororiente de la ciudad⁷⁵. Sin embargo, Gross destaca también logros positivos: la erradicación de industrias molestas o peligrosas de ciertas áreas, como el centro, el “descongestionamiento del centro urbano”, medido en términos relativos, y la incorporación de sus orientaciones a cada Plan Comunal de la Región, logrando una coordinación intermunicipal.

Durante el periodo 1964-1973 la planificación estatal estuvo volcada a resolver el problema habitacional, dado el explosivo aumento de habitantes en la capital. Un primer signo de esta preocupación es la creación del Ministerio de Vivienda y Urbanismo: “...existían alrededor de 23 instituciones que se dedicaban a la vivienda social, debido a lo cual comenzó a generarse la idea de crear una sola entidad que se responsabilizara de esta tarea y así, el 16 de diciembre de 1965, por ley ... 16.391, nació el Ministerio de Vivienda y Urbanismo... La ley contempló cinco instituciones autónomas relacionadas con la cartera, que fueron la Corporación de la Vivienda, la Corporación de Servicios Habitacionales, la Corporación de Mejoramiento Urbano, y la Corporación de Obras Urbanas y Caja Central de Ahorros y Préstamos⁷⁶. Durante los años siguientes este Ministerio, por intermedio de las corporaciones, desarrollará numerosos proyectos buscando dotar de viviendas, terrenos o servicios a los sectores de escasos recursos, surgiendo una nutrida reglamentación para estos propósitos. Esta política se intensifica en los años 70-73, periodo de máxima participación estatal en el mercado del suelo y la construcción.

Tras el golpe militar de septiembre de 1973 se produce un cambio radical en las políticas gubernamentales, que pasarán a estar orientadas bajo un modelo de libre mercado. Es en este contexto que, en ejercicio de las facultades delegadas por el decreto ley N° 602 (D.O. 7 de agosto de 1974), se dicta el D.S. N° 458 (D.O. del 13 de abril de 1976) que fija el actual texto

de la LGUC, y que recoge buena parte de las normas que le precedieron. Nuevamente estamos en presencia de legislación delegada⁷⁷. En estricto rigor, hemos carecido históricamente de una ley sistemática y completa –formalmente hablando– en materia de urbanismo. El D.F.L. N° 345, de 1931, inaugura la serie de cuerpos normativos que han tenido la pretensión de normar la generalidad del ámbito de las construcciones y el urbanismo. En consecuencia, hasta la fecha solo hemos tenido normas reglamentarias dictadas en cumplimiento de leyes.

La orientación del Gobierno Militar en materia urbana partiría con profundas modificaciones al Ministerio de Vivienda y Urbanismo. A través del D.L. N° 1.305, de 1975 (D.O. de 19 de febrero de 1976) el Ministerio se estructurará sobre la base de un nivel central desconcentrado en 13 Secretarías Regionales Ministeriales (SEREMIS), y un conjunto de 13 servicios públicos descentralizados supervigilados por el ministerio, los Servicios Regionales de Vivienda y Urbanización o “SERVIU”, en los cuales se fusionaban las corporaciones autónomas. Los SERVIU “heredaban” las competencias de dichas corporaciones y serían los ejecutores de las políticas de vivienda y urbanismo. Adicionalmente, se giró el esquema de la política habitacional pasando a subsidiar la demanda y no la oferta, lo que significó reducir notoriamente la planta de este Ministerio. Este enfoque generará una profusa normativa reglamentaria de tipo habitacional, actualmente vigente⁷⁸,

⁷⁵ Si bien se dictó solo como un D.S., nuestra ley de urbanismo es, aunque no lo diga, un D.F.L. que refunde textos anteriores en virtud del mandato del D.L. N° 602 (“Facúltase al Ministerio de Vivienda y Urbanismo para suspender la vigencia, derogar, modificar o adicionar de inmediato todas las disposiciones legales o reglamentarias vigentes, relativas a construcciones o urbanización... Estas facultades se ejercerán mediante decretos supremos...”). Con todo, esta norma no resultaba inconstitucional en la época de su publicación, pues pese a la considerable amplitud del decreto ley delegatorio estaría siempre cubierto por el D.L. 788 (D.O. 2.2.1974).

⁷⁸ En materia habitacional es particularmente importante el art. 34 de la Ley N° 16.391, que establece las funciones de la Corporación de Servicios Habitacionales. Ejemplos de la actual normativa habitacional son el D.S. N° 62 (V. y U.), D.O. de 20.6.84, que reglamenta el sistema de postulación, asignación y venta de viviendas destinadas a atender situaciones de marginalidad habitacional; el D.S. N° 235, (V. y U.), D.O. de 6.2.86, que reglamenta el sistema de participación de las Instituciones del Sector Vivienda en Programas Especiales de Viviendas (P.E.T.,

⁷⁵ Larraín N., Patricio, ob. cit., p. 63 y 64.

⁷⁶ Cfr. en www.minvu.cl.

fundada en buena parte en la Ley N° 16.391, dado que el inciso primero del artículo 30° del D.L. N° 1.305 dejaba expresamente subsistente la legislación habitacional previa (leyes, decretos de trasposos o de aplicabilidad de funciones y atribuciones, reglamentos, decretos reglamentarios y acuerdos reglamentarios de las ex Juntas Directivas de las ex Corporaciones) que no fuera contraria o incompatible con dicho decreto ley.

Luego, en 1979 se haría un ensayo verdaderamente sorprendente al adoptarse una política de desarrollo urbano de cuño extremadamente liberal⁷⁹. Se trata de la Política Nacional de Desarrollo Urbano de 1979⁸⁰, que parte con tajantes y sorprendentes declaraciones, como las siguientes: "1. El suelo urbano no es un recurso escaso... 2. El uso del suelo queda definido por su mayor rentabilidad"⁸¹, para más adelante anunciar la aplicación de "un sistema de planificación flexible con el mínimo de intervención estatal apoyada en normas técnicas y procedimientos de tipo genérico"⁸². Se afirmaba que la pretendida escasez del suelo urbano era "provocada en la mayoría de los casos, por la ineficiencia y rigidez de las normas y procedimientos legales aplicados hasta la fecha para regular el crecimiento de las ciudades"⁸³. Por el contrario, para "una operación adecuada del mercado del suelo, tanto urbano como rural, es conveniente que siempre exista la posibilidad fácil de incorporar nuevos stocks de tierras para los usos de mayor demanda"⁸⁴,

medida que permitiría la regulación de los precios por el equilibrio oferta/demanda. Así, su transacción se haría en forma abierta, "con la sola limitación que le imponen la zonificación, las normas técnicas y el interés público para determinadas funciones". En igual sentido se pregonaba que existía suelo en suficiente cantidad como para que las ciudades siguieran creciendo sin contraposición a otros usos de suelo (agrícola, minero, etc.). Por ello, solo se orientaría "la expansión urbana hacia aquellas direcciones en que la competencia, por usos contrapuestos, sea de menor significación"⁸⁵, restringiendo solo conforme un "criterio general de preservación del bien común".

El verdadero límite urbano sería determinado por el juego de la oferta y la demanda. Incluso se fomenta explícitamente el crecimiento de las ciudades por extensión puesto que la construcción en altura sería ilusoria por sus costos, especialmente para los sectores de más escasos recursos. Asimismo, fuera del perímetro urbano se permitiría llevar a cabo proyectos urbanos sin cortapisa. La única desventaja era que el Estado no se obligaba a realizar inversiones (vialidad, equipamiento, servicios públicos, etc.) en ellos, como en cambio si haría dentro del área urbana, hasta que esos nuevos sectores alcanzaran la densidad de los sectores urbanos consolidados⁸⁶. El uso del suelo urbano, por otra parte, se determinaría en consonancia con "las preferencias expresadas por la demanda, salvo para aquellos usos exclusivos como industria molesta o nociva, comercio exclusivo y equipamiento público que, por su impacto de escala urbana, deben ser determinados por la autoridad competente". La zonificación se mantendría por periodos que permitirían amortizar las inversiones efectuadas, indemnizando a los propietarios en caso contrario.

