



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de noviembre de 2012, vista la causa de autos por la Sala Primera del Tribunal Constitucional y habiéndose suscitado discordia por los votos de los magistrados integrantes de la Sala: Álvarez Miranda, Beaumont Callirgos y Calle Hayen, se ha llamado sucesivamente a los magistrados Eto Cruz, quien ha suscrito la posición del magistrado Calle Hayen; Mesía Ramírez, quien ha compartido la opinión del magistrado Beaumont Callirgos; y Vergara Gotelli, quien se ha adherido a la posición del magistrado Calle Hayen, con lo cual ha quedado zanjada la discordia

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Promotora e Inmobiliaria Town House S.A.C. contra la resolución de la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 264, su fecha 21 de septiembre de 2009, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 30 de abril de 2008, la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima, a fin de que se le inaplique la Ordenanza N.º 1099-MML, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de diciembre de 2007, la cual aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo. Sostiene que dicho dispositivo vulnera sus derechos constitucionales de propiedad, al trabajo y a la libertad de empresa.

Refiere que a pesar de que es propietaria de los terrenos inscritos en las Partidas Electrónicas N.ºs 11049950, 11204004, 11204005, 11204007 y 11801181 del Registro de Predios de Lima, y de haber obtenido la autorización municipal correspondiente para la edificación en dichos predios a través del Certificado de Zonificación y Vías N.º 635-2007-MML-GDU-SPHU, y hasta el 7 de junio del año 2008, la entrada en vigor de la referida ordenanza le ha impedido realizar cualquier tipo de edificación inicialmente autorizada puesto que ha modificado la zonificación del área donde se ubican sus terrenos denominándola "Zona de Protección y Tratamiento Paisajista", área donde están prohibidas tales obras. Además, advierte que dicho cambio, al establecer una clasificación menor al tipo de zona que en aquel entonces tenían los predios, colisiona con el artículo 35º de la Ordenanza N.º 620-MML, que aprueba el Plan Metropolitano



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano de Lima, de los planes urbanos distritales y actualización de la zonificación de los usos del suelo de Lima.

La Procuradora Adjunta a cargo de los Asuntos Judiciales de la Municipalidad Metropolitana de Lima contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente, por considerar que no existe una manifiesta vulneración de los derechos invocados. Precisa que el derecho de propiedad no es absoluto y que debe entenderse que está sometido a las limitaciones que se establezcan, tanto más si la Municipalidad ha emitido la ordenanza cuestionada en virtud de las facultades que le son asignadas mediante el artículo 194º de la Constitución. Asimismo, sostiene que de pretenderse un análisis constitucional de la norma, ello debería ser a través del proceso de inconstitucionalidad.

El Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 30 de diciembre de 2008, declara infundada la demanda por considerar que la ordenanza impugnada no es de carácter autoaplicativo.

La Sala revisora confirma dicha decisión por considerar que los efectos de la cuestionada ordenanza no inciden directa o indirectamente en la esfera subjetiva del demandante; y que en todo caso, se encuentra condicionada a la realización de actos posteriores de aplicación en los que expresamente se ponga de manifiesto que las áreas calificadas por la norma como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)” están siendo ocupadas indebidamente por el demandante para fines distintos.

#### FUNDAMENTOS

1. En el caso de autos, la recurrente solicita que se declare inaplicable la Ordenanza N° 1099-MML, que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos de suelo del distrito de Chaclacayo, debido a que la modificación de zonificación de los suelos donde se encuentra una parte de sus terrenos a “Zona de protección y tratamiento paisajista (PTP)” le prohíbe realizar cualquier tipo de edificación. Alude que dicha ordenanza contraviene lo dispuesto en la Ordenanza N° 620 y afecta sus derechos a la propiedad, al trabajo y de libertad de empresa, toda vez que antes de su expedición obtuvo la autorización municipal correspondiente para la edificación en dichos predios a través del Certificado de Zonificación y Vías N° 635-2007-MML-GDU-SPHU, de fecha 10 de diciembre de 2007.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

2. Alega que a pesar de que es propietaria de los terrenos inscritos en las partidas Electrónicas N<sup>os</sup> 11049950, 11204004, 11204005, 11204007 y 11801181 del Registro de Predios de Lima y de tener la autorización Municipal correspondiente, la entrada en vigor de dicha norma le ha impedido realizar cualquier tipo de edificación inicialmente autorizada puesto que ha modificado la zonificación del área donde se ubican sus terrenos denominándola “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista”. Advierte que dicho cambio, al establecer una zonificación menor al tipo de zona que en aquel entonces tenían los predios, colisiona con el artículo 35º de la Ordenanza N<sup>o</sup> 620-MML, que aprueba el Plan Metropolitano de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano de Lima de los planes urbanos distritales y actualización de la zonificación de los usos de suelo de Lima.
3. La Procuraduría Adjunta a cargo de los Asuntos Judiciales de la Municipalidad de Lima Metropolitana contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente, considerando que no existe manifiesta vulneración de los derechos invocados. En cuanto al fondo, precisa que el derecho de propiedad no es absoluto y que debe entenderse que está sometido a las limitaciones que se establezcan, tanto más si la Municipalidad ha emitido la ordenanza cuestionada en virtud de las facultades que le son asignadas mediante el artículo 194º de la Constitución. Asimismo, sostiene que de pretenderse un análisis constitucional de la norma, ello debería ser a través del proceso de inconstitucionalidad.
4. El Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 30 de diciembre de 2008, declara infundada la demanda por considerar que la ordenanza impugnada no es de carácter autoaplicativo. Asimismo, la Sala revisora confirma dicha decisión por considerar que los efectos de la cuestionada ordenanza no inciden directa o indirectamente en la esfera subjetiva del demandante, y que en todo caso, se encuentra condicionada a la realización de actos posteriores de la aplicación en los que expresamente se ponga de manifiesto que las áreas calificadas por la norma como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)” están siendo ocupadas indebidamente por el demandante para fines distintos.

#### **Derecho de empresa y derecho al trabajo**

5. La recurrente señala que se ha vulnerado los derechos al trabajo y a la libertad de empresa ya que se le ha imposibilitado que su empresa ejerza su actividad empresarial de desarrollo de proyectos inmobiliarios, respecto de los predios de su propiedad al reducir arbitraria e ilegalmente la zonificación aplicable a sus inmuebles.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

6. El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado sobre la libertad de empresa (STC N° 0003-2006-PI/TC) señalando que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad de empresa está determinado, a su vez, por cuatro tipos de libertades derivadas, las cuales configuran el ámbito de irradiación de la protección de tal derecho.

En primer lugar, la libertad de creación de empresa y de acceso al mercado significa libertad para emprender actividades económicas, en el sentido de libre fundación de empresas y concurrencia al mercado. En segundo término, la libertad de organización contiene la libre elección del objeto, nombre, domicilio, tipo de empresa o de sociedad mercantil, facultades a los administradores, políticas de precios, créditos y seguros, contratación de personal y política publicitaria, entre otros. En tercer lugar, también comprende la libertad de competencia. Y en último término, la libertad de disponer el cierre o cesación de las actividades de la misma cuando se considere oportuno.

7. Respecto de la recurrente, cabe decir que es una empresa constituida y que tiene libre acceso al mercado; asimismo es una empresa que tiene plena indecencia de los derechos que le otorga la Constitución, tanto como nombre, registro, conformación, etc.; por ende, la alegada vulneración a la libertad de empresa no puede ser estimada, dado que todas las facultades que le ofrece la Constitución como persona jurídica no se han vulnerado.

Con respecto a la alegada vulneración del derecho al trabajo este Colegiado estima que a la empresa recurrente no se le han recortado sus libertades de realizar labores que vayan de acuerdo a la naturaleza de los servicios que prestan, en este caso de construcción, ya que es la propia Constitución la que se encarga de precisar que “Toda persona tiene derecho: A trabajar libremente, con sujeción a ley” (Artículo 2º, inciso 15). Este criterio incluso se desarrolla de manera mucho más precisa cuando se reconoce que si bien “El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo [...]”, el ejercicio de dicha libertad (como de otras complementarias) “[...] no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud ni a la seguridad públicas” (Artículo 59º). Se trata, en otros términos, de una libertad decisivamente condicionada por otros bienes jurídicos de relevancia y, en particular, por un catálogo esencial de derechos que no puede ni debe ser ignorado. Por ello en este extremo la demanda debe ser declarada improcedente.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

### El Derecho a la propiedad

8. La controversia se centra en determinar si la decisión municipal expresada en la Ordenanza Municipal N° 1099-MML, ha afectado los derechos fundamentales de propiedad, a la libertad de trabajo y a la libertad de empresa, y si esta medida adoptada se convierte en expropiatoria en contra del demandante, tal como se alega.
9. EL Tribunal Constitucional en la STC N° 0008-2003-AI/TC, sostuvo que "El derecho a la propiedad establecido en los incisos 8) y 16) del artículo 2º de la Constitución, es concebido como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así, la persona propietaria podrá servirse directamente de su bien, percibir sus frutos y productos, y darle destino o condición conveniente a sus intereses, siempre que ejerza tales actividades en armonía con el bien común y dentro de los límites establecidos por la ley; e incluso podrá recuperarlo si alguien se ha apoderado de él sin derecho alguno". Asimismo señala que "Dicho derecho corresponde, por naturaleza, a todos los seres humanos; quedando estos habilitados para usar y disponer autodeterminativamente de sus bienes y de los frutos de los mismos, así como también transmitirlos por donación o herencia. Como tal, deviene en el atributo más completo que se puede tener sobre una cosa".
10. Por otro lado, la noción de expropiación indirecta o expropiación regulatoria se aplica tanto en derecho internacional como en derecho interno. Siguiendo múltiples pronunciamientos a través de resoluciones expedidas por tribunales internacionales se ha clasificado a las expropiaciones en dos tipos: directas, es decir, aquellos actos legislativos o administrativos que transfieren el título y la posición física de un bien, e indirectas, es decir, aquellos actos estatales que en la práctica producen una pérdida de la administración, el uso o el control de un recurso, o una significativa depreciación en el valor de los bienes. A su vez, se reconoce que las expropiaciones indirectas se subdividen en expropiación progresiva, que son aquellas donde se produce una lenta y paulatina privación de facultades del derecho de propiedad del inversionista titular, lo que disminuye el valor del activo; y las expropiaciones regulatorias que son aquellas donde la amenaza de vulneración al derecho de propiedad se produce a través de regulación estatal.
11. Así pues a nivel interno, debe entenderse por expropiación indirecta o expropiación regulatoria aquella en donde la Administración Pública a través de una sobrerregulación priva (total o parcialmente) al propietario de un bien de uno o todos los atributos del derecho de propiedad (ya sea del uso, del disfrute o de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

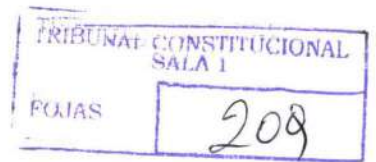
disposición). El derecho de propiedad sobre bienes tiene sentido en tanto permite extraer un mayor provecho a los bienes. Si no se puede disponer, usar o disfrutar los bienes, gozar de su titularidad carece de relevancia.

