

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



¿La función social de la propiedad en el ordenamiento peruano crea un estatuto de derechos y obligaciones para el propietario del suelo?

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO DE BACHILLER EN DERECHO

AUTOR

Usco Rutti, Deyvid

ASESOR

Vásquez Rebaza, Olga Fiorella Julia

2020

RESUMEN

Actualmente, resulta importante crear un escenario de debate en la que se pueda discutir sobre la necesidad de que se pueda regular en el Perú un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo, a través de un instrumento normativo matriz -como bien podría serlo una Ley de Suelos. Es por esta razón que el presente trabajo de investigación pretende identificar los derechos y obligaciones del propietario del suelo en el marco de la función social de la propiedad. Para ello, se determinará de forma previa si la función social de la propiedad tiene reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico.

Para el desarrollo del presente artículo, se ha recurrido al derecho comparado con la finalidad de realizar un análisis comparativo y crítico de lo regulado en el Perú, respecto de los ordenamientos jurídicos de países como España, Argentina, Brasil y Colombia. En el Perú, en tanto existen profesionales del derecho y el urbanismo que han desarrollado investigaciones sobre la necesidad de una Ley de Suelos, abordaremos aquellos análisis para desarrollar nuestra propuesta de investigación.

Palabras clave: función social de la propiedad, derechos y obligaciones del propietario del suelo, ley de suelos.

ABSTRACT

Currently, it is important to create a forum for debate in which it is possible to discuss the need to regulate in Peru a statute of rights and obligations of the property owner, through a principal normative instrument -as could well be a Soil Law. It is for this reason that this research work aims to identify the rights and obligations of the land owner within the framework of the social function of property. For this, it will be determined in advance if the social function of the property is recognized in our legal system.

For the development of this article, comparative law has been used in order to carry out a comparative and critical analysis of what is regulated in Peru, with respect to the legal systems of countries such as Spain, Argentina, Brazil and Colombia. In Peru, while there are legal and urban planning professionals who have developed research on the need for a Soil Law, we will address those analyzes to develop our research proposal.

Keywords: social function of property, rights and obligations of the property owner, soil law.

ÍNDICE

1.	Introducción	3
2.	Ideas preliminares sobre la función social de la propiedad	4
	2.1. Los paradigmas legales de la propiedad en América Latina	4
	2.2. ¿Qué se entiende por función social de la propiedad?	6
3.	La regulación de la función social de la propiedad en las Constituciones	8
	3.1. Regulación de la función social de la propiedad en el derecho comparado 8	
	3.2. Regulación de la función social de la propiedad en el Perú	10
4.	La función social de la propiedad en el Perú.....	12
	4.1. Marco jurisprudencial y panorama actual	12
	4.2. La necesaria regulación de una ley de suelos en el Perú y su contenido mínimo.....	16
5.	Sobre el estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo	18
	5.1. ¿Por qué regular los derechos y obligaciones del propietario del suelo?. 19	
	5.2. Principios rectores y contenido mínimo del estatuto de derechos y obligaciones	21
6.	Los derechos y obligaciones del propietario del suelo.....	23
	6.1. Derechos del propietario de suelo	25
	6.2. Obligaciones del propietario del suelo.....	28
7.	Conclusiones	32
8.	Bibliografía	35

1. Introducción

En el 2018, una firma española realizó un estudio del ordenamiento urbano territorial en Lima y concluyó que la gestión urbanística en el Perú ha tenido limitaciones como consecuencia de una legislación fraccionada y poco especializada, en la que cada municipio emite sus ordenanzas en los territorios de su jurisdicción. Además, evidenció un fraccionamiento de competencias estatales, sumado a una política activa de suelo para incentivar el desarrollo del país por medio de la actividad inmobiliaria en la que en muchos casos el Estado ha desempeñado el papel de promotor sin una política de recuperación de plusvalías y técnicas de justo reparto de beneficios y cargas derivados de la urbanización (Ezquiaga Arquitectura, 2018:138)

A manera de ejemplo, podemos referirnos a la inversión pública en proyectos de infraestructura asociada a los Juegos Panamericanos Lima 2019, para lo cual el precio del metro cuadrado de terreno en zonas aledañas a la Villa Deportiva que se construyó en Villa El Salvador se incrementó en un 50% aproximadamente¹, sin que el Estado haya recuperado monto alguno de su inversión. Asimismo, podemos encontrar la revalorización en un 50% del valor de los predios ubicados, desde Ate a El Callao, a lo largo de la ruta de la Línea 2 del Metro de Lima². En efecto, el factor común que podemos encontrar en ambos casos es la revalorización del precio costo de los terrenos, luego de la ejecución de los proyectos de infraestructura por parte del Estado.

En el Perú es común que el Estado realice una inversión de “fondos perdidos” al promover una operación urbanística, en tanto que no obtiene ventajas similares a las del propietario con la generación del sobre costo del inmueble en su favor. El grave problema es que se origina la retención especulativa y el valor a sobre costo del suelo en la adquisición por la realización de un proyecto urbanístico promovido por el Estado, sin que este último pueda recuperar monto alguno de su inversión.

De igual forma, en el Perú no se han establecido cargas de interés social a los propietarios del suelo a fin de construir o conservar el bien inmueble construido en las condiciones legales de seguridad, salubridad, accesibilidad universal, ornato y demás. De forma constante, las viviendas ubicadas en el Centro Histórica de Lima se derrumban y las construcciones clandestinas aumentan. Recientemente, un obrero falleció al derrumbarse una vivienda ubicada en el Cercado de Lima, en donde se realizaban trabajos de construcción ilegal³.

Las situaciones anteriormente expuestas nos instan a reflexionar respecto a cuáles son los derechos y las obligaciones del propietario del suelo en el Perú, en lo que

¹ Precio de terrenos sube 50% por Villa Deportiva. (14 de febrero de 2018). Lima: Diario Uno. Recuperado de: <https://diariouno.pe/precio-de-terrenos-sube-50-por-villa-deportiva/>

² Hasta 50% se revalorizarían terrenos cerca de la Línea 2 del Metro (16 de abril de 2014). Lima: El Comercio. Recuperado de: <https://elcomercio.pe/economia/peru/50-revalorizarian-terrenos-cerca-linea-2-metro-169211-noticia/>

³ Bomberos confirman muerte de obrero que quedó atrapado en derrumbe en el Cercado. (09 de setiembre de 2020). Lima: Canal N. Recuperado de: <https://canaln.pe/actualidad/cercado-lima-bomberos-confirman-muerte-obrero-que-queda-atrapado-derrumbe-n425001>

se refiere al alcance que implica el uso, disfrute y disposición de la propiedad. No obstante, esta reflexión debe ser llevada a cabo bajo un enfoque social de la propiedad, en razón de que la misma ha sido reconocido por el máximo intérprete de la Constitución, el Tribunal Constitucional.

En este contexto, resulta importante crear un escenario de debate en la que se pueda discutir sobre la necesidad de que se pueda regular en el Perú un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo, a través de un instrumento normativo matriz -como bien podría serlo una Ley de Suelos. Es por esta razón que el presente trabajo de investigación pretende identificar los derechos y obligaciones del propietario del suelo en el marco de la función social de la propiedad.

Para el desarrollo del presente artículo, recurriremos al derecho comparado con la finalidad de realizar un análisis comparativo y crítico de lo regulado en el Perú, respecto de los ordenamientos jurídicos de países como España, Argentina, Brasil y Colombia. En el Perú, en tanto existen profesionales del derecho y el urbanismo que han desarrollado investigaciones sobre la necesidad de una Ley de Suelos, abordaremos aquellos análisis para desarrollar nuestra propuesta de investigación.

2. Ideas preliminares sobre la función social de la propiedad

Varsi Rospligiosi, citando a Avendaño Valdez, señala que la propiedad puede ser estudiada desde variados puntos de vista: económico, social, sociológico, histórico, político y también jurídico; por lo que concluye que definir la propiedad no es tarea fácil, pues depende del análisis que quiera dársele (2019:71). Evidentemente, la definición de propiedad es compleja. Sin embargo, consideramos que la propiedad también debe ser estudiada con un enfoque urbanístico.

El derecho urbanístico en el Perú es una disciplina relativamente nueva. Webb Duarte menciona que, conociendo la ancianidad de las ciudades en el mundo, incluidas las del Perú, sorprende el carácter novato de la disciplina. Refiriéndose a Figallo Adrianzén, considerado el fundador de la cátedra de Derecho Urbanístico en el Perú, nos indica que el derecho urbano era una rama prácticamente desconocida en el ámbito jurídico de nuestro país en el año 2000 (2020:11).

Evidentemente, inclusive en el año en que se escribe el presente artículo (2020), el derecho urbanístico no ha alcanzado la suficiente preponderancia que merece en el Perú, a diferencia de otros países como España, Brasil y Colombia. Cuando los conflictos sobre derecho de propiedad son judicializados, las autoridades jurisdiccionales peruanas emiten decisiones sobre el fondo, adoptando diferentes enfoques, paradigmas, teorías o posiciones doctrinales. Por ello, previo a desarrollar el concepto de la función social de la propiedad es necesario hacer referencia a los paradigmas legales de la propiedad en América Latina.

2.1. Los paradigmas legales de la propiedad en América Latina

Fernández y Maldonado plantean que existen tres paradigmas legales en América Latina y que se encuentran en competencia:

“el derecho civil, el derecho administrativo y el derecho urbanístico. Históricamente, el paradigma civilista hegemónico, que se basa en lecturas altamente parciales de los códigos civiles y expresa los valores del legalismo liberal clásico, ha sido reformado gradualmente por el paradigma más intervencionista provisto por el derecho administrativo. Un movimiento incipiente reciente ha avanzado un paso más, reclamando que sólo el marco más progresivo del derecho urbanístico podría proporcionar un paradigma legal comprensivo para la era contemporánea” (2009).

En primer término, el paradigma del derecho civil se basa en una lectura de los códigos civiles y es la interpretación dominante en la doctrina y jurisprudencia. Este enfoque tiende a realzar los derechos de los propietarios en detrimento de sus responsabilidades, y no considera otros intereses sociales, ambientales y culturales que derivan de la tenencia de la propiedad. De esa forma, la tenencia del suelo y la propiedad se concibe como una mercancía cuyo valor económico queda determinado principalmente por los intereses del dueño (2009).

Entonces, desde la perspectiva de esta tradición legal, el Estado no puede accionar en la gestión del suelo mediante políticas urbanísticas. Es por esta razón que los propietarios del suelo tienen pocas obligaciones y, por el contrario, la carga de la construcción de infraestructura y provisión de servicios recae mayormente sobre el Estado, sin que ella pueda recuperar parte del valor incremental del suelo.

En segundo término, podemos encontrar el paradigma de derecho público, el cual ha intentado reformar la tradición del derecho privado, pero ha limitado el alcance de la noción de la función social de la propiedad. Este enfoque es más intervencionista, en tanto que reconoce el “poder de policía” del Estado para imponer restricciones y limitaciones externas sobre los derechos de propiedad individual en el nombre del interés público, respaldando así formas tradicionales de planeamiento regulador (2009).

Desde la perspectiva de esta tradición legal se limita la propiedad a partir de la intervención del Estado mediante políticas urbanísticas. Encuentra su sustento en el interés público y pareciera que se encuentra acorde a la función social de la propiedad, pero en verdad no es así. Si bien los propietarios del suelo tienen una serie de obligaciones al realizar el uso y disfrute de su propiedad, este enfoque de derecho público se encuentra limitada por un planeamiento burocrático, contrapuesto y no eficiente. Incluso, el ejercicio del poder de policía del Estado no es coadyuvado por instrumentos legales adecuados para imponer un uso de la propiedad acorde con la función social.

Por lo anteriormente expuesto, es evidente que el paradigma del derecho público, sin un adecuado instrumento legal que regule el uso de la propiedad de acuerdo a la función social, genera la informalidad en tanto que no existe un orden establecido en base a un principio rector, ocasionando la diversidad de normas urbanísticas emitidas por diferentes instituciones públicas.

En tercer término, encontramos el paradigma de derecho urbanístico, el cual es un importante movimiento de reforma legal que ha emergido en algunos países y que ha tenido mayor preponderancia desde la década de 1980. Este enfoque no excluye a las tradiciones legales anteriormente señaladas, sino por el contrario, parte de un análisis sobre las mismas a fin de reinterpretar sus alcances con la finalidad de que se pueda generar un escenario adecuado de uso y gestión del suelo acorde con la función social de la propiedad.

Esta tradición legal propone la importancia de que un Estado cuente con un marco normativo ordenado que regule el suelo. Para ello propone la promulgación de leyes de alcances generales que se encuentren desarrolladas en el marco de los principios del derecho urbanístico. A criterio de Fernández y Maldonado, el principio estructural más importante en este paradigma del derecho urbanístico es la noción de la función social de la propiedad, incluyendo la propiedad pública y el registro de la propiedad (Fernández y Maldonado, 2009).

2.2. ¿Qué se entiende por función social de la propiedad?

Mediante la función social de la propiedad, se obliga al titular del derecho de propiedad a ejercerla en armonía con el bien común. Es decir, se obliga al propietario a armonizar su interés personal con el interés social, o al menos, a estar dispuesto a que esa armonización se llegue a dar (Castillo, 2006:13)

La función social de la propiedad es un concepto que presupone la limitación del carácter absoluto y exclusivo del derecho de propiedad en base al bien común. El surgimiento de este concepto se da a comienzos del siglo XX, y la doctrina mayoritaria atribuye su desarrollo inicial al pensador francés León Duguit en 1911. El profesor Abelardo Levaggi atribuye a León Duguit el haber introducido el concepto de función social de la propiedad en Argentina, gracias a una visita de este personaje en el año 1911. Señala que este pensador dictó una serie de conferencias en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. En la sexta conferencia que dictó, dedicó su intervención al tema “La propiedad función social”. Fue desde ese entonces que el concepto de “función social” se incorporó al lenguaje jurídico argentino y marcaría el surgimiento y pronta expansión de esta concepción jurídica por el continente (2007: 127-128).

Conforme lo explica Choque Oviedo, León Duguit consideraba que la propiedad tenía una doble función: individual y colectiva. En la primera el titular de la propiedad podía usarla para su beneficio propio y en la segunda los usos dados a la propiedad debían ser coherentes con el bien común, en el sentido de no dañar a nadie por el uso del bien. Entonces, ambas funciones debían coexistir de forma pacífica de tal manera que se logre un equilibrio (2016:35).

La teoría que postula León Duguit parte de la premisa que mediante la intervención estatal debe regularse la propiedad, pero sin cuestionar la esencia misma de la propiedad privada. Así, analiza el contenido de la propiedad en función de dos proposiciones:

1. “El propietario tiene el deber, y por tanto el poder, de emplear la cosa que posee en la satisfacción de las necesidades individuales, y especialmente de las suyas propias, de emplear la cosa en el desenvolvimiento de su actividad física, intelectual y moral.
2. El propietario tiene el deber, y por consiguiente el poder, de emplear su cosa en la satisfacción de necesidades comunes, de una colectividad nacional entera o de colectividades secundarias” (1912:142).

En concordancia con lo anteriormente señalado, ahora cabe definir qué se entiende por función social de la propiedad. Calvo San José sostiene que la función social es una delimitación del contenido del derecho de propiedad, mediante la cual se la funcionaliza incorporando a su definición el interés social, en el sentido determinado por la ley (2000:120). Batista y Coral señalan que la doctrina de la función social presupone que la propiedad deja de ser un mero derecho subjetivo para pasar a tener una función social, la cual consiste en ejercer poder sobre un bien con libertad de hacer lo que es conveniente para la sociedad (2010:62).

Con mayor profundidad, Barreto Cruz sostiene que la función social permite limitar el derecho de propiedad por razones de interés público, como son el urbanismo, la salubridad o la educación, bajo la idea de que el interés privado debe ceder al público (2003:2). Tornos Mas, citando a Inmaculada Barral, señala que “la función social del derecho de propiedad puede manifestarse en tres formas: con la imposición de la obligación de ejecutar determinadas facultades al propietario, con la no atribución de determinadas facultades al propietario, o con la imposición de un conjunto de condiciones al ejercicio de las facultades del propietario” (2014:2258).

Habiendo explicado lo anterior, es oportuno establecer qué entiende nuestra doctrina peruana por la función social de la propiedad. El profesor Ramírez Cruz opina que la función social de la propiedad es una fórmula de armonía que intenta concordar los intereses del individuo con los de la sociedad, de tal forma que el propietario no pueda menoscabar o afectar en forma alguna el bien común. Considera que el propietario tiene la obligación de hacer uso de su derecho de propiedad acorde al interés social, absteniéndose de realizar conductas que perjudiquen a la misma (2007:72).

Al respecto, el profesor Varsi Rospigliosi considera que la propiedad “tiene” y “cumple” una función social, lo cual significa que no es un derecho que pueda construirse como si estuviera en juego solamente el interés de un individuo propietario (2019:76); es decir, no puede ejercerse el derecho de propiedad solamente en bienestar del propietario. En efecto, debe primar el interés de la comunidad, mas no el criterio individualista.

Finalmente, es importante señalar lo expuesto por Richard Chang. Citando al profesor Pablo Ramella (1980), precisa que la “la función social de la propiedad se traduce constitucionalmente en limitaciones al ejercicio de este derecho y en obligaciones a cargo del propietario, impuestas unas y otras en beneficio del bien común”, por lo que considera que debe existir un reconocimiento expreso constitucional (2014:57).

3. La regulación de la función social de la propiedad en las Constituciones

Diferentes países de la región han incorporado el concepto de la función social de la propiedad a través de su jurisprudencia, un ejemplo de ellos son el Perú y México; sin embargo, en la actualidad solamente tres países de América Latina la han reconocido de forma expresa en sus Constituciones Políticas: Brasil, Colombia y Ecuador.

Cabe indicar que en las anteriores Constituciones Políticas de Argentina y Perú se hizo directa mención de la función social de la propiedad; sin embargo, las vigentes no desarrollan dicho concepto. Consideramos que el reconocimiento de la función social de la propiedad facilita crear un marco normativo idóneo y eficiente para el correcto desarrollo de la ciudad en un determinado Estado.

3.1. Regulación de la función social de la propiedad en el derecho comparado

En el siguiente cuadro⁴ se podrá observar a detalle la forma cómo se ha regulado la función social en las Constituciones señaladas:

Constitución Política	Disposición normativa
Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988	Artículo 5. Todos son iguales ante la ley, sin distinciones de ninguna naturaleza, garantizando a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos: (...) XXIII – el derecho a la propiedad XXIII – <u>la propiedad cumplirá su función social</u> (...)
	Artículo 170. El orden económico, basado en la valoración del trabajo humano y en la libre iniciativa, tiene por fin asegurar a todos una existencia digna, de acuerdo con los preceptos de la justicia social, observando los siguientes principios: (...) III – <u>la función social de la propiedad</u> (...)
	Artículo 182, párrafo 2. La propiedad urbana cumple su <u>función social</u> cuando atiende las exigencias fundamentales del ordenamiento de la ciudad previstas en el plan director.
	Artículo 186. <u>La función social</u> se cumple cuando la propiedad rural atiende, simultáneamente, según los

⁴ Énfasis nuestro

	<p>critérios y grados de exigencia establecidos por ley, los siguientes requisitos:</p> <p>I – el aprovechamiento racional y adecuado;</p> <p>II – el uso adecuado de los recursos naturales disponibles y la preservación del medio ambiente;</p> <p>III – el cumplimiento de las disposiciones que regulan las relaciones laborales;</p> <p>IV – la explotación que favorezca el bienestar de los propietarios y de los trabajadores.</p>
Constitución Política de la República de Colombia de 1991	<p>Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.</p> <p><u>La propiedad es una función social</u> que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.</p> <p>(...)</p>
Constitución de la República del Ecuador de 2008	<p>Artículo 31. Las personas tienen derecho al disfrute pleno de la ciudad y de sus espacios públicos, bajo los principios de sustentabilidad, justicia social, respeto a las diferentes culturas urbanas y equilibrio entre lo urbano y lo rural. El ejercicio del derecho a la ciudad se basa en la gestión democrática de ésta, en la <u>función social y ambiental de la propiedad</u> y de la ciudad, y en el ejercicio pleno de la ciudadanía.</p> <p>Artículo 282. El Estado normará el uso y acceso a la tierra que deberá cumplir la <u>función social y ambiental</u>. Un fondo nacional de tierra, establecido por ley, regulará el acceso equitativo de campesinos y campesinas a la tierra</p> <p>(...)</p> <p>Artículo 321. El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su <u>función social y ambiental</u>.</p>

Existen características comunes en las regulaciones de Brasil, Colombia y Ecuador, en lo que respecta a la función social de la propiedad. Principalmente, podríamos referirnos a tres de ellos.

En primer lugar, la protección de la propiedad privada se condiciona a la satisfacción de los intereses sociales, lo que se traduce en la superioridad normativa del interés general. En segundo lugar, el reconocimiento de la función social de la propiedad

implica que, de forma positiva, se generen deberes u obligaciones a los propietarios y el Estado con una finalidad de satisfacción colectiva. Por último, se otorga al Estado las facultades suficientes para imponer límites y restricciones a la propiedad privada, con el fin de obtener beneficios colectivos sustentados en el interés general (Marques, 2014: 167)

3.2. Regulación de la función social de la propiedad en el Perú

La Constitución Política del Perú de 1993 no ha regulado de forma expresa el enfoque social de la propiedad. Sin embargo, como se hizo mención en el apartado anterior, la carta magna precedente a la que actualmente se encuentra vigente desarrolló de forma más garantista el enfoque social de la propiedad. Cabe precisar que, el hecho de que la función social de la propiedad no tenga reconocimiento expreso en la Constitución Política del Perú de 1993, no implica que en nuestro ordenamiento dicha función no cuenta con reconocimiento jurisprudencial.

Por lo señalado, es preciso analizar el cambio que ha tenido la Constitución Política vigente del año 1993, respecto del derogado texto constitucional de 1979. Para mejor entendimiento, presentamos el presente cuadro⁵:

Constitución Política de 1979	Constitución Política de 1993
Artículo 18. El Estado atiende preferentemente las necesidades básicas de la persona y de su familia en materia de alimentación, vivienda y recreación. La ley regula la utilización del suelo urbano, de acuerdo al bien común y con la participación de la comunidad local. El Estado promueve la ejecución de programas públicos y privados de urbanización y de vivienda. El Estado apoya y estimula a las cooperativas, mutuales y en general a las instituciones de crédito hipotecario para vivienda y los programas de autoconstrucción y alquiler venta. Concede aliciente y exoneraciones tributarias a fin de abaratar la construcción. Crea las condiciones para el otorgamiento de créditos a largo plazo y bajo el interés.	Disposición derogada.
Artículo 124. La propiedad obliga a usar los bienes en armonía con el interés social. El Estado promueve el acceso a la propiedad en todas sus	Disposición derogada.

⁵ Énfasis nuestro

<p>modalidades. La ley señala las formas, obligaciones, limitaciones y garantías del derecho de propiedad.</p>	
<p>Artículo 125. La propiedad es inviolable. El Estado la garantiza. A nadie puede privarse de la suya sino por causa de necesidad y utilidad públicas o de interés social, declarada conforme a ley, y previo el pago en dinero de una indemnización que debe pagarse necesariamente en dinero y en forma previa.</p>	<p>Artículo 70°. - Inviolabilidad del derecho de propiedad El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.</p>
<p>Artículo 157. El Estado garantiza el derecho de propiedad privada sobre la tierra, en forma individual, cooperativa, comunal, autogestionaria o cualquiera otra forma asociativa directamente conducida por sus propietarios en armonía con el interés social y dentro de las regulaciones y limitaciones que establecen las leyes. Hay conducción directa cuando el poseedor legítimo o inmediato tiene la dirección personal y la responsabilidad de la empresa. Las tierras abandonadas pasan al dominio del Estado para su adjudicación a campesinos sin tierras.</p>	<p>Artículo 88°. - Régimen Agrario. El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa. La ley puede fijar los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona. Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta.</p>

Respecto de la información anteriormente señalada, se puede advertir que el cambio sufrido por el texto constitucional ha sido notable en lo que respecta a la propiedad. En términos precisos, el anterior texto constitucional resultaba ser más garantista desde un enfoque social, debido a que señalaba que el derecho de la propiedad debía ser ejercido en armonía con el interés social. Asimismo, se señalaba que la ley podía establecer las limitaciones y obligaciones del titular del derecho de propiedad.

En el actual texto constitucional se ha evitado hacer mención del “interés social”, lo cual evidentemente ha generado que el derecho de propiedad sea concebido, equivocadamente, bajo una óptica individualista en la que el privado puede usar su propiedad para su beneficio propio sin algún fin social en beneficio de la comunidad. Pese a la derogación de este término en el vigente texto constitucional, se ha rescatado la mención expresa al “bien común”.

Si bien la Constitución Política de 1993 señala en su artículo 70 que la propiedad se ejerce en armonía con el bien común, la función social de la propiedad debe ser entendida como la búsqueda del bien común, la cual se concreta a través de medidas inspiradas en el interés social, el interés general y el interés cultural. Gonzales Barrón considera que el bien común (regulada en la Constitución Política de 1993) engloba el interés social (regulado en el Código Civil de 1984 y la derogada Constitución de 1979) y no se encuentran en contradicción. En consecuencia, la función social de la propiedad es atender al bien común, lo cual incluye al interés social (2011:35-49).

4. La función social de la propiedad en el Perú

Si bien la Constitución Política vigente no ha reconocido de forma expresa la función social de la propiedad, el Tribunal Constitucional sí. El máximo intérprete de la Constitución tuvo oportunidad para pronunciarse al respecto e, interpretando el artículo 70 de la Constitución que establece que la propiedad se ejerce en armonía con el bien común, ha manifestado en diferentes sentencias⁶ que el bien común permite reconocer la función social de la propiedad en nuestro ordenamiento.

Entonces, podríamos concluir que de esta forma se ha justificado la función social de la propiedad en el ordenamiento peruano, pese a que no exista un reconocimiento expreso en la Constitución Política vigente. De esa forma, se puede decir que nuestra Constitución reconoce a la propiedad como un derecho subjetivo y también objetivo, portadora de valores y funciones.

4.1. Marco jurisprudencial y panorama actual

Previo a realizar un análisis de fondo, es importante reiterar y hacer hincapié en que la Constitución Política del Perú de 1993 no ha regulado de forma expresa el enfoque social de la propiedad. Conforme se ha mencionado en las líneas precedentes, la función social de la propiedad ha sido introducida formalmente a nuestro sistema jurídico por el Tribunal Constitucional. Sin perjuicio de ello, su aplicación práctica en nuestro ordenamiento no ha sido la más efectiva.

En concordancia con lo anteriormente expuesto, a continuación, se detallará el marco jurisprudencial que sustenta la funcionalidad social de la propiedad:

⁶ Sentencias recaídas en los Exp. N. ° 0008-2003-AI/TC Fundamento 26, Exp. 0048- 2004-PI/TC Fundamento 78,79,80 y 84, Exp. 0003-2006-PI/TC Fundamento 59.

- En el año 2003, el Tribunal Constitucional, interpretando el artículo 70 de la Constitución, ha reconocido por primera vez la función social de la propiedad, afirmando lo siguiente:

“La propiedad no sólo supone el derecho del propietario de generar con la explotación del bien, su propio beneficio individual. Tampoco se restringe a aceptar la existencia de límites externos que impidan al titular de los bienes utilizarlos en perjuicio de terceros. Acorde con la Constitución, es fundamental que el propietario reconozca en su propiedad la funcionalidad social que le es consustancial. Así, en la propiedad no sólo reside un derecho, sino también un deber: la obligación de explotar el bien conforme a la naturaleza que le es intrínseca, pues sólo de esa manera estará garantizado el bien común. Ello requerirá la utilización de los bienes conforme a su destino natural en la economía (...) Ahora bien, nuestra Constitución reconoce a la propiedad no sólo como un derecho subjetivo (derecho individual), sino también como una garantía institucional (reconocimiento de su función social). Se trata, en efecto, de un “instituto” constitucionalmente garantizado.⁷” (Énfasis nuestro)

En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional, citando al profesor Pablo Ramella, acotó lo siguiente:

“(...) la función social de la propiedad se traduce constitucionalmente en limitaciones al ejercicio de este derecho y en obligaciones a cargo del propietario, impuestas unas y otras en beneficio del bien común. Dicho concepto obliga a que se armonice el interés del propietario con el de la comunidad; procediéndose, para tal efecto, a que el Estado modere su ejercicio a través de la reglamentación.⁸”

- De igual forma, en el año 2004, el Tribunal Constitucional reafirmó su criterio anteriormente establecido y señaló lo siguiente:

“78. Cuando nuestra Constitución garantiza la inviolabilidad de la propiedad privada y señala que debe ser ejercida en armonía con el bien común y dentro de los límites legales, no hace más que referirse a la función social que el propio derecho de propiedad contiene en su contenido esencial.

*(...) 84. Ahora bien, como ya se ha señalado, cuando el artículo 70º de la Constitución establece que el derecho de propiedad se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites que establece la ley, presupone, de un lado, que el ejercicio del derecho de propiedad de los particulares se desenvuelva de manera acorde con la **función social que es parte del contenido esencial del derecho**; y, por otro, que las actuaciones e*

⁷ Sentencia recaída en el Exp. N.º 0008-2003-AI/TC, Fundamento 26.

⁸ Ibidem

intervenciones del Estado se sustenten en el interés general para el logro del bien común.

85. El bien común y el interés general son principios componentes de la función social de la propiedad (...).⁹ (Énfasis nuestro)

- Ratificando nuevamente su postura, el Tribunal Constitucional, en el año 2006, señaló lo siguiente:

“59. Sin perjuicio de lo antedicho, es pertinente recordar la función social que viene reconocida a la propiedad por el artículo 70° de la Constitución, la cual ha sido abordada por este Tribunal en los siguientes términos: “Cuando nuestra Constitución garantiza la inviolabilidad de la propiedad privada y señala que debe ser ejercida en armonía con el bien común y dentro de los límites legales, no hace más que referirse a la función social que el propio derecho de propiedad contiene en su contenido esencial (...).”¹⁰ (Énfasis nuestro)

- En el año 2019, el Tribunal Constitucional estableció lo siguiente:

“19. (...) Acorde a las finalidades del Estado social y democrático, se reconoce la función social de la propiedad, que se sustenta en la doble dimensión de este derecho. Las actuaciones legítimas que de ella se deriven, pueda exigir también un conjunto de deberes y obligaciones concernientes a su ejercicio, en atención a los intereses colectivos de la Nación.

20. El derecho de propiedad faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso se realice la función social que le es propia. (...).”¹¹ (Énfasis nuestro)

- Ahora bien, en el año 2017, el máximo intérprete de la Constitución se pronunció sobre la función social de la propiedad y ratificando una vez más su tendencia jurisprudencial señaló lo siguiente:

“10. Cuando nuestra Constitución garantiza la inviolabilidad de la propiedad privada y señala que debe ser ejercida en armonía con el bien común y dentro de los límites legales, no hace más que referirse a la función social que el propio derecho de propiedad posee en su contenido constitucionalmente protegido.

11. Esta función social explica la doble dimensión del derecho de propiedad y determina que, además del compromiso del Estado de proteger la propiedad privada y las actuaciones legítimas que de ella se deriven, pueda exigir también un conjunto de deberes y obligaciones

⁹ Sentencia recaída en el Exp. 0048-2004-PI/TC Fundamento 78, 84 y 85.

¹⁰ Sentencia recaída en el Exp. 0003-2006-PI/TC Fundamento 59.

¹¹ Sentencia recaída en el Exp. 0864-2009-AA/TC, fundamento 20

concernientes a su ejercicio, en atención a los intereses colectivos de la Nación.

12. En consecuencia, el contenido constitucionalmente protegido del derecho de propiedad no puede determinarse únicamente bajo la óptica de los intereses particulares, como lo enfocan los demandantes, sino que debe tomarse en cuenta, necesariamente, el derecho de propiedad en su dimensión de función social¹². (Énfasis nuestro)

- Recientemente, en el mes de marzo de 2020, el del Tribunal Constitucional reafirmó su postura al señalar lo siguiente:

17. Como se puede apreciar, la Constitución Política de 1993 garantiza que el derecho a la propiedad sea ejercido en armonía con el bien común y dentro de los límites legales. Esto, claro está, hace referencia a la función social del derecho a la propiedad (Sentencia 0008-2003-PI/TC, fundamento 26).

18. En atención a los fines del Estado Social y Democrático, la Constitución reconoce la función social de la propiedad, que se sustenta en la doble dimensión de este derecho, como derecho subjetivo y como un instituto y valor objetivo que informa el ordenamiento jurídico. Las actuaciones legítimas que de dicha función social se deriven pueden exigir también un conjunto de deberes y obligaciones concernientes a su ejercicio, en atención a los intereses colectivos de la Nación.

19. Por estas consideraciones, este Tribunal reafirma que el derecho a la propiedad es, esencialmente, un derecho de toda persona y, a la vez, un principio constitucionalmente garantizado (Sentencia 0008-2003-P1/TC, fundamento 26). **De esta manera, el derecho de propiedad faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso se realice la función social que le es propia** (Sentencia 0864-2009-AA/TC, fundamento 20).

21. Siendo ello así, el contenido constitucionalmente protegido del derecho de propiedad no puede determinarse únicamente desde la óptica de los intereses particulares, sino que debe tomarse en cuenta, necesariamente su función social, esto es, su relación con el bienestar general.¹³ (Énfasis nuestro)

Por lo anteriormente expuesto, es posible concluir que la tendencia del Tribunal Constitucional ha sido la de reconocer que el derecho de propiedad tiene una funcionalidad social, la cual se desarrolla en función al bien común y al interés general. Además, concluye que es el artículo 70 de la Constitución Política de 1993

¹² Exp. 06251-2013-PA/TC Fundamentos 10, 11 y 12.

¹³ Exp. 0018-2015-PI/TC Fundamentos 17,18,19, y 21.

el que reconoce la funcionalidad social como contenido esencial del derecho de propiedad.

Por lo tanto, es posible concluir que la función social de la propiedad, pese a no estar expresamente reconocida en la Constitución Política, goza de un reconocimiento jurisprudencial. Esto nos debe instar a la reflexión sobre la importancia y necesidad de que se pueda reconocer de forma expresa en la Constitución.