Bajo estas ortodoxas premisas se modificó el PRIS y la superficie urbana de Santiago, entonces de aproximadamente 36.000 ha, pasó a una extensión de más de 100.000 ha⁸⁷. Las

Plan Especial para Trabajadores); el D.S. N° 167, (V. y U.), D.O. de 4.10.86, que reglamenta el Sistema de Subsidio Habitacional para la atención del Sector Rural; el D.S. N° 44, (V. y U.), D.O. de 9.4.88, que reglamenta el Sistema General Unificado de Subsidio Habitacional; y el D.S. N° 104, (V. y U.), D.O. de 22.10.90, que reglamenta los programas de viviendas progresivas.

⁷⁹ Así Gross, Patricio, *Santiago de...*, p. 47, y Daher, Antonio, *Neoliberalismo...*, ob. cit.

⁸⁰ Puede verse al respecto: *Política de Nacional de Desarrollo Urbano, Ministerio de Vivienda y urbanismo de Chile (MINVU), Chile, 1979*, en EURE Vol. VII, N° 22, septiembre de 1981, p. 9 a 15, y *Conceptos Básicos para la Formulación de la Política de Nacional de Desarrollo Urbano*, ibíd., p. 16 a 28. También es útil leer el artículo de López, Marco A. *Expansión de las Ciudades*, en ibíd., p. 21-42. Ello, por cuanto en aquel entonces este último autor era el jefe de la División de Desarrollo Urbano del MINVU.

⁸¹ Ibíd., p. 11.

⁸² Ibíd., p. 12.

⁸³ Ibíd., p. 20.

⁸⁴ Ibíd., p. 22.

⁸⁵ Ibíd., p. 22.

⁸⁶ Ibíd., p. 23.

⁸⁷ "El D.S. 420 de 1979 declaró área de expansión urbana de Santiago a una superficie de 162.000 ha, equivalentes a un 160% del área urbana a esa fecha": Daher, Antonio, *Neoliberalismo...*, p. 290.

críticas no se harían esperar⁸⁸. Particularmente parecía evidente que el suelo urbano sí era un recurso escaso, como ya vimos. No podía ignorarse que la existencia del suelo urbano no dependía tan solo de una calificación legal, sino también de una serie de factores anexos: su accesibilidad, las redes de transporte, la infraestructura, el equipamiento, la seguridad, el prestigio, etc. Son decisivas, en este sentido, las inversiones que haga el Estado⁸⁹, aunque pretexto formalmente una "no intervención".

La pura aplicación de la política urbana de 1979 demostraría sus debilidades. Pese a la liberalización de los límites urbanos el valor del suelo subió en vez de bajar, viviéndose una fuerte especulación⁹⁰. La ciudad se expandió en todas direcciones, irreversiblemente.

Tardaría algún tiempo rectificar el camino. El 4 de marzo de 1985 el MINVU aprobaba por el D.S. N° 31 una nueva Política Nacional de Desarrollo Urbano, que reconoce el derecho de propiedad pero también define la noción de bien común de un modo más preciso: "el Bien Común en el desarrollo urbano es el grado positivo, en cada caso, en que los asentamientos humanos se aproximan al mejor uso del suelo y a la mejor habitabilidad de los espacios"⁹¹. Más aún, y marcando una clara diferencia con el documento de 1979, afirma que "La planificación del desarrollo urbano es una función privativa del Estado. En dicha planificación se-

rán consideradas, entre otras informaciones, las tendencias del mercado, las que se evaluarán a la luz del Bien Común"⁹². Se declaraba luego que "el suelo es un recurso económicamente escaso, debido a su naturaleza de bien útil no producido, cuya oferta es inelástica" (8.2.a). Así, volvía una política de límites urbanos y densificación, postulando una revisión del perímetro cada diez años. Dentro de los límites existirán áreas consolidadas, especiales (o no urbanizables) y urbanizables (las que recibirían el crecimiento en extensión durante los 30 años siguientes). Se promoverá, ahora, un crecimiento urbano en altura: "En la medida que el suelo de una ciudad sea usado más intensamente, se aprovecha mejor el equipamiento y se reducen los costos de la infraestructura y del transporte" (8.2.b). Incluso se postula una planificación en el suelo rural, con especial énfasis en "que la división de predios rústicos no genere núcleos urbanos al margen de la planificación urbana" (8.c.2). Finalmente, se reconoce la libertad de las personas para buscar un asentamiento en el perímetro urbano, en la medida que se asuman los costos provocados: "No obstante, cuando el crecimiento a través de ciertas alternativas signifique un mayor costo social que el crecimiento a través de otras, las personas que opten por las primeras deberán compensar a la comunidad dicho mayor costo" (8.2.c). Las políticas sugeridas para cumplir estos objetivos eran específicamente 3: Renovación urbana de sectores deprimidos en la ciudad; crecimiento en extensión dentro del área urbana y pagando a la comunidad los costos de enlace, equipamiento y operación proporcionales al lugar; y densificación del uso de suelo urbano. No todas estas orientaciones de política se concretarían. Pero se retornaba al sentido común.

