



Base de Dictámenes

Vivienda y urbanismo, planes reguladores, zona de protección cauces naturales y valor paisajístico

NÚMERO DICTAMEN

001248N18

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

FECHA DOCUMENTO

15-01-2018

RECONSIDERADO PARCIAL:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

DICTAMENES RELACIONADOS

aplica dictamen 9102/2017

| Acción | Dictamen | Año |
|--------|----------|------|
| Aplica | 09102 | 2017 |

FUENTES LEGALES

dto 47/92 Vivie art/2/1/7 num/2 lt/i dto 47/92 Vivie art/2/1/18 [ley 20283 art/17 inc/2](#) dto 82/2010 Agric art/2 lt/p inc/2
dto 82/2010 Agric art/2 lt/q dto 82/2010 Agric art/3 dto 82/2010 Agric art/4

MATERIA

Regulación atingente a la zona de protección por cauces naturales y valor paisajístico, prevista en el Plan Regulador Intercomunal de Valparaíso, satélite borde costero sur, no resulta aplicable a los esteros que se menciona, en el sector que se indica, los cuales se rigen por la normativa que se singulariza.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 1.248 Fecha: 15-I-2018

Se ha dirigido a esta Contraloría General, don Norberto Bilbeny Polonio, en representación de Inmobiliaria Ampuria Brava Ltda., solicitando un pronunciamiento que incide en determinar la aplicabilidad al anteproyecto de edificación emplazado en el área urbana que indica, de la faja de protección de 100 metros de ancho medidos desde la cota máxima para los cuerpos de agua, prevista en el artículo 6.9. de la Ordenanza del Plan Regulador Intercomunal de Valparaíso, Satélite Borde Costero Sur (PRIV SBCS) -contenido en la resolución N° 31, de 2006, del Gobierno Regional de Valparaíso-, para la Zona de Protección por Cauces Naturales y Valor Paisajístico -ZPCP-.

Añade el recurrente, que la Contraloría Regional de Valparaíso, a través de su oficio N° 6.267, de 2016, atendió una anterior presentación suya en torno a la materia, sin referirse a sus argumentos planteados en aquella oportunidad,

los que decían relación, en resumen y por una parte, con la imposibilidad de que los planes reguladores establezcan zonas de protección de valor natural, toda vez que únicamente deben limitarse a reconocer los ya definidos por la legislación vigente, y por la otra, que la anotada faja de restricción de 100 metros excede las dimensiones señaladas en la ley N° 20.283, aplicable en la especie.

Cabe recordar que, en lo que concierne, el referido oficio N° 6.267, de 2016, concluyó que en relación con los esteros El Yugo y El Membrillo de Algarrobo -en cuyas desembocaduras se emplazan los lotes "T", "E", "G" e "I", provenientes de la subdivisión aprobada por la resolución N° 162, de 2014, de la Dirección de Obras Municipales de Algarrobo, en los que se ubica el anteproyecto a que se refiere el recurrente- corresponde tener presente la franja de restricción de 100 metros prevista en el PRIV SBCS.

Recabados sus pareceres, informaron las Subsecretarías de Vivienda y Urbanismo y de Agricultura, y el Servicio de Evaluación Ambiental.

Sobre el particular, resulta menester anotar que según el artículo 2.1.7. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC) -sancionada por el decreto N° 47, de 1992, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo-, vigente a la época de la publicación del acto administrativo que promulgó el PRIV SBCS -24 de abril de 2006-, en lo que interesa, los Planes Reguladores Intercomunales, indistintamente con los Planes Reguladores Comunes, podían establecer, en su respectivo ámbito territorial, fundadamente a través de estudios, la determinación de áreas de protección ambiental de recursos de valor natural, en las condiciones que allí se detallaban.

Asimismo, es necesario indicar que el actual artículo 2.1.7., N° 2, letra i), de la OGUC -modificado por el decreto N° 10, de 2009, de la referida cartera-, prescribe, en lo atinente, que el ámbito propio de acción de la planificación urbana intercomunal, en el área urbana, comprende el reconocimiento de áreas de protección de recursos de valor natural y patrimonial cultural, de conformidad con el artículo 2.1.18. del mismo texto reglamentario, cuando corresponda.

A su turno, que el mencionado artículo 2.1.18. de la OGUC, preceptúa, en lo que importa, que los instrumentos de planificación territorial deberán reconocer las áreas de protección de recursos de valor natural, para lo cual, se entenderán por estas últimas, todas aquellas en que existan zonas o elementos naturales protegidos por el ordenamiento jurídico vigente, tales como: bordes costeros marítimos, lacustres o fluviales, parques nacionales, reservas nacionales y monumentos naturales.

Por su parte, que de acuerdo con el artículo 17, inciso segundo, de la ley N° 20.283, sobre Recuperación del Bosque Nativo y Fomento Forestal, el pertinente reglamento normará la protección de suelos, cuerpos y cursos naturales de agua, según los criterios que allí se establecen.

En ese sentido, el artículo 2°, letra p), del decreto N° 82, de 2010, del Ministerio de Agricultura, Reglamento de Suelos, Aguas y Humedales, regula que la zona de protección de exclusión de intervención corresponde a los 5 metros aledaños a ambos lados de cursos naturales de agua, cuya sección de cauce, delimitada por la marca evidente de la crecida regular, es superior a 0,2 metros cuadrados e inferior a 0,5 metros cuadrados.

Además, el inciso segundo de la antes citada norma, prevé que tratándose de manantiales y cuerpos naturales de agua, esta zona tendrá un ancho de 10 metros, y que en cursos naturales de agua de sección de cauce mayor a 0,5 metros cuadrados, el ancho de esta zona será de 10 metros a ambos lados de éste.

Luego, que la letra q) del señalado artículo 2° del decreto N° 82, de 2010, indica que la zona de protección de manejo limitado, corresponde al área contigua a la zona de exclusión de intervención de cuerpo de agua, manantial y cursos naturales de agua de sección de cauce mayor a 0,5 metros cuadrados, zona de manejo que tiene un ancho de 10 metros para pendientes entre 30 y 45% y de 20 metros para pendientes superiores a 45%.

Puntualizado lo anterior, es menester apuntar que el inciso primero del artículo 3.22. del PRIV SBCS, prevé que sin perjuicio de las restricciones que se establecen como áreas o zonas en el territorio del Plan Intercomunal de Valparaíso, ese cuerpo normativo reconoce, además, aunque no se grafiquen en los planos, a aquellas que ahí mencionan, entre las que se consigna en su letra c), a las "Fajas o terrenos de protección de cursos naturales de agua, manantiales y quebradas naturales", de acuerdo a la Ley de Bosques vigente a esa data, y el decreto que singulariza.

Asimismo, que el artículo 6.8. del referido plan, previene que el área de protección del Satélite Borde Costero Sur del Plan Intercomunal de Valparaíso se divide en una Sub Área de Protección del Recurso Natural y una Sub Área de Protección del Patrimonio Cultural.

Enseguida, que el artículo 6.9. de dicho texto normativo establece, en lo que interesa y entre otras zonas, que la Zona de Protección por Cauces Naturales y Valor Paisajístico corresponde a aquellos territorios del Satélite Borde Costero Sur que conforman cauces de esteros y quebradas, cuencas y hoyas hidrográficas, que requieren la conservación de la flora y la fauna silvestre propias del lugar, convenientes de mantener en su estado natural, así como áreas con pendientes sobre 80%, y áreas naturales de valor paisajístico, reconociéndose aquellos graficados en el Plano PIV-SBCS-01 y que se listan, entre los que se mencionan el estero El Membrillo y su afluente Quebrada Las Raíces, y la Quebrada El Yugo.

Agrega, la referida disposición, en lo que interesa, que el uso generalizado del suelo en esta zona comprende forestación nativa o introducida, paseos públicos libres de construcciones y áreas verdes, prohibiéndose todos los usos no indicados.

Añade sobre la misma zona -en su apartado "Condiciones Generales"-, también en lo que atañe, que los planes reguladores comunales y seccionales podrán precisar sus límites como asimismo establecer condiciones específicas, y que, no obstante ello, los cuerpos de agua deberán considerar al menos un área de protección de 100 metros de ancho, medidos desde la cota máxima que alcance el nivel del cuerpo de agua que se protege.

Ahora bien, sobre la juridicidad del establecimiento de la nombrada zona ZPCP, es menester anotar que en este caso, aun cuando a la luz de la normativa reglamentaria actualmente vigente -en particular de lo dispuesto en el enunciado artículo 2.1.18.-, la zona en análisis no se enmarcaría dentro de las áreas de protección de recursos de valor natural, toda vez que en virtud de tal precepto los instrumentos de planificación territorial deben limitarse a reconocer dichas zonas y no definir las, ello no conduce necesariamente a excluir de tal calidad a la indicada Zona de Protección por Cauces Naturales y Valor Paisajístico, como argumenta el recurrente.

Ello, por cuanto -en la materia de que se trata, en atención a su naturaleza y a los términos de las disposiciones legales y reglamentarias aplicables en la especie- no resulta posible desconocer que el singularizado artículo 6.9. es anterior a la determinación contenida en la OGUC relativa a las citadas áreas, y que, en su oportunidad, se dictó con apego a lo dispuesto en el texto vigente a esa data del artículo 2.1.18. de la referida Ordenanza General que autorizaba a los planes reguladores a definir áreas de protección de recursos de valor natural o patrimonial cultural, y que en tal virtud el planificador consideró que aquellos terrenos -debidamente graficados en el plano PIV-SBCS-01- tendrían que ser protegidos o preservados, en atención a su especial naturaleza y ubicación (aplica criterio contenido en el dictamen N° 9.102, de 2017, de este origen).

Puntualizado lo anterior, corresponde definir si, en el sector que interesa, en lo que concierne a los esteros El Yugo y El Membrillo, resulta aplicable lo previsto en el artículo 3.22. o en el artículo 6.9. -en la parte relativa a la zona ZPCP-, del PRIV SBCS.

En este sentido, debe recordarse que la zona ZPCP comprende los territorios que grafica el plano respecto de los esteros que incluye en su listado.

Asimismo, es del caso anotar que el estero El Yugo no aparece nombrado en el enunciado artículo 6.9., y que ni éste ni el estero El Membrillo figuran graficados como zona ZPCP en el área a que se refiere la consulta.

Por otra parte, es menester consignar que según se aprecia del tenor de lo preceptuado en el acápite "Condiciones Generales" de la citada zona ZPCP -y de su contexto con las "Condiciones Generales" de las restantes zonas reguladas en el mismo artículo 6.9.-, la singularizada faja de protección de 100 metros obedece a la dimensión mínima que debe ser respetada por los planes reguladores comunales en los casos en que aquellos procedan a precisar los límites de dicha Zona de Protección por Cauces Naturales y Valor Paisajístico. De ello se sigue que no corresponde considerar tal franja como un área distinta a la nombrada zona, ni extender sus efectos a afluentes no contemplados en la aludida disposición o graficadas en el respectivo plano.

En tales condiciones, no cabe sino concluir que, en la especie, a los citados cursos de agua, en el sector de que se trata, no les resulta aplicable lo previsto en el artículo 6.9. sino lo dispuesto en el artículo 3.22. del PRIV SBCS, y como consecuencia de ello, lo preceptuado en la anotada ley N° 20.283, y su pertinente reglamento -contenido en el

singularizado decreto N° 82, de 2010-, que en la actualidad, regulan específicamente las dimensiones de las fajas de protección de los cursos naturales de agua.

Con todo, es dable puntualizar que las fajas de protección a que se refiere el nombrado decreto N° 82, de 2010 - zonas de protección de exclusión de intervención y zonas de protección de manejo limitado- se encuentran afectas a una serie de restricciones previstas en los artículos 3° y 4° del reseñado reglamento, circunstancia que se deberá tener presente respecto del anteproyecto del caso, a fin de dar adecuado resguardo a los atingentes cuerpos y cursos naturales de agua.

En consecuencia, se reconsidera en lo pertinente el oficio N° 6.267, de 2016, de la apuntada Sede Regional.

Saluda atentamente a Ud.,

Jorge Bermúdez Soto

Contralor General de la República

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS