

Informe Actualización Inmobiliaria N° 4.516 **Tensores – Entibaciones y Socalzados: como proyectarlos y su construcción, en la legislación inmobiliaria chilena.**

20 Febrero del 2023.

1. ¿Dónde se encuentran autorizados?

En el art. 5.1.3. numeral 3 de la OGUyC que dice lo siguiente: *“Para la ejecución de excavaciones entibaciones y socalzados se adjuntará un plano de las excavaciones con indicación de las condiciones de medianería y las medidas contempladas para resguardar la seguridad de los terrenos y edificaciones vecinas si fuere el caso”*.

2. ¿Quién puede firmar estos planos de tensores- entibaciones o socalzados?

El arquitecto del proyecto, ojo que debe ser el mismo que firmo la solicitud de edificación (No una sociedad de Arquitectos), o en su defecto puede ser firmado por el mecánico de suelo, o el calculista del proyecto o el constructor designado para la obra, pues así expresamente lo autorizada el penúltimo inciso del art. 5.1.3 de la OGUyC. Pueden firmar en conjunto el arquitecto y uno cualquiera de los otros 3 profesionales, o bien uno cualquiera de los 4 profesionales, legalmente da lo mismo como se firma y por quienes se firma, pero debe ser uno de estos 4 profesionales, y por nadie más.

3. ¿Si los tensores se instalan en el subsuelo de la propiedad vecina, se requiere la autorización del propietario vecino, o basta la autorización de la DOM?

Para responder esta pregunta es bueno recurrir a las circulares DDU. Primero, no existe ninguna circular específica que trate este tema. Segundo, sólo existen dos Circulares Generales de la DDU ambas del año 2007 – cuando además el art. 5.1.3. de la OGUyC era mucho más amplio y muy largo, y fueron además dictadas antes de las profundas modificaciones que experimentó un lustro después todo el art. 5.1. y sus numerales siguientes.

La Circular DDU 181 de fecha 12 de abril del 2007, sostuvo que las normas urbanísticas NO exigían obtener la autorización del propietario vecino cuando se iban a ejecutar tensores subterráneos en su subsuelo – vecino – bastando un plano esquemático aprobado por la DOM. Pero, tan ilegal e ilógica era la interpretación de la DDU que a los 4 meses el 27 de agosto del 2007 debió dictar una nueva Circular DDU General la 188 aclarando expresamente – en una página – todo lo contrario a lo que sostuvo en el circular 181, en cuanto a que la DOM no tiene facultades para autorizar obras en el subsuelo de propiedades vecinas, que existe norma urbanística alguna que permita autorizar tales obras y que deben aplicarse las reglas del derecho civil, esto es, que se autorice tales obras por el propietario vecino. Aclaración nuestra: la autorización se otorga, firmando el plano de tensores, junto con acompañar los datos de su inscripción de dominio, pero lo ideal es que firme una escritura pública de instalación de tensores, incluso aunque sean “temporales”. No existen más circulares DDU sobre este tema, a veces las DOM citan la DDU 181 y olvidan la 188 que la modifica en 180° grados, ustedes no lo hagan.

4. ¿Si los tensores se instalan en el subsuelo de calles, plazas, o cualquiera zonas que sea Bien Nacional de Uso Público. Quien debe autorizar su instalación ?

Por regla general la autorización la debe otorgar quien tiene la administración del BNUP que casi siempre es el Municipio, aún cuando a veces es otro ente, ejemplo el MOP en ciertas vialidades que están bajo su tuición. Y se otorga de la misma forma que lo hacen los particulares, firmando los planos del proyecto de tensores, pero es ideal que se firme una escritura explicativa.

OJO, la instalación de tensores sin la debida autorización, sean permanentes o temporales, si son detectados por los vecinos o el Municipio dará lugar a juicios, multas, paralizaciones de obras, indemnizaciones, peticiones que sean retirados incluso aunque sean temporales, etc.

5. ¿Los proyectos de puntos de apoyo: ejemplo, tubos yoder, requieren la autorización del propietario vecino, o basta la autorización de la DOM?

