



Inversión & Real Estate | Abril 2020

I. Editorial

El Estado de Emergencia Sanitaria dictado en el país obligó al Gobierno a adoptar medidas para evitar la rápida propagación del COVID-19. Entre las principales medidas se dictó la inamovilidad, el aislamiento social obligatorio de la población, el cierre de las fronteras y la suspensión del transporte internacional de pasajeros. Se adoptó una posición de intervención transitoria en el libre funcionamiento de la economía, lo cual implicó la suspensión de gran parte de las actividades y mercados en nuestro país.

Poco a poco las actividades económicas deberán ir reactivándose. Para ello se ha aprobado el Decreto Supremo N° 080-2020-PCM con la lista de sectores que se irán reactivando gradual y progresivamente, en 4 fases, cada una con una duración aproximada de un mes (mayo, junio, julio y agosto). Entre las actividades incluidas en la fase 1 se encuentran las siguientes: minería e industria, construcción, servicios y turismo; y, comercio.

Para dar inicio a la reactivación, se han ido aprobando -y se deben seguir emitiendo- las resoluciones ministeriales que precisarán la fecha de inicio de las actividades de la fase 1 y los requisitos para obtener la correspondiente autorización o registro. Además de lo establecido en los Lineamientos para cada actividad, al momento de reactivar cada empresa deberá observar los Lineamientos para la vigilancia, prevención y control de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición al COVID-19 aprobados el 29 de abril mediante Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA. Estos Lineamientos generales señalan que antes de reiniciar su actividad, cada empresa deberá elaborar un protocolo y registrarlo ante el Ministerio de Salud; la supervisión corresponderá a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL) y, cuando corresponda, a las Municipalidades, muchas de las cuales han ido igualmente adoptando medidas sanitarias en los establecimientos abiertos al público en sus distritos. En el presente documento comentamos la reciente Ordenanza de Miraflores.

En la presente edición de este boletín, encontrará además un breve análisis de las normas que afectan principalmente los sectores inmobiliarios (construcción) y gastronómico (restaurantes y hoteles). A la fecha de cierre del presente boletín, se han aprobado las Guías con los Lineamientos que deberán cumplirse para la reactivación de las actividades de construcción (pública y privada), así como el delivery de alimentos por restaurantes y afines. Asimismo, si bien las resoluciones de las autoridades administrativas son escasas debido al periodo de suspensión determinado en entidades públicas, comentaremos la Sentencia del Tribunal Constitucional que ha confirmado la constitucionalidad de la Ley que crea la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao (ATU), la cual contiene importantes aspectos relacionados con la competencia de este organismo adscrito al Ministerio de Transportes y Comunicaciones y al fenómeno de *conurbación* en las ciudades. Finalmente, el detalle de la Ordenanza N° 539/MM que establece, regula y promueve condiciones para edificaciones sostenibles en el distrito de Miraflores.

Como todos los meses, sírvase encontrar el recuento de normas y disposiciones que inciden en la inversión y desarrollo de estos sectores, elaborado por nuestro grupo de industria Real Estate.

II. Facilidades para el mercado inmobiliario

1. Zonificación y usos

Conforme al Reglamento de Acondicionamiento Territorial y de Desarrollo Urbano Sostenible (RATDUS), la Zonificación urbana está compuesta por tres (3) elementos: El plano (gráfico) de zonificación, el Índice de Usos para la Ubicación de Actividades Urbanas, y el Reglamento de

Zonificación o de Parámetros Urbanísticos y Edificatorios. En tal sentido, para conocer con certeza qué actividades se pueden llevar a cabo en determinado inmueble, es necesario no solo verificar el plano de zonificación sino también los Usos en el respectivo índice. Asimismo, el Reglamento emitido por cada municipalidad establecerá los parámetros del tipo de edificación (alturas, estacionamientos, retiros, áreas mínimas, jardines, etc.) de manera siempre concordante con el Reglamento Nacional de Edificaciones (RNE).

El RNE es un compendio de normas técnicas que regulan las características generales de las habilitaciones urbanas y de las edificaciones en atención a su destino previamente estipulado en la zonificación (residencial, comercial, industrial, otros usos) y, de manera específica, aspectos de seguridad, arquitectura y otros aspectos técnicos de cada tipo de edificación (por ejemplo, viviendas, oficinas, restaurantes, fábricas, centros comerciales, hospitales, instalaciones educativas, etc.) El índice del RNE y su contenido se aprueban y modifican por Decreto Supremo del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, a propuesta de la Comisión Permanente de Actualización del RNE dentro de este Ministerio.