12. Si bien la Constitución no hace mención expresa relativa a la proscripción de las expropiaciones indirectas, lo que no significa que la Constitución las tolere, una interpretación constitucional válida lleva a concluir que toda vez que la Constitución reconoce, respeta y protege el derecho de propiedad de los privados como parte del modelo de economía social de mercado al que se adscribe y al establecer la exigencia de un adecuado procedimiento expropiatorio que incluya un pago en efectivo de indemnización justipreciada para intervenir sobre la propiedad de privados, las expropiaciones indirectas se encuentran proscritas. Al respecto, las bases constitucionales que fundamentan la protección contra las expropiaciones regulatorias o indirectas se encuentran en los artículos 70.º, 2.º, inciso 2, 63.º, 71.º y 61.º de la Constitución.
13. En consecuencia, se advierte una amenaza cierta e inminente de vulneración al uso y disfrute de la propiedad del recurrente puesto que las medidas adoptadas en la Ordenanza Municipal 1099-MML recortan las legítimas y reales expectativas del demandante, orientadas a darle el uso real y concreto para el cual fue adquirido el predio. Tal como el Tribunal Constitucional ha manifestado: “[...] se trata de un derecho cuyo origen no reside en la voluntad política del legislador estatal, sino en la propia naturaleza humana, que impulsa al individuo a ubicar bajo “su” ámbito de acción y autoconsentimiento, el proceso de adquisición, utilización y disposición de diversos bienes de carácter patrimonial”. De la misma forma afirma que “El propietario dispondrá, simultáneamente, del poder de emplear su bien en procura de lograr la satisfacción de sus expectativas e intereses propios y los de su entorno familiar; y el deber de encauzar el uso y disfrute del mismo en armonía y consonancia con el bien común de la colectividad a la que pertenece.” (STC N° 0008-2003-PI/TC).
14. Fluye de autos que de acuerdo a la Resolución N° 127-92-MML-AM-SMDU del 30 de junio de 1992 (norma que aprobó el plano del distrito de Chaclacayo), la Zona Especial de Habilitación Restringida (ZEHR) permitía efectuar habilitaciones recreacionales, restaurantes, huertas, granjas, industria elemental y complementaria, así como usos especiales. Asimismo mediante Ordenanza N° 620-MML, la Municipalidad Metropolitana de Lima aprobó la reglamentación del proceso del Plan de Acondicionamiento Territorial y de Desarrollo Urbano de Lima, así como de zonificación de los usos de suelo de Lima; en dicho reglamento se estableció que





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

cualquier reajuste integral o cambio específico en la zonificación no podía implicar calificaciones menores al tipo de zona que posea un predio o se disminuya el nivel de uso (art. 35º Ordenanza 620-MML). Sin embargo, mediante Ordenanza 1099-MML, se estableció el reajuste integral de la zonificación y usos del suelo del Distrito de Chaclacayo, en el cual se dispuso la creación de la denominada "Zona de Protección y Tratamiento Paisajista" (PTP), que disminuye la Zona Especial de Habilitación Restringida (ZEHR) y cuyos usos restringen la posibilidad de efectuar habilitaciones y edificaciones (art. 10º OM Nº 1099-MML).

15. Por ello, es válido afirmar sobre la norma en cuestión que, a pesar de no estar dirigida directamente al recurrente, ya que es de aplicación *erga omnes*, en la práctica se produce una amenaza indirecta vulneratoria de su derecho al uso y disfrute de su propiedad al validar el cambio de zonificación impuesto por la Ordenanza Municipal 1099-MML, zonificación que ya estaba dispuesta en la Ordenanza Municipal Nº 620-MML, y que a la luz de la teoría de los hechos cumplidos, establecida en nuestra Carta Magna en su artículo 103º, y reiterada en distinta jurisprudencia por el Tribunal Constitucional, la norma en cuestión no puede recortar los derechos que en el tiempo se han establecido de acuerdo a la normativa vigente en aquel entonces (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes (STC 0606-2004-AA/TC, FJ 2) en el tiempo determinado. Por tanto, para aplicar una norma (...) en el tiempo debe considerarse la teoría de los hechos cumplidos y, consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas".
16. Finalmente, es menester señalar que si bien está acreditada la amenaza de vulneración al derecho de propiedad, específicamente al uso y disfrute de la misma por parte de la municipalidad al haber dispuesto el cambio de zonificación, también es necesario precisar que toda zonificación o cambio de esta debe realizarse en concordancia con los derechos fundamentales y las políticas ambientales que el Estado disponga. Así pues, el ejercicio de este derecho –de propiedad– importa limitaciones que tienen por finalidad armonizar el derecho de propiedad individual con el orden público y el bien común.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 1	
FOJAS	210



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

### HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda; en consecuencia declare inaplicable la Ordenanza N° 1099-MML para el caso en concreto, debiéndose respetar lo señalado en el artículo 35° de la Ordenanza Municipal N° 620-MML, teniendo presente lo dispuesto en el fundamento 16 de esta sentencia.
2. **IMPROCEDENTE** en lo demás que contiene.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**VERGARA GOTELLI**  
**CALLE HAYEN**  
**ETO CRUZ**

**Lo que certifico:**

.....  
OSCAR DIAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

## VOTO DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, emito el presente voto, sustentándolo en las consideraciones que paso a exponer

### FUNDAMENTOS

#### Delimitación de la controversia y petitorio de la demanda

1. Tal como fluye de lo actuado, la recurrente pretende que se declare inaplicable la Ordenanza N.º 1099-MML, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de diciembre de 2007, que aprueba el Reajuste integral de la zonificación de los usos del suelo del distrito de Chaclacayo, pues al haberse modificado la zonificación de sus terrenos a "*Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)*" se le prohíbe realizar cualquier tipo de edificación, incluso las inicialmente autorizadas.

Así pues, el *petitum* de su pretensión apunta a que se le permita desarrollar un proyecto inmobiliario en su propiedad.

#### Sobre la procedencia de la demanda

2. El segundo párrafo del inciso 2) del artículo 200º de nuestra Constitución dispone que no proceden las demandas de amparo contra normas legales. La interpretación que se ha dado a tal disposición supone que no proceden las demandas de amparo contra normas legales de tipo heteroaplicativo, es decir, aquellas cuya aplicabilidad no es dependiente de su sola vigencia, sino de la verificación de un posterior evento, sin cuya existencia la norma carecerá, indefectiblemente, de eficacia, esto es, de capacidad de subsumir, por sí misma, algún supuesto fáctico en el normativo.
3. Sin embargo, se ha sostenido que dicha restricción no impide que se interpongan demandas de amparo en contra de las denominadas normas autoaplicativas, esto es, contra aquellas normas de eficacia inmediata, cuyas disposiciones no necesitan, para su efectividad y cumplimiento, de ningún acto de la Administración, y que, además, inciden en forma directa en el ámbito subjetivo del demandante.
4. En ese sentido, lo que cabe determinar es si la norma cuestionada en autos es de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

naturaleza autoprotectora, para que así se pueda verificar la procedencia de la demanda de amparo. Al respecto, se observa que el artículo 10º de la norma impugnada “prohíbe la ocupación (habilitación y edificaciones) en áreas calificadas como Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP) (...) [debido a que] En estas áreas se permitirá única y exclusivamente arborización, recubrimiento vegetal, tratamiento paisajista y de protección y seguridad física”.

5. De otro lado y de acuerdo al Certificado de Zonificación y Vías N.º 635-2007-MML-GDU-SPHU (fojas 66), emitido con fecha 10 de diciembre de 2007, por la Subgerencia de Planeamiento y Habilitaciones Urbanas de la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Metropolitana de Lima, los predios de propiedad de la entidad recurrente se encuentran en Áreas de Expansión Urbana (AEU) en la Subárea de Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural.
6. Con ello se evidencia que dicho extremo de la ordenanza cuestionada repercute directamente en la esfera subjetiva de la empresa recurrente, puesto que parte de sus predios está ubicada en estas áreas, las cuales han sido zonificadas actualmente como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)”.
7. Por ello, estimo que no se puede negar la naturaleza autoaplicativa o de acto aplicativo de la norma, puesto que más allá de que sea o no constitucional, es posible advertir que ella impide a la recurrente cualquier tipo de edificación sobre aquellos predios que están situados en dicha zona. En consecuencia, al ser la ordenanza cuestionada de tipo autoaplicativo, corresponde emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

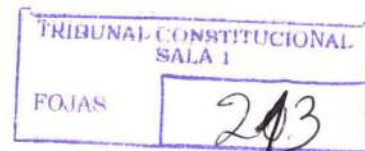
#### **Derecho de propiedad y expropiaciones indirectas**

8. Desde la perspectiva constitucional, el derecho fundamental a la propiedad, como los demás derechos, posee un doble carácter: de derecho-subjetivo y, a su vez, de institución objetiva valorativa. Es decir, en nuestra Constitución se reconoce a la propiedad no sólo como un derecho subjetivo o individual, sino también como una institución objetiva portadora de valores y funciones.
9. Dado su doble carácter, el derecho fundamental a la propiedad no es un derecho absoluto, sino que tiene limitaciones que se traducen en obligaciones y deberes a cargo del propietario, las cuales se encuentran previstas legalmente. Ello obliga, por un lado, a que el Estado regule su goce y ejercicio a través del establecimiento de





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

límites fijados por ley; y, por otro, impone al titular del derecho el deber de armonizar su ejercicio con el interés colectivo.