4.2. La necesaria regulación de una ley de suelos en el Perú y su contenido mínimo

De acuerdo a lo mencionado en los apartados anteriores, consideramos importante que se pueda instar a la reflexión sobre la necesidad e importancia de que se implemente en el Perú una ley de suelos en la que se pueda desarrollar diversos aspectos del urbanismo y, mediante la cual, se le pueda otorgar el espacio legal que corresponde a los diferentes derechos y obligaciones del propietario que se encuentran regulados en diferentes instrumentos normativos vigentes en el ordenamiento peruano.

Si bien es cierto, se pueden recurrir a la Constitución Política de 1993, al Código Civil y a las cinco regulaciones principales vigentes que se refieren a reglas urbanísticas: i) Reglamento Nacional de Edificaciones, ii) Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones, iii) Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación iii) Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano Sostenible, y iv) Ley Orgánica de Municipalidades, urge la incorporación de una norma que regule de forma general, completa y orgánica todo lo referido al uso, gestión y acceso del suelo urbano.

La importancia de un instrumento de dicha naturaleza obedece a que resulta imprescindible que en el Perú se pueda establecer en una ley las condiciones básicas para el uso, gestión y acceso del suelo urbano, e incluso del suelo urbanizable a futuro, en aras de la función social de la propiedad. Entonces, se podría desarrollar mecanismos para la disposición adecuada del suelo por parte de los agentes participantes en una operación urbanística. Asimismo, se podría establecer medidas preventivas y sancionatorias para proteger el suelo de ocupaciones informales e ilegales, dentro de los límites que impone la ley, entre otras más. A consideración de Julio Calderón, esta ley debería regular como mínimo lo siguiente: urbanización asociada, reajuste de tierras, desarrollo del propietario, distribución de beneficios y cargas, recuperaciones y captura de plusvalía (2020).

De ese modo, por ejemplo, en el caso de la expropiación se podrían establecer reglas mínimas para la determinación del pago de un “valor justo” en la compra voluntaria o forzada de tierras por parte del Estado. Asimismo, se podría determinar el mecanismo de recuperación de la plusvalía generada por un proyecto impulsado por éste, de modo tal que se evite la inversión de “fondos perdidos”, procurando que cuando la Administración Pública intervenga en la adquisición del suelo lo haga bajo

un estándar justo del valor del inmueble, tanto para el Estado como para la parte que se verá afectada de un bien que es de su propiedad.

Habiendo mencionado lo anterior, debemos indicar que también resulta importante que este instrumento normativo establezca de forma expresa los derechos y obligaciones de, por lo menos, el propietario del suelo. dos agentes de una operación urbanística: el propietario del suelo y el promotor inmobiliario. Ello en razón de que se debe promover el reparto equitativo de la distribución de beneficios y cargas entre estos agentes y el Estado con la finalidad de que se cumpla la función social de la propiedad, legítimamente promovida por nuestra Constitución Política.

Por ejemplo, el derecho a edificar como atribución del planeamiento urbanístico se debería subordinar al cumplimiento de dos deberes esenciales: contribuir a los gastos de urbanización y cesión de suelos para albergar los espacios públicos, las zonas verdes y los equipamientos y servicios a los ciudadanos, y edificar en la forma y plazo que los planes precisen (Ezquiaga Arquitectura, 2018:138).

De ese modo, se podría evitar la retención especulativa y el valor a sobreprecio del suelo en su adquisición para la realización un proyecto urbanístico promovido por el Estado. No debe permitirse, por ejemplo, que después de la construcción de una obra de infraestructura vial por parte del Estado, solo el propietario y/o el promotor inmobiliario del suelo obtengan un beneficio económico sin que se le haya establecido alguna carga y que el Estado, además, no se haya beneficiado de alguna forma.

Es importante señalar que, en el ordenamiento peruano, el comportamiento patrimonial de los propietarios de tierra -reforzado por un marco jurídico de defensa irrestricta de la propiedad privada- ha planteado dificultades para el establecimiento de medidas estatales como cargas y beneficios a la propiedad, disposiciones antiespeculativas y mecanismos de recuperación de plusvalía urbana. En Colombia, por ejemplo, para resolver la desconexión entre los propósitos de una política de vivienda social y el comportamiento del mercado del suelo, se ha adoptado en la Ley de Desarrollo Territorial¹⁴ los instrumentos de gestión del suelo, como porcentajes destinados a la vivienda social, el banco de tierras y gestión asociada, vinculada a la distribución equitativa de cargas y beneficios (Calderón, 2015:34-35).

La implementación de la ley de suelos también debe contener una regulación referida a la generación y captura de plusvalía. Sebastián Jornet¹⁵ menciona que todo Estado de Derecho debería contar con una regulación referida a este tema, en tanto es un mecanismo básico de recuperación de los recursos económicos que invierte el mismo en cualquier operación urbanística. Entonces, si ante la ocasión de un proyecto de gran nivel, el suelo vale económicamente más, pues es necesario

¹⁴ Ley N° 338, vigente desde 1997.

¹⁵ Entrevista a Sebastián Jornet, 19 de enero de 2017. Realizada por la Dra. Fiorella Vásquez Rebaza.

que una parte de la plusvalía recupere el Estado, en tanto fue finalmente este quien hizo que el valor aumente.

Entonces, dado que el planeamiento urbanístico otorga mayor valor a un suelo que a otro, es fundamental que la gestión urbanística cuente con mecanismos que permitan corregir la “lotería” que supone el planeamiento. Como lo menciona Francia, *“el principio de equidistribución implica contar con instrumentos adecuados para frenar el efecto discriminatorio del azar de dicho planeamiento, de manera que exista homogeneidad en el aprovechamiento de los suelos, independientemente de la clasificación y categorización de estos”* (2014:121).

Por lo anteriormente expuesto, instamos a la reflexión sobre la importancia y necesidad de que se pueda implementar un instrumento que establezca los principios y reglas generales para la gestión adecuada del uso y acceso del suelo, como lo podría ser una ley de suelos. Como mínimo, dicho instrumento normativo debe regular el estatuto de derechos y obligaciones para el propietario del suelo y el promotor inmobiliario, la planificación urbana y de las edificaciones, la urbanización asociada, el reajuste de tierras, la expropiación, vivienda, la distribución de beneficios y cargas, las recuperaciones y captura de plusvalía.

5. Sobre el estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo

Habiendo expuesto la importancia y necesidad de la implementación en el ordenamiento jurídico peruano de una ley de suelos como instrumento normativo central de las reglas urbanísticas, ahora se debe abordar lo referido al estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo como parte del contenido mínimo de una ley de suelos urbanos.

Al respecto, es importante mencionar que el estatuto de derechos y obligaciones que se propone en el presente artículo solamente se enfocará en el propietario del suelo, mas no en los demás agentes intervinientes en el proyecto u operación urbanística. Como lo menciona Mendoza y Vásquez, citando al urbanista Augusto Mendoza, *“se deben diferenciar los beneficios y cargas del propietario y del desarrollador inmobiliario, por lo que debe existir un estatuto diferenciado para ambos”* (2020:167).

Consideramos que la razón principal de lo anterior mencionado obedece que ambos actores tienen lógicas y estrategias distintas. El propietario del suelo no necesariamente busca el aprovechamiento del suelo mediante la ejecución de proyectos inmobiliarios y de vivienda a corto o mediano plazo, mientras que el segundo sí.

Con la finalidad de que pueda dar una mejor aplicación del estatuto de derechos y obligaciones, proponemos que las cargas y beneficios del propietario de suelo y el desarrollador de este se encuentren regulados de tal manera que pueda ser posible su diferenciación, pese que a puedan compartir algunos derechos y cargas. Es importante recordar que ambos son personajes que, indudablemente, podrían recaer en una misma persona; sin embargo, la finalidad del uso del suelo debe ser

suficiente para determinar en qué tipo de estatuto se encuentra enmarcado su comportamiento.

5.1. ¿Por qué regular los derechos y obligaciones del propietario del suelo?

La importancia de que pueda regular un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo radica en diferentes motivos:

- La teoría de la función social de la propiedad, reconocida por el Tribunal Constitucional, exige que el titular de la propiedad ejerza sus atribuciones (usar, disfrutar, disponer y reivindicar) en armonía con el bien común, siendo necesario que el Estado promueva un reparto equitativo de la distribución de beneficios y cargas del propietario, a fin de que se pueda armonizar su ejercicio con el interés colectivo. Es decir, que el goce del derecho de propiedad por parte de su titular no pueda ser realizado al margen del bien común, el cual constituye, por lo ya visto, un principio y un valor constitucional.
- Como se ha mencionado, en el Perú no existe alguna regulación matriz que establezca los derechos y obligaciones al propietario. De manera general se pueden recurrir a la Constitución Política de 1993, al Código Civil y a las cinco regulaciones principales vigentes que se refieren a reglas urbanísticas, ya enumeradas anteriormente. Sin embargo, cada uno de aquellos instrumentos tiene sus propios objetivos para lo que fueron regulados y que deben cumplir, estableciendo de esa forma derechos y obligaciones dispersas a los ojos de cualquier ciudadano de nuestro territorio.

Es importante precisar que la gestión urbanística en el Perú tiene limitaciones como consecuencia de una legislación fraccionada y poco especializada, donde cada municipio emite sus ordenanzas en los territorios de su jurisdicción. Entonces, se debe buscar la uniformidad y universalidad normativa de del tratamiento urbanístico en una norma matriz con rango legal. La más idónea para los fines del urbanismo es que su incorporación sea mediante una ley expedida por el Congreso de la República. A nuestra consideración, a través de una Ley de Suelos.

- En el Perú, el comportamiento patrimonial de los propietarios de tierra, reforzado por un marco jurídico de defensa irrestricta de la propiedad privada, ha planteado dificultades para el establecimiento de medidas como cargas y beneficios a la propiedad, disposiciones antiespeculativas y mecanismos de recuperación de plusvalía urbana. Así, se evidencia la desconexión entre los propósitos de una política de vivienda social y el comportamiento del mercado del suelo (Cockburn, 2015:34-35).

Es evidente que las competencias estatales se encuentran fraccionadas, sumado a una política activa de suelo para incentivar el desarrollo del país por medio de la actividad inmobiliaria, en la que en muchos casos el Estado

ha desempeñado el papel de promotor sin una política de recuperación de plusvalías y técnicas de justo reparto de beneficios y cargas derivados de la urbanización. Entonces, urge la incorporación de un instrumento matriz que desarrolle las obligaciones del propietario del suelo para con su sociedad y el Estado, de cara a la función social de la propiedad.

- No contar con un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo genera diferentes problemas para el Estado, siendo una de mayor envergadura la generación de la plusvalía. El Estado debería contar con una regulación referida a este tema, toda vez que es un mecanismo básico de recuperación de los recursos económicos que invierte el mismo en cualquier operación o proyecto urbanístico. Entonces, si ante la ocasión de un proyecto de gran nivel, el suelo vale económicamente más, pues es necesario que una parte de la plusvalía recupere el Estado, en tanto fue finalmente este quien hizo que el valor aumente.

Por ejemplo, la inversión pública en proyectos de infraestructura asociada a los Juegos Panamericanos Lima 2019 que no fue recuperada por el Estado, beneficiando solamente a los propietarios de los suelos aledaños al proyecto, incrementando en un 50% el valor de sus terrenos¹⁶. De la misma forma, podemos encontrar la revalorización en un 50% del valor de los predios ubicados, desde Ate a El Callao, a lo largo de la ruta de la Línea 2 del Metro de Lima¹⁷. En efecto, el factor común que podemos encontrar en ambos casos es la revalorización del precio costo de los terrenos, luego de la ejecución de los proyectos de infraestructura por parte del Estado, sin que este finalmente pueda verse beneficiado económicamente.

- Finalmente, no podemos dejar de analizar el tratamiento sobre este tema implementados en regulaciones extranjeras vecinas al Perú. Países como Brasil y Colombia han establecido obligaciones para los titulares del derecho de propiedad en base a una distribución más equitativa de cargas y beneficios, adecuada a la función social de la propiedad. Si bien es cierto que, en el Perú, el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano Sostenible¹⁸ establece en su artículo 1 que se busca garantizar la distribución equitativa de los beneficios y cargas que se deriven del uso del suelo, ello en verdad no tiene incidencia práctica porque no establecen de forma precisa las obligaciones del propietario en el ejercicio de su derecho de propiedad.

Por las razones mencionadas, la incorporación de un estatuto de derechos y obligaciones es un tema de gran relevancia en el Perú que nos debe instar a la

¹⁶ Precio de terrenos sube 50% por Villa Deportiva. (14 de febrero de 2018). Lima: Diario Uno. Recuperado de: <https://diariouno.pe/precio-de-terrenos-sube-50-por-villa-deportiva/>

¹⁷ Hasta 50% se revalorizarían terrenos cerca de la Línea 2 del Metro (16 de abril de 2014). Lima: El Comercio. Recuperado de: <https://elcomercio.pe/economia/peru/50-revalorizarian-terrenos-cerca-linea-2-metro-169211-noticia/>

¹⁸ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2016-VIVIENDA.

reflexión a fin de solucionar diversos problemas de informalidad y desorden normativo. Ahora bien, en caso se llegue a incorporar el estatuto propuesto, el Estado debe procurar su máxima, idónea y eficiente aplicación.

5.2. Principios rectores y contenido mínimo del estatuto de derechos y obligaciones

De forma previa a analizar el contenido mínimo de un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo, consideramos importante analizar cuáles deberían ser los principios reguladores del mismo. Es pertinente indicar que estos principios no solamente podrían regular el estatuto de derechos y deberes, sino también el cuerpo general de la ley que lo incorpore.

Habiendo precisado ello, en el análisis del presente apartado abordaremos los principios mínimos que el legislador debería tener en cuenta al elaborar el estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo, lo cual no significa que en las consideraciones generales se puedan implementar otros:

a) Función social de la propiedad:

De acuerdo a lo ya analizado en los apartados anteriores, entender la funcionalidad de la propiedad no es atender el contenido constitucionalmente protegido del derecho de propiedad, sino limitarla en busca de un bien común o social. Además, no es un concepto extraño y nuevo en nuestro ordenamiento. Pese a que la Constitución de 1993 no la reconoce de forma expresa, es importante reiterar que la función social tiene reconocimiento jurisprudencia.

Como lo menciona Choqqe Oviedo, la función social “obliga, por un lado, a que el Estado regule su goce y ejercicio a través del establecimiento de límites fijados por ley; y, por otro, impone al titular del derecho el deber de armonizar su ejercicio con el interés colectivo” (2016:34). Es decir, la función social es consustancial al derecho de propiedad y su goce no puede ser realizado al margen del bien común, el cual constituye, un principio y un valor constitucional.

Como diría el profesor Eugenio Ramirez, la función social de la propiedad es una fórmula de armonía que intenta concordar los intereses del individuo con lo de la sociedad, de tal forma que el propietario no pueda menoscabar o afectar en forma alguna el bien común. Entonces, el propietario tiene la obligación de hacer uso de su derecho de propiedad acorde al interés social, absteniéndose de realizar conductas que perjudiquen a la misma (2007:72).

Por lo anteriormente expuesto, considero que la conducta del propietario del suelo debe enmarcarse en derechos y deberes que no protejan solamente

su interés de forma exclusiva, sino también en un interés colectivo en diversos aspectos, tales como: salubridad, seguridad, vivienda, urbanismo y otros afines.

Debemos tener en cuenta que el paradigma de derecho urbanístico ha tenido mayor preponderancia últimamente, y no solamente en nuestro país. Esta tradición legal propone la importancia de que un Estado cuente con un marco normativo ordenado que regule el suelo. Para ello propone la promulgación de leyes de alcances generales que se encuentren desarrolladas en el marco de los principios del derecho urbanístico.

b) Prevalencia del interés general sobre el particular

De forma muy relacionada a la función social de la propiedad, este principio se refiere al predominio de los intereses y objetivos generales y públicos, por encima de los particulares y privados. Entonces, por razones de interés general (seguridad, urbanismo, salubridad y otros) el Estado debe limitar el ejercicio del derecho de propiedad, incluso exigiendo la realización de ciertas conductas a los propietarios del suelo, con la finalidad de que se pueda garantizar el disfrute de la propiedad de forma armonizada con las necesidades públicas.

En relación a lo anteriormente expuesto, la idea central que este principio pretende transmitir es que los intereses de la comunidad priman sobre los intereses particulares de los individuos.

c) La distribución equitativa de beneficios y cargas

Al respecto, mediante este principio se pretende procurar la distribución equilibrada de los deberes y obligaciones -tanto como físicas, económicas y sociales- y la justa asignación de beneficios en contraprestación a estas. Como bien puede llamarse, “equidistribución” tiene como objetivo distribuir los beneficios y cargas derivados del plan urbanístico entre los propietarios del suelo.

Este principio debe ser garantizado por el Estado, de tal forma que durante el desarrollo urbano debe existir una distribución equitativa de beneficios y cargas entre los actores intervinientes de una operación urbanística, conforme a lo establecido en las normas urbanísticas de nuestro ordenamiento. Entonces, se debe procurar que el beneficiario de una actividad pública también esté sujeto a cargas y obligado a cumplirlas. También implica que el costo de la operación urbanística debe ser repartido entre toda la comunidad.

d) La prohibición del enriquecimiento sin causa justa

Al respecto, este principio predispone la prohibición de que una persona pueda enriquecerse al obtener ganancias provenientes de la valorización de su propiedad, sin que aquella haya realizado conductas que merezcan inversión o esfuerzo, de forma directa o indirecta, que justifiquen el incremento.

Entonces, este principio tiene como objetivo evitar el enriquecimiento obtenido injustamente por el titular del suelo y de los especuladores del suelo, para lo que el Estado tendrá un papel activo implementando reglas de recuperación y participación en el incremento del valor del suelo

Habiendo expuesto lo anterior, es necesario poder detallar el contenido mínimo de un estatuto de derechos y obligaciones del propietario, teniendo en cuenta los anteriores principios desarrollados, incidiendo sobre todo en el enfoque social de la propiedad.

A nuestra consideración, consideramos que el estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo debe contener, como mínimo, la regulación de los siguientes puntos centrales:

- a) Facultades y derechos de los propietarios del suelo, respecto de la clase de suelo que pretende aprovechar: suelo urbano, suelo urbanizable o de expansión urbana y suelo no urbanizable.
- b) Deberes de los propietarios del suelo respecto de la clase de suelo que pretende aprovechar: suelo urbano, suelo urbanizable o de expansión urbana y suelo no urbanizable.

Si bien es cierto, se podría decir que nuestro Código Civil vigente hace referencia en el Subcapítulo III del Capítulo Tercero del Título II a los derechos del propietario, consideramos que no resulta suficiente las disposiciones reguladas en la misma, pues solamente hacen referencia a los derechos a cercar un predio (artículo 965), a obligar a los vecinos, sean propietarios o poseedores, al deslinde y al amojonamiento (artículo 966) y al corte de ramas y raíces invasoras del predio (artículo 967).

De acuerdo a lo ya mencionado, si bien es cierto, el artículo 957° del Código Civil vigente dispone que *“la propiedad predial queda sujeta a la zonificación, a los procesos de habilitación y subdivisión y a los requisitos y limitaciones que establecen las disposiciones respectivas”*, consideramos que resulta imprescindible que se plasmen los derechos y deberes en un instrumento con rango de ley.

6. Los derechos y obligaciones del propietario del suelo

Conforme a lo explicado en el apartado anterior, consideramos que el estatuto debe contener, como mínimo, la regulación de los derechos y obligaciones del propietario del suelo, respecto de la clase de suelo que pretende aprovechar: suelo urbano, suelo urbanizable o de expansión urbana y suelo no urbanizable.

Al respecto, es importante poder definir qué se entiende por cada una de las clases de suelo anteriormente descritas. El artículo 82 del Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano Sostenible (RATDUS), aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2016-VIVIENDA, dispone la clasificación general del suelo en tres tipos: área urbana, área urbanizable y área no urbanizable.

En primer orden, el área urbana es aquella ubicada dentro de una jurisdicción municipal destinada a usos urbanos. Este espacio está constituido por áreas ocupadas con asignación de usos, actividades, con dotación de servicios o instalaciones urbanas; así como, por áreas ocupadas con un proceso de urbanización incompleto. Comprende a las denominadas “islas rústicas”¹⁹ y a los terrenos en medio acuático²⁰.

En segundo orden, el área urbanizable o de expansión urbana es aquella constituida por el espacio territorial declarado apto para la extensión urbana de la ciudad. Según el RATDUS, se subclasifica en dos subtipos: área urbanizable inmediata y área urbanizable de reserva.

El área urbanizable inmediata está constituida por los conjuntos de áreas factibles a ser urbanizadas en el corto plazo y ser anexadas al área urbana. Además, se caracterizan por contar con diversos servicios públicos básicos, tales como agua, alcantarillado, electrificación, transporte y vías de comunicación, que están calificadas como suelo urbanizable. El RATDUS precisa que estos espacios pueden estar contiguas o separadas del área urbana, por lo que no es indispensable que exista continuidad geográfica respecto de un área urbana.

El área urbanizable de reserva está constituida por los conjuntos de áreas que se encuentra en condiciones para ser urbanizadas en el mediano y largo plazo, delimitándose de esa forma como áreas de reserva para el crecimiento urbano. Según el RATDUS, estas áreas tienen que contar con factibilidad de servicios de agua, alcantarillado, electrificación y vías de comunicación para el transporte, seguridad y prevención de riesgos, para su respectivo horizonte temporal de ocupación. Al igual que el anterior subtipo, la normativa precisa que estos espacios pueden estar contiguas o separadas del área urbana, por lo que no es indispensable que exista continuidad geográfica respecto de un área urbana.

En tercer orden, el área no urbanizable está constituida por tierras declaradas como no aptas para urbanizar, debiendo estar sujetas a un tratamiento especial y de protección. El RATDUS dispone una lista de siete (07) condiciones que pueden llevar a la determinación de que el área no es urbanizable, claro está, teniendo en consideración que deben estar sujetas a un tratamiento especial y de protección:

¹⁹ Según el RATDUS, las “islas rústicas” son tierras sin ocupación ni habilitación urbana, con una extensión no mayor a dos (02) hectáreas y que están rodeadas en todos sus frentes por tierras habilitadas u ocupadas como urbanas.

²⁰ Según el RATDUS, los terrenos de medio acuático comprenden las islas, los terrenos ganados al mar, los ríos, lagos, lagunas y otros cursos o embalses de agua, ya sea por causas naturales o por obras artificiales.

1. Área ubicada en zona no ocupada por edificaciones, considerada de alto riesgo no mitigable.
2. Espacio ubicado en área de reserva natural o área protegida.
3. Área ubicada en yacimientos arqueológicos o paleontológicos.
4. Área ubicada en zona que tiene recursos hídricos, como cabeceras de cuenca, lagos y ríos.
5. Área ubicada dentro de un régimen especial de protección incompatible con su transformación urbana de acuerdo al Plan de Acondicionamiento Territorial y de escala superior o planes y/o normativa sectorial pertinente, en razón de sus valores paisajísticos, históricos, arqueológicos, científicos, ambientales, culturales y agrícolas.
6. Área considerada como incompatible con el modelo de desarrollo territorial y/o urbano adoptado, o sujeto a limitaciones o servidumbres para la protección del dominio público.
7. Área ubicada con actividades agrícolas, ganaderas, forestales y actividades análogas.