El pasado 24 de abril se publicó el Decreto Legislativo N° 1469 que, para el retorno progresivo de las actividades económicas, ha dispuesto que el RNE se actualizará periódicamente de manera integral o parcial a través de Resoluciones (y no Decretos Supremos) del Ministro de Vivienda, conforme a los avances tecnológicos o la demanda de la sociedad, siempre que por Decreto Supremo se haya aprobado o se apruebe el respectivo Índice.

Considerando que el RNE es la norma principal a nivel nacional en los aspectos técnicos constructivos en el país, esta flexibilidad es prioritaria dentro de las medidas dictadas para la agilización de procedimientos de otorgamiento de licencias de habilitación urbana y edificación.

2. Habilitaciones urbanas y edificaciones

El mismo Decreto Legislativo N° 1469 incorporó importantes precisiones a la Ley N° 29090 de regulación de habilitaciones urbanas y edificaciones para así agilizar el procedimiento de otorgamiento de estas licencias.

Fundamentalmente, se ha prorrogado la vigencia de todas las licencias emitidas antes del 16 de marzo de 2020 por el plazo que dure el Estado de Emergencia Nacional (incluyendo futuras prórrogas) más treinta (30) días hábiles adicionales una vez finalizada la cuarentena. Así, de manera automática se extiende el plazo de las licencias de habilitación urbana y de edificación, incluso si hubieran vencido, aproximadamente por 100 días.

3. Parámetros urbanísticos

Como se sabe, INDECOPI puede conocer y de ser el caso inaplicar medidas de entidades públicas siempre que éstas se delimiten como exigencias, requisitos, prohibiciones, limitaciones o cobros para luego proceder al respectivo análisis de legalidad y carencia de razonabilidad.

La Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas señala que las medidas u obstáculos denunciados no pueden estar contenidas en omisiones o inacción por parte de la entidad de la Administración Pública. En un reciente caso, la Resolución N° 0008-2019/SRB-INDECOPI de primera instancia de la Comisión de la Oficina Regional del INDECOPI de Arequipa declaró infundada la denuncia interpuesta por la administrada contra la inacción u omisión del Gobierno Regional de Arequipa de ejecutar la Resolución Directoral N° 089-2007-GRA/PR-DRAG-OAJ, que dispuso un nuevo levantamiento catastral y la rectificación de áreas y linderos del predio Lote 3-20, Grupo "C", con unidad catastral 04958, ubicado en el sector Sombrero Grande, distrito de Mejía, provincia de Islay.

En la reciente Resolución N° 0025-2020/SEL-INDECOPI, la Sala ha confirmado el pronunciamiento de primera instancia, reiterando que este tipo de petitorios resultan jurídicamente imposible de ser atendidos por los órganos en eliminación de barreras burocráticas ya que no son competentes para analizar las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la Administración Pública. Siempre que se denuncie alguna medida, inclusive municipal, ésta deberá encontrarse en una exigencia, requisito, prohibición, limitación o cobro, ya sea en un acto, disposición o actuación material de la entidad, para así poder proceder al respectivo análisis de legalidad y carencia de razonabilidad de dicha medida.

4. Licencias de funcionamiento

En recurrentes pronunciamientos, INDECOPI ha señalado que cualquier requisito adicional a los previstos en el artículo 7° del Texto Único Ordenado de la Ley 28976 Marco de Licencia de Funcionamiento y los Formatos de Declaración Jurada, será considerado una barrera burocrática ilegal.

En un reciente caso, la Sala ha confirmado la Resolución Final N° 0301-2019/INDECOPI-PIU de primera instancia de la Comisión de la Oficina Regional del INDECOPI en Piura, que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar una declaración jurada de contar con autorización sectorial del Ministerio de Energía y Minas, como requisito para obtener una licencia de funcionamiento para el giro de oficina administrativa. La razón es que dicho requisito no resulta exigible de conformidad con lo previsto en el Decreto Supremo 006-2013-PCM, que aprueba la relación de autorizaciones sectoriales de las entidades del Poder Ejecutivo, que deben ser exigidas como requisito previo para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento.

5. Infraestructura

Como parte de la potestad de revisión de actos administrativos previsto en la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, la Sala ha iniciado el procedimiento de revisión de oficio de la Resolución N° 0615-2019/SEL, en el extremo que declaró barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas y dispuso su inaplicación con efectos generales: (i) la prohibición de distribución gratuita promocional de productos de tabaco en la vía pública; (ii) la prohibición de distribución gratuita promocional de productos de tabaco en establecimientos que permitan el ingreso a menores de 18 años de edad; y, (iii) la prohibición de la publicidad de productos de tabaco en lugares de atención al público donde accedan menores de 18 años, todas ellas materializadas en la Ordenanza 007-2017-MDMM de la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar. Ello, al considerar que la Municipalidad no cuenta con competencias para regular respecto de la publicidad de productos de tabaco de acuerdo con la Ley 28705 general para la prevención y control de los riesgos del consumo de tabaco y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 015-2008-SA.

En tal sentido, dentro de los dos años de notificada la Resolución, la Sala deberá revisar y validar que dicha Resolución haya tenido motivación suficiente y adecuada, y se pronunciará nuevamente acerca de la legalidad de dichas prohibiciones, que en una primera instancia no fueron declaradas barreras burocráticas por la Comisión.

6. Anuncios publicitarios

En un reciente caso, contra la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho, tanto la Comisión como la Sala determinaron que constituye barrera burocrática la medida de imponer un plazo determinado de (1) un año para: (i) las autorizaciones de elementos de publicidad exterior instalados en bienes de dominio privado que invaden aires de dominio público; y, (ii) para las autorizaciones de elementos de publicidad exterior ubicados sobre vía pública o que se proyecte sobre ésta.

Si bien la Ley N° 27972 Orgánica de Municipalidades (LOM) otorga determinadas competencias a las municipalidades en lo que se respecta a la exigencia de autorizaciones, ello no quiere decir que las municipalidades tengan el visto de bueno para imponer plazos de forma discrecional, siendo que:

- (I) De acuerdo con los artículos 2 y 42 del TUO de la LPAG los actos administrativos (como autorizaciones) únicamente estarán sujetos a una condición o término cuando ello sea autorizado expresamente por ley; y,
- (II) Respecto al tema de colocación de anuncios y publicidad exterior, la Municipalidad Metropolitana de Lima ya había emitido la Ordenanza 1094 en el año 2007, mediante la cual se reconocía la competencia de las municipalidades distritales, pero solo para normar de manera *complementaria* lo dispuesto en la referida Ordenanza 1094.

Finalmente, siendo que ninguna ley o decreto legislativo haya determinado que el plazo para las autorizaciones relativas a anuncios y publicidad exterior sea de un (1) año; así como tampoco la Ordenanza 1094 ha establecido algún plazo límite; la imposición de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho constituye una barrera burocrática.

III. Otros comentarios

1. **Aprueban guía técnica para los restaurantes y servicios afines con modalidad de servicio a domicilio.**

En nuestro país, la NTS N° 142-MINSA/2018/DIGESA es la Norma Sanitaria para Restaurantes y Servicios afines. Como consecuencia de las medidas adoptadas en la crisis sanitaria y las actividades y servicios que se irán reactivando progresivamente, se ha aprobado la Guía Técnica para los Restaurantes y Servicios Afines **con Modalidad de Servicio a Domicilio**. Ello, con la finalidad de contribuir con el abastecimiento de alimentos inocuos preparados culinariamente por los restaurantes y servicios afines que cuentan con la modalidad de *delivery*, esto es, reparto del alimento del restaurante o afín (cafetería, pizzería, confitería, pastelería, salón de té, salón de repostería, salón de comidas rápidas y/o al paso, fuente de soda, bar, servicios alimenticios de hoteles, clubes y similares) directamente al consumidor final.

En tal sentido, los restaurantes y afines son responsables del cumplimiento de las condiciones sanitarias de los alimentos preparados y deben garantizar, entre otros:

- Capacitación a su personal respecto de las medidas de sanitarias.
- Distanciamiento de al menos 1 metro entre el personal que interviene en cada una de las fases de la cadena alimentaria, incluyendo el desinfectante de manos que deberá acompañar al repartidor.
- Las medidas sanitarias del envase (donde está el alimento) y del empaque (objeto que protege y preserva el envase), así como del contenedor o caja para el reparto del alimento que debe asegurar el aislamiento del mismo para evitar la contaminación cruzada.
- Que el reparto del alimento que se consume caliente se realice en un contenedor/caja acondicionado térmicamente, mientras que el alimento frío deberá mantener tal temperatura.
- En ningún caso el empaque o envase sea abierto durante el reparto.

Deberá delimitarse una zona de despacho para que cada consumidor final recoja el alimento, cumpliendo con las medidas de seguridad. El traslado deberá hacerse en el menor tiempo posible, el cual no deberá exceder de 1 hora.

2. **APRUEBAN GUÍA TÉCNICA PARA OBRAS DE CONSTRUCCIÓN PÚBLICAS Y PRIVADAS.**

Días antes, el 1 de mayo, se publicó en El Peruano la Resolución Ministerial N° 085-2020-VIVIENDA, documento que establece los lineamientos de actuación en la ejecución de obras de construcción, del sector público o privado, para evitar la transmisión del COVID-19 e identificar y atender oportunamente a los casos sospechosos o confirmados tanto del personal que interviene en la ejecución de una obra de construcción como a las personas que por cualquier motivo ingresen al área.

Cabe señalar que estos Lineamientos son aplicables de manera complementaria a la normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo, así como a las disposiciones contenidas en la Norma Técnica G.050 Seguridad durante la Construcción del RNE.

Pues bien, entre las medidas que deberá implementar el constructor se encuentran las siguientes:

- Elaborar un “Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo”, que debe ser previamente aprobado por el Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo o supervisor de Seguridad y Salud en el Trabajo, según corresponda, para cada una de las siguientes zonas:



- Establecer aforos máximos en las zonas comunes y establecer turnos para los descansos del personal. Evitar concurrencia en espacios confinados como son silos, almacenes, etc. y si no es posible, establecer medidas de prevención como la distancia de seguridad y el uso de mascarillas, entre otros.
- Planificar las actividades de la obra formando brigadas, para mantener la distancia de seguridad entre personas, y la distribución de brigadas para minimizar la coincidencia del personal de diferentes brigadas, a fin de evitar el riesgo de contagio.
- Limitar las actividades con mayor probabilidad de contacto entre el personal, teniendo en cuenta, en especial, cuando se incorpora el personal de las empresas contratistas.
- El personal debe utilizar permanentemente mascarilla y guantes, de acuerdo a las disposiciones establecidas en el Plan y seguir las instrucciones de utilización de los Equipos de Protección Personal que se le asignen. En ningún caso se pueden compartir equipos de trabajo como arneses, protectores auditivos u oculares, entre otros.
- Restringir las reuniones de seguridad y otros que puedan generar la aglomeración de más de 10 personas, asegurando un distanciamiento mínimo de 1.50 metros entre los asistentes y reforzar las medidas preventivas para enfrentar el COVID-19, tanto en la zona de trabajo como fuera de esta. Si las instalaciones no garantizan esta medida se deben programar turnos.
- Disponer para uso del personal zonas dotadas de agua, jabón y papel secante para el lavado de manos y/o solución hidroalcohólica al 70% para su desinfección. g) Disponer de contenedores para los desechos, en determinadas zonas de la obra para evitar desplazamientos largos hasta los servicios higiénicos.
- Realizar la limpieza y desinfección de las instalaciones de oficinas y servicios higiénicos, como mínimo una vez al día, incluyendo la limpieza y desinfección de herramientas de trabajo manuales, materiales y andamios que sean de uso compartido.

Finalmente, cabe precisar que estos presentes Lineamientos no son aplicables a las obras de construcción de viviendas unifamiliares en zona urbana o rural, en las cuales se deben tomar en cuenta las medidas sanitarias dispuestas por el Ministerio de Salud.

Conjuntamente con los Lineamientos para el delivery de restaurantes y afines, a la fecha del cierre del presente Boletín, son los dos rubros cuyas medidas de seguridad han sido aprobadas por el sector correspondiente para el respectivo reinicio de actividades.

3. Ordenanzas municipales que disponen medidas de control en establecimientos abiertos al público.

Las medidas distritales para controlar la propagación del COVID-19 en establecimientos abiertos al público no se han hecho esperar. Por ejemplo, mediante Ordenanza N° 540/MM, la Municipalidad Distrital de Miraflores aprobó las “Medidas de Bioseguridad y Control para prevenir el COVID-19 en los establecimientos públicos y privados en el distrito de Miraflores tales como, locales comerciales, industriales y de servicios”. Esta Ordenanza dispone diversas medidas sanitarias respecto al establecimiento, a sus trabajadores y al público en general.