10. La función social es, pues, consustancial al derecho de propiedad y su goce no puede ser realizado al margen del bien común, el cual constituye, en nuestro ordenamiento constitucional, un principio y un valor constitucional. Si bien atendiendo a su función social, el derecho de propiedad puede estar sujeto a límites, estos en ningún caso pueden ser desproporcionados y, menos aún, sin indemnización de por medio.
11. Obviamente, no todo acto de despojo de la propiedad se materializa a través de lo que comúnmente se conoce como *expropiación*, esto es, con la privación al propietario de su bien pues existen formas mucho más sutiles de lograr tal cometido (*expropiaciones indirectas*), sin que de por medio se ataque formalmente el dominio del bien a fin de que el Estado se sustraiga de su obligación de indemnizar al propietario.
12. Se entiende por *expropiación indirecta* a todo acto gubernamental que sin despojar formalmente al propietario de la titularidad del dominio de su bien, limita el derecho de propiedad de un modo tan **desproporcionado** que, en la práctica, ocasione que el mismo no sirva para ser razonablemente explotado conforme a la naturaleza que le es intrínseca, generando una reducción ostensible en su valor de mercado. Y es que, para que la regulación constituya un atentado contra el derecho de propiedad, esta debe incidir de manera desproporcional o irrazonable en el mismo.
13. A pesar de que no se encuentra una mención expresa en la Constitución relativa a la proscripción de las *expropiaciones indirectas*, ello no significa que la Constitución las tolere. Las bases constitucionales que fundamentan la protección contra las *expropiaciones indirectas* se encuentran en el artículo 70.º, el inciso 2 del artículo 2.º, el artículo 63.º, el artículo 71.º y el artículo 61.º de nuestra Carta Magna.
14. En efecto, si la Constitución reconoce, respeta y protege el derecho de propiedad de los privados como parte del modelo de *economía social de mercado* al que se adscribe y establece la exigencia de un adecuado procedimiento expropiatorio que incluya un pago en efectivo de indemnización justipreciada para hacerse de la propiedad de los privados, negar que las expropiaciones regulatorias o indirectas se encuentren proscritas implicaría interpretar el derecho fundamental a la propiedad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

de manera sumamente restrictiva. Sin embargo, tal interpretación no resulta constitucionalmente admisible.

### **Necesidad de regulación en materia de zonificación y aplicación del test de proporcionalidad**

15. Según el artículo 28.º de la Ordenanza N.º 620, emitida por la Municipalidad Metropolitana de Lima, *“la Zonificación regula el ejercicio del derecho de uso del suelo de la propiedad inmueble y se concreta en Planos de Zonificación Urbana, Reglamento de Zonificación e Índice de Usos para la Ubicación de Actividades Urbanas”*. De ahí que *“ninguna Norma puede establecer restricciones al uso del suelo no consideradas en los Planos de Zonificación”*.
16. En tal sentido, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 27.º de dicha ordenanza, *“la Zonificación es el conjunto de normas urbanísticas que regulan el uso del suelo en función de las demandas físicas, económicas y sociales de la población, permitiendo la localización compatible, equilibrada y armónica de sus actividades”*.
17. Conforme ha sido advertido por Enrique Pasquel, *“la racionalidad del establecimiento de normas de zonificación es evitar las externalidades que pueden generar los usos incompatibles del suelo. Por ejemplo, las normas de zonificación buscan impedir que las empresas no se ubiquen junto a zonas residenciales o que estas últimas estén alejadas del bullicio de las zonas comerciales. Entonces la zonificación, teóricamente, debería servir para proteger la propiedad privada. Manteniendo separados los distintos usos del suelo, permitiría que el uso de un predio no sea afectado por un uso incompatible en el predio vecino.”* (PASQUEL, Enrique. *“Lima la horrible: Propiedad, zonificación y el mito del planeamiento urbano”*. Lima: *Revista Economía y Derecho*. Invierno 2005, p. 69.)
18. Dado que tenemos comprometido, por un lado, el derecho de propiedad y el principio de interdicción de la arbitrariedad, y por otro, el derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado y el derecho a la salud conforme será desarrollado *infra*, resulta necesario establecer si dicha intervención normativa resulta legítima. No cabe duda de que, conforme ha sido expuesto, la lógica que subyace tras las normas sobre zonificación obedece a una finalidad constitucionalmente valiosa y que, en principio, resulta idónea para la consecución de tal fin.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

19. Por ello, atendiendo a lo previsto por el *principio de proporcionalidad*, y una vez superado el *juicio de idoneidad* conforme ha sido expuesto en el considerando precedente, corresponde evaluar si la medida supera el *juicio de necesidad*, según el cual corresponde analizar si existen medios alternativos que no sean gravosos en relación con el derecho de propiedad de la recurrente o, al menos, que lo sean en menor intensidad que aquellos utilizados para alcanzar el fin constitucionalmente válido mencionado *supra*.
20. Al respecto, conviene precisar que descarto de plano un hipotético escenario de completa desregulación pues si bien las instituciones de mercado podrían maximizar sustancialmente la eficiencia en el sector dado que el Estado no siempre cuenta con toda la información necesaria para lograr tal cometido; dicho objetivo no puede desconocer el derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida en condiciones dignas, reconocido en el inciso 22 del artículo 2.º de nuestra Constitución, que a su vez, se encuentra ligado a otros derechos fundamentales como, por ejemplo, la salud de las personas. Por tanto, las reglas de zonificación, en principio, resultan necesarias para armonizar el derecho de propiedad con el resto de bienes jurídicos comprometidos.
21. En virtud de ello, nuestra Constitución y la Ley Orgánica de Municipalidades (*bloque de constitucionalidad*) encomendaron a la Municipalidad Metropolitana de Lima la planificación del desarrollo urbano incluyendo el establecimiento y la modificación de los planes de zonificación, de acuerdo a las necesidades sociales económicas y físicas, así como la regulación del uso de tierras urbanas acorde con el bien común.
22. Una vez superado tanto el *juicio de idoneidad* como el *juicio de necesidad* se debe analizar si la realización del fin perseguido es proporcional a la intervención estatal en el derecho fundamental a la propiedad de la demandante (*juicio de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto*). Como resulta obvio, no hay ni puede haber zonas o islas exentas de control constitucional, por ende, el ejercicio de dicha atribución constitucional es susceptible de ser revisado en sede constitucional a fin de corregir cualquier arbitrariedad.
23. A lo largo de todo el proceso la emplazada no ha esgrimido argumento alguno que justifique la necesidad de imponer dicha zonificación a dichos terrenos. Simple y llanamente, se ha limitado a señalar, por un lado, que el derecho de propiedad no es



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I	
FOJAS	216



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

absoluto y por ende, puede ser limitado, y por otro, que en todo caso la pretensión del recurrente debió canalizarse a través de un proceso de inconstitucionalidad.


24. En consecuencia, al no existir una argumentación que tome en consideración los intereses del recurrente y de la comunidad en conjunto, corresponde estimar la presente demanda a fin de que la demandada comunique por escrito a la recurrente las razones que justifican la imposición de dicha zonificación en el terreno de su propiedad.

Por las consideraciones precedentes, estimo que se debe declarar **FUNDADA** la demanda y, por tanto, ordenar a la Municipalidad Metropolitana de Lima que comunique a la recurrente las razones que justifican la imposición de dicha zonificación en el terreno de su propiedad, en un plazo no mayor de 60 días.

S.

**ÁLVAREZ MIRANDA**

**Lo que certifico:**

  
VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Estimo que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA**. En la formulación de mi voto, ha sido relevante, además de los medios probatorios obrantes en autos, la nueva información remitida a este Tribunal, por la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI y la Municipalidad Metropolitana de Lima, con fecha 22 y 21 de junio, respectivamente. En ese sentido, los argumentos que sustentan mi posición son los siguientes:

1. La recurrente pretende que se le declare inaplicable la Ordenanza N.º 1099-MML publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 12 de diciembre de 2007, que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo, debido a que la modificación de zonificación de los suelos donde se encuentra una parte de sus terrenos a “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)”, le prohíbe realizar cualquier tipo de edificación. Alude que dicha ordenanza “contraviene lo dispuesto en la Ordenanza N.º 620” y afecta sus derechos de propiedad, de trabajo y de libertad de empresa (sic), toda vez que antes de su expedición obtuvo la autorización municipal correspondiente para la edificación en dichos predios a través del Certificado de Zonificación y Vías N.º 635-2007-MML-GDU-SPHU, de fecha 10 de diciembre de 2007.
2. Sobre el particular, debe aclararse en primer término que dicho Certificado de Zonificación y Vías N.º 635-2007-MML-GDU-SPHU, obrante a fojas 66, no contiene una autorización municipal para edificar proyectos inmobiliarios en los predios de su propiedad, sino tan sólo una certificación de cómo se encuentra distribuida la zonificación en dichos predios. Así, en dicho documento se observa que al terreno de la demandante le asisten distintas zonificaciones:

ZHR – Zona de Habitación Recreacional (Área Urbana A.U.);  
R1-S – Residencial Unifamiliar Semirústico (Área Urbana A.U.);  
R4 – Residencial de Densidad Media (Área Urbana A.U.); y,  
ZEHR- Zona Especial de Habitación Restringida (Área de Expansión Urbana --  
A.E.U.). [resaltado agregado]

Asimismo, el mencionado certificado de zonificación señala expresamente en el extremo de observaciones que,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



“Según plano de clasificación del suelo Metropolitano por condiciones generales de uso aprobado con Ordenanza N° 228-MML y Ordenanza N° 1056-MML parte del predio se ubica en Área Urbana (A.U.), parte en Área de Expansión Urbana (A.E.U.) en la Sub-Área de Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural como ZEHR (podrá ejecutar solamente los usos que se establece en el Art. 3°, inciso c) de la Ord. N° 228-MML); y parte no cuenta con Asignación de Zonificación (Fuera del Área de Expansión Urbana)”. [resaltado agregado]