Al restablecerse la democracia, en 1990, el nuevo Ministro de Vivienda y Urbanismo en uno de sus primeros discursos enunciaría el siguiente diagnóstico: "Un territorio en depredación y desigualmente ocupado. Santiago, Valparaíso y Concepción tienen más del 50% de la población del país... Ciudades segregadas social y físicamente, conformando calidades distintas de ciudadanos... Barrios antiguos con memoria histórica privilegiada (que), a pesar

⁸⁸ Véase la Presentación de la Revista EURE Vol. VII, N° 22, septiembre de 1981, p. 4 y 5, de Matas C., Jaime, y el artículo de Trivelli O., Pablo, *Reflexiones en torno...*, p. 43 a 63. Posteriormente, Daher, Antonio, *Neoliberalismo...*, ob. cit., y Gross, Patricio, *Santiago de...*, esp. p. 47, 49, in fine, y 50.

⁸⁹ Trivelli O., Pablo, *Reflexiones en torno...*, p. 48.

⁹⁰ *Ibíd.*, p. 49 y ss. Sostiene el autor que en una dinámica de rápida urbanización y crecimiento económico se registran alzas permanentes en el precio del suelo urbano, particularmente en las áreas periféricas de expansión, incluyendo un cuadro estadístico en la p. 51 de diversos países. En el caso de Santiago, el aumento real de los precios en julio de 1981 llegaba a 84,4% en terrenos de hasta 1.000 m²; a 41,5% en terrenos de 1.001 a 10.000 m²; y a 75,9% en terrenos de 10.001 m² y más. Los aumentos más fuertes fueron en el sector oriente, dado que era previsible que hacia allá se orientaría la expansión de los sectores de mayores ingresos, lo que fortaleció su demanda específica.

⁹¹ Ministerio de Vivienda y Urbanismo, División de Desarrollo Urbano. *Política Nacional de Desarrollo Urbano*. Santiago de Chile: Publicación N° 207, 1985, aprobada por D.S. N° 31 del 4.3.1985. Principios Generales, N° 3, p. 9.

⁹² *Ibíd.*, p. 13.

de su calidad de infraestructura y cercanía a los centros de trabajo, (están) en franco deterioro... Contaminación ambiental producto del mal manejo de nuestras reservas naturales y falta de control en los residuos industriales... Ausencia de participación de la gente en las decisiones que le afectan, formando un país de individuos donde priman sus intereses a los de la comunidad... Acciones públicas centradas en la construcción directa o indirecta de unidades habitacionales, renunciando a su capacidad de gestión en el ámbito urbano más amplio"⁹³.

Si bien buena parte de ese diagnóstico nos sigue desafiando, la década de los 90 trajo muchos hitos provechosos que han ido configurando un cuadro mucho más diverso y complejo para el urbanismo. Entre ellos destaca, al inicio de la década, la aprobación de la nueva Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (D.S. N° 47, D.O. del 19 de mayo de 1992) y la creación de los Gobiernos Regionales (Ley N° 19.175, D.O. 11 de noviembre de 1992), dotados de un importante cúmulo de competencias en materia de ordenamiento territorial que redujeron visiblemente la potestad que antes tenía el Ministerio, modificando tácitamente el procedimiento de aprobación de los instrumentos de planificación territorial. La nueva Ordenanza modernizó y sistematizó la normativa existente, agregando herramientas como los estudios de impacto vial, que exigen mitigar los impactos de los proyectos inmobiliarios en materia de circulación (art. 2.4.3) pero que también se han prestado a discusión. En 1994 se aprobó un nuevo plan intercomunal para la capital: el Plan Regulador Metropolitano de Santiago, o PRMS (Res. 20/94, D.O. del 4 de noviembre de 1994). La inspiración de dicho instrumento es promover el crecimiento por la vía de la densificación y no de la extensión. En 1997 se incluiría en este plan a la provincia de Chacabuco, con una nueva figura que recién se está implementando y que también apunta a que los proyectos inmobiliarios internalicen sus verdaderos costos: las Zonas Urbanizables