Por ejemplo, entre las medidas para el establecimiento cabe señalar las siguientes:

- a. Señalizar con círculos el distanciamiento para el ingreso al local de un metro y medio (1.50 m) de distancia entre cada uno de ellos.
- b. Disponer la desinfección con hipoclorito de Sodio al 0.1% (20 ml de hipoclorito de sodio al 5% en 980ml de agua), de todas las superficies de contacto en el establecimiento, diariamente.
- c. Disponer la desinfección de productos manipulables en la provisión y entrega de los mismos hacia los clientes.
- d. Disponer la desinfección de las superficies inertes en contacto con los alimentos, mediante el uso de un paño humedecido con hipoclorito de Sodio al 0.1%.
- e. Implementar la desinfección de los coches, canastillas u otro medio de transporte de alimentos u otros productos de compra, inmediatamente antes y después del uso realizado por el cliente, éste debe aplicarse humedecido con hipoclorito de Sodio al 0.1%.
- f. Disponer el control de la temperatura corporal con termómetro infrarrojo a todas las personas que ingresen al local.
- g. Disponer de elementos para la desinfección de calzado.
- h. Disponer de un personal que dispensará alcohol gel a los clientes al ingreso del local.
- i. Disponer de servicios higiénicos provistos con dispensadores de jabón líquido, gel desinfectante y toallas de papel, para el uso de los clientes.
- j. Colocar afiches impresos que enseñen la técnica de lavado correcto de manos con agua y jabón, en los servicios higiénicos y en lugares visibles del establecimiento.
- k. Difusión de afiches informativos acerca de las medidas sanitarias de prevención.
- l. Disponer el Control de aforo máximo permitido que será 50% del señalado en el certificado ITSE.

4. Ordenanza que establece, regula y promueve condiciones para edificaciones sostenibles en el distrito de Miraflores.

Otra Ordenanza de Miraflores, de especial relevancia es la N° 539-MM publicada el pasado 26 de abril, que modifica la Ordenanza N° 510-MM y precisa determinadas condiciones para que las edificaciones sostenibles en el distrito puedan acceder a los beneficios previstos en la Ordenanza, a saber:

- Incremento de área techada por construcción sostenible,
- Incremento de área techada por uso público,
- Reducción de Área mínima por Unidad de Vivienda,

- Reducción del número mínimo de estacionamientos.

Como se recuerda, hace un año, la Municipalidad de Miraflores aprobó la Ordenanza N° 510-MM, permitiendo al titular del proyecto de construcción en este distrito acceder a un beneficio de incremento de área techada si su edificación califica como sostenible. Igualmente, si destina áreas de uso privado para uso público irrestricto de esa edificación, podrá acceder al beneficio de incremento de área techada (equivalente al área total de los retiros frontales normativos aprobados).

Además, si el proyecto cuenta con el Código Técnico de Construcción Sostenible (CTCS) se obtiene un 10% de bonificación de área aplicable para altura adicional. Si el proyecto cuenta con el Código Técnico de Construcción Sostenible (CTCS) + la certificación EDGE, se obtiene un 15% de bonificación de área aplicable para altura adicional, mientras que si fuera la certificación LEED, se obtiene un 25% de bonificación de área aplicable para altura adicional.

Nótese que la reciente Ordenanza N° 539-MM ha precisado que "azotea verde" es el nivel de azotea de un edificio, que está parcial o totalmente cubierto de vegetación denominado "techo verde", construido a través de un sistema de capas que permite sembrar plantas naturales que pueden ser desde pequeñas herbáceas hasta árboles de porte mediano de bajo consumo hídrico; transformando las azoteas en espacios verdes naturales y útiles que contribuyan al ahorro de energía, aislamiento térmico y sonoro, purificación de aire y que cumplen una función ecológica. No se considerará techo verde a los techos de color verde ni jardines en macetas.

Por otro lado, la Ordenanza del año pasado recogió también un beneficio que permite disminuir la cantidad de estacionamientos exigidos en la normativa vigente si se incrementa el número de estacionamientos para bicicletas.

Para obtener el CEPRES, la edificación debe cumplir con las condiciones mínimas de sostenibilidad generales, según los requerimientos mínimos prescritos para cada tipo de CEPRES. Por ejemplo:

1. Se precisa la exigencia de contar con criterios técnicos tanto de construcción sostenible como de diseño.
2. Se precisa que el retiro frontal debe ser de uso público.
3. Se modifican los contenedores que se deben implementar en la zona de segregación de residuos.
4. Se prohíben los cercos frontales y laterales –aunque sean transparentes– con el fin de que no haya elementos de cierre que delimiten la propiedad.
5. Se exige la habilitación del retiro frontal, en vez de la habilitación con jardines arborizados, con el fin de ampliar las veredas y los espacios públicos.
6. Se prescribe que el estacionamiento para bicicletas puede ubicarse dentro de la edificación solo a nivel del primer piso y/o en el primer nivel del sótano de estacionamientos y que, en las edificaciones no residenciales, se deben implementar camerinos destinados a los ciclistas.

Por otro lado, observamos que la Municipalidad ha regulado con mayor precisión las condiciones mínimas de sostenibilidad y las ha adaptado para una mayor eficiencia energética e hídrica según las nuevas tecnologías disponibles.

Finalmente, es oportuno resaltar dos aspectos adicionales dispuestos por la Ordenanza:

1. No será exigible el requerimiento de estacionamientos para los establecimientos comerciales que se encuentren ubicados en predios calificados con zonificación comercial, que cuenten con un área igual o menor a 120 m².

2. Los proyectos aprobados bajo los alcances de la Ordenanza N° 510/MM con cesión de retiro frontal para uso público irrestricto, deberán acreditar la inscripción de la carga registral al momento de tramitar la Conformidad de obra y Declaratoria de Fábrica.

Por lo demás, cabe precisar que los CEPRES son distintos a los CDAET o Certificados de transferencia de alturas o de derechos edificatorios. Hace algunos años en Miraflores se aprobó un beneficio similar de transferencia de derechos edificatorios pero que a la fecha se encuentra suspendido por la Municipalidad Metropolitana de Lima y que ha sido recientemente previsto, pero únicamente para edificaciones en la Costa Verde.

5. Dictan medidas para recuperación y para mejor uso de bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la nación, así como medidas de promoción para profesionales en este sector.

El 23 de abril se publicó el Decreto Legislativo N° 1467, que ha dispuesto una serie de medidas para la protección de bienes inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación.

En primer lugar, se ha creado un procedimiento especial de recuperación extrajudicial de predios y/o inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación que hayan sido ocupados de manera ilegal durante el Estado de Emergencia Nacional. Así, se ha facultado a la Policía Nacional, en coordinación con el Ministerio de Cultura, para retirar a los invasores en estos predios, sin que puedan aplicar los mecanismos de defensa posesoria establecidos en el Código Civil.

Por otro lado, se ha previsto que el Ministerio de Cultura autorice el uso temporal y excepcional de bienes inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación para la ejecución de medidas y acciones inmediatas necesarias durante la vigencia del Estado de Emergencia Nacional. Cada sector establecerá las condiciones mínimas para el uso de estos predios que serán de cumplimiento obligatorio por parte de las entidades a cargo. En caso de inmuebles dentro de un Área Natural Protegida de administración nacional, el Ministerio de Cultura coordinará con el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas (SERNANP).

Asimismo, se ha dispuesto que el Ministerio de Cultura promoverá la formación y el fortalecimiento de capacidades técnicas y profesionales que faciliten la inserción laboral en actividades u oficios relacionados con la recuperación, rehabilitación, conservación, puesta en valor, gestión y uso sostenible para la preservación del patrimonio cultural de la Nación. Para ello, el Ministerio de Cultura suscribirá convenios con entidades públicas y privadas para la protección, difusión, puesta en valor, promoción, gestión y restitución, para la preservación del patrimonio.

6. El Tribunal Constitucional declara la constitucionalidad de la ley que crea la autoridad de transporte urbano para Lima y Callao.

En diciembre de 2018, la Ley N° 30900 creó la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao (ATU), organismo técnico especializado adscrito al Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) con personería jurídica de derecho público interno y con autonomía administrativa, funcional, económica y financiera. Así, las competencias en materia de transporte urbano que hasta ese entonces correspondían a la Autoridad Autónoma del Sistema de Transporte Masivo de Lima y Callao (AATE), al Instituto Metropolitano del Transporte de Lima (PROTRANSPORTE) y a las Gerencias de Transporte Urbano de las Municipalidades de Lima Metropolitana y Provincial del Callao fueron transferidas a la nueva ATU, con el respectivo reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-2019-MTC.

La ATU adquirió y centralizó importantes facultades en materia de ordenación del transporte urbano y movilidad sostenible, con la finalidad de planificar de manera integrada y así regular, gestionar,

supervisar, fiscalizar y promover la eficiente operatividad del Sistema Integrado de Transporte de Lima y Callao y lograr una red integrada de servicios de transporte terrestre urbano masivo de pasajeros de elevada calidad y amplia cobertura, tecnológicamente moderno, ambientalmente limpio, técnicamente eficiente y económicamente sustentable. Sin duda, una serie de competencias relacionadas con la movilidad urbana y el crecimiento y desarrollo de estas dos ciudades.

Para ello, conjuntamente con la creación de la ATU, la Ley N° 30900 modificó el artículo 73° de la Ley N° 27972 Orgánica de Municipalidades (LOM) referida a materias de competencia municipal, agregando un párrafo sobre la situación de *conurbación integral* entre provincias. La LOM original establecía que cuando se trate de municipalidades conurbadas, los servicios públicos locales que, por sus características, sirven al conjunto de la aglomeración urbana, deberán contar con mecanismos de coordinación en el ámbito de la planificación y prestación de dichos servicios entre las municipalidades vinculadas. La Ley N° 30900 precisó que cuando se trate de circunscripciones *conurbadas*, la prestación de los servicios que sirven al conjunto de la aglomeración urbana se regulará por ley expresa que determine el organismo responsable y sus competencias y funciones para la prestación integrada del servicio público local, el cual deberá incorporar en su dirección la participación de representantes del Poder Ejecutivo y de las Municipalidades provinciales involucradas.

Ciertamente, ni la LOM, ni la Ley N° 30900 definieron expresamente el concepto de conurbación. Fue el Reglamento de la Ley N° 30900 el que precisó que **conurbación o área urbana continua** es aquel espacio territorial constituido por 2 o más ciudades o áreas urbanas pertenecientes a provincias contiguas que, por su crecimiento, han llegado a conformar una continuidad urbana.

Pues bien, la respuesta -sobre todo municipal- no se hizo esperar y el 1 de abril de 2019 el Alcalde de la Municipalidad Provincial del Callao (MPC) interpuso demanda de inconstitucionalidad contra esta Ley 30900, argumentando principalmente la vulneración a principios como el de jerarquía normativa y autonomía municipal.

El pasado 24 de abril, el TC (en mayoría) falló por la constitucionalidad de la Ley N° 30900, afirmando que la existencia de la ATU no afecta la autonomía de la MPC (ni de la MML)¹ y que la Ley no vulnera las competencias municipales sino que las reasigna para un supuesto excepcional, justificado, razonable y proporcional. Como ha afirmado el TC en múltiples sentencias, el ejercicio de competencias municipales no es irrestricto, pues ha de hacerse conforme a ley, lo que obliga a que el Congreso emita la legislación pertinente, estableciendo mecanismos de coordinación con otros Gobiernos locales o entes administrativos.

Además, señala el TC en esta Sentencia recaída en el Expediente N° 00008-2019-AI/TC que la Ley N° 30900 se origina en el consenso general sobre la necesidad de tomar medidas encaminadas a ejecutar políticas de mejora a la problemática del transporte en el caso de Lima Metropolitana y Callao. Asimismo, que:

- El fenómeno de crecimiento de las ciudades y su conurbación fue contemplado inicialmente en la Ley N° 27181 General de Transporte y Tránsito Terrestre, cuyo artículo 17° contemplaba alternativas para la gestión común del transporte de tránsito terrestre: un régimen de gestión común o una solución arbitral en caso de no establecerse dicho régimen. Señala el TC que la MML y la MPC no llegaron a un entendimiento para el funcionamiento de un régimen de gestión común y ello fue uno de los principales motivos detrás de la Ley N° 30900.
- Además, sostiene que dicho fenómeno denominado conurbación sí aparecía regulado en la LOM, dejándose abierta su solución a la coordinación entre las municipalidades vinculadas. Con la nueva norma, esto es, el artículo 2° de la Ley N° 30900, el legislador ha optado por una solución

¹ Nótese que el único voto en discordia fue el del Magistrado Blume Fortini, quien sostuvo que la Ley vulnera los artículos 194° y 195° 5) de la Constitución.

más directa, aplicable para cualquier caso de conurbación que se presente en el territorio nacional, de modo que cuando exista conurbación, debe haber un organismo que *coordine* la prestación eficiente de los servicios públicos, incluido el servicio hoy público de transporte terrestre de personas. En otras palabras, el TC señala que la reforma legal impugnada crea una *estructura* para atender una *función* que ya había sido antes identificada como necesaria, de modo tal que los "mecanismos de coordinación" de la versión original de la LOM ahora son asignados a un "organismo responsable".