En relación a lo anteriormente expuesto, consideramos oportuno poder desarrollar brevemente cuáles serían los derechos y obligaciones generales del propietario del suelo para posteriormente especificarlos en cada una de las áreas descritas en los párrafos precedentes.

6.1. Derechos del propietario de suelo

De acuerdo a lo ya explicado, el estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo debe prever la regulación expresa de una serie de prerrogativas generales, con la finalidad de que las mismas puedan ser, posteriormente, analizadas en concordancia con las prerrogativas específicas estipuladas, de acuerdo a la clasificación de suelos.

En ese sentido, consideramos que de forma general el propietario del suelo tiene los siguientes derechos²¹:

1. Uso, disfrute, disposición y reivindicación de la propiedad del suelo, de conformidad con lo establecido en el artículo 923 del Código Civil y demás normativa en materia de ordenación territorial y urbanística aplicable por razón de las características y situación del bien.
2. Las facultades del propietario alcanzan al suelo y al subsuelo hasta donde determinen los instrumentos de ordenación urbanística, de conformidad con las leyes aplicables y con las limitaciones y servidumbres que requiera la protección del dominio público.
3. Conocer oportunamente los beneficios y cargas derivados de la regulación urbanística, así como la información que dispongan las administraciones públicas sobre ordenación del territorio, la ordenación urbanística, las condiciones urbanísticas, y otros.

²¹ Los derechos que se enumeran en la presente lista fueron parte de un análisis, mejoramiento y optimización de lo presentado en el Proyecto de Ley N° 01797/2017-CR, Proyecto de Ley de Uso y Gestión del Suelo Urbano.

4. No ser limitado en lo que respecta al núcleo esencial de su derecho de propiedad, esto es, el goce y disposición del bien y aprovechamiento del suelo, salvo necesidad pública o seguridad nacional, declaradas por ley y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio.
5. Ser partícipes de los beneficios derivados del aprovechamiento urbanístico otorgado por el planeamiento urbano, sujeto a las cargas establecidas por ley.
6. Ser compensados por las cargas urbanísticas que no puedan ser distribuidas de forma equitativa, causándole un perjuicio económico.
7. Participar activamente en los procedimientos de elaboración y aprobación de cualquier instrumento de gestión del suelo y ejercer la acción pública urbanística.
8. Las demás que se establezcan por leyes de la materia.

Ahora bien, resulta importante abordar los derechos específicos que deberían reconocerse a los titulares de la propiedad del suelo, en base a la clasificación del suelo (urbano, urbanizable y no urbano). Para ello, consideramos importante poder referirnos a una normativa extranjera, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre 2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana en España. Esperamos que una normativa similar pueda ser implementada en nuestro país en adelante.

En cuanto a los derechos del propietario de un suelo clasificado como área urbana, consideramos importante que el estatuto de derechos y obligaciones que proponemos que se implemente en nuestro ordenamiento consagre, como mínimo, las siguientes prerrogativas, en favor de los titulares del derecho de propiedad del suelo²²:

1. Derecho a usar, disfrutar y disponer del suelo urbano de su propiedad sin contravenir normativa de la legislación vigente. Los usos y obras deberán cesar, y, en todo caso, ser demolidas, sin derecho a indemnización alguna, cuando así lo decida la autoridad competente.
2. Derecho a completar la urbanización de los terrenos para que cumplan los requisitos y condiciones establecidos para su edificación.
3. Derecho a edificar sobre el suelo urbano en las condiciones que señale la legislación urbanística y el planeamiento. Deberá realizar las actuaciones necesarias para mantener la edificación, en todo momento, en un buen estado de conservación.
4. Derecho a participar activamente en los procedimientos de elaboración, aprobación y ejecución de cualquier reforma o renovación de la urbanización, así como de cualquier instrumento de gestión del suelo.
5. Derecho de consulta a la Administración Pública competente, respecto de los criterios y previsiones de la ordenación urbanística y de los planes territoriales,

²² Los derechos que se enumeran en la presente lista fueron parte de un análisis, mejoramiento, adecuación al ordenamiento peruano y optimización del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre 2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana en España.

y de las obras que habrán de realizar para asegurar la conexión de la urbanización con las redes generales de servicios y, en su caso, las de ampliación y reforzamiento de las existentes fuera de la actuación.

6. El derecho de elaborar y presentar el instrumento de ordenación que corresponda, cuando la autoridad administrativa no se haya reservado la iniciativa pública de la ordenación y ejecución.

En cuanto a los derechos del propietario de un suelo clasificado como área no urbana, consideramos importante que el estatuto de derechos y obligaciones que proponemos que se implemente en nuestro ordenamiento consagre, como mínimo, las siguientes prerrogativas, en favor de los titulares del derecho de propiedad del suelo²³:

1. Derecho a usar, disfrutar y disponer del suelo no urbano de su propiedad, de conformidad con su naturaleza y dentro de los límites que disponga la normativa de la legislación vigente en lo que se refiera al uso agrícola, ganadero, forestal, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales, así como de los valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación nacional, salvo alguna excepción prescrita por ley y se encuentre justificada el interés público. Los usos y obras deberán cesar, y, en todo caso, ser demolidas, sin derecho a indemnización alguna, cuando así lo decida la autoridad competente.
2. El derecho de usar, disfrutar y disponer del suelo, siempre que el ejercicio de estas facultades sea compatible con la previsión ya contenida en el instrumento de ordenación territorial y urbanística en relación con su paso a la situación de área urbanizado.
3. Derecho de consulta a la Administración Pública competente, respecto de los criterios y previsiones de la ordenación urbanística y de los planes territoriales, y de las obras que habrán de realizar para asegurar la conexión de la urbanización con las redes generales de servicios y, en su caso, las de ampliación y reforzamiento de las existentes fuera de la actuación.
4. El derecho de elaborar y presentar el instrumento de ordenación que corresponda, cuando la autoridad administrativa no se haya reservado la iniciativa pública de la ordenación y ejecución.
5. Derecho a participar activamente en los procedimientos de elaboración, aprobación y ejecución de cualquier nueva urbanización, así como de cualquier instrumento de gestión del suelo, respetando la equidistribución de beneficios y cargas dispuestas por la autoridad administrativas.

En cuanto a los derechos del propietario de un suelo clasificado como área urbanizable o de expansión urbana, consideramos importante que el estatuto de derechos y obligaciones que proponemos que se implemente en nuestro

²³ Ibidem

ordenamiento consagre, como mínimo, las siguientes prerrogativas, en favor de los titulares del derecho de propiedad del suelo²⁴:

1. Derecho a usar, disfrutar y disponer del suelo de expansión urbana de su propiedad, de conformidad con su naturaleza y dentro de los límites que disponga la normativa de la legislación vigente. Los usos y obras deberán cesar, y, en todo caso, ser demolidas, sin derecho a indemnización alguna, cuando así lo decida la autoridad competente.
2. Derecho a promover la transformación del suelo recurriendo a la autoridad competente para la aprobación del correspondiente planeamiento de desarrollo, de conformidad con la legislación urbanística.
3. Derecho a participar activamente en los procedimientos de elaboración, aprobación y ejecución de cualquier reforma o renovación de la urbanización, así como de cualquier instrumento de gestión del suelo.
4. Derecho de consulta a la Administración Pública competente, respecto de los criterios y previsiones de la ordenación urbanística y de los planes territoriales, y de las obras que habrán de realizar para asegurar la transformación del suelo a urbano.
5. El derecho de elaborar y presentar el instrumento de ordenación que corresponda, cuando la autoridad administrativa no se haya reservado la iniciativa pública de la ordenación y ejecución.

En resumen, consideramos necesario que las facultades y derechos del propietario de suelo en nuestro ordenamiento puedan ser implementados, teniendo en consideración prerrogativas generales y específicas, guardando estas últimas estrecha relación con la clasificación de los suelos propuesto por el RATDUS: área urbana, área urbanizable y área no urbanizable.

6.2. Obligaciones del propietario del suelo

En cuanto a las obligaciones del propietario del suelo, la lógica de su análisis debe ser similar al de los derechos descritos en el apartado anterior, por lo que consideramos que el estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo debe prever la regulación expresa de una serie de deberes y cargas generales, con la finalidad de que las mismas puedan ser, posteriormente, analizadas en concordancia con las prerrogativas específicas estipuladas, de acuerdo a la clasificación de suelos.

En ese sentido, consideramos que de forma general el propietario del suelo tiene las siguientes obligaciones²⁵:

1. Ejercer su derecho de propiedad, de conformidad con las normas de planeamiento urbano, zonificación, habilitación urbana y de edificación.

²⁴ Ibidem

²⁵ Los derechos que se enumeran en la presente lista fueron parte de un análisis, mejoramiento y optimización de lo presentado en el Proyecto de Ley N° 01797/2017-CR, Proyecto de Ley de Uso y Gestión del Suelo Urbano.

2. Ejercer su derecho de propiedad, de conformidad con el coeficiente de aprovechamiento otorgado por la Municipalidad Provincial y las condiciones de edificación que establezcan las licencias municipales.
3. Deber legal de conservar el bien inmueble construido sobre el suelo en las condiciones legales de seguridad, salubridad, accesibilidad universal, ornato y las demás que exijan las leyes para servir de soporte a dichos usos.
4. Realizar las obras adicionales que la autoridad competente ordene por motivos turísticos, culturales, ambientales y de sostenibilidad del medio urbano, hasta donde alcance el deber legal de conservación.
5. Deber de ceder al Estado un determinado porcentaje de suelo para fines de espacio público, infraestructuras y equipamientos, de conformidad con la Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones y demás normas aplicables al caso.
6. Contribuir con una retribución económica en favor del Estado, sujeto a los límites legales preestablecidos, en los casos de incremento de valor del suelo por las siguientes razones:
 - a. Transformación de rural a urbano o de expansión urbana por decisión soberana del Estado.
 - b. Modificación del uso y aprovechamiento del suelo por decisión soberana del Estado, lo cual incluye el cambio de zonificación de los usos del suelo, otorgamiento de mayores derechos edificatorios y cualquier otra modificación.
 - c. Ejecución de obras públicas por parte del Estado, cuyo proyecto y costo hayan sido informados al propietario con anterioridad a la ejecución.
7. En caso el propietario pretenda vender el bien, ofrecerá en primer lugar a la entidad del Estado que identificó con anterioridad al bien como de interés para la consolidación de infraestructura pública, equipamiento público o la construcción de viviendas de interés social.
8. Construir de forma obligatoria sobre el predio, en el plazo preestablecido por ley, cuando el mismo sea declarado por el Gobierno Local como de “construcción prioritaria”, debidamente sustentado en armonía con el bien común.
9. Las demás que se establezcan por leyes de la materia.

Ahora bien, resulta importante abordar las obligaciones y cargas específicas que deberían reconocerse a los titulares de la propiedad del suelo, en base a la clasificación del suelo (urbano, urbanizable y no urbano). Para ello, nuevamente consideramos importante poder referirnos a una normativa extranjera, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre 2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana en España.

En cuanto a las obligaciones del propietario de un suelo clasificado como área urbana, consideramos importante que el estatuto de derechos y obligaciones que proponemos que se implemente en nuestro ordenamiento consagre, como mínimo,

las siguientes prerrogativas, en favor de los titulares del derecho de propiedad del suelo²⁶:

1. Deber de completar la urbanización y/o usar el suelo urbanizado, de conformidad con las normas de planeamiento urbano, zonificación, habilitación urbana y de edificación.
2. Deber de edificar acorde a los plazos, requisitos y condiciones que prevea la normativa urbanística.
3. Deber de ceder obligatoria y gratuitamente a la administración pública todo el suelo necesario para los viales, espacios libres, zonas verdes y otros afines de carácter público que tengan como finalidad el desarrollo de la ciudad.
4. Deber de participar en la distribución de beneficios y cargas que corresponda en los términos establecidos por la autoridad competente.
5. Deber legal de conservar la edificación construida sobre el suelo, en las condiciones legales exigidas por ley, teniendo en consideración el cumplimiento de los requisitos básicos de la edificación establecidas en los instrumentos urbanísticos aplicables.
6. Deber legal de conservación de la edificación, en las condiciones legales que se exijan por ley y cuando así lo determine la autoridad competente, por motivos turísticos, culturales, ambientales y de sostenibilidad del medio urbano, hasta donde alcance el deber legal de conservación.

En cuanto a las obligaciones y cargas del propietario de un suelo clasificado como área no urbana, consideramos importante que el estatuto de derechos y obligaciones que proponemos que se implemente en nuestro ordenamiento consagre, como mínimo, las siguientes prerrogativas, en favor de los titulares del derecho de propiedad del suelo²⁷:

1. Deber de conservar el suelo no urbano de conformidad con su naturaleza y dentro de los límites que disponga la normativa de la legislación vigente, referidos al uso agrícola, ganadero, forestal, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales, así como de los valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación nacional, salvo alguna excepción prescrita por ley y se encuentre justificada el interés público.
2. El titular de la propiedad tiene el deber de costear y ejecutar las obras necesarias para mantener los terrenos y su masa vegetal en óptimas condiciones, a fin de evitar riesgos de erosión, incendio, inundación, así como daños o perjuicios a terceros o al interés general, incluidos los medioambientales. Además, debe garantizar la seguridad o salud públicas, prevenir la contaminación del suelo, el agua o el aire y las inmisiones contaminantes indebidas en otros bienes.

²⁶ Los derechos que se enumeran en la presente lista fueron parte de un análisis, mejoramiento, adecuación al ordenamiento peruano y optimización del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre 2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana en España.

²⁷ Ibidem

3. Deber de no realizar divisiones urbanísticas que contravenga la normativa de la legislación vigente referida al ámbito agrario, forestal, ganadero, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales, así como de los valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación nacional, salvo alguna excepción prescrita por ley y se encuentre justificada el interés público.
4. Deber de costear y ejecutar las infraestructuras de conexión de las instalaciones y construcciones autorizables, con las redes generales de servicios y entregarlas a la autoridad competente para su incorporación al dominio público, cuando deban formar parte del mismo.
5. Deber legal de asumir la distribución de beneficios y cargas cuando el suelo rural se encuentre sometido a un procedimiento de transformación urbanística, lo cual incluye permitir ocupar los bienes necesarios para la realización de las obras públicas en beneficio de la ciudad.

En cuanto a las obligaciones y cargas del propietario de un suelo clasificado como área urbanizable o de expansión urbana, consideramos importante que el estatuto de derechos y obligaciones que proponemos que se implemente en nuestro ordenamiento consagre, como mínimo, las siguientes prerrogativas, en favor de los titulares del derecho de propiedad del suelo²⁸:

1. Deber de usar el suelo urbanizable, de conformidad con las normas de planeamiento urbano, zonificación, habilitación urbana y de edificación.
2. Deber de ceder obligatoria y gratuitamente a la administración pública el suelo necesario para los viales, espacios libres, zonas verdes y otros afines de carácter público que tengan como finalidad el desarrollo de la ciudad en los próximos años.
3. Costear y ejecutar la urbanización del sector y las infraestructuras de conexión necesarias para la transformación a suelo urbano del lote o terreno de su titularidad.
4. Deber de participar en la distribución de beneficios y cargas que corresponda en los términos establecidos por la autoridad competente.
5. Deber legal de conservar el suelo urbanizable o de expansión urbana, en las condiciones legales exigidas por ley y cuando así lo determine la autoridad competente, por motivos turísticos, culturales, ambientales y de sostenibilidad del medio urbano, hasta donde alcance el deber legal de conservación.

En resumen, consideramos necesario que las obligaciones y cargas del propietario de suelo en nuestro ordenamiento puedan ser implementados, teniendo en consideración prerrogativas generales y específicas, guardando estas últimas estrecha relación con la clasificación de los suelos propuesto por el RATDUS: área urbana, área urbanizable y área no urbanizable.

²⁸ Ibidem

7. Conclusiones

En el presente artículo se ha abordado el tema de nuestra investigación, fundamentalmente, en dos ejes centrales: determinar si el reconocimiento de la función social de la propiedad puede justificarse en nuestro ordenamiento jurídico y demostrar la importancia de que se pueda regular en el Perú un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo, a través de un instrumento normativo matriz -como bien podría serlo una Ley de Suelos. En ese sentido, nuestras conclusiones se pueden resumir en los siguientes considerandos:

- La gestión urbanística en el Perú ha tenido limitaciones como consecuencia de una legislación fraccionada y poco especializada. A ello se tiene que agregar que existe una política activa de suelo para incentivar el desarrollo del país por medio de la actividad inmobiliaria en la que en muchos casos el Estado ha desempeñado el papel de promotor sin una política de recuperación de plusvalías y técnicas de justo reparto de beneficios y cargas derivados de la urbanización.
- El derecho urbanístico, hacia el año 2000, era una rama del derecho prácticamente desconocida en el ámbito jurídico peruano. Por ello, es una disciplina relativamente nueva. Durante mucho tiempo, cuando los conflictos sobre derecho de propiedad eran judicializados en el Perú, las autoridades jurisdiccionales han emitido decisiones sobre el fondo, adoptando diferentes enfoques de la propiedad, los cuales pueden ser resumidos en tres paradigmas legales de la propiedad: el derecho civil, el derecho administrativo y el derecho urbanístico. Recientemente, el paradigma del derecho urbanístico se ha desarrollado y ha avanzado más, ocupando un pedestal preponderante y comprensivo en la era contemporánea.
- La función social de la propiedad es un concepto que presupone la limitación del carácter absoluto y exclusivo del derecho de propiedad en base al bien común. Es decir, se obliga al titular del derecho de propiedad a ejercerla en armonía con el bien común, de tal forma que se pueda armonizar su interés personal con el interés social del colectivo. Diferentes países de la región han incorporado el concepto de la función social de la propiedad a través de su jurisprudencia, un ejemplo de ellos son el Perú y México; sin embargo, en la actualidad solamente tres países de América Latina la han reconocido de forma expresa en sus Constituciones Políticas: Brasil, Colombia y Ecuador. Consideramos que el reconocimiento de la función social de la propiedad facilita crear un marco normativo idóneo y eficiente para el correcto desarrollo de la ciudad en un determinado Estado.
- Existen características comunes en las regulaciones de Brasil, Colombia y Ecuador, en lo que respecta a la función social de la propiedad: la protección de la propiedad privada se condiciona a la satisfacción de los intereses sociales, el reconocimiento de la función social de la propiedad implica que se generen deberes u obligaciones a los propietarios y el Estado con una finalidad de satisfacción colectiva, y se otorga al Estado las facultades

suficientes para imponer límites y restricciones a la propiedad privada, con el fin de obtener beneficios colectivos sustentados en el interés general.

- La Constitución Política del Perú de 1993 no ha regulado de forma expresa el enfoque social de la propiedad. Sin embargo, la carta magna precedente desarrolló de forma más garantista el enfoque social de la propiedad. Cabe precisar que, el hecho de que la función social de la propiedad no tenga reconocimiento expreso en la Constitución Política del Perú de 1993, no implica que en nuestro ordenamiento dicha función no cuenta con reconocimiento jurisprudencial.
- Si bien la Constitución Política vigente no ha reconocido de forma expresa la función social de la propiedad, el Tribunal Constitucional sí. El máximo intérprete de la Constitución tuvo oportunidad para pronunciarse al respecto e, interpretando el artículo 70 de la Constitución que establece que la propiedad se ejerce en armonía con el bien común, ha manifestado en diferentes sentencias analizadas en el presente artículo que el bien común permite reconocer la función social de la propiedad en nuestro ordenamiento. De esa forma, se ha justificado la función social de la propiedad en el ordenamiento peruano, pese a que no exista un reconocimiento expreso en la Constitución Política vigente. Esto nos debe instar a la reflexión sobre la importancia y necesidad de que se pueda reconocer de forma expresa en la Constitución.
- Consideramos importante que se pueda instar a la reflexión sobre la necesidad e importancia de que se implemente en el Perú una ley de suelos en la que se pueda desarrollar diversos aspectos del urbanismo y, mediante la cual, se le pueda otorgar el espacio legal que corresponde a los diferentes derechos y obligaciones del propietario que se encuentran regulados en diferentes instrumentos normativos vigentes en el ordenamiento peruano.
- Si bien es cierto, se pueden recurrir a la Constitución Política de 1993, al Código Civil y a las cinco regulaciones principales vigentes que se refieren a reglas urbanísticas: i) Reglamento Nacional de Edificaciones, ii) Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones, iii) Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación iii) Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano Sostenible, y iv) Ley Orgánica de Municipalidades, urge la incorporación de una norma que regule de forma general, completa y orgánica todo lo referido al uso, gestión y acceso del suelo urbano.
- La importancia de un instrumento de dicha naturaleza obedece a que resulta imprescindible que en el Perú se pueda establecer en una ley las condiciones básicas para el uso, gestión y acceso del suelo urbano, e incluso del suelo urbanizable a futuro, en aras de la función social de la propiedad. Entonces, se podría desarrollar mecanismos para la disposición adecuada del suelo por parte de los agentes participantes en una operación urbanística. Asimismo, se podría establecer medidas preventivas y sancionatorias para proteger el

suelo de ocupaciones informales e ilegales, dentro de los límites que impone la ley, entre otras más. A consideración de Julio Calderón, esta ley debería regular como mínimo lo siguiente: urbanización asociada, reajuste de tierras, desarrollo del propietario, distribución de beneficios y cargas, recuperaciones y captura de plusvalía. Debemos indicar que también resulta importante que este instrumento normativo establezca de forma expresa los derechos y obligaciones de, por lo menos, el propietario del suelo. dos agentes de una operación urbanística: el propietario del suelo y el promotor inmobiliario.

- La importancia de que pueda regular un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo radica en diferentes motivos: (i) la tendencia jurisprudencial del Tribunal Constitucional de reconocer la funcionalidad social de la propiedad, (ii) en el Perú no existe alguna regulación matriz que establezca los derechos y obligaciones al propietario, (iii) el comportamiento patrimonial de los propietarios de tierra, reforzado por un marco jurídico de defensa irrestricta de la propiedad privada, ha planteado dificultades para el establecimiento de medidas como cargas y beneficios a la propiedad, disposiciones antiespeculativas y mecanismos de recuperación de plusvalía urbana, (iv) no contar con un estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo genera diferentes problemas para el Estado, siendo una de mayor envergadura la generación de la plusvalía y (iv) países como Brasil y Colombia han establecido obligaciones para los titulares del derecho de propiedad en base a una distribución más equitativa de cargas y beneficios, adecuada a la función social de la propiedad.
- Los principios mínimos que el legislador debería tener en cuenta al elaborar el estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo son los siguientes: función social de la propiedad, prevalencia del interés general sobre el particular, la distribución equitativa de beneficios y cargas, y la prohibición del enriquecimiento sin causa justo.
- El estatuto de derechos y obligaciones del propietario del suelo debe contener, como mínimo, la regulación de los derechos y obligaciones del propietario del suelo, respecto de la clase de suelo que pretende aprovechar: suelo urbano, suelo urbanizable o de expansión urbana y suelo no urbanizable. Por ello, el estatuto debe ser implementado, teniendo en consideración prerrogativas generales y específicas, guardando estas últimas estrecha relación con la clasificación de los suelos propuesto por el RATDUS: área urbana, área urbanizable y área no urbanizable.

8. Bibliografía

AVENDAÑO, Jorge

1994 “El derecho de propiedad en la Constitución”. *10 Años del Código Civil. Edición de Aniversario*. En: Revista Themis. Lima. Número 30. pp. 117-122. Consulta: 24 de julio de 2020
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11406/11921>

ACOSTA, Claudia

2013 “Marco jurídico de la planeación urbana y la gestión del suelo”. *Definición de políticas de suelo urbano en América Latina: teoría y práctica*. Viçosa, Brasil. Vol. 1, pp. 77-84. Consulta: 02 de junio de 2020
<https://www.lincolninst.edu/sites/default/files/pubfiles/definicion-de-politicas-de-suelo-urbanas-full.pdf>

BARRETO, Nidia

2003 “La plusvalía como contribución especial con fines urbanísticos”. *Revista de Derecho Fiscal*. No. 1.: 9-35. Universidad Externado de Colombia (Colombia). Pp.2

BATISTA, Eliecer & CORAL, James

2010. “La función social de la propiedad: la recepción de León Duguit en Colombia”. *Criterio Jurídico*. V.10 N° 1. Ed. Universidad Javeriana. (Colombia). Pp.62

BONILLA, Daniel

2012 “El liberalismo y la propiedad en Colombia. Propiedad-Derecho y propiedad-función social”. *La ciudad y el Derecho. Una introducción al derecho urbano contemporáneo*. Ed. Temis. Bogotá (Colombia).

BORDALÍ, Andrés

1998 “La función social como delimitación interna e inherente del derecho de propiedad y la conservación del patrimonio ambiental”. *Revista de Derecho*. N° Especial, agosto 1998, pp. 153-172. Consulta: 26 de julio de 2020.
<http://revistas.uach.cl/html/revider/v9supl.Especial/body/art13.htm>

CALDERÓN, Julio.

2015 “Programas de vivienda social nueva y mercados de suelo urbano en el Perú”. *Eure*. Santiago, Vol.41, N°122, pp. 27-47. Consulta: 01 de junio de 2020
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/eure/v41n122/art02.pdf>

CALDERÓN, Julio.

2020 *Derecho a la vivienda y gestión del suelo urbano en el Perú y América Latina post Covid-19* [Videograbación]. Seminario Virtual Internacional desarrollado en fecha 08 de mayo por Inmobilex. Consulta: 20 de mayo de 2020.
<https://www.youtube.com/watch?v=PXKtYrDZkV8>

CALVO, María

2000 “La función social de la propiedad y su proyección en el sistema de compensación urbanística”. Ediciones Universidad de Salamanca.
<https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/55582/978-84-7800-904-6.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

CARPIO, Carlos

2014 “Planeamiento urbano y proyectos inmobiliarios”. *Revista de Derecho Administrativo*. Lima, N°14, pp. 547-553. Consulta: 04 de junio de 2020
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13463/14090>

CASTILLO, Luis

2006 “El derecho de propiedad como objeto de protección del proceso de amparo”. *Normas legales: análisis jurídico: doctrina, jurisprudencia, consultas, documentos*. En: Repositorio Institucional PIRHUA – Universidad de Piura. Año N° 2, 165-180. Consulta: 27 de julio de 2020.
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1907/Derecho_propiedad_objeto_proteccion_proceso_amparo.pdf?sequence=3

CHANG, Richard

2014 “De la concepción civilista del derecho de propiedad predial a la concepción urbanística, una necesaria evolución”. *Derecho Inmobiliario y Ordenamiento Territorial*. En: Revista de Derecho Administrativo – Circulo de Derecho Administrativo. Lima. Núm. 14. Pp. 43-64. Consulta: 27 de julio de 2020.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13441/14069>

CHOQQUE, Edgar

2016 “La necesidad de regular la expropiación indirecta en nuestro ordenamiento jurídico interno”. Tesis para optar el título de abogado en la Universidad Nacional de San Agustín. Arequipa. Consulta: 24 de julio de 2020.
<http://repositorio.unsa.edu.pe/bitstream/handle/UNSA/2201/DEchovet.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

COSTA, Aline & HERNANDEZ, Agustín

2010 “Análisis de la situación actual de la regularización urbana en América Latina: la cuestión de la tenencia segura de los asentamientos informales en tres realidades distintas: Brasil, Colombia y Perú”. *Revista Invi*. N°68, Vol. N°25, pp. 121-152. Consulta: 04 de junio de 2020
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/invi/v25n68/art05.pdf>

DANÓS, Jorge

2014 “Intervenciones administrativas sobre la propiedad privada”. *Derecho Administrativo y Propiedad*. En: Revista de Derecho Administrativo. Lima, N°14, pp. 21-27. Consulta: 04 de junio de 2020

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13421/14049>

EZQUIAGA ARQUITECTURA, SOCIEDAD Y TERRITORIO S.L.

2018 “Formulación Proyecto Piloto de Gestión Urbanística Aplicada”. *Propuestas de ordenamiento urbano territorial en Lima, Perú*. Publicación del Banco Interamericano de Desarrollo (BID), pp. 138. Consulta: 02 de junio de 2020
<https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Propuestas-de-ordenamiento-urbano-territorial-en-Lima-Peru-2018.pdf>

FERNÁNDEZ E. y MALDONADO M.

2009 El derecho y la política de suelo en América Latina. Nuevos paradigmas y posibilidades de acción. Lincoln Institute of Land Policy. Julio de 2009. Consulta: 28 de octubre de 2020.
<http://www.lincolninst.edu/es/publications/articles/el-derecho-la-politica-suelo-enamerica-latina>.

FLORENCIA, María

2014 “La función social de la propiedad en la obra de León Duguit: una re-lectura desde la perspectiva historiográfica”. En: *Historia Constitucional*. Núm. 93-111
<https://www.redalyc.org/pdf/2590/259031826005.pdf>

FRANCIA, Laura

2014 “Las transferencias de aprovechamiento urbanístico como mecanismo de gestión para la obtención gratuita de suelos dotacionales y para compensar déficits de áreas verdes”. *Derecho Administrativo y Propiedad*. En: *Revista de Derecho Administrativo*. Lima, N°14, pp. 117-136. Consulta: 01 de junio de 2020
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13446/14074>

2015 “Los Aportes Reglamentarios en el Perú”. *Derecho & Sociedad*. Lima, N°45, pp. 353-363. Consulta: 01 de junio de 2020.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/15253/15721>

GONZALES, Gunther

2009 “La propiedad en la Constitución de 1993: Derecho individual con proyección social”. *Estudios Jurídicos*. En: *Gaceta Constitucional*. Guía 2, primera edición. Lima. Pp. 21. Consulta: 20 de julio de 2020.
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/891772004c9c017a9ad1bf7ee8aa914d/Tema+III.-.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=891772004c9c017a9ad1bf7ee8aa914d>

- 2011 “Propuesta de reforma parcial de los libros v (derechos reales) y ix (registros públicos) del código civil”. *Derecho y Cambio Social*. Año 8, N° 23, pp. 1-21. Consulta: 04 de junio de 2020
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5500733>
- 2011 El nuevo Derecho Registral. Lima. Editorial Caballero Bustamante. Pp. 35-49.
- DUGUIT, Leon
1912 Las transformaciones generales del derecho privado desde el Código de Napoleón. pp. 182.
- LEVAGGI, Abelardo
2007 “Ideas acerca del derecho de propiedad en la Argentina entre 1870 y 1920”. *Revista electrónica del Instituto de Investigaciones “Ambrosio Gioja”*. Año I, núm. I. Consulta: 27 de julio de 2002.
<http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja/article/view/126/103>
- MARQUES, Leticia
2014 [Traducción] “Las funciones sociales de la propiedad en América Latina”. *La terre est à nous! Pour la fonction sociale du logement et du foncier, résistances et alternatives*. En: Passerelle, Ritmo/Aitec/Citego. Francia. Marzo 2014. Consulta: 29 de octubre de 2020.
http://base.citego.org/docs/pass10_la_terre_est_a_nous.pdf
- MENDOZA, Gilberto
2013 “Apuntes sobre el Derecho de Propiedad a partir de sus Contornos Constitucionales”. Cátedra. En: Foro Jurídico. Núm. 12. Pp. 97-108.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13803/14427>
- MENDOZA, Gilberto & Vásquez, Fiorella
2020 “Algunos alcances sobre la necesidad de una Ley de Suelos Urbanos en el Perú”. En *Propiedad: Enfoque Urbanístico y Registral*. En: Themis. Lima. 1era edición, julio de 2020. pp. 153-169.
- OLAVARRÍA Parra
2017 “Obligaciones del Promotor Inmobiliario dentro de contrato de compraventa de inmuebles sobre planos”. En *Agnitio*. Consulta: 04 de junio de 2020
<http://agnitio.pe/articulos/obligaciones-del-promotor-inmobiliario-dentro-de-contrato-de-compraventa-de-inmuebles-sobre-planos/>
- RAMIREZ, Eugenio
2007 Tratado de Derechos Reales. Tomo II. Editorial RODHAS. Lima pp. 72
- ROSSBACH, Anaclaudia

2017 *Una visión general de las leyes nacionales urbanas en AL y C: estudios de caso de Brasil, Colombia y Ecuador* [diapositiva]. Consulta: 02 de junio de 2020

<http://conferencias.cepal.org/ciudades2017/Martes%203/Pdf/Anaclaudia%20Rossbach.pdf>

TORNOS, Joaquín

2014 “El acceso a la vivienda y la nueva función social del derecho de propiedad”. En: R.V.A.P. núm. Especial. 99-100. Pp. 2853-2871.

<https://www.euskadi.net/r61-s20001x/es/t59aWar/t59aMostrarFicheroServlet?t59aldRevista=2&R01HNoPortal=true&t59aTipoEjemplar=R&t59aSeccion=38&t59aContenido=121&t59aCorrelativo=1&t59aVersion=1&t59aNumEjemplar=99>

TODTMANN, Daniel

2017 “Análisis comparado de los marcos jurídicos urbanos nacionales”. *Una visión general de las leyes nacionales urbanas en América Latina y Caribe: estudios de Brasil, Colombia y Ecuador*. En: Cities Alliance. São Paulo, pp. 72-74. Consulta: 01 de junio de 2020

[https://www.citiesalliance.org/sites/default/files/National%20Urban%20Laws%20LAC%20-%20EN%20ES%20-%20web%20\(4\).pdf](https://www.citiesalliance.org/sites/default/files/National%20Urban%20Laws%20LAC%20-%20EN%20ES%20-%20web%20(4).pdf)

VARSÍ, Enrique

2019 “Las características del derecho de propiedad”. *Propiedad y Derechos Reales. Análisis Jurídico*. En: Gaceta Civil & Procesal Civil. Lima. N° 68, febrero 2019. pp-71-79.

http://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/7987/Varsi_derecho_propiedad.pdf?sequence=1&isAllowed=y

VÁSQUEZ, Fiorella

2017 “La función social de la propiedad. Reflexiones iniciales del Proyecto de Ley 01797/2017-CR”. En: La Pasión por el Derecho. 07 de octubre de 2017. Consulta: 20 de octubre de 2020

https://lpderecho.pe/funcion-social-derecho-propiedad-proyecto-ley-017972017-cr/#_ftnref10

WEBB, Richard

2020 “Prólogo”. *Propiedad: Enfoque Urbanístico y Registral*. En: Themis. Lima. 1era edición, julio de 2020. pp. 11-13.