3. A su vez, el aludido artículo 3°, inciso c) de la Ordenanza N.º 228-MML, establece lo siguiente:

*“(…) Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural es aquella franja que bordea el Área Urbana y de Crecimiento Urbano de Lima Metropolitana, que tiene por objeto proteger dichas áreas y a la población de los efectos contaminantes en el suelo, subsuelo, aire o agua, y del riesgo físico a que pudieran estar sometidas por su colindancia, por lo que sólo se podrán destinar a arborización, paisajismo, turismo y obras de defensa con fines de protección física y control de eventos de geodinámica externa. En esta Subárea se incluye la Zona Especial de Habilitación Restringida considerada en el Plano de Zonificación General de Lima Metropolitana”. [resaltado agregado]*

4. De lo expuesto, se puede colegir que los terrenos de la recurrente calificados con zonificación ZHER –al momento de la obtención del Certificado de Zonificación y Vías citado–, ya contaban con específicas restricciones que no le permitían la realización de proyectos inmobiliarios, entre otros; por tanto, las restricciones impuestas por la cuestionada Ordenanza N.º 1099, respecto del área denominada “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)”, no hacen más que reconocer, en determinada medida, las restricciones que sobre los terrenos de la demandante ya existían.
5. Cabe destacar que si bien el Tribunal Constitucional ha reiterado en su jurisprudencia que el proceso de amparo resulta procedente para proteger el derecho fundamental de propiedad, tal protección se encuentra condicionada a la existencia de suficientes medios probatorios que acrediten la respectiva afectación, la misma que alude a la verificación sobre la justificación de las restricciones que operen sobre el derecho fundamental en mención. En el presente caso, más allá de lo sostenido en los párrafos precedentes, en el sentido de que antes de expedirse la cuestionada Ordenanza N.º 1099 ya existían restricciones sobre la propiedad de la recurrente, resulta evidente que la Ordenanza N.º 1099 contiene una restricción que resulta justificada. En efecto, del artículo 195° inciso 6) de la Constitución y los artículos 79°, incisos 1) y 3), y 157°, entre otros, de la Ley N.º 27972, Orgánica de Municipalidades, se desprende que la Municipalidad Metropolitana de Lima, tiene la competencia para establecer y aprobar los planes de zonificación, de acuerdo a las necesidades sociales,





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



económicas y físicas a que hubiera lugar. De la revisión de dicha Ordenanza N.º 1099, que aprueba el reajuste integral de la zonificación de los usos del suelo del distrito de Ate, Chaclacayo y Lurigancho – Chosica, estimo que no se observan restricciones a la propiedad que puedan resultar desproporcionadas y en definitiva injustificadas.

Asumir, tal como lo exige la recurrente, de que la Ordenanza N.º 1099, debe inaplicarse en su caso, implicaría privilegiar a una determinada empresa inmobiliaria – como la accionante– para que realice construcciones en una zona que ha sido declarada como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista” (en la que precisamente deben promoverse proyectos de arborización, recubrimiento vegetal, tratamiento paisajista y de protección y seguridad física). Materializar tal privilegio de la accionante resultaría desproporcionado respecto a los fines que se pretende obtener mediante la Ordenanza N.º 1099 (protección del medio ambiente y del libre desarrollo y bienestar de las personas, entre otros, conforme se desprende de una interpretación teleológica de dicha ordenanza).

Lo antes expuesto no implica en modo alguno, desconocer la legítima expectativa que la empresa inmobiliaria pueda tener sobre el uso de su propiedad, sino antes bien reconocer que el ejercicio de los derechos fundamentales se debe materializar en armonía con otros bienes constitucionales como aquellos vinculados al bien común. En todo caso, debe dejarse a salvo el derecho de la empresa recurrente para que lo haga valer conforme lo estime pertinente en la vía ordinaria.

6. Finalmente y sin perjuicio de lo antes expuesto, cabe resaltar que la empresa demandante ha cuestionado la misma Ordenanza materia de este proceso constitucional, ante la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI. El referido ente administrativo, declaró infundada la denuncia presentada, debido a que el cambio de zonificación dispuesto a través de la Ordenanza N.º 1099, no constituye una barrera burocrática ilegal en los términos denunciados, pronunciamiento que fue consentido al no haber sido apelado por la denunciante.

Por estas consideraciones, mi voto es porque se declara **INFUNDADA** la demanda.

S.  
**BEAUMONT CALLIRGOS**

o que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

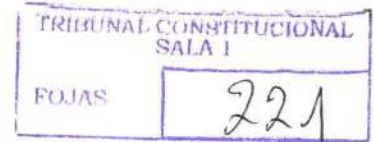
Con el debido respeto por el voto de mis colegas Álvarez Miranda y Beaumont Callirgos, emito el presente voto singular

1. En el caso de autos, la recurrente pretende la inaplicabilidad en su caso en concreto de la Ordenanza N° 1099-MML, misma que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos de suelo del distrito de Chaclacayo, debido a que la modificación de zonificación de los suelos donde se encuentra una parte de sus terrenos a “Zona de protección y tratamiento paisajista (PTP)” le prohíbe realizar cualquier tipo de edificación. Alude que dicha ordenanza contraviene lo dispuesto en la Ordenanza N° 620 y afecta sus derechos a la propiedad, al trabajo y de libertad de empresa, toda vez que antes de su expedición obtuvo la autorización municipal correspondiente para la edificación en dichos predios a través del certificado de Zonificación y Vías N° 635-2007-MML-GDU-SPHU, de fecha 10 de diciembre de 2007.
2. Alega que a pesar que es propietaria de los terrenos inscritos en las partidas Electrónicas N°s 11049950, 11204004, 11204005, 11204007 y 11801181 del Registro de Predios de Lima y de tener la autorización Municipal correspondiente, la entrada en vigencia de dicha norma le ha impedido realizar cualquier tipo de edificación inicialmente autorizada puesto que ha modificado la zonificación del área donde se ubican sus terrenos denominándola “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista”. Advierte que dicho cambio, al establecer una zonificación menor al tipo de zona que en aquel entonces tenían los predios, colisionan con el artículo 35° de la Ordenanza N° 620-MML, que aprueban el Plan Metropolitano de Acondicionamiento Territorial y desarrollo Urbano de Lima, de los planes urbanos distritales y actualización de la zonificación de los usos de suelo de Lima.
3. La procuraduría Adjunta a cargo de los Asuntos Judiciales de la Municipalidad de Lima Metropolitana contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente, considerando que no existe manifiesta vulneración de los derechos invocados. En cuanto al fondo, precisa que el derecho de propiedad no es absoluto y que debe entenderse que está sometido a las limitaciones que se establezcan, tanto mas si la Municipalidad ha emitido la ordenanza cuestionada en virtud de las facultades que le son asignadas a través del art. 194° de la Constitución. Asimismo, sostiene que de pretenderse un análisis constitucional de la norma, ello debería ser a través del proceso de inconstitucionalidad.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

4. El cuarto juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 30 de diciembre de 2008, declara infundada la demanda por considerar que la ordenanza impugnada no es de carácter autoaplicativo. Asimismo, la Sala revisora confirma dicha decisión por considerar que los efectos de la cuestionada ordenanza no inciden directa o indirectamente en la esfera subjetiva del demandante; y que en todo caso, se encuentra condicionada a la realización de actos posteriores de la aplicación en los que expresamente se pongan de manifiesto que las áreas calificadas por la norma como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)” están siendo ocupadas indebidamente por el demandante para fines distintos.

#### **Derecho de empresa y Derecho al Trabajo**

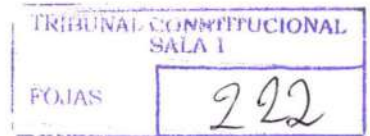
5. La recurrente señala que se ha vulnerado el derecho al trabajo y a la libertad de empresa ya que los han imposibilitado que su empresa ejerza su actividad empresarial de desarrollo de proyectos inmobiliarios, respecto de los predios de su propiedad al reducir arbitraria e ilegalmente la zonificación aplicable a sus inmuebles.
6. El Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia se ha pronunciado sobre la libertad de empresa (STC N° 0003-2006-PI/TC) señalando que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad de empresa, está determinado, a su vez, por cuatro tipos de libertades derivadas, las cuales configuran el ámbito de irradiación de la protección de tal derecho.

En primer lugar, la libertad de creación de empresa y de acceso al mercado significa libertad para emprender actividades económicas, en el sentido de libre fundación de empresas y concurrencia al mercado. En segundo término, la libertad de organización contiene la libre elección del objeto, nombre, domicilio, tipo de empresa o de sociedad mercantil, facultades a los administradores, políticas de precios, créditos y seguros, contratación de personal y política publicitaria, entre otros. En tercer lugar, también comprende la libertad de competencia. Y en último término, la libertad de disponer el cierre o cesación de las actividades de la misma cuando se considere oportuno.

7. De ello podemos decir acerca de la pretensión que, la recurrente es una empresa constituida y que tiene libre acceso al mercado, asimismo es una empresa que tiene plena indecencia de los derechos que le otorga la constitución, tanto como nombre, registro, conformación, etc., por ende la aludida vulneración a la libertad de empresa no puede ser estimada, dado que todas las facultades que le ofrece la constitución como persona jurídica no se han vulnerado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

Con respecto a la aludida vulneración del derecho al trabajo debo sostener que a la empresa recurrente no se le han recortado sus libertades de realizar labores que vayan de acuerdo a la naturaleza de los servicios que prestan, en este caso de construcción, ya que es la propia Constitución la que se encarga de precisar que “Toda persona tiene derecho: A trabajar libremente, con sujeción a ley” (Artículo 2º, inciso 15). Este criterio incluso se detalla de manera mucho más precisa cuando se reconoce que si bien “El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo [...]”, el ejercicio de dicha libertad (como de otras complementarias) “[...] no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud ni a la seguridad públicas” (Artículo 59º). Se trata, en otros términos, de una libertad decisivamente condicionada por otros bienes jurídicos de relevancia y, en particular, por un catálogo esencial de derechos que no puede ni debe ser ignorado. Por ello en este extremo la demanda debe ser declarada improcedente.