- Por tanto, la delimitación y restricción de competencias de las municipalidades afectadas persigue un sistema que privilegie al ciudadano y eleve su calidad de vida, atendiendo al interés común y utilidad pública, en sintonía con el régimen unitario consagrado en el artículo 43° de la Constitución.
- Y, por lo demás, la Ley N° 30900 mantiene a los representantes de las municipalidades dentro del Consejo Directivo de la ATU, la cual es la solución menos gravosa respecto de las competencias de la MML y de la MPC. Existe paridad en la proporción de la representación en el Consejo Directivo pues son 4 los miembros de las municipalidades y 4 los miembros de Ministerios, lo cual permitirá materializar la coordinación entre estos niveles de gobierno.

Así, entre otras funciones, la ATU deberá aprobar el Plan de Movilidad Urbana para las provincias de Lima y Callao; elaborar, aprobar y ejecutar el Plan Maestro de Transporte, el Plan Regulador de Rutas de los servicios de transporte terrestre de personas que se prestan dentro del territorio, los planes de operación, planes de movilidad y demás planes, considerando los planes de desarrollo urbano vigentes en su ámbito; aprobar las normas que regulen el Sistema Integrado de Transporte de Lima y Callao, así como las especificaciones técnicas, de operatividad y de funcionamiento del Sistema de Recaudo Único; otorgar las autorizaciones para las actividades de transporte y para habilitaciones de conductores, vehículos y de infraestructura complementaria; y, declarar áreas o vías saturadas en el territorio.

Asimismo, la ATU promoverá, formulará, estructurará y ejecutará procesos de inversión pública y privada, otorgando las concesiones para la prestación de los servicios de transporte terrestre urbano regular y masivo de personas, así como para la construcción y operación de la infraestructura vial y cuando corresponda a infraestructura complementaria, entre otros. Respecto de los contratos existentes, la ATU pasará a ser el ente el supervisor de aquellos referidos a servicios de transporte urbano tales como el Metropolitano, los corredores viales y las líneas del Metro.

Mención especial merece la Duodécima Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30900 que señaló que las entidades concedentes de los contratos de concesión para la prestación de los servicios de transporte terrestre de personas y demás servicios bajo el ámbito de aplicación de esa Ley, deben suscribir los contratos de cesión de la posición contractual a favor de la ATU, de conformidad con la normatividad legal vigente de la materia. Cuando el TC hace referencia a esta disposición, sostiene que ella no modifica ningún término contractual de los contratos de concesión porque solo traslada dicha posición de una entidad estatal a otra, donde la ATU asumirá las obligaciones de las entidades concedentes, entiendo por éstas a las municipalidades únicamente.

Finalmente, es importante trasladar extractos de la opinión del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera sobre el fenómeno de conurbación, que se produce como resultado del constante crecimiento de las ciudades, y que muchas veces trae consigo la fusión de una o más ciudades en un mismo casco urbano. En los hechos, las ciudades se integran de tal manera que pasan a formar parte de un mismo sistema, más allá de que haya un reconocimiento de independencia político-institucional o de carácter funcional.

En nuestro país, señala el Magistrado, el ejemplo más claro de conurbación es el que se presenta entre Lima y Callao, donde fenómenos tan diversos como la migración, la desaparición de espacios que separen claramente ambos centros urbanos y la integración social que se ha producido en las últimas

décadas, han generado un auténtico *continuum* geográfico entre ambas ciudades, cuyas consecuencias merecen ser atendidas.

De ahí que una de las consecuencias más importantes de esta conurbación es el hecho de que no pueda hablarse de sus sistemas de transporte urbano como si se trataran de dos círculos estancos sin mayor integración. Ante esta realidad, la solución de los problemas en torno al sistema de transporte de Lima y Callao debe partir de una visión integral y unitaria de la materia a enfrentar: "*(...) políticas públicas adecuadas en este sentido redundan en una protección más efectiva no solo del derecho a la libertad de tránsito, sino que ayudará en el ejercicio de otros derechos fundamentales, en especial, a la educación y al trabajo de todos los ciudadanos de Lima y Callao*".