

# «No es el caso Lucchetti, es el caso de los Pantanos de Villa»

## Entrevista al Dr. César Ochoa Cardich

Abogado. Profesor de Derecho Administrativo en la Pontificia Universidad Católica del Perú.  
Asesor Legal de la Municipalidad Metropolitana de Lima

*En la discusión que ha generado el conflicto entre la administración municipal y la empresa chilena Lucchetti se ha puesto en tela de juicio la competencia del poder municipal y la capacidad de la iniciativa privada extranjera para invertir en el mercado nacional. A través de esta entrevista, se van perfilando los elementos esclarecedores de este caso, trascendente por su importancia, por tres cosas que son especialmente relevantes en la actualidad: el derecho urbanístico, la defensa de intereses difusos y la protección del medio ambiente; además de cuestionar los criterios mediante los que se regula la inversión y el palpel de las entidades públicas, en este caso las municipalidades.*

**¿DyS Podría informarnos como empezó el problema entre la Municipalidad metropolitana de Lima y Lucchetti S.A.?**

En primer lugar la Municipalidad Metropolitana de Lima no tiene un problema con Lucchetti, de tipo singular, no es el caso «Lucchetti», para nosotros es el caso de los Pantanos de Villa, es el caso de la protección de una reserva ecológica, cumpliendo un mandato constitucional que obliga al Estado a proteger, preservar las áreas naturales protegidas, en consecuencia no es un problema que pueda singularizarse en relación a una empresa.

La problemática del denominado por algunos «caso Lucchetti», se inicia a nivel de la municipalidad distrital de Chorrillos, porque las municipalidades distritales son los organismos competentes para otorgar licencias de construcción conforme lo establece la normativa vigente (ver Decreto Supremo 25-94-MTC), este Decreto Supremo establece que la Municipalidad Distrital de Chorrillos a través de sus órganos técnicos es el ente competente para el otorgamiento de licencias de construcción, licencia de construcción que en el caso de la empresa Lucchetti fue una licencia que no existió propiamente,

en realidad se trata de un acto jurídico inexistente. ¿Y esto quien lo ha determinado?

Lo ha determinado la Comisión Técnica Provincial, una entidad prevista en el Decreto Supremo mencionado que aprueba el reglamento de licencias de construcción control y conformidad de obra, no es un ente que forme parte de la municipalidad, no es un ente que este sujeto a jerarquía, no es un ente que este sujeto a subordinación, no recibe ordenes ni instrucciones del alcalde o del consejo, esta integrado por representantes de la sociedad civil, actualmente esta integrado por representantes del Colegio de Arquitectos del Perú además de funcionarios de la municipalidad, y decide con autonomía técnica dentro del marco de su norma de creación, este órgano técnico ha declarado la nulidad de todo el procedimiento de licencias de construcción seguido irregularmente por esta empresa infractora de la ley en relación a la construcción de la planta industrial que ha levantado en la zona adyacente a la zona ecológica de los pantanos de villa.

**DyS Sin embargo, antes de que Lucchetti empezara sus obras de construcción, ya otras empresas como 3M y Mimosa., tenían instalaciones industriales en la zona, ¿que ocurrió en estos casos?**

---

\* Entrevista realizada por Omar Cárdenas con la colaboración de Sandra Angulo

Bueno en primer lugar la actual administración municipal ha heredado muchos problemas de administraciones anteriores, y en estos casos estas empresas ya tenían derechos adquiridos; no se puede de un plumazo, de la noche a la mañana dejar sin efecto o revocar estas autorizaciones administrativas, eso como primera cuestión y como segunda cuestión, muy importante, es que la planta industrial de la empresa Lucchetti es la gota que rebaló el brazo, es un caso cualitativamente más grande y más grave. Esto lo han definido los propios ecologistas chilenos que vinieron a visitar el Perú, y visitaron la zona de la reserva ecológica de los Pantanos de Villa, definieron la situación de Lucchetti como la gota que rebaló el vaso. Por eso la acción de la municipalidad de Lima para proteger esta reserva ecológica.

*DyS Y podría explicarnos el criterio de zonificación de las áreas que rodean los pantanos de Villa, porque entendemos que no es en los pantanos de Villa donde se construye, sino que es alrededor de los Pantanos de Villa.*

Es en la zona adyacente, en realidad los Pantanos de Villa han ido reduciendo su extensión, por el desarrollo de zonas urbanas, y por la aparición también de estas instalaciones fabriles. La zona adyacente a los Pantanos de Villa conforme a la zonificación, zonificación heredada que ha asumido la municipalidad y que evidentemente deberá ser revisada, la zonificación vigente establece que esa zona adyacente, es viable para uso industrial, pero no para cualquier uso industrial, sino conforme al Reglamento de Zonificación de Lima Metropolitana y del Reglamento Nacional de Construcciones, corresponde al índice de zonificación de industria liviana denominado I2, de allí han surgido una serie de problemas de interpretación y de aplicación en cuanto al I2, en base a una declaración del interesado, en este caso de la empresa Lucchetti se le otorga un certificado de zonificación, correspondiente a empresa liviana, cuando en realidad lo que pretendía esta empresa era implementar una gran industria, una industria pesada, una industria para cubrir el mercado nacional, y para constituir una base para la exportación a países vecinos. Y Esto lo han declarado públicamente los directivos de la Empresa Lucchetti en la revista de la Sociedad de Industrias.

*DyS ¿Entonces no tendría sustento la afirmación de que la fabricación de fideos no es industria pesada sino liviana?*

Bueno lo que ocurre es que el reglamento de zonificación de Lima Metropolitana define los criterios técnicos que califican la industria liviana y en sus criterios técnicos, definidos por el reglamento, no definidos por el alcalde, no definidos por el consejo, ni definidos por los abogados de Lucchetti ni por los abogados de la municipalidad, sino por la norma administrativa, se trata de industrias en primer lugar orientadas al mercado local y como es un reglamento de zonificación de Lima Metropolitana obviamente el mercado local es el mercado de la ciudad de Lima.

No puede tratarse de una industria de dimensiones no solamente nacionales sino internacionales. Definitivamente no está dentro del concepto de industria liviana.

*DyS ¿Debemos entender que la municipalidad va a tomar medidas respecto a las industrias que ya existen en esa zona?*

El Consejo Metropolitano seguramente va a tomar, en su momento, la decisión en un acto de gobierno, y en función de eso se aplicará el procedimiento de revisión de esos expedientes administrativos, pero nosotros no estamos amenazando a nadie, nosotros respetamos el derecho de propiedad y el derecho de libre iniciativa, pero evidentemente la zonificación no genera un derecho perpetuo, la zonificación en todas partes del mundo es dinámica, es cambiante e incluye una serie de factores; en consecuencia decirle que se va a realizar una zonificación no debe llamar a escándalo, evidentemente no se trata de un derecho que se obtiene a perpetuidad, y, si el interés de la municipalidad es la preservación de la zona de reserva ecológica me parece lógico que se aprueben normas o decisiones administrativas en el sentido de revisar las anteriores.

*DyS ¿Y que va a pasar respecto a las personas que tienen viviendo mucho tiempo allí, en su momento la zona será declarada intangible y serán retirados?*

La decisión corresponde a un acto de gobierno de la municipalidad, yo no puedo adelantar que decisión se tome, definitivamente, pero lo que tengo entendido es que se pretende revisar la zonificación industrial, no necesariamente el tema de vivienda.

*DyS ¿Con anterioridad en este país no se ha tomado muy en serio la protección del medio ambiente, Ud. cree que eso va a definir en cierto modo las decisiones futuras y en ese caso por que se inclinarían nuestros magistrados?*

Mire en el Perú tenemos un Código del Medio Ambiente y de Recursos Naturales que establece normas muy claras de protección jurídica del medio ambiente, que facultan a cualquier ciudadano a iniciar acciones inmediatas para la protección del medio ambiente. Lo que ocurre es que en el Perú, la ley no se ha venido aplicando. Este caso, denominado por algunos caso «Lucchetti» que para nosotros es como dije el de los «Pantanos de Villa», ha generado una conciencia ecológica en el país, es decir tiene un saldo positivo y una de las manifestaciones de esta conciencia ecológica es el caso de la ciudadana Rosina Prieto estudiante de Derecho de la Universidad Católica que inicio una demanda por abuso del derecho contra la empresa Lucchetti y obtuvo un mandato cautelar de un juez civil que dispone que la Municipalidad de Lima se abstenga de continuar con cualquier trámite tendiente a la autorización de la construcción y del funcionamiento de la planta industrial de la planta Lucchetti.

*DyS ¿Respecto a esta especie de Acción de Amparo usted cree que acciones individuales de este tipo pueden de algún modo alterar la decisión de empresas de ese tamaño?*

No es una acción de amparo, es una Acción de Abuso de Derecho prevista en el Código del Medio Ambiente y de Recursos Naturales pero evidentemente apunta a la protección de los intereses difusos igual que el Amparo Ambiental, que es una vía paralela, ahora si esto va a ahuyentar o no a los inversionistas, lo que ocurre es que en todos los países existe conciencia ecológica, en todos los países en este mundo globalizado, esto no las va a ahuyentar y si lo hace hacia Chile o hacia Colombia o hacia Venezuela se van a encontrar también con ordenamientos jurídicos que protegen el medio ambiente.

La alternativa sería, siguiendo esa lógica que el Perú derogue el Código del Medio Ambiente, y establezca una suerte de ventaja comparativa, nosotros ofrecemos un país en el cual no se protege el medio ambiente, ni las reservas naturales y bienvenidas toda clase de inversionistas sin restricción.

No creo que ese concepto de país sea el que se pretende imponer.

*DYS ¿Por la actividad que han desarrollado los medios de comunicación, nos hemos formado la idea de que esto se trata de un enfrentamiento entre una empresa extranjera y un órgano representativo como la Municipalidad de Lima, es correcto ver esto así o deberíamos verlo mas bien como un procedimiento judicial de radical importancia para el futuro.?*

Bueno, la Municipalidad Metropolitana de Lima y las municipalidades en general representan a los vecinos, este es un conflicto en todo caso entre la ciudad de Lima representada por la Municipalidad Metropolitana y el alcalde, con una empresa de capital extranjero, infractora de las leyes peruanas y que pretende en el Perú imponer la política de los hechos consumados, que pretende un status privilegiado que no

sería permitido en su país de origen y que no se permitiría a ninguna empresa peruana en su país.

*DYS La municipalidad nacida como órgano de la autoridad pública, del ejercicio de la democracia, es la mas indicada o capacitada para salvaguardar los intereses de la ciudadanía. ¿Por que no lo podrian hacer otras entidades administrativas.?*

La autoridad administrativa resuelve un asunto en función de la competencia, quien tiene competencia en materia ambiental, en el Perú tiene competencia en materia ambiental el Instituto de recursos Naturales para resolver los temas referidos a los asuntos de impacto ambiental, pero en materia de protección de la salud, la seguridad pública y el bienestar de los vecinos es competente la municipalidad y además la municipalidad es competente en materia de planificación del desarrollo urbano, puesto que la Constitución asigna a las municipalidades la planificación del desarrollo urbano como competencia, esto es lo que se conoce como «Derecho Urbanístico», la Municipalidad puede regular el uso del suelo y el uso del suelo está obviamente vinculado a la protección del medio ambiente, no se puede separar medio ambiente de urbanismo, utilizando el urbanismo, puede la municipalidad regular en materia del medio ambiente y en materia de planificación del desarrollo urbano.

*DyS Este caso es uno de defensa de intereses difusos o colectivos o es mas bien una sanción a una empresa por incumplir ciertos requisitos administrativos?*

Bueno hay dos procesos judiciales, el proceso de amparo seguido por Lucchetti contra la Municipalidad de Lima en razón del acuerdo de la Comisión Técnica Provincial que anuló el procedimiento de licencia de Construcción; el supuesto acto lesivo a la empresa Lucchetti es el acuerdo de la Comisión Técnica que anuló el procedimiento administrativo seguido a nivel de Municipalidad Distrital.

Y el otro proceso judicial es el seguido por la ciudadana Rosina Prieto, es una acción civil de abuso del Derecho al amparo del Código de Medio Ambiente y Recursos Naturales demandando a Lucchetti y a la Municipalidades de Lima y de Chorrillos, para que se abstengan de realizar cualquier trámite conducente a la autorización de funcionamiento de la planta industria de la empresa Lucchetti, este es uno de amparo a los intereses difusos, en lugar de ir a la vía de amparo porque puede usarse, se acogió a esta vía paralela prevista en el Código del Medio ambiente y de los Recursos Naturales.

*DyS ¿Judicialmente los magistrados quienes son los que en última instancia tomarán la decisión ,como deberían observar el caso y como cree Ud. que lo deberían tomar?. Porque se presentan las dos situaciones de la pregunta anterior.*

No puedo predecir cual será la decisión judicial; en la sala de Derecho publico ha sido adversa a la Municipalidad de Lima, lo que es un hecho lamentable puesto que se ha hecho prevalecer el interés privado de una empresa al interés general, al interes colectivo de los ciudadanos de la ciudad de Lima, en cuanto al otro proceso sigue su curso.

*DyS Hemos visto sentencias que aparentemente son contradictorias y hasta se ha llegado a manifestar que eso es inconcebible en un estado de Derecho, ¿Que opina de eso?*

Que haya resoluciones contradictorias no es inconcebible en un estado de Derecho puesto que hay una norma expresa en el Código Procesal Civil que regula el conflicto de medidas cautelares opuestas, y establece que prevalece el principio de eficacia, ahora ha surgido un problema en la aplicación de esa norma a este

caso, pero eso no significa que se ponga en tela de juicio al estado de Derecho.

*DyS Y acaso no podría ocurrir que ciertas decisiones políticas podrían influenciar en los actos administrativos?*

Lucchetti ha sostenido en el proceso de amparo que hubo una «desviación de poder»; esto es una figura originada en Francia, cuando un órgano administrativo toma una decisión, pero no en base al interés público, aparentemente en base al interés público, siguiendo las formalidades del procedimiento administrativo, pero escondiendo un interés subalterno ajeno al interés público, por ejemplo, podría ser un interés político, ellos han afirmado eso, pero eso es un incongruencia en el proceso de amparo, porque obviamente el proceso de amparo es un proceso sumario donde no hay situación probatoria, y necesariamente si tu alegas que hay desviación de poder tiene que probarse en un proceso de amparo.

Obviamente sostener eso no implica que sea el amparo la vía idonea para sostener ese tipo de controversias, sería una acción contencioso administrativa y ellos se han ido por la vía del amparo, ¿porqué?, porque dicen que no conviene a su estrategia de defensa, pero en un proceso de amparo no se puede resolver un tema de desviación de poder, nosotros rechazamos que haya detrás un interés político, en todo caso la parte que lo alega debe probarlo.

*DyS El país se encuentra en una lucha por la búsqueda de Capitales que en su mayoría parece que deben ser extranjeros, existe legislación que ampara la inversión y aparentemente esto justificaría la actuación de la empresa Lucchetti para construir una fábrica, invertir dinero y para que públicamente se les de la razón?*

Claro ellos invocan el convenio de estabilidad jurídica, invocan las normas de seguridad jurídica en materia administrativa, pero curiosamente no invocan las normas que no les favorecen, de la misma normatividad de seguridad jurídica en materia administrativa. Que hizo la Comisión técnica provincial que anuló el procedimiento administrativo de licencia de construcción. Ellos argumentan que tenían silencio administrativo positivo, el silencio administrativo positivo es una garantía para la inversión y para el inversionista, está previsto en la Ley Marco de Promoción a la Inversión Privada, Decreto Legislativo N° 757, pero en la

propia ley se prevee que la administración pública puede ejercer un control posterior, entonces aquí se ha ejercido un control posterior por un órgano superior como es la Comisión Técnica Provincial, y ha detectado vicios en el procedimiento. Entonces la seguridad jurídica no es para incumplir las leyes, para saltarse en la garrocha las normas de procedimientos administrativos no deben tomarse como trámites burocráticos, son normas que se adoptan en función de la protección del interés público, del derecho urbanístico, ambiental etc., es fácil decir que son trámites administrativos y trámites burocráticos que impiden la inversión, y no se sabe descubrir cual es la racionalidad de esas normas; es más, las propias normas dicen que se reconoce el silencio positivo en base al principio de presunción de veracidad de la declaración del interesado; pero que pasa si usted revisa el procedimiento administrativo, revisa el expediente de Lucchetti y detecta por ejemplo que los planos han sido falseados como efectivamente lo detectó la Comisión Técnica Provincial que es un órgano técnico integrado por miembros del Colegio de Arquitectos del Perú, en consecuencia las presunciones de veracidad, base de la seguridad jurídica en materia administrativa ha sido desvirtuada, en consecuencia el supuesto acto de otorgamiento de licencia debe ser anulado y no solamente eso sino que se genera un ilícito penal ya que es un delito contra la fe pública, y de eso no se habla porque obviamente la empresa en cuestión no va a hablar al respecto.

*DyS ¿Y que pasa con las organizaciones distintas a la municipalidad, ciudadanas, ecologistas, o en fin hasta de defensa del consumidor, etc; ellos no han tenido una actividad rescatable en función del interés público.?*

Bueno es que en el Perú, la norma jurídica que defiende los intereses difusos ha llegado primero como una importación legal antes de que en el Perú hubiese una conciencia ecológica organizada, mientras que en otros países hubo una conciencia ecológica y después vino la norma, por eso no hay aun organizaciones ambientalistas suficientemente estructuradas, organizadas y preparadas para la defensa de esos intereses difusos, de allí la importancia de este caso porque servirá como hito para marcar lo que es conciencia ecológica en nuestro país. Me parece que en el futuro

servirá como precedente para futuras acciones. Mientras tanto servirá como ya dije como precedente para las Organizaciones No Gubernamentales en materia de medio ambiente, que han estado un poco sumergidas en este caso. Así la municipalidad estuvo a la vanguardia del medio ambiente y de la reserva ecológica que para nosotros es la defensa de los Pantanos de Villa, ya que este no es un problema contra Lucchetti, es uno de defensa de la reserva ecológica, ellos pueden ir a invertir a otro lado,

Además es falso que se vulnere la propiedad, lo que pasa es que no entienden o no les conviene entender que la propiedad está atravesada de derecho urbanístico, en todo el mundo, entonces es el derecho urbanístico el que pone límites a la propiedad, no es el propietario el que puede usar a su conveniencia exclusiva su

propiedad, y una de las limitaciones es la zonificación, no puede por ejemplo tener un vecino en una zona residencial que le levante una fábrica, ni que le levante un taller industrial contaminante, usted va a la municipalidad y protesta, y acaso el propietario podría decir- no,

yo soy propietario, aquí están mis títulos, donde están mis derechos constitucionales a ejercer mi iniciativa privada, - el urbanismo es una cosa elemental que viene del siglo pasado, después ha venido el derecho ambiental, es una cosa de sentido común,

*DyS Tendremos que esperar entonces que las organizaciones que defienden servicios colectivos se legitimen para que las autoridades las tomen en cuenta?*

Yo creo que es un proceso lento, definitivamente falta mucho en cuanto a organización en esas áreas, pero a la vez creo que la gente toma en cuenta el tema ecológico, en las encuestas se demuestra que todos tienen mucho interés en temas de medio ambiente, reservas naturales, etc. Habrá entonces que impulsar esto en la educación y desarrollar una promoción efectiva para los vecinos y la municipalidad debe tener un papel elemental.

*DyS Y no cree que lo que la municipalidad exige no es muy drástico- retirar toda la infraestructura de la planta, ya instalada en la zona.*

Claro, pero es que hay valores jurídicos en juego, de un lado puede decirse, vale mas la propiedad privada irrestricta, sin zonificación, sin derecho ambiental, sin derecho urbanístico, considerando solo la propiedad privada y otro criterio es el de protección al bien jurídico, al medio ambiente, a la defensa de intereses difusos, como los que deben prevalecer, creemos que debe prevalecer el interés público, mas allá de este proceso judicial. Es cierto que la empresa privada tiene mucho poder económico y la justicia no es tan ciega como sabemos. Una batalla se puede perder judicialmente y esta es una batalla a largo plazo y lo primero que nos ha interesado es defender la posición de la municipalidad a riesgo de que al alcalde se le inicie un proceso penal, esta es la primera batalla y se van a seguir dando mas batallas en la actual gestión municipal. <sup>[15]</sup>