NO requieren la autorización del o los vecinos, ya que según el proyecto NO penetra el subsuelo vecino no requiere la autorización de quién es el propietario de esos subsuelos al no ser invadidos. De modo, que basta la aprobación del proyecto de estas obras pre eliminales por parte de la DOM.

6. ¿Qué ha dicho la Contraloría General de la República?

En el año 2005 a través de un dictamen, sostuvo que debía requerirse la autorización del vecino si se pretendía instalar tensores en el subsuelo de aquel. Pero, luego se emitió el dictamen N° 64.301 de fecha 7 de Octubre del 2013 por el Contralor Ramiro Mendoza Zuñiga acogiendo una consulta que le formula don Daniel Hurtado Parot en representación de la Cámara Chilena de la Construcción, 6 años después de la Circular DDU 188 y que concluye diciendo “... *Coincidiendo con lo informado por la Subsecretaría de Vivienda y Urbanismo, que resulta improcedente que las DOM requieran, a fin de permitir las obras a que se ha hecho mención, contar con la autorización de los propietarios de los predios vecinos, toda vez que ello importaría efectuar una exigencia no prevista en la normativa que regula la materia*”. Al día de hoy, es la última palabra de la Contraloría, aquel

dictamen del año 2013 pero en verdad no soporta mucho análisis la ilegalidad de esta postura.

7. ¿Qué han dicho los Tribunales de Justicia?

Muy mayoritariamente se han inclinado por la postura romanística – con más de dos mil años de elaboración - que el dueño del suelo lo es también del subsuelo, y han paralizado las obras cuando el vecino propietario que NO ha autorizado faenas de instalación de tensores en su subsuelo, se percata de aquello. Aun así, de vez en cuando algún recurso de protección en contra de una constructora o inmobiliaria es rechazado, curiosamente basado en el argumento sostenido en la Circular DDU 181 y el dictamen del 7 de Octubre del 2013 – omitiéndose que existe la circular DDU 188 - y en todos estos casos no ha habido apelación a la Corte Suprema, de modo que tal jurisprudencia, que es minoritaria tampoco ha podido ser revisada por nuestro principal tribunal.

Lo importante es que deben tener presente que el derecho es LOGICO, así como un vecino no puede construir una saliente desde su casa por sobre la de uno, es obvio que no se puede introducir elementos en el subsuelo, sin importar su naturaleza, en el subsuelo sin la autorización del propietario del casco del suelo.

8. ¿Las Resoluciones de Calificación Ambiental peligran con la ejecución de las obras pre eliminables?

SI, la ley que regula tal materia (Ley 19.300 y el Reglamento de Evaluación Ambiental) indican que antes de iniciarse toda obra de un proyecto, debe en primer lugar tramitarse la respectiva RCA, el inicio de obra es una causal rechazo de la solicitud – como sanción - que impedirá contar con tal calificación. Existen famosos proyectos que estando ejecutando obras pre eliminables, precisamente TENSORES, fueron paralizados y obligados judicialmente a obtener un Estudio de Impacto Ambiental y aquel EIA no lo han logrado obtener.

Si cuenta con la autorización escrita de los vecinos propietarios, incluya en el proyecto de la Resolución de Calificación Ambiental estas obras pre eliminables, así como en la consulta de pertinencia ambiental si con ésta solicitud basta y no fuese necesaria la RCA.

Dos consejos finales: a) A nivel de permisología, presentar un proyecto con “puntos de apoyo” es más simple ante la negativa del propietario vecino para ejecutar obras en el subsuelo. b) Lo que nos importa es saber el criterio de los tribunales de Justicia, primera autoridad del país y que está por sobre la DOM Seremi Minvu y Contraloría, y desde la época del Derecho Romano el dueño del casco de la tierra lo es del subsuelo y no lo

podemos afectar sin su autorización, escrita.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Rodrigo Andreucci Aguilera', with a long horizontal stroke extending to the left.

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