con Desarrollo Condicionado⁹⁴. De este periodo es la Ley de Bases del Medio Ambiente (Ley N° 19.300, D.O. 9 de marzo de 1994) y el Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (D.S. N° 30/97, D.O. 3 de abril 1997), que han exigido la evaluación ambiental de planes y proyectos inmobiliarios, alterando nuevamente en forma tácita el procedimiento de aprobación de dichos planes. Por otra parte, se han dictado sendas circulares en materia de planificación para mejorar la calidad de los instrumentos de planificación⁹⁵.

En materia legislativa se han realizado diversas modificaciones a la LGUC, entre las que se cuentan las que han agregado, dentro de las obligaciones del urbanizador, las de ejecutar las plantaciones y obras de ornato del terreno (Ley N° 19.057, D.O. 3 de mayo de 1991) y las obras de desagüe de las aguas lluvia (Ley N° 19.525, D.O. 10 de noviembre de 1997). Destaca en particular la ley N° 19.472, llamada "de calidad de la construcción" (publicada en el D.O. 16 de septiembre de 1996), que incidió en el ámbito de la construcción y la protección de los compradores de viviendas, modernizando ambas materias en forma significativa. Otra ley relevante en este ámbito ha sido la Ley N° 19.602 (D.O. 25 de marzo de 1999), que entre numerosas reformas a la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades incluye varios aspectos urbanísticos. Así, por ejemplo, exige que todo Municipio elabore su plan regulador comunal, debiendo el alcalde presentarlo, oportunamente y en forma fundada, a la aprobación del concejo (en caso de incumplimiento el Alcalde puede incurrir en causal de destitución). Por otra parte, se adscribe al asesor urbanista, funcionario que primitivamente era parte de la Dirección de Obras Municipales, a la Secretaría Comunal de Planificación, órbita de confianza del Alcalde. Se agrega un nuevo Título a esta Ley denominado "De la

⁹³ Etchegaray A., Alberto. *Huella y Visión de una Gestión Ministerial*. Santiago de Chile: Comunicaciones Despertar, 1994, p. 42 (Compendio de discursos 1990-94 preparado por L. Moreno y P. Saball).

⁹⁴ La modificación fue sancionada por la Resolución N° 39, de 1997, del Gobierno Regional Metropolitano, D.O. del 12.12.1997. La normativa sobre las Zonas Urbanizables con Desarrollo Condicionado está contenida, especialmente, en los arts. 3.3.1., inciso final, 3.3.6. y 4.7 de la Ordenanza del P.R.M.S.

⁹⁵ Se trata de la Circular DDU N° 9 sobre Planes Regionales de Desarrollo Urbano, del 18.12.1996; la Circular DDU N° 26, sobre Planes Reguladores Intercomunales, del 20.1.1998 (enmendada por la Circular DDU N° 37, del 6.7.1998); y la Circular DDU N° 55, sobre Planes Reguladores Comunales, de 1999.

Participación Ciudadana", que entre otras cosas exige al alcalde informar al Consejo Económico y Social acerca del plan regulador, que tendrá quince días para formular sus observaciones (nuevamente una modificación tácita del procedimiento de aprobación de instrumentos de planificación, esta vez de los comunales). Termina regulando la figura de los plebiscitos comunales, indicando expresamente que una de las materias de consulta puede ser "la modificación del plan regulador". Otros cuerpos legales relevantes en materia urbana son la ya citada Ley N° 19.525, sobre aguas lluvias (respecto a servicios sanitarios en general conviene considerar la Ley N° 19.549, D.O. 4 de febrero de 1998), y la Ley N° 19.537 (D.O. 16.12.1997), sobre Copropiedad Inmobiliaria.

3. COMENTARIOS FINALES

El tema de la ciudad va ganando progresivos espacios en la agenda pública. Al ser el medio predominante en que transcurre la vida de la población, sus múltiples y crecientes problemas repercuten en la vida diaria de la ciudadanía. La última década ha visto "ciudadanizarse" numerosos conflictos urbanos, esto es, ha presenciado cómo los vecinos dejan de ser espectadores pasivos de las decisiones urbanísticas para manifestarse y hacer valer sus puntos de vista frente a la autoridad y el resto de la comunidad, asunto que no pocas veces pone de relieve las obvias contraposiciones de intereses existentes en una ciudad y las deficiencias de nuestro sistema para resolverlas en forma adecuada. Vertederos, torres en altura, conjuntos armónicos, demoras administrativas, campamentos, estacionamientos subterráneos o desafectaciones de área verdes y espacios públicos, por solo citar algunos casos, han sido el escenario de disputas que han llegado a los medios de comunicación y los tribunales, generando una creciente toma de conciencia acerca de la ciudad y una cada vez más numerosa jurisprudencia en este campo. Adicionalmente, la inversión en urbanismo está muy por debajo de las necesidades, como lo demuestran las recurrentes inundaciones invernales de calles, pasos bajo nivel y hasta viviendas. Todo ello demanda generar fórmulas eficaces para resolver estos conflictos. Nuestras normas, sin embargo, siguen ancladas en el país de hace me-

dio siglo y difícilmente podrán ser un factor que dé respuesta a estos problemas. Está pendiente realizarles un ajuste de fondo, que las ponga a tono con los desafíos que debe enfrentar y la complejidad de esta sociedad. Solo por mencionar algunos de estos problemas, destaco los siguientes:

1. Sufrimos de una larga y demorosa tramitación de instrumentos de planificación, que conspira de modo decisivo contra su verdadera utilidad y la seguridad jurídica. Basta ver cómo en la propia Región Metropolitana apenas si se han actualizado un par de planes reguladores comunales al PRMS de 1994, en circunstancias que este instrumento daba -hace ya 6 años- un plazo de 2 años para ello. Urge simplificar esta tramitación y pensar este procedimiento de una manera integral y no, como ha sido hasta la fecha, a pedazos, como lo evidencian las tres reformas tácitas de la década pasada (Leyes N° 19.175, N° 19.300 y 19.602).
2. Ejemplo de lo anterior es el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, en adelante SEIA. Legalmente es obligatorio que opere antes de la ejecución de los proyectos sometidos a él (arts. 8 y 9, inciso 2, de la Ley N° 19.300), dentro de los cuales están los planes regionales de desarrollo urbano, los planes intercomunales, los planes reguladores comunales y los planes seccionales (art. 10, h) Ley N° 19.300). Esto es, ninguno de estos instrumentos puede ser aprobado sin ser antes evaluado a través del SEIA, de manera que esta pasa a ser una nueva etapa en la ya larga tramitación que sufren los instrumentos de planificación como ya anticipábamos. Desgraciadamente, existen una serie de inconsistencias y duplicidades que demuestran que no se ha resuelto adecuadamente la combinación de ambos procedimientos. Y es que si uno revisa los 18 literales del art. 10 de la Ley 19.300, que señalan qué proyectos o actividades deben ser sometidos al SEIA, repara en que se trata de diversas obras físicas o materiales, que van desde un reactor nuclear hasta un establo de engorda de dimensiones industriales. Los planes reguladores son un caso completamente distinto y excepcional, dado que son normas jurídicas y no proyectos productivos como el resto de las hipótesis del art. 10. Por lo mismo, el procedi-

miento general del SEIA se les aplica con grandes dificultades de oportunidad y criterio, lo que ha venido a resolver parcialmente un oficio conjunto del Presidente de la Comisión Nacional del Medio Ambiente (CONAMA) y el Ministro de Vivienda y Urbanismo (Circular N° 6.404, 12.11.1997), transcrito luego en la Circular DDU N° 26 (20 de enero de 1998)⁹⁶. Y es que armonizar el SEIA con la aprobación de los planes reguladores no es fácil (por ejemplo ¿qué "obras materiales" podrían definir la competencia de la CONAMA, al tenor del art. 9, inciso 2, de la Ley N° 19.300?, ¿cómo se aplican a los planes reguladores los arts. 15, inciso 2°, 22 o 64 de la misma ley?). Incluso, si analizamos el itinerario de un estudio de impacto ambiental descubriremos importantes duplicidades en los mecanismos de elaboración y participación ciudadana que contemplan los instrumentos. Una obra material o proyecto productivo es evaluada ambientalmente para evitar que en sí misma provoque efectos ambientales adversos. El plan, en cambio, debiera ser evaluado para lograr que sus normas impidan la ejecución de obras o proyectos que serán ambientalmente negativos para la ciudad y sus habitantes. Es necesario, por lo tanto, conciliar ambos cuerpos normativos de una manera adecuada, potenciándolos mutuamente.

3. El impacto del D.L. 3.516 (D.O. 1 de diciembre de 1980), que permite la subdivisión de terrenos rústicos hasta en paños de 0,5 ha, ha generado una situación verdaderamente crítica en el *hinterland* de muchas ciudades chilenas, potenciada por la carencia de una planificación eficaz e integral de la totalidad de los territorios comunales. Lo anterior se debe a que la planificación, en general, está restringida al área urbana de las comunas (salvo en el caso de los intercomunales de Santiago, Valparaíso y Concepción, expresamente exceptuados por el art. 1 del D.D. N° 3.516). Al amparo de este decreto ley nacieron las llamadas "parcelas de

agrado", que han producido –y siguen produciendo– un poblamiento en el sector rural, no regulado, en términos tales que la urbanización se va dando según las reglas de la oferta y la demanda. Debemos tomar medidas para que este problema no se siga produciendo y para afrontar los problemas que indiscutiblemente generarán las subdivisiones ya realizadas.

4. Nuestra legislación admite que las plusvalías generadas por las decisiones e inversiones públicas (por ejemplo, al transformar suelo rural en urbano o elevar la intensidad del uso posible en un sector) vayan a parar a manos del propietario del suelo. Muchas veces ese propietario es un inversionista que está especulando, apostando a que a mediano plazo será favorecido por mejores condiciones regulatorias. Se trata de un negocio legítimo, pero sería miope no advertir lo inconveniente que resulta para la comunidad. En efecto, normalmente estos inversionistas, sin soportar siquiera un mediano riesgo, verán incrementado su patrimonio como consecuencia exclusiva de una decisión de regulación que la autoridad adopta pensando en el bien común. No se trata de su trabajo, el "acaso" o la fortuna. Se trata de normas. Por ello sería justo generar fórmulas, como ha ocurrido en el derecho comparado, que transfieran dichas utilidades o plusvalía a la comunidad, al menos parcialmente. Ello podría ir en beneficio de las obras que requieren con tanta urgencia nuestras ciudades (áreas verdes, espacios públicos, vialidad, etc.) y evitaría el encarecimiento del suelo para viviendas sociales, fenómeno que es cada vez más recurrente en el país y que dificulta de manera importante el éxito de cualquier política habitacional. En igual sentido sería deseable explorar mecanismos que –dentro de lo posible– favorezcan fórmulas más objetivas y transparentes para modificar los instrumentos de planificación.
5. Las normas vigentes contienen supuestos que afectan de manera bastante intensa a algunos propietarios. Particularmente injusto es el caso de los congelamientos derivados de determinaciones urbanísticas que cambian el uso de suelo de un terreno afectándolo a un uso público que no se concreta nunca, pero que impiden al propietario sacar provecho de su bien (art. 62 LGUC).

⁹⁶ Respecto a la forma de aplicar el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental frente a la LGUC el Presidente de la CONAMA y el Ministro de Vivienda y Urbanismo dictaron la Circular N° 6.231 (27.10.1997), transcrita en la Circular DDU N° 22 (24.11.1997) y reiterada en la Circular DDU N° 42 (22.1.1999).

Igual problema sufren los propietarios de inmuebles declarados monumentos nacionales por el Consejo respectivo, o consignados como inmuebles o zona de conservación histórica por el plan regulador (art. 59, inciso final, LGUC)⁹⁷. Es necesario buscar mecanismos que velen porque las cargas de la planificación se repartan equitativamente. Al respecto podrían explorarse las experiencias de derechos inmobiliarios transferibles que se han implementado exitosamente en Estados Unidos⁹⁸ para preservar el patrimonio arquitectónico, los suelos agrícolas y las áreas ambientalmente sensibles.

6. Las obligaciones del urbanizador recogen básicamente el molde de la Ley N° 2.658, de 1912, esto es, hacer cesiones gratuitas para circulación, áreas verdes y equipamiento, y ejecutar el pavimento de las calles y pasajes, las plantaciones y obras de ornato, las instalaciones sanitarias y energéticas, con sus obras de alimentación y desagües de aguas servidas y de aguas lluvias, y las obras de defensa y de servicio de terreno (art. 134 LGUC). Sin embargo, dicha definición resulta insuficiente –y a veces demasiado rígida– para paliar muchos de los impactos o externalidades negativas que generan los proyectos inmobiliarios. Probablemente parte de esto se deba a que nuestra definición de urbanización y planificación se centra en la extensión de la ciudad (producción de nuevo suelo urbano) sin abordar en profundidad los problemas que dicen relación con la renovación y remodelación de la ciudad existente. Si bien han surgido figuras como los estudios de impacto vial y las zonas urbanizables con desarrollo condicionado, sería deseable dotarlas de rango legal y perfeccionarlas, de manera de evitar discusiones acerca de su validez y transparentar las exigencias que la autoridad puede y debe hacer a los agentes inmobiliarios.
7. La participación ciudadana que reconoce nuestro ordenamiento en materia de planos

reguladores sigue siendo insuficiente. Actualmente contamos con mecanismos parciales (solamente en las órbita de los planes reguladores comunales) y básicamente informativos, en el contexto de un cada vez más frecuente protagonismo ciudadano en materia de ordenación urbana. Deben estudiarse mecanismos que recojan la opinión de la ciudadanía, involucrándola en las decisiones de planificación que la afectan pero sin que esto constituya una traba paralizante para el desarrollo de las ciudades. Al contrario, debe representar un enriquecimiento del proceso. Ello mejorará la calidad y legitimidad de las decisiones, evitando muchas polémicas estériles que son, además, fuente de inseguridad jurídica⁹⁹.

Los anteriores son solo algunos de los problemas que debemos enfrentar. El pasado Gobierno, en respuesta a estas demandas crecientes, envió al Parlamento un Proyecto de Ley que modificaba buena parte de la actual LGUC (Mensaje N° 351-339, del 20 de mayo de 1999) e iniciaba esta discusión. Dicho proyecto fue retirado en julio de este año para reformularlo, proceso que constituye una oportunidad para afrontar los problemas expuestos y proyectar el urbanismo chileno a este siglo que se inicia. Ello exigirá, entre muchas otras cosas, que nuestra comunidad académica –y en especial, por supuesto, las facultades de Arquitectura y Derecho– hagan un esfuerzo por alimentar el debate con los adelantos que ha tenido el urbanismo y el derecho en el siglo que acaba de terminar.

⁹⁷ Respecto de estas afectaciones pueden consultarse ejemplos en *La propiedad privada y...*, p. 108 y ss., y Cobo, ob. cit., p. 128.

⁹⁸ Ver Moore, Terrence, ob. cit.

⁹⁹ En este sentido, la Circular N° 16, de 25 de agosto de 1997, de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo ha señalado: "...se pone de manifiesto la necesidad de mejorar la difusión e información de los contenidos del plan o su modificación si fuera el caso, en las etapas iniciales del estudio, procurando la plena comprensión por parte del ciudadano común, así como recoger la opinión previa de los organismos que deben pronunciarse con posterioridad durante su trámite de aprobación. Dicha acción favorecerá que el Municipio pueda acoger oportunamente eventuales ajustes al proyecto antes de iniciar su procedimiento aprobatorio".