### El Derecho a la Propiedad

8. La controversia se centra en determinar si la decisión municipal expresada en la Ordenanza Municipal N° 1099-MML, ha afectado los derechos fundamentales de la propiedad, la libertad de trabajo y libertad de empresa, y si esta medida adoptada se torna en expropiatoria en contra del demandante tal como alega.
9. EL Tribunal Constitucional en la STC N° 0008-2003-AI/TC, sostuvo que “*El derecho a la propiedad establecido en los incisos 8) y 16) del artículo 2º de la Constitución, es concebido como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así, la persona propietaria podrá servirse directamente de su bien, percibir sus frutos y productos, y darle destino o condición conveniente a sus intereses, siempre que ejerza tales actividades en armonía con el bien común y dentro de los límites establecidos por la ley; e incluso podrá recuperarlo si alguien se ha apoderado de él sin derecho alguno.*” Asimismo señala que “*Dicho derecho corresponde, por naturaleza, a todos los seres humanos; quedando éstos habilitados para usar y disponer autodeterminativamente de sus bienes y de los frutos de los mismos, así como también transmitirlos por donación o herencia. Como tal, deviene en el atributo más completo que se puede tener sobre una cosa.*”
10. Por otro lado la noción de expropiación indirecta o expropiación regulatoria se utiliza tanto en derecho internacional como en derecho interno. Siguiendo múltiples pronunciamientos a través de resoluciones expedidas por tribunales internacionales se ha clasificado a las expropiaciones en dos tipos: directas, es decir, aquellos actos legislativos o administrativos que transfieren el título y la posición física de un bien,





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



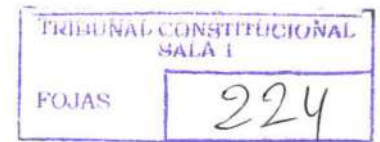
EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

e indirectas, es decir, aquellos actos estatales que en la práctica producen una pérdida de la administración, el uso o el control de un recurso, o una significativa depreciación en el valor de los bienes. A su vez, se reconoce que las expropiaciones indirectas se subdividen en: expropiación progresiva, que son aquellas donde se produce una lenta y paulatina privación de facultades del derecho de propiedad del inversionista titular, lo que disminuye el valor del activo y las expropiaciones regulatorias que son aquellas donde la amenaza de vulneración al derecho de propiedad se produce a través de regulación estatal.

11. Así pues a nivel interno, entendemos por expropiación indirecta o expropiación regulatoria aquellas en donde la Administración Pública a través de una sobre regulación priva (total o parcialmente) al propietario de un bien de uno o todos los atributos del derecho de propiedad (ya sea del uso, del disfrute o de la disposición). El derecho de propiedad sobre bienes tiene sentido en tanto permiten extraerle un mayor provecho a los bienes. Si no se puede disponer, usar o disfrutar los bienes, gozar de su titularidad carece de relevancia.
12. Si bien la Constitución no hace mención expresa relativa a la proscripción de las expropiaciones indirectas, lo que ello no significa que la Constitución las tolere, ya que una interpretación constitucional válida nos lleva a que toda vez que la Constitución reconoce, respeta y protege el derecho de propiedad de los privados como parte del modelo de economía social de mercado al que se adscribe y al establecer la exigencia de un adecuado procedimiento expropiatorio que incluya un pago en efectivo de indemnización justipreciada para intervenir sobre la propiedad de privados, las expropiaciones indirectas se encuentran proscritas. Encontramos que las bases constitucionales que fundamentan la protección contra las expropiaciones regulatorias o indirectas se encuentran en el artículo 70.º, el artículo 2.º, inciso 2, el artículo 63, el artículo 71.º y el artículo 61.º de la Constitución.
13. Así las cosas nos encontramos frente a una amenaza cierta e inminente de vulneración al uso y disfrute de la propiedad del recurrente puesto que las medidas adoptadas en la Ordenanza Municipal 1099-MML, recortan las legítimas y reales expectativas del demandante orientadas a darle el uso real y concreto para el cual fue adquirido el predio. Tal como el Tribunal Constitucional lo ha señalado, “[...] se trata de un derecho cuyo origen no reside en la voluntad política del legislador estatal, sino en la propia naturaleza humana, que impulsa al individuo a ubicar bajo “su” ámbito de acción y autoconsentimiento, el proceso de adquisición, utilización y disposición de diversos bienes de carácter patrimonial”. De la misma forma afirma que “El propietario dispondrá, simultáneamente, del poder de emplear su bien en procura de lograr la satisfacción de sus expectativas e intereses



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

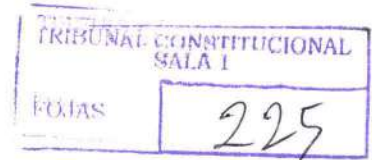
*propios y los de su entorno familiar; y el deber de encauzar el uso y disfrute del mismo en armonía y consonancia con el bien común de la colectividad a la que pertenece.” (STC N° 0008-2003-PI/TC).*

14. Resulta de autos que de acuerdo a la Res. N° 127-92-MML-AM-SMDU del 30 de junio de 1992 (norma que aprobó el plano del distrito de Chaclacayo), la Zona Especial de Habilitación Restringida (ZEHR), permitía efectuar habilitaciones recreacionales, restaurantes, huertas, granjas, industria elemental y complementaria, así como usos especiales. Asimismo mediante Ordenanza N° 620-MML, la Municipalidad Metropolitana de Lima aprobó la reglamentación del proceso del Plan de Acondicionamiento Territorial y de Desarrollo Urbano de Lima, así como de zonificación de los usos de suelo de Lima; en dicho reglamento se estableció que cualquier reajuste integral o cambio específico en la zonificación no podía implicar calificaciones menores al tipo de zona que posea un predio o se disminuya el nivel de uso (art. 35° Ordenanza 620-MML). Sin embargo mediante Ordenanza 1099-MML, se estableció el reajuste integral de la zonificación y usos del suelo del Distrito de Chaclacayo, en el cual se dispuso la creación de la denominada Zona de Protección y Tratamiento Paisajista” (PTP), que disminuye a la Zona Especial de Habilitación Restringida (ZEHR) y cuyos usos restringen la posibilidad de efectuar habilitaciones y edificaciones. (art. 10° OM N° 1099-MML)
15. Por ello es válido afirmar sobre la norma en cuestión que a pesar de no estar dirigida directamente al recurrente ya que es de aplicación *erga omnes*, en la práctica se produce una amenaza indirecta vulneratoria de su derecho al uso y disfrute de su propiedad al validar el cambio de zonificación impuesto por la Ordenanza Municipal 1099-MML, zonificación que ya estaba dispuesta en la Ordenanza Municipal N° 620-MML, y que a la luz de la Teoría de los Derechos cumplidos establecidos en nuestra Carta Magna en su artículo 103°, y reiterado en distinta jurisprudencia por Tribunal Constitucional, la norma en cuestión no puede recortar los derechos que, en el tiempo se han establecidos de acuerdo a la normativa vigente en ese momento, (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes (STC 0606-2004-AA/TC, FJ 2) en el tiempo determinado. Por tanto, para aplicar una norma (...) en el tiempo debe considerarse la teoría de los hechos cumplidos y, consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas”.
16. Finalmente es menester señalar que si bien esta acreditada la amenaza de vulneración al derecho de propiedad, específicamente al uso y disfrute de la misma por parte de la municipalidad al haber dispuesto el cambio de zonificación, también es necesario precisar que toda zonificación o cambio de esta debe ir en concordancia





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

con los derechos fundamentales y las políticas ambientales que el Estado disponga; así pues el ejercicio de este derecho - de propiedad - importa limitaciones que tienen por finalidad armonizar el derecho de propiedad individual con el orden público y el bien común.

Por las consideraciones expuestas, mi voto es por que la demanda de autos sea declarada:

1. **FUNDADA** en parte, en consecuencia se dispone la no aplicabilidad de la Ordenanza N° 1099-MML para el caso en concreto, debiéndose respetar lo señalado en el artículo 35° de la Ordenanza Municipal N° 620-MML, teniendo presente lo dispuesto en el fundamento 16 del presente voto.
  2. **IMPROCEDENTE** en lo demás que contiene.
- S.

**CALLE HAYEN**

**Lo que certifico:**

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA TOWN  
HOUSE S.A.C.

### VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Conuerdo con los fundamentos y el fallo contenidos en el voto del magistrado Calle Hayen, por lo que mi voto es porque se declare **FUNDADA** en parte la demanda, en consecuencia se dispone la no aplicabilidad de la Ordenanza N° 1099-MML para el caso en concreto, debiéndose respetar lo señalado en el artículo 35 de la Ordenanza Municipal N° 620-MML, teniendo presente lo dispuesto en el fundamento 16 de dicho voto; e **IMPROCEDENTE** en la demás que contiene.

SS.  
ETO CRUZ

Lo que certifico:

  
VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC

LIMA

PROMOTORA E INMOBILIARIA TOWN  
HOUSE S.A.C.

## VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

Llamado por ley a dirimir la discordia producida en el presente caso, emito el presente voto:

### § Delimitación de la controversia y petitorio de la demanda

1. La Sociedad demandante pretende que se le declare inaplicable la Ordenanza N.º 1099-MML, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de diciembre de 2007, que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo, debido a que la modificación de zonificación de los suelos donde se encuentran sus terrenos a “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)” le prohíbe realizar cualquier tipo de edificación inicialmente autorizada, afectando con ello el goce efectivo de su derecho a la propiedad privada.

### § Amparo contra normas

2. La norma cuestionada en autos es de naturaleza autoaplicativa, en tanto que su artículo 10º “prohíbe la ocupación (habilitación y edificaciones) en áreas calificadas como Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP) (...) [debido a que] En estas áreas se permitirá única y exclusivamente arborización, recubrimiento vegetal, tratamiento paisajista y de protección y seguridad física”.
3. De otro lado, y de acuerdo al Certificado de Zonificación y Vías N.º 635-2007-MML-GDU-SPHU, de fecha 10 de diciembre de 2007, obrante a fojas 66, emitido por la Subgerencia de Plancamiento y Habilitaciones Urbanas de la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Metropolitana de Lima, los predios de propiedad de la entidad recurrente se encuentran en Áreas de Expansión Urbana (AEU) en la Subárea de Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural.
4. Con ello se evidencia que dicho extremo de la ordenanza cuestionada repercute directamente en la esfera subjetiva de la Sociedad demandante, puesto que parte de sus predios está ubicada en estas áreas, las cuales han sido zonificadas actualmente como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)”. Por ello, estimo que no se puede negar la naturaleza autoaplicativa de la norma cuestionada, puesto que más allá de que sea o no constitucional, es posible advertir que ella impide cualquier tipo de edificación sobre aquellos predios que están situados en dicha zona. En consecuencia, corresponde emitir un pronunciamiento de fondo.

