

# Planeamiento Urbano y Proyectos Inmobiliarios<sup>1</sup>

Carlos Carpio Ramírez<sup>2</sup>

## 1. ¿Qué es y cómo debemos entender el planeamiento urbano?

El planeamiento urbano es un requerimiento de orden para el desarrollo de las ciudades.

Resulta fundamental que las urbes, levantadas con el propósito de albergar al hombre en el desarrollo de sus actividades, respeten determinadas reglas básicas que permitan que dichas actividades se lleven a cabo de manera ordenada, segura y en armonía con el medio ambiente.

El planeamiento urbano exige la participación multidisciplinaria de abogados, arquitectos, ingenieros, geógrafos, economistas, entre otros especialistas y supone no sólo concebir reglas en el marco de planes urbanos, sino además gestionarlos, que es tanto o más delicado aún.

Lima y las demás ciudades del Perú han vivido divorciadas de cualquier planeamiento urbano. En general, son muy pocos los gobiernos locales que cuentan con Planes Urbanos aprobados, lo que constituye una grave deficiencia que tiene que superarse, más aún teniendo en cuenta la coyuntura de crecimiento inmobiliario que atraviesa nuestro país. Ese crecimiento debe continuar, sin duda, pero respetando un orden.

## 2. El artículo 70 de la Constitución establece que la Propiedad “se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites que establezca la ley”. Además, tenemos que el artículo 957 del Código Civil establece que “la propiedad predial queda sujeta a la zonificación, a los procesos de habilitación, subdivisión y a los requisitos y limitaciones que establecen las disposiciones respectivas”. A través de estos artículos ¿Cómo debemos entender el ejercicio de la propiedad?

Es importantísimo contar con una norma con rango constitucional como la que tenemos actualmente que establezca los parámetros de ejercicio del derecho de propiedad. En efecto, teniendo en cuenta que el planeamiento urbano establece criterios de orden respecto del crecimiento de las ciudades, esto supone limitar la facultad de uso de los inmuebles a sus respectivos propietarios, constriniéndolos a construir únicamente aquello para lo cual el planeamiento haya señalado.

<sup>1</sup> Entrevista realizada por Favio Montenegro Monteza, Claudio Silva Tamura y Alejandro Suca Concha – Comisión de Publicaciones CDA.

<sup>2</sup> Experto en Inversión Inmobiliaria, Contratación Pública y Derecho Administrativo. Socio Senior de Rodrigo, Elías & Medrano Abogados. Consultor Internacional. Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Contacto: ccarpio@estudiorodrigo.com

Si no tuviéramos un artículo con rango constitucional como el vigente, podría argumentarse que las restricciones de orden urbanístico constituyen en realidad una limitación arbitraria que colisiona con la libertad que tiene el propietario para poder hacer con su propiedad lo que desee. Esa limitación autoriza a establecer la regla de sólo levantar sobre el suelo las edificaciones que se correspondan o resulten compatibles con la zonificación asignada al predio.

El Código Civil desarrolla a nivel primario esa limitación urbanística, precisando que la propiedad predial queda sujeta al respeto de la zonificación, trámites de habilitación urbana y demás que se establezcan. Estas reglas están contenidas en la Ley 29090 y el Reglamento Nacional de Edificaciones, entre otras normas técnicas. Esto es muy importante, porque de lo contrario cada propietario podría construir sin ningún criterio de seguridad, sin respetar los derechos de vía, sin considerar de manera previa las factibilidades del uso de agua y luz, etc.

Lamentablemente, en el Perú a pesar de contar con estas normas, muchas municipalidades han permitido la construcción clandestina y/o divorciada de los lineamientos de zonificación y habilitación. Esto ha generado las invasiones, las construcciones riesgosas o la afectación de áreas públicas.

Es verdad que la formalidad supone encarecer los costos de la construcción, pero a la larga, asegura no sólo la inversión sino la ocupación del titular del bien y de su familia.

Para todos los que estamos involucrados en el tema inmobiliario es claro que nuestra obligación primera debe ser fomentar el respeto a las normas urbanísticas.

### **3. ¿Desde cuándo podríamos hablar de Derecho Urbanístico en el Perú?**

Las normas urbanísticas han existido desde hace varias décadas pero, lamentablemente, para las autoridades y los administrados no han sido de importancia.

Cuando se reprocha el caos vehicular, las construcciones con riesgo o los asentamientos con hacinamiento, no se advierte que todo ello existe como consecuencia de la desidia o la intencionada miopía de los operadores respecto de las normas urbanísticas. En ese sentido, hay co-responsabilidad de todos, tanto de las autoridades como de los particulares porque han preferido crecer en desorden.

Lo que se trata ahora es de tomar consciencia de la importancia del planeamiento urbano y del derecho urbanístico. De este modo, adicionalmente, evitaremos desaprovechar el suelo, que cada vez se torna más escaso.

### **4. En Houston, Texas, no existen zonificación, sin embargo es una ciudad muy ordenada como producto de reglas limitativas convencionales. ¿Consideraría que en el Perú un sistema de reglas convencionales sería adecuado para el modelo de zonificación?**

Sea que las reglas o las limitaciones de planeamiento vengan en razón del contrato o la ley, lo cierto es que tienen que existir. Más allá de cuál sea la fuente de la obligación, la necesidad de un crecimiento ordenado resulta imperativo.

Me temo sin embargo que nuestra idiosincrasia aún no está preparada para aplicar un sistema de orden sustentado en lo que las partes establezcan. Lamentablemente, no estamos acostumbrados a recurrir a los contratos como un instrumento para la regulación de nuestras actividades.

Imagine usted lo que sería tener que recurrir al Poder Judicial o al Arbitral para recuperar el orden en ese sistema.

Así las cosas, considero que el legislador es el llamado a establecer esas reglas. Me inclino a considerar que las limitaciones por razones urbanísticas no tendrían que estar sujetas a la discrecionalidad de las partes, sino al criterio experto de una autoridad técnica que, de manera ordenada, regule la materia. El problema puede generarse cuando esa autoridad ejercita su potestad de manera arbitraria o simplemente no la ejercita; más bien a eso deberíamos apuntar, a especializar a las autoridades, para que la regla urbanística no sea "letra muerta".

Capacitar al planeador urbano es fundamental, porque si se le va a otorgar una potestad tan importante como es la de delimitar el derecho de propiedad, debemos asegurarnos de que ese funcionario sea consciente de la potestad asignada y no la ejercite de manera incorrecta.

## **5. El ejercicio del derecho a edificar se ejerce a través de los procedimientos de habilitación urbana y edificación que se regulan en nuestro país a través de la Ley 29090 ¿Cuál es la importancia de esta norma?**

La Ley 29090 es fundamental, pues precisamente regula cómo y bajo qué procedimiento se habilita o transforma el suelo, así como mediante qué procedimiento reglado se puede levantar una edificación.

Sin embargo, dicha Ley tiene que interactuar y complementarse con otras normas de similar trascendencia, como lo es el Reglamento Nacional de Edificaciones, que llena de contenido técnico el procedimiento constructivo.

La importancia de estas normas no simplemente radica en su aspecto regulatorio, sino además, en un contexto de inversión inmobiliaria, que efectivamente sean respetadas. Por ello, los procedimientos que contemple no deben ser tediosos, no deben generar incentivos inadecuados para la corrupción o para el incumplimiento de la norma.

Sin duda, hay mucho por mejorar en la Ley 29090. Entre otros aspectos, el silencio positivo para que realmente se aplique; las funciones de las Comisiones Técnicas; las funciones de los representantes de dichas Comisiones, en especial del Ministerio de Cultura, para no generar observaciones duplicadas o aún contradictorias, entre otros aspectos.

Por cierto, no menos importante es que los miembros de dichas Comisiones asuman responsablemente sus funciones. No es admisible que los procedimientos de calificación ante ellos sean literalmente eternos por la vía de observaciones arbitrarias o intrascendentes. Nuevamente, a lo que debemos apuntar es a capacitar a las personas que aplican las normas urbanísticas, para que éstas se cumplan y respeten de manera adecuada.

## **6. Doctor, se ha hecho alusión al procedimiento de habilitación urbana ¿Qué es una habilitación urbana y qué implica?**

La habilitación urbana consiste en el procedimiento de transformación del suelo rústico o eriazos en uno con aptitud de recibir edificaciones. Supone un actuar reglado en el sentido que dichas obras deben efectuarse con la previa autorización municipal.

Su existencia se justifica porque no basta con asignar una determinada zonificación o limitación al suelo, sino que, en caso se desee destinar el mismo para albergar al hombre en el desarrollo de una actividad, es necesario preparar dicho suelo con infraestructura básica que haga dicha estancia viable. Esa preparación del suelo es la habilitación urbana.

Preparar el suelo supone dotarlo de vías adecuadas que lo conecten con el entorno, implementar redes de luz, agua, desagüe, pistas, veredas, etc.

De nada serviría que una persona pretenda construir una vivienda en medio del arenal. Es necesario previamente habilitar su suelo. En ese sentido, la habilitación establece unas garantías mínimas de habitabilidad.

## **7. Algunos sostienen que los aportes reglamentarios y la cesión para vías resultan una expropiación, por afectar el terreno del propietario, y por tanto el Estado debería de indemnizarlo ¿Qué opinión le merece esta posición?**

No considero que sea una expropiación. Es una exigencia que viene dada por el hecho de pretender destinar el suelo a albergar al hombre. Ese propósito obliga al promotor inmobiliario a garantizar una habitabilidad mínima, lo que implica contemplar áreas complementarias a la vivienda, industria o comercio propiamente dicha, imprescindibles en una urbe. La ejecución o existencia de estas últimas áreas complementarias no son responsabilidad del Estado porque no fue éste quien decidió llevar adelante el proyecto inmobiliario.

En ese sentido, si se trata de un proyecto habitacional, no basta con crear casas. Es importante también que existan vías adecuadas para poder conectarlas, también es importante que existan parques, hospitales, colegios, entre otros. Reitero, ese aporte reglamentario, ese desprendimiento que hace el propietario del terreno rústico o eriazos para identificar dentro de su proyecto estas facilidades, es antes que una expropiación, una exigencia del derecho urbanístico.

De lo que se trata es que, si se va a generar una plusvalía o un lucro en el marco de estos proyectos de vivienda, comerciales o industriales, se garantice también que esas facilidades van a ir acompañadas de estas otras áreas que permitan que esa actividad se desarrolle en unos niveles que sean los adecuados para las personas y en general para la ciudad.

Como resulta obvio, la potestad para establecer dichas limitaciones al propietario no puede ejercerse de manera arbitraria.

¿Cuántos aportes y/o cesiones se pueden imponer al propietario bajo la invocación urbanística? La función urbanística no puede llegar al punto de ser abusiva y generarle cargas innecesarias al propietario, de modo que, al final del día, llevar adelante un proyecto le genere casi una confiscación a su suelo, a su propiedad.

**8. El Reglamento Nacional de Edificaciones establece que los aportes reglamentarios pueden ser redimidos en dinero utilizando para el cálculo la tasación arancelaria del terreno urbano. No obstante ello, la Municipalidad Metropolitana de Lima, mediante ordenanza, ha cambiado la regla estableciendo que la redención en dinero para habilitaciones urbanas industriales sea calculada bajo la tasación comercial ¿Qué opinión le merece ello?**

Nuevamente, el caso planteado es una muestra del desorden en la aplicación de las normas urbanísticas en nuestra realidad.

La teoría dice que el planeamiento urbano debe regularse en primer término a nivel de normas generales dictadas por el gobierno nacional, a partir de las cuales cada gobierno local, sea provincial o distrital, implementa lo que corresponde a su esfera de competencia, pero siempre en el marco de lo dispuesto por ese lineamiento general. Lo que no puede suceder es que existiendo una regla nacional que establezca el valor arancelario como el criterio para la redención al aporte en dinero, cada municipalidad provincial establezca una regla apartada de ese criterio general y, hoy en día, como en el caso de la Municipalidad de Lima se establezca una regla de fijación de la redención sobre la base del valor comercial. En otros casos, algunas municipalidades han establecido un criterio mixto, en donde para determinadas habilitaciones se recurre a la valorización comercial y para otras la arancelaria. Algunas inclusive le asignan la naturaleza de tributo (que claramente no es), pasando las tasaciones que sustentan la equivalencia del predio en dinero a ser exigidas con carácter coactivo y con intereses, lo que resulta incorrecto y abusivo. En efecto, si la habilitación es un procedimiento voluntario, porque es el propietario del suelo quien decide transformarlo o no, ese mismo carácter voluntario debería perseguir al aporte y a la redención, de forma que el castigo, si se incumple con la redención, debiera ser, por ejemplo, que el procedimiento de habilitación precluya y el propietario mantenga el suelo como estaba, esto es, rustico o eriazo. En ningún caso el castigo por el no pago del aporte debe ser cobrarlo de manera coactiva.

El ejemplo de la Municipalidad Metropolitana de Lima es uno que pone en evidencia que no puede utilizarse la norma urbanística como justificativo para la imposición de una suerte de tributo indirecto.

**9. La seguridad jurídica es muy importante de cara al desarrollo de proyectos inmobiliarios y una herramienta importante para ello lo constituye, por ejemplo, el Certificado de Parámetros Urbanísticos y Edificatorios. No obstante, en la práctica sucede que en dicho documento no consta, por ejemplo, si el inmueble pertenece al patrimonio cultural o constituye una superficie limitadora de obstáculos, suscitando muchos problemas para el constructor ¿Cómo solucionaríamos ello?**

Efectivamente, la seguridad jurídica es importantísima y el Certificado de Parámetros Urbanísticos y Edificatorios se sustenta en ella, porque es la garantía que tiene el promotor para llevar adelante una inversión importante, como es la inmobiliaria. Para eso se creó este certificado: para plasmar en él las reglas urbanísticas y constructivas aplicables a un

bien, las mismas que deben mantenerse durante el plazo de vigencia de dicho instrumento, aún si las normas que las establecieron cambian en ese mismo período. Eso genera predictibilidad respecto de los costos del proyecto.

Por ello, lo que no puede ocurrir es que, efectivamente, existan omisiones que supongan una frustración posterior al proyecto. Por ejemplo, no puede ocurrir que el funcionario que está obligado a expedir el documento, haga una referencia o remisión genérica a las normas urbanísticas, sin concretizar de manera expresa en qué consiste el parámetro que tiene que cumplir el administrado.

Es importantísimo que se tome conciencia de la importancia de este documento y, en ese sentido, los funcionarios se tomen el tiempo de averiguar cuáles son las reglas que el propietario de un determinado inmueble debe respetar, de manera que sea expedido adecuadamente y cumpla la función para la cual fue concebido.

A la par con ello, debemos instruir al administrado para que sepa que tiene el derecho a que la autoridad plasme de manera expresa esas reglas constructivas y urbanísticas y, ante un certificado que no reúna los requisitos, lo impugne y obligue al funcionario a cumplir con su labor.

**10. Se critica mucho que la normativa urbanística sea muy difusa ¿Crees usted conveniente, en todo caso, integrar las propuestas de las municipalidades, del Ministerio de vivienda y los demás sectores gubernamentales de modo que se establezcan regímenes unitarios de tratamiento del suelo?**

Sí, es conveniente. Cuanto más trabajo conjunto exista entre la autoridad nacional y los gobiernos locales y esa interacción se plasme en normas comunes o coordinadas, ello redundará en predictibilidad, que es garantía o aliciente para que la inversión se lleve adelante.

Esa interacción puede implementarse inclusive en el plano de capacitaciones, de manera que las autoridades locales entiendan la naturaleza y límites de sus potestades normativas.

Lamentablemente, la realidad establece una atomización de gobiernos locales, y esa mala distribución de la función urbanística en diversas autoridades hace que, eventualmente, se incumplan las reglas.

**11. ¿Resulta necesario convocar al sector privado para que asuma un rol más activo en la formulación concertada de los instrumentos urbanísticos y en el crecimiento de las ciudades? Teniendo en cuenta que son ellos los que realizan estos proyectos.**

Siempre es importante la participación del sector privado para que, eventualmente, pueda anticiparse ante reglas que les generen obstáculos para la inversión. No debe olvidarse que son los particulares los artífices principales del derecho urbanístico porque son los propietarios del suelo y quienes van a llevar adelante los proyectos inmobiliarios.

## 12. Para concluir, ¿Cuáles son los retos al futuro en derecho urbanístico en el Perú?

Un reto es la divulgación y capacitación de la cual ya hemos conversado, que es fundamental, porque si no se conocen y entienden las normas, no vamos a conseguir que las ciudades crezcan con planificación. También resulta fundamental la interacción de todos los sujetos participantes en el proceso de desarrollo urbano.

Finalmente, deben aprobarse los planes urbanos, pues éstos son la piedra angular sobre la cual se desarrolla todo el derecho urbanístico. Si no hay un plan que defina el crecimiento de la ciudad, siempre tendremos un crecimiento desordenado.

En la Costa Verde por ejemplo, se quiso implementar un plan maestro, pero todas las construcciones después se frustraron, pues se dejó sin efecto dicho plan. Se ha aprobado un plan estructurador, pero el plan urbano concreto, con los lineamientos específicos para desarrollar edificaciones, aún no. Ello lleva a la inacción y a la falta de proyectos en la Costa Verde. Entonces, a pesar de ser Lima una ciudad privilegiada con vista al mar, no tiene explotada esa zona, básicamente, por una deficiencia de la autoridad. Los inversionistas sí desean ejecutar obras, sólo que no pueden hacerlo al no existir el instrumento que les brinde la predictibilidad para hacerlo sin riesgos.