### § Derecho a la propiedad privada

5. La propiedad, como derecho fundamental, se encuentra reconocida en el artículo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC

LIMA

PROMOTORA E INMOBILIARIA TOWN HOUSE S.A.C.

2.16 de la Constitución. Dicho derecho, desde una perspectiva iusprivatista, se concibe como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así, el propietario puede servirse directamente del bien, percibir sus frutos y productos, y darle destino o condición conveniente a sus intereses patrimoniales.

A ello, debe agregársele que el derecho a la propiedad debe ser interpretado no sólo a partir del artículo 2.16, sino también a la luz del artículo 70º de la Constitución, el cual establece que éste se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. En efecto, desde la perspectiva constitucional, el derecho a la propiedad privada, como los demás derechos, posee un doble carácter: de derecho subjetivo y, a su vez, de institución objetiva valorativa. Es decir, nuestra Constitución reconoce a la propiedad no sólo como un derecho subjetivo, sino también como una institución objetiva portadora de valores y funciones. Dado su doble carácter, el derecho a la propiedad privada no es un derecho absoluto, sino que tiene limitaciones que se traducen en obligaciones y deberes a cargo del propietario, las cuales se encuentran previstas legalmente (*Cfr.* Fundamento N.º 11 de la sentencia recaída en el Exp. N.º 0030-2004-AI/TC).

#### § Límites al derecho de propiedad

6. En efecto, la dimensión objetiva del derecho de propiedad nos obliga a concebirla ya no sólo de una manera unidireccional, atributo subjetivo y absoluto a su titular, sino a considerarla teniendo en cuenta diversos derechos, bienes y atribuciones constitucionales, entre esta últimas, las concedidas a los Gobiernos locales a través del artículo 195.6 de la Constitución, que establece su competencia “para planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial”.

7. En concordancia con ello, la Ley N.º 27972, Orgánica de Municipalidades, dispone:

#### “ARTÍCULO 79.- ORGANIZACIÓN DEL ESPACIO FÍSICO Y USO DEL SUELO

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

##### **1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:**

(...)

1.2. **Aprobar el Plan de Desarrollo Urbano, (...), el Esquema de Zonificación de áreas urbanas (...)** y demás planes específicos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial.

(...)

##### **3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:**

(...)

3.6. Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de:





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC

LIMA

PROMOTORA E INMOBILIARIA TOWN  
HOUSE S.A.C.

(...)

3.6.4. Apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales **de acuerdo con la zonificación**” (Negritas agregadas).

8. En el caso de la Municipalidad Metropolitana de Lima –que tiene asignada por el artículo 198º de la Constitución competencias y funciones específicas irrestrictas de carácter local metropolitano y regional– a través del artículo 161º, incisos 1, 2, 6 y 7, de la Ley Orgánica de Municipalidades, tiene funciones especiales como las de: mantener y ampliar la infraestructura metropolitana, controlar el uso del suelo y determinar las zonas de expansión, construir sistemas metropolitanos de parques, planificar y definir la red vial metropolitana, promover la ejecución de programas de vivienda para familias de bajos recursos, diseñar y ejecutar programas de renovación urbana, promover servicios en caso de desastres, fomentar la inversión privada. Dichas funciones son atribuciones del Concejo Metropolitano, a tenor de lo dispuesto por el inciso 12 del artículo 157º de la citada Ley Orgánica de Municipalidades:

“ARTÍCULO 157.- ATRIBUCIONES

Compete al Concejo Metropolitano:

Aprobar planes y programas metropolitanos en materia de acondicionamiento territorial y urbanístico, infraestructura urbana, vivienda, seguridad ciudadana, población, salud, protección del medio ambiente, educación, cultura, conservación de monumentos, turismo, recreación, deporte, abastecimiento, comercialización de productos, transporte, circulación, tránsito y participación ciudadana, planes y programas destinados a lograr el desarrollo integral y armónico de la capital de la República, así como el bienestar de los vecinos de su jurisdicción. Los planes y programas metropolitanos relacionados con inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación deberán contar con opinión favorable previa del Instituto Nacional de Cultura [...]”.

9. En consecuencia, la Municipalidad Metropolitana Lima tiene como competencia constitucional planificar el desarrollo urbano incluyendo el establecimiento y modificación de los planes de zonificación, de acuerdo a las necesidades sociales económicas y físicas, así como teniendo presente la ampliación territorial de Lima, crisis ambiental, servicios y usos de tierras urbanas acorde con el bien común, información que se tendrá que tomar en cuenta al momento de emitir las licencias municipales correspondientes.

§ Alcances del Certificado de Zonificación y Vías N.º 635-2007-MML-GDU-SPHU obtenido

10. La Sociedad demandante sostiene que las zonificaciones establecidas en el Certificado N.º 635-2007-MML-GDU-SPHU, vigente hasta el 7 de junio del 2008, le habían permitido las habilitaciones y edificaciones sobre sus terrenos, según se desprende de su demanda obrante a fojas 90.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC

LIMA

PROMOTORA E INMOBILIARIA TOWN  
HOUSE S.A.C.

Sin embargo, según lo observado en autos, lo que no advierte u omite considerar la Sociedad demandante es que dicho documento también establece expresamente ciertas limitaciones de uso sobre aquellos terrenos ubicados en áreas de expansión urbana (AEU). Así, en su observación final, se especifica que:

Según plano de clasificación del suelo Metropolitano por condiciones generales de uso aprobado con la Ordenanza N° 288-MML y la Ordenanza N° 1056-MML parte del predio se ubica en el Área Urbana (A.U.), parte en Área de Expansión Urbana (A.E.U.) en la Sub-Área de Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural como ZEHR (podrá ejecutarse solamente los usos que se establecen en el artículo 3, inciso c) de la Ordenanza N° 288-MML), y parte no cuenta Asignación de Zonificación (Fuera del Área de Expansión Urbana) (énfasis agregado).

11. El inciso c) del artículo 3º de la Ordenanza N.º 288-MML, norma anterior a la ordenanza cuestionada, establece que los usos que se podían dar a aquellos suelos zonificados como ZEHR, se restringían a arborizaciones físicas y control de eventos de geodinámica externa, y no así a edificaciones, tal como lo sostiene la empresa recurrente.

Y esto es así debido a que dentro de la calificación de Área de Expansión Urbana (AEU), se estableció una Subárea de Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural (ASPN), la cual ha sido concebida en los siguientes términos:

Artículo 3.- "Es aquella franja que bordea el Área Urbana y de Crecimiento Urbano de Lima Metropolitana, que tiene por objeto proteger dichas áreas y a la población de los efectos contaminantes en el suelo, subsuelo, aire o agua, y del riesgo físico a que pudieran estar sometidas por su colindancia, por lo que sólo se podrán destinar a arborización física y control de eventos de geodinámica externa. En esa Sub Área se incluye la Zona Especial de Habitación Restringida (ZEHR) considerada en el Plano de Zonificación General de Lima Metropolitana" (énfasis agregado).

12. En ese sentido, las Zonas Especiales de Habitación Restringida (ZEHR), al estar incluidas en la Subárea de Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural (ASPN), no le permitían a la Sociedad demandante cualquier tipo de actividades, sino solo arborizaciones físicas y control de eventos de geodinámica externa. Por consiguiente, debido a que dichas limitaciones fueron preexistentes a la entrada en vigencia de la cuestionada Ordenanza N.º 1099, que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los Usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo, las afirmaciones de la empresa recurrente en este extremo quedan desvirtuadas.

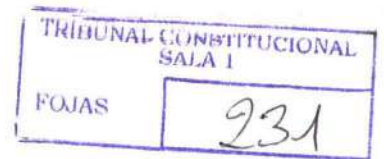
### § Análisis del contenido de la disposición cuestionada

13. En ese sentido, una vez aclarado que la Ordenanza cuestionada no era la que impedía las actividades de edificaciones sobre los predios del recurrente, sino que esta limitación preexistía a la publicación de la misma, según se ha observado en el certificado en mención, es preciso analizar finalmente el segundo alegato planteado





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC

LIMA

PROMOTORA E INMOBILIARIA TOWN HOUSE S.A.C.

en su contra.

14. Se sostiene que la Ordenanza N.º 1099-MML es inconstitucional por establecer una clasificación menor al tipo de zona que en aquel entonces tenían los predios, contraviniendo el artículo 35º de la Ordenanza N.º 620-MML, que aprueba el Plan Metropolitano de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano de Lima.
15. La Ordenanza N.º 620-MML, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 4 de abril de 2004, reglamenta el Proceso de Actualización de los Usos del Suelo de Lima Metropolitana, es decir, es una norma general que regula los procesos de modificación de la zonificación, y a través de su artículo 35º se dispone que “los procesos de Reajuste Integral de la Zonificación de los Usos de Suelo de Lima Metropolitana y de Cambios Específicos de los Esquemas o Planos de Zonificación Distritales, no podrán establecer clasificaciones menores al tipo de zona que actualmente tienen los predios, ni disminuciones al nivel de uso, de conformidad con los parámetros normativos establecidos en la presente Ordenanza”.
16. La norma sobre la materia que rigió antes de la entrada en vigencia de la Ordenanza en cuestión y la Ordenanza N.º 620-MML era la Ordenanza N.º 228-MML, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 30 de agosto de 1999. Por medio de ella se establecían limitaciones al uso de los suelos para las áreas zonificadas como Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural (ASPN). Esta restricción es la que mantiene la Ordenanza N.º 1099-MML y la aplica a las Zonas de Protección de Tratamiento Paisajista (PTP), las cuales presentan las mismas características y finalidades, esto es, proteger dichas áreas de los efectos contaminantes en el suelo, subsuelo, aire y agua, y del riesgo sometido a su colindancia, por lo que sólo se podrán destinar a arborización física y geodinámica externa. En consecuencia, al estar dicha limitación preexistente a la ordenanza cuestionada, y por lo mismo, al no establecer clasificaciones menores al tipo de zona que a la sazón tenían los predios, ni disminuciones al nivel de uso, la Ordenanza N.º 1099-MML no presenta vicio alguno que afecte su constitucionalidad.

Por estos fundamentos, mi voto es porque se declare **INFUNDADA** la demanda.

Sr.

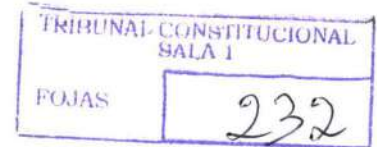
MESÍA RAMÍREZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

### VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto en concordancia con la posición del Juez Constitucional Calle Hayen.

1. En el presente caso la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Metropolitana de Lima, a fin de que se le inaplique la Ordenanza N° 1099-MML, publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 12 de diciembre de 2007, la que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo, puesto que considera que se le está afectando sus derechos de propiedad, al trabajo y a la libertad de empresa.

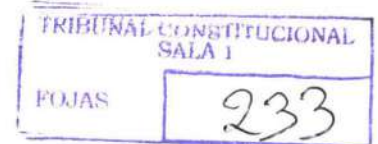
Refiere que es propietaria de los terrenos inscritos en las Partidas Electrónicas N° 11049950, 11204004, 11204005, 11204007 y 11801181 del Registro de Predios de Lima. Refiere que de haber obtenido la autorización municipal correspondiente, la entrada en vigencia de la referida ordenanza le ha impedido realizar cualquier tipo de edificación inicialmente autorizada puesto que ha modificado la zonificación del área donde se ubican los terrenos denominándola “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista”. Expresa que dicho cambio establece una clasificación menor al tipo de zona que en aquel entonces tenían los predios, colisionando con el artículo 35° de la Ordenanza N° 620-MML, que aprueba el Plan Metropolitano de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano de Lima, de los Planes urbanos distritales y actualización de la zonificación de los usos del suelo de Lima.

2. El Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima declaró infundada la demanda por considerar que la ordenanza impugnada no es de carácter autoaplicativo. La Sala Superior revisora conforma dicha decisión por considerar que los efectos de la ordenanza cuestionada no inciden directa o indirectamente en la esfera subjetiva del demandante; y que en todo caso, se encuentra condicionada a la realización de actos posteriores de aplicación en los que expresamente se ponga de manifiesto que las áreas calificadas por la norma como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista (PTP)” están siendo ocupadas indebidamente por el demandante para fines distintos.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

3. Llega a mi Despacho el presente caso a efectos de que dirima la causa, encontrando los votos del Dr. Álvarez Miranda, que declara fundada la demanda considerando que el ente emplazado no ha sustentado su decisión de imponer dicha zonificación en zona que el demandante tiene sus terrenos, y dispone que la ente edil emplazado comunique a la empresa recurrente las razones que justifican la imposición de dicha zonificación en el terreno de su propiedad, en un plazo no mayor de 60 días; el voto del Dr. Beaumont Callirgos declaró infundada la demanda de amparo considerando que el derecho a la propiedad debe encontrarse en armonía con otros bienes constitucionales como aquellos vinculados al bien común, expresando que queda expedito el derecho de la empresa recurrente para que lo haga valer conforme lo estime pertinente en la vía ordinaria; el Dr. Calle Hayen declara fundada la demanda considerando que se ha afectado el derecho de propiedad de la empresa recurrente, específicamente el uso y disfrute, señalando que el derecho de propiedad debe ir en armonía con el orden público y el bien común, razón por la que dispone la inaplicabilidad de la Ordenanza N° 1099-MML para el caso en concreto, debiéndose respetar lo señalado en el artículo 35° de la Ordenanza Municipal N° 620-MML e improcedente en lo demás que contiene. Tal posición también es asumida por el Juez Constitucional Eto Cruz. Finalmente encuentro el voto presentado por el Dr. Mesia Ramírez quien desestima la demanda por infundada considerando que antes de la entrada en vigencia de la Ordenanza cuestionada y la Ordenanza N° 620-MML, se encontraba vigente la Ordenanza N° 228-MML, publicada el 30 de agosto de 1999, la que establecía limitaciones al uso de los suelos para las áreas zonificadas como Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural (ASPN), manteniéndose la misma restricción en la Ordenanza N° 1099-MML –Ordenanza cuestionada a través del presente proceso de amparo– en tal sentido considera que la limitación preexistente se mantiene en la ordenanza cuestionada no encontrando ningún vicio en ella. En tal sentido se observan diversas posiciones que deberán ser evaluadas a efectos de que dirima la causa.
4. Es así que encuentro que la demandante es una persona jurídica, razón por la que expresaré algunas consideraciones al respecto.

#### **Titularidad de los derechos fundamentales**

5. Que la Constitución Política del Perú de 1993 ha señalado en su artículo 1º-parte de derechos fundamentales- que “La defensa de la **persona humana** y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.” agregando en su artículo 2º



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

que “toda persona tiene derecho...”, refiriendo en la aludida nómina derechos atribuidos evidentemente a la persona humana, a la que sin duda alguna hace referencia el citado dispositivo constitucional.

6. El Código Procesal Constitucional estatuye en su artículo V del Título Preliminar al referirse a la interpretación de los Derechos Constitucionales, que “El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos así como las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos, constituidos por tratados de los que el Perú es parte.”
7. Que de lo expuesto en el fundamento precedente se colige que los derechos constitucionales tienen que ser interpretados en concordancia con los tratados internacionales en los que el Perú es parte con la finalidad de evitar incompatibilidades entre éstos.
8. Entonces debemos remitirnos al contenido de los Tratados Internacionales para interpretar los derechos constitucionales protegidos por el Código Procesal Constitucional. La Declaración Universal de **Derechos Humanos**, como su misma denominación señala, declara derechos directamente referidos a la persona humana, precisando así en su artículo 1º que: “Todos los *seres humanos* nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”, nominado en el artículo 2º la enumeración de los derechos que se les reconoce.
9. También es importante señalar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos - “Pacto de San José de Costa Rica”- expresa en el artículo primero, inciso dos, que debe entenderse que persona es todo ser humano”, haciendo referencia marcada al precisar que los derechos reconocidos en la señalada disposición internacional están referidos sólo a la persona humana.
10. En conclusión se extrae de lo expuesto que las disposiciones internacionales al proteger los derechos referidos a la persona humana están limitando al campo de las denominadas acciones de garantías constitucionales a los procesos contemplados por nuestro Código Procesal Constitucional.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

11. Por ello es que expresamente el artículo 37º del Código Procesal Constitucional señala que los derechos protegidos por el proceso de amparo son los que enumera el artículo 2º de la Constitución Política del Perú, referida obviamente a los derechos de la persona humana, exceptuando el derecho a la libertad individual porque singularmente dicho derecho está protegido por el proceso de hábeas corpus y los destinados a los procesos de cumplimiento y habeas data que la ley les tiene reservados tratamientos especiales por cuanto traen conflictos de diversa naturaleza. Esto significa entonces que el proceso de amparo está destinado exclusiva y excluyentemente a la defensa de los derechos fundamentales directamente relacionados a la persona humana.
12. Que lo expuesto queda claro que cuando la Constitución habla de los derechos fundamentales, lo hace con las particularidades anotadas pensando en la persona humana, esto es en el ser humano física y moralmente individualizado. Hacia él es que se encuentran canalizados los diversos atributos, facultades y libertades, siendo solo él quien puede invocar su respeto y protección a título subjetivo y en sede constitucional.

### **La Persona Jurídica**

13. Que el Código Civil, vigente en todo el Perú desde 1984, en su Libro I desarrolla el tema de “personas” colocando en la Sección Primera a las Personas Naturales (personas humanas), y en la Sección Segunda a las Personas Jurídicas. Esto quiere decir que nuestra legislación civil ordinaria ha contemplado desde dicha fecha y mucho antes en la sucesión de códigos de la materia, tal separación precisando los derechos y obligaciones de una y otras. En lo que respecta a las personas morales que denomina jurídicas, hace la ficción de señalar la decisión libre de varias personas naturales de formar un conglomerado con objetivos iguales pero con identidad propia distinta a la de cada una de las personas naturales que crearon dicha “persona” ideal. Dotada así de derechos y obligaciones la “persona jurídica” tiene atribuciones –esencialmente en los bienes patrimoniales que se obliga a transferir al momento de su formación– que no corresponden a los derechos e intereses de las personas naturales que la crearon con entera libertad. Cabe recalcar que los fines de la persona jurídica obviamente son distintos a los fines de la persona natural, puesto que la reunión de éstas se da por intereses comunes, que conforman interés propio y distinto diferente a los intereses



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

personales de cada uno de sus integrantes, con general interés de destinar sus aportes a actividades económicas.

14. Las personas jurídicas tienen intereses generales de lucro y destinan sus actividades en función de los capitales que aportan sus integrantes, con la expectativa de obtener utilidades que se destinarán, al fin de cuentas, a las personas naturales que las constituyen. Por esto se afirma en el lenguaje mercantil que la persona jurídica más que una sociedad de personas es una sociedad de capitales. Entonces cuando estas personas jurídicas denominadas empresas consideran que se les ha vulnerado un derecho fundamental directamente vinculado a sus intereses patrimoniales, deben de buscar un mecanismo idóneo para la solución del conflicto, teniendo en cuenta *prima facie* que los jueces ordinarios son los encargados de velar por la defensa y protección de estos derechos, también protegidos por el amplio manto de la Constitución Política del Estado. Sin embargo estas empresas cada vez que ven afectados sus intereses económicos, tienen a su alcance el proceso ordinario (llámese reivindicación, acción posesoria, mejor derecho, desalojo, etc.), igualmente satisfactorio al proceso constitucional que, como queda dicho, es exclusivo y excluyente de la persona humana.
15. En el caso de las personas jurídicas que no tienen fines de lucro la propia ley civil establece la vía específica para solicitar la restitución de los derechos particulares de sus integrantes como el caso de las asociaciones para el que la ley destina un proceso determinado en sede ordinaria, y las cooperativas para las que se consigna también un tratamiento propio.
16. Precisamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos que dirige los procesos constitucionales contra el Estado que resulte agresor de dichos derechos, admite como demandante sólo a la persona natural que se considera agredida con la violación de algún o algunos derechos fundamentales. Es por ello que considero que la preocupación de la defensa de los derechos fundamentales debe centrarse en la persona humana, y no en intereses patrimoniales. En tal sentido el derecho constitucional ha buscado abarcar distintos ámbitos y esferas del ser humano en pro de su protección, de manera que se han abordado diversos temas en relación a la afectación de derechos fundamentales de la persona humana. El problema que advierto es que se viene invadiendo ámbitos circunscritos a otros órganos constitucionales, observándose que en algunos casos existe interferencia en las funciones asignadas constitucionalmente a otros órganos, trayendo esto como consecuencia el caos y la propia desnaturalización de los procesos





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

constitucionales que están concebidos como procesos de tutela urgente destinados a la defensa de los derechos fundamentales de la persona humana.

17. Es principalmente por dicha razón que he venido rechazando demandas presentadas por personas jurídicas, puesto que he considerado que la admisión de tales pretensiones no solo desnaturaliza el proceso constitucional de amparo, sino que desmerece la importancia y relevancia de los demás órganos jurisdiccionales a quienes la Constitución también le ha asignado la función de tutela de derechos fundamentales.

18. Por lo precedentemente expuesto afirmo que las personas jurídicas tienen pues derechos considerados fundamentales por la Constitución, sin que con esta etiqueta cada vez que vean afectados sus intereses patrimoniales, pretendan traer sus conflictos a la sede constitucional sin importarles la ruptura del orden que preserva el proceso, el que señala la tutela urgente en sede constitucional exclusivamente para la solución de conflictos en temas de exclusivo interés de la persona humana.

#### Casos excepcionales

19. Es así que no obstante considerar que el proceso de amparo no está dirigido para la defensa de los intereses económicos de las sociedades mercantiles, expresé la necesidad de admitir un pronunciamiento de fondo respecto de algunos casos excepcionales, considerando que por especiales circunstancias este Tribunal debía pronunciarse de emergencia. Consideré que en tales supuestos se debían evaluar *i)* la magnitud de la vulneración del derecho, *ii)* que ésta sea evidente o de inminente realización (urgencia) y *iii)* que el acto arbitrario o desbordante ponga en peligro la propia subsistencia de la persona jurídica con fines de lucro. Además debe evaluarse el caso concreto y verificar si existe alguna singularidad que haga necesario el pronunciamiento de emergencia por parte de este Colegiado.

#### Pronunciamiento mayoritario de este Colegiado

20. Este Colegiado en cambio ha venido aceptando demandas de amparo presentadas por sociedades mercantiles, habiendo tenido que expresar en todos esos casos mi posición singular la que finalmente quedó descartada. Es por ello que ante tal posición mayoritaria de este Colegiado he considerado ampliar los ámbitos de competencia en este rubro, no obstante dicho proceder, amen que mi posición cerrada debe estar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

centrada en la protección de los derechos fundamentales de la persona humana, por esto considero que a partir de este caso, he de pronunciarme respecto al fondo en casos de personas jurídicas, pues no resulta valedero una renuncia tacita a participar en casos que aun así han sido admitidos a trámite por este Tribunal, y también porque como juez constitucional es necesario que asuma competencia en cuanto a un tema que a mi consideración este Tribunal está abordando indebidamente, pero que finalmente es la determinación mayoritaria.

#### **Pronunciamiento de fondo partir del presente caso**

21. Por lo expuesto considero necesario –pese a mi rechazo a la admisión de demandas de amparo presentadas por sociedades mercantiles–, pronunciarme sobre tales pretensiones a fin de asumir competencia de un tema que ya es aceptado por este Colegiado. Por ende no puedo renunciar a mi labor de juez constitucional, razón por la que me veo obligado a emitir pronunciamiento a demandas de amparo presentadas por personas jurídicas.

#### **En el caso de autos**

22. Tenemos que la demanda de amparo ha sido interpuesta con la finalidad de que se disponga la inaplicación de la Ordenanza N° 1099-MML, publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 12 de diciembre de 2007, la que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo, puesto que considera que se está afectando los derechos de propiedad, al trabajo y a la libertad de empresa de la demandante.
23. Se observa de autos que la demandante adquirió el inmueble en el año 1998, siendo propietario de los terrenos inscritos en las Partidas Electrónicas N° 11049950, 11204004, 11204005, 11204007 y 11801181 del Registro de Predios de Lima. Asimismo encuentro que a la empresa demandante se le expidió el Certificado de Zonificación y Vías N° 635-2007-MML-GDU-SPHU, expedido por la Sub Gerencia de Planeamiento y Habilitaciones Urbanas de la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Metropolitana de Lima, estableciéndose en dicho acto administrativo que la propiedad de la empresa emplazada está sujeta a las siguientes zonificaciones:

- ZHR Zona de Habilitación Recreacional Parque Zonal N° 31.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

- RI-S Residencial Unifamiliar Semirústico
- R4 – Residencial de Densidad Media
- ZEHR – Zona Especial de Habilitación Restringida.

24. Asimismo apreciamos que posteriormente la entidad edil expide la Ordenanza Municipal N° 1099, que aprueba el Reajuste Integral de la Zonificación de Usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo, estableciéndose como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista” la zona en la que se encuentran 2 de las propiedades de la empresa demandante. En tal sentido expresa la recurrente que dicha calificación no le permite ningún tipo de edificación en los inmuebles de su propiedad, como si se le permitía con la anterior zonificación.

25. En tal sentido tenemos que la controversia radica en establecer si la entidad edil al expedir la Ordenanza N° 1099- MML, ha afectado el derecho de propiedad de la demandante.

### **Derecho de Propiedad**

26. El derecho de propiedad se encuentra reconocido por el artículo 2º, inciso 16 de la Constitución, según el cual: “Toda persona tiene derecho: 16) A la propiedad (...)”; así como por su artículo 70º, a tenor del cual: “El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza”.

27. Como cualquier derecho fundamental, el de propiedad no es un derecho absoluto, pues se encuentra limitado por disposiciones constitucionales expresas o por delimitaciones tácitas.

28. Es así que el derecho de propiedad le otorga a su titular el ejercicio pleno de las facultades jurídicas más amplias que el ordenamiento jurídico concede sobre un bien, esto es el derecho de uso, disfrute y disposición del bien. Se conoce por ello que el derecho de propiedad como institución cumple una función social, pudiendo, claro está, encontrarse sujeta a limitaciones. Es necesario precisar que estas limitaciones deben encontrarse justificadas plenamente, puesto que no puede antojadizamente permitir o el despojo de la propiedad o la limitación de algunas de sus facultades.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

29. En el caso de autos encontramos que a través de la emisión de la Ordenanza N° 1099-MML, se estableció como “Zona de Protección y Tratamiento Paisajista” la zona en la que se encuentra la propiedad de la demandante, recortando así sus facultades de uso, disfrute y disposición.
30. Se observa de autos que la recurrente adquirió la propiedad en año 1998, de acuerdo a la Res. N° 127-92-MML-AM-SMDU, del 30 de junio de 1992 (norma que aprobó el plano distrital de Chaclacayo), estableciendo la zona en la que tenía los terrenos la empresa actora, como Zona Especial de Habilitación Restringida (ZEHR), condición en la que se permitía efectuar habilitaciones recreacionales, restaurantes, huertas, granjas, industria elemental y complementaria así como usos especiales. Es decir la demandante adquirió el inmueble con normatividad que permitía inicialmente la disposición plena del bien. Posteriormente mediante la Ordenanza N° 620-MML, la Municipalidad Metropolitana de Lima aprobó la reglamentación del proceso del Plan de Acondicionamiento Territorial y de Desarrollo Urbano de Lima, así como de zonificación de los usos de suelo de Lima. En dicho reglamento se estableció que cualquier reajuste integral o cambio específico en la zonificación no podía implicar calificaciones menores al tipo de zona que posea un predio o se disminuya el nivel de uso (artículo 35° de la citada ordenanza).
31. Tenemos entonces que el ente emplazado a través de la Ordenanza cuestionada (que aprobó el Reajuste Integral de la Zonificación de los usos del Suelo del Distrito de Chaclacayo) colocó como Zona de Protección y Tratamiento Paisajista” la zona en la que se encuentran 2 de las propiedades de la empresa demandante, situación que no negamos que esté dentro de la competencia del ente edil. No obstante ello tampoco podemos negar que tal acto constituye una limitación directa a los actos de disposición que puede tener la empresa recurrente con sus propiedades. En tal sentido de considerar el ente edil que tal zona reviste de determinadas calidades que hacen inviable las edificaciones, debió de seguir el respectivo procedimiento expropiatorio a fin de no afectar ni limitar el derecho de propiedad de la demandante, de manera que protegía los bienes jurídicos que pretende proteger a través de la ordenanza y no afectaba el referido derecho de la demandante, encontrándose una solución pacífica.
32. Asimismo cabe señalar que se debe tener presente el crecimiento de las ciudades que hacen de una necesidad las edificaciones, puesto que no podemos concebir zonas





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
SALA I  
FOJAS 241

EXP. N.º 00239-2010-PA/TC  
LIMA  
PROMOTORA E INMOBILIARIA  
TOWN HOUSE S.A.C.

amuralladas por años, sin tener presente el rol social del Estado que implica el cubrir las diversas necesidades de la sociedad.

33. En tal sentido se advierte que el ente emplazado afectó el derecho de propiedad de la emplazada, puesto que ésta se encuentra impedida de disponer del inmueble, a través de la ordenanza cuestionada, razón por la que considerando que el ente edil tenía otros mecanismos mas armónicos para dar solución al problema suscitado, corresponde estimar la demanda, debiéndose inaplicar la ordenanza cuestionada al caso de la demandante.

Por lo expuesto considero que la demanda debe ser declarada **FUNDADA**, correspondiendo la inaplicación de la ordenanza cuestionada para el caso concreto, debiéndose respetar lo dispuesto en el artículo 35º de la Ordenanza Municipal N° 620-MML, e **IMPROCEDENTE** lo demás que contiene.

S.

**VERGARA GOTELLI**

**Lo que certifico:**

OSCAR DIAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL