

Los Planeamientos Integrales y la competencia municipal para su aprobación



MOISÉS ARATA SOLÍS

Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
Máster con mención en Derecho Civil y Comercial por la Universidad San Martín de Porres.
Profesor de Derechos Reales en las Facultades de Derecho de la Universidad de Lima y la Universidad de Piura.
Profesor de Derecho Registral Inmobiliario en el Programa de Segunda Especialización de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

CAROL VILLANUEVA ANTICONA

Abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
Máster en Derecho de Empresa con mención en Derecho Corporativo por la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.
Adjunta de Docencia del curso de Derechos Reales en la Universidad de Piura.
Adjunta del curso de Derecho Registral Inmobiliario en el Programa de Segunda Especialización de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

SUMARIO:

- I. El planeamiento integral en la normativa nacional: su ubicación dentro del urbanismo, su contenido y la competencia para su aprobación.
- II. Regulación y aprobación de planeamientos integrales en Lima Metropolitana.
- III. Análisis del conflicto entre la normativa nacional y la normativa metropolitana sobre la competencia municipal para aprobar planeamientos integrales.
- IV. La vigencia y eficacia de la Ordenanza N° 1467.
- V. Conclusiones.



RESUMEN:

En Lima Metropolitana, existe una contradicción parcial sobre la competencia para aprobar los planteamientos integrales complementarios, entre la normativa nacional y la local –antinomía jurídica. El presente artículo logra analizar dicha dialéctica en base a la Ordenanza N° 1467, que regula específicamente la aprobación de los mismos en los procesos de independización de terreno rústico, habilitación urbana nueva o regularización de habilitación urbana ejecutada en la provincia.

Palabras clave: Urbanismo, derecho municipal, planeamiento integral, planificación urbana y conflicto de normas.

ABSTRACT:

In Metropolitan Lima, a partial contradiction exists about the competence to approve the complementary integral approach, between the national and local law –legal antinomy. This article achieves to analyze that dialectic in base of the Ordinance No. 1467, which rules specifically the approval of those in the processes of rustic ground independence, new urban habilitation or regularization of urban habilitation executed in the province.

Keywords: Urbanism, municipal law, integral approach, urban planning and positive law conflict.

I. EL PLANEAMIENTO INTEGRAL EN LA NORMATIVA NACIONAL: SU UBICACIÓN DENTRO DEL URBANISMO, SU CONTENIDO Y LA COMPETENCIA PARA SU APROBACIÓN

El tópico que nos ocupa forma parte del ámbito de la experiencia social al que se ha dado en denominar “urbanismo”, es decir, el conjunto de actuaciones conscientes y continuas de una sociedad, ordenadas a la transformación del territorio y de la ciudad para efectos del establecimiento y desarrollo de los asentamientos poblacionales¹.

Desde el punto de vista jurídico, la “ordenación” de la experiencia vital mencionada, ha dado lugar al denominado “Derecho Urbanístico” definido como:

“El conjunto de normas reguladoras, grosso modo, de los procesos de ordenación del terri-

torio y su transformación física a través de la urbanización y la edificación. Son, por tanto, objeto de su regulación potestades públicas muy claras, como la de ordenar el conjunto del territorio, la urbanización y la intervención administrativa en el ius aedificandi, es decir, en el derecho del propietario de transformar el propio fundo mediante la construcción de edificaciones para vivienda, industria u otras finalidades. Entre la planificación del territorio y la edificación se produce un proceso intermedio, el de urbanización, que podemos definir como el de creación o modificación de espacios comunes de comunicación –plazas, calles, carreteras, infraestructuras en general– para la posterior erección de núcleos habitados, y que es el objeto central y esencial del Derecho Urbanístico”².

De lo anterior se deduce que el Derecho Urbanístico se despliega en tres fases distintas: (i) La de planificación urbanística, mediante

1. Seguimos en este punto a SECCHI, Bernardo. *Primera lección de urbanismo*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, p. 22 cuando señala: “(...) por urbanismo entiendo no tanto una colección de obras, de proyectos, de teorías o de normas unificadas por un tema, por un lenguaje y por una organización discursiva, mucho menos entiendo una rama de la enseñanza, sino más bien entiendo al urbanismo como los rastros de un gran conjunto de experiencias prácticas: las del continuo y consciente cambio del territorio y de la ciudad (...) aquella que quisiéramos estudiar y discutir, para eventualmente modificar y mejorar, es una práctica que produce resultados concretos: casas, calles, plazas, jardines y espacios de diferente naturaleza y conformación”.
2. PARADA, Ramón. *Derecho Administrativo*, Tomo III. Madrid-Barcelona: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2010, p. 322.

"instrumentos técnico-normativos"³ de variado alcance: Metropolitano o provincial, interdistrital, distrital, para una zona o sector determinado o, incluso, para un predio determinado; (ii) la de ejecución urbanística, que en nuestro país se desarrolla mediante diferentes procesos: habilitación urbana, parcelación o independización de predios rústicos en área urbana o de expansión urbana, subdivisión, saneamiento físico legal de posesiones informales, reurbanización, reajuste de suelos, destugurización, etc.; y, (iii) la de edificación y control de uso, que usualmente se identifica con el proceso constructivo de las edificaciones, pero que también debe ligarse con las acciones de control urbano, las licencias de funcionamiento, los controles derivados de las normas de seguridad en edificaciones, protección del medio ambiente, protección y conservación de bienes culturales, estudios previos y monitoreo en materia de vialidad, etc.

Para efectos de continuar con el análisis, es preciso señalar que el planeamiento integral se sitúa dentro de la fase de planificación del urbanismo. Al respecto, tenemos que el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano –aprobado por el Decreto Supremo N° 0004-2011-VIVIENDA–, norma nacional que contiene un desarrollo orgánico de los "instrumentos técnico-normativos" en los que se concretiza la planificación urbana, enumera y regula los mismos en un orden que va desde lo más abstracto y de mayor ámbito de actuación hasta lo más concreto y de menor ámbito de actuación, conforme al siguiente detalle:

a) El Plan de Acondicionamiento Territorial (en adelante, "PAT") definido como un instrumento técnico-normativo de planificación física integral en el ámbito provincial urbano y rural que orienta y regula la organización físico-espacial de las actividades humanas; la conservación y protección del recurso y patrimonio natural y cultural; el desarrollo de la inversión pública y privada;

y, la ocupación y uso planificado del territorio, para lograr el mejoramiento de los niveles y calidad de vida de la población –artículo 4 del Reglamento en mención–. Su aprobación tiene lugar mediante una ordenanza provincial, pero se establece expresamente que el mismo no aplica al Área Metropolitana de Lima y Callao.

- b) El Plan de Desarrollo Metropolitano (en adelante, "PDM") conceptualizado como un instrumento técnico-normativo que orienta la gestión territorial y el desarrollo urbano de las áreas metropolitanas, conformadas por jurisdicciones distritales, cuyas interrelaciones forman una continuidad física, social y económica, con una población total mayor a 500,000 habitantes –artículo 6 del Reglamento en referencia–. Su aprobación tiene lugar mediante ordenanza provincial,
- c) El Plan de Desarrollo Urbano (en adelante, "PDU") considerado como un instrumento técnico-normativo que orienta el desarrollo urbano de las ciudades o conglomerados urbanos con una población comprendida entre 20,001 y 500,000 habitantes, y/o ciudades capitales de provincia, en concordancia con el PAT y/o el PDM de ser aplicable –artículo 10 del mencionado Reglamento– su aprobación tiene lugar mediante ordenanza provincial.
- d) El Plan Urbano Distrital (en adelante, "PUD") al que se define como un instrumento técnico-normativo mediante el cual se desarrollan disposiciones del PDM o del PDU, en los distritos que pertenecen a Áreas Metropolitanas o a áreas conurbadas –artículo 13 del Reglamento en referencia– su aprobación tiene lugar mediante ordenanza distrital.
- e) El Esquema de Ordenamiento Urbano (en adelante, "EU") descrito como un instrumento técnico-normativo, para promover y

3. Expresión utilizada por el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano (Decreto Supremo N° 0004-2011-VIVIENDA).

orientar el desarrollo urbano de los centros poblados entre 2,501 y 20,000 habitantes, en concordancia con el PAT, PDM o PDU, según corresponda, estableciendo las condiciones básicas de desarrollo, incluyendo las áreas de expansión urbana –artículo 16 del mencionado Reglamento– su aprobación tiene lugar mediante Ordenanza distrital.

- f) El Plan Específico (en adelante, “PE”) al que se identifica como un instrumento técnico-normativo cuyo objetivo es complementar la planificación urbana de las localidades, facilitando la actuación u operación urbanística, en un área urbana o de expansión urbana, cuyas dimensiones y condiciones, ameriten un tratamiento integral especial, identificadas y delimitadas como Zona de Tratamiento Especial (en adelante, “ZTE”) y a cargo de una Unidad de Gestión Urbanística que se conformará para su implementación –artículo 19 del citado Reglamento– su aprobación tiene lugar mediante ordenanza provincial.
- g) El Planeamiento Integral (en adelante, “PI”) entendido como un instrumento técnico-normativo mediante el cual se complementa lo dispuesto por el PDM o el PDU, en los procesos de habilitación urbana y en la parcelación o independización de terrenos rústicos. Comprende la red de vías y los usos de la totalidad del predio, así como una propuesta de integración a la trama urbana más cercana, y según lo establecido en el Reglamento Nacional de Edificaciones (en adelante, “RNE”), artículo 23 del Reglamento en alusión. Su aprobación tiene lugar mediante resolución de la municipalidad distrital, salvo que se trate del supuesto de falta de PDU, en que se requiere de una ordenanza provincial.

Lo anterior permite colegir, al menos formalmente, que el planeamiento integral forma

parte de la fase de planificación urbanística. Sin embargo, con cargo a volver sobre el tema, debemos advertir que si bien comparte con los otros instrumentos mencionados el ser una herramienta de diseño de lo que se concibe como algo que se va a hacer en un espacio territorial determinado, le faltaría el rasgo de la “universalidad”⁴ que es propio de los preceptos normativos porque no compromete a una generalidad de predios y propietarios sino a un predio concreto y a quien resulte ser su propietario, incluso, su emisión no tiene lugar por iniciativa propia de la entidad que lo emite sino que esta lo aprueba sólo si media una iniciativa –propuesta– del propietario interesado, con la peculiaridad que, a diferencia de los demás instrumentos y salvo un caso específicamente identificado –planeamiento integral formulado en defecto de un PDU o PDM–, no se aprueba mediante una típica norma jurídica local como lo es la Ordenanza municipal provincial o distrital, sino mediante una resolución administrativa, circunstancia que lo acerca más a la figura del acto administrativo mediante la cual se aprueban los diseños de ejecución urbanística, léase proyectos de habilitación urbana, de subdivisión o de independización.

Interesa ahora determinar en qué consiste específicamente un Planeamiento Integral. Al respecto, para hablar de la normativa vigente, debemos remitirnos cronológicamente en primer lugar, al Reglamento Nacional de Edificaciones, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 08 de junio de 2006, conforme al cual tenemos lo siguiente:

El artículo único de la norma G.040, a manera de definición, señala que el Planeamiento Integral comprende la organización del uso del suelo, la zonificación y vías, de uno o varios predios rústicos, cuyo objetivo es establecer las características que deberán tener los proyectos de habilitación urbana a realizarse en etapas sucesivas.

4. Rasgo que permite distinguirlos de los preceptos individualizados. La universalidad significa que las prescripciones disponen o predisponen a todos los sujetos que son sus destinatarios (generalidad) o a todos los comportamientos que son calificados por ellas (abstracción). Cfr.: FERRAJOLI, Luigi. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la Democracia*, Tomo I. Madrid: Editorial Trotta, 2011, pp. 219 y 220.

Así mismo, de acuerdo al artículo 37 de la Norma GH.020, el Planeamiento Integr al comprende la red de vías y los usos de la totalidad del predio, así como una propuesta de integración a la trama urbana más cercana, en función a los lineamientos del Plan de Desarrollo Urbano.

En este mismo artículo se ha previsto que en caso no se disponga de un PDU, el Planeamiento Integral deberá proponer la zonificación y vías.

De lo anterior podríamos colegir que el RNE anticipa la existencia de dos tipos de planeamientos integrales: (i) Uno común y complementario a la planificación urbanística general y abstracta preexistente que lo que hace es detallar y establecer compromisos firmes para el futuro desarrollo urbano específico de una determinada zona; y (ii) otro excepcional y subsidiario de las deficiencias o falencias de la planificación urbanística general y abstracta, que lo que hace es cubrir un vacío respecto de la misma (se habla del supuesto de la falta de un PDU).

Luego tenemos que el artículo 23 del Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano –Decreto Supremo N° 0004-2011-VIVIENDA–, define al Planeamiento Integral como un instrumento técnico normativo mediante el cual se complementa lo dispuesto por el PDM o PDU en los procesos de habilitación urbana y en la parcelación o independización de terrenos rústicos.

Se señala que el mismo comprende la red de vías y los usos de la totalidad del suelo, así como una propuesta de integración a la trama urbana más cercana y, finalmente, se hace remisión a lo establecido en el RNE. Cabe agregar que al desarrollarse la competencia para aprobar dicho planeamiento, se establece en el mismo artículo comentado, como regla general, que su aprobación tiene lugar mediante una decisión de la Municipalidad Distrital, pero cuando se trate de localidades que carezcan de un PDU, la aprobación se verifica mediante la intervención de la Municipalidad Provincial quien debe emitir una Ordenanza, ciñéndose para el efecto al procedimiento establecido para la aprobación de los PDU.

En suma, se reitera en el citado Reglamento la distinción entre planeamientos integrales complementarios y subsidiarios que fuera instaurada por el RNE, con dos precisiones: (i) La distribución de competencias para su aprobación: Distrital para el complementario y provincial para el subsidiario; y, (ii) la asimilación del segundo al procedimiento de aprobación, por cierto complejo y engorroso, que se encuentra establecido para el caso de los PDU.

Bajo esa misma línea, el artículo 22 del Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación, Decreto Supremo N° 008-2013-VIVIENDA (en adelante, “Reglamento de la Ley 29090”), define al Planeamiento Integral como un instrumento técnico normativo mediante el cual se complementa lo dispuesto en los planes urbanos, para los procesos de habilitación urbana y para la parcelación o independización de terrenos rústicos.

Con lo expresado hasta este punto, se puede afirmar que, en línea de principio, el Planeamiento Integral es un requisito exigible dentro del procedimiento de habilitación urbana o el de parcelación o independización de predios rústicos en área urbana o de expansión urbana, y que su contenido comprende aspectos como la organización del uso del suelo y la zonificación y vías, en función a los lineamientos del PDU –planeamiento integral complementario–. Ahora bien, esa misma herramienta urbanística, diseñada a propuesta del propietario de un predio concreto que requiere ser parcelado o habilitado por etapas, sin dejar de estar referida a un predio en específico, pasa a tener la connotación y el tratamiento propio de un PDU, en los casos en que la misma actúa, precisamente, a falta de un Plan –planeamiento integral subsidiario–. En ambos casos, se requiere una propuesta de integración a la trama urbana más cercana.

Con relación a cuándo es exigible su presentación, es pertinente mencionar el contenido del RNE; de la Ley 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones (en adelante, “Ley 29090”); el Reglamento de la Ley 29090 y el Reglamento de Acondicionamiento

Territorial y Desarrollo Urbano, de los cuales se tiene lo siguiente:

El RNE en el artículo 37¹ señala que se debe elaborar un Planeamiento Integral cuando se presenten cualquiera de los tres (03) supuestos siguientes: (i) Cuando el área por habilitar se desarrolle en etapas; (ii) si el área por habilitar no colinda con zonas habilitadas; o (iii) cuando se plantee la parcelación de un predio rústico.

El artículo 16 de la Ley 29090, señala los requisitos que deben presentarse al momento de solicitar una licencia de habilitación urbana. Entre tales requisitos, en el literal j), se considera el Planeamiento Integral, en los casos que se requiera de acuerdo con el RNE.

A su vez, el Reglamento de la Ley 29090, en el artículo 22.2⁶ señala que se debe elaborar un Planeamiento Integral, en los casos que el proyecto de habilitación se desarrolle por etapas, o el predio no colinde con zonas habilitadas, o se plantee la parcelación de un predio rústico.

Por último, el artículo 23.1 del Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano dispone la presentación de planeamientos integrales en los procesos de habilitación urbana y en la parcelación o independización de terrenos rústicos, conforme a lo establecido en el RNE.

Como se puede advertir de lo desarrollado hasta este punto, existen tres (03) supuestos –habilitación por etapas, habilitación no colindante con zonas habilitadas y parcelación de un predio rústico– que de acuerdo al RNE, obligan a la elaboración de un Planeamiento Integral del tipo al que hemos denominado “complementario”. Ciertamente, el caso del planeamiento integral al que denominamos “subsidiario” no es un caso de obligatorio cumplimiento, sino un supuesto facultativo, porque el interesado en el desarrollo urbanístico de un predio situado en una localidad en la que falta un PDU decidirá si solicita la aprobación del planeamiento o espera a que se dicte el Plan.

II. REGULACIÓN Y APROBACIÓN DE PLANEAMIENTOS INTEGRALES EN LIMA METROPOLITANA

La Ordenanza N° 1467-2010-MML, publicada el 02 de diciembre del año 2010, regula “El procedimiento de aprobación de planeamiento integral en los procesos de independización de terreno rústico, habilitación urbana nueva o regularización de habilitación urbana ejecutada en la Provincia de Lima” (en adelante, “Ordenanza N° 1467”).

El artículo 2 de la Ordenanza N° 1467⁷, establece que los titulares de predios rústicos ubicados en la Provincia de Lima que demanden independi-

5. *Artículo 37.- En los casos que el área por habilitar se desarrolle en etapas o esta no colinde con zonas habilitadas o se plantee la parcelación del predio rústico, se deberá elaborar un “Planeamiento Integral” que comprenda la red de vías y los usos de la totalidad del predio, así como una propuesta de integración a la trama urbana más cercana, en función de los lineamientos establecidos en el Plan de Desarrollo Urbano correspondiente.*

En las localidades que carezcan de Plan de Desarrollo Urbano, el Planeamiento Integral deberá proponer la zonificación y vías.”

6. *Artículo 22.- Planeamiento integral (...) 22.2 En los casos que el proyecto de habilitación se desarrolle por etapas, o el predio no colinde con zonas habilitadas, o se plantee la parcelación del predio rústico, se deberá elaborar un planeamiento integral que comprenda la red de vías y los usos de la totalidad del predio, así como una propuesta de integración vial a la trama urbana más cercana en función de los lineamientos establecidos en el Plan Vial vigente (...).”*

7. *Artículo 2.- FINALIDAD:*

Establecer la obligatoriedad para los titulares de predios rústicos ubicados en la Provincia de Lima que demanden Independizar un terreno rústico, Habilitación Urbana Nueva o Regularizar una Habilitación Urbana Ejecutada, siempre que no colinden con terrenos habilitados, a gestionar ante la Municipalidad Metropolitana de Lima, la aprobación del Planeamiento Integral.

zar un terreno rústico, llevar a cabo una habilitación urbana nueva o regularizar una habilitación urbana ejecutada, siempre que no colinden con terrenos habilitados, deberán gestionar la aprobación del Planeamiento Integral ante la Municipalidad Metropolitana de Lima. Bajo este supuesto, el órgano de la municipalidad encargado de llevar a cabo el proceso de recepción, revisión y aprobación del Planeamiento Integral es la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Metropolitana de Lima.

La Ordenanza en mención tiene algunas diferencias con la legislación nacional toda vez que no considera las habilitaciones por etapas⁸, pero sí toda habilitación nueva o por regularizar que no colinde con terrenos habilitados, de lo que se deduciría que no sería necesario que el planeamiento integral sea aprobado por la Municipalidad Metropolitana de Lima cuando la habilitación integral o por etapas a desarrollarse colinde con áreas urbanizadas. Otra diferencia es la falta de mención a los llamados “*planeamientos integrales subsidiarios*”, explicable por el hecho que el presupuesto de los mismos –falta de un PDU– no se da en el caso de Lima Metropolitana que sí cuenta con planificación urbana provincial vigente.

Sin perjuicio de lo anterior, debemos anotar que en la práctica, la Municipalidad Metropolitana de Lima, ha impuesto el criterio según el cual siempre es ella la entidad encargada de aprobar los Planeamientos Integrales complementarios que se pudieran requerir.

Como se deduce de lo expuesto en el numeral I y de lo expuesto en los párrafos precedentes al presente, existe una contradicción parcial entre la normativa nacional –el Reglamento de la Ley 29090 y el Reglamento de Acon-

dicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano– y la normativa local –la Ordenanza N° 1467–, porque mientras la primera atribuye la competencia a la municipalidad distrital del lugar siempre que la zona cuente con un PDU, la segunda atribuye dicha competencia a la Municipalidad Metropolitana de Lima, independientemente del distrito en el que se ubique el predio, siempre que se trate de un supuesto de parcelación o que el predio a habilitar no colinde con una zona habilitada.

Se trata de dos mandatos parcialmente contrarios dentro del mismo ordenamiento jurídico, que si bien tienen diverso alcance –uno nacional y otro provincial–, generan, para el ámbito de la provincia de Lima Metropolitana lo que se conoce como una “antinomia”, es decir, una concurrencia insalvable entre una y otra norma –no se pueden aplicar ambas a la vez– que, en este caso, crean respuestas incoherentes para la pregunta sobre ¿qué entidad municipal es la competente para aprobar, en el ámbito de la provincia de Lima, un planeamiento integral: la municipalidad distrital o la municipalidad metropolitana?. Sin embargo, como quiera que la Ordenanza N° 1467 ha estado vigente desde el año 2010 y ha venido “observándose” tanto por los propietarios interesados como por las propias municipalidades distritales, el análisis de la experiencia jurídica que ella comporta no puede limitarse al examen de determinación del “criterio de preferencia” que permita resolver, en el plano normativo, cuál es la norma aplicable; sino que, también, debemos considerar el impacto de la misma, en el plano de la “eficacia” (otros usarían la expresión “efectividad”).

III. ANÁLISIS DEL CONFLICTO ENTRE LA NORMATIVA NACIONAL Y LA NORMATIVA METROPOLITANA SOBRE

El Planeamiento Integral se efectuará sobre la totalidad del predio que cuente con zonificación vigente y debe comprender los trazos y secciones viales necesarios como propuesta de integración vial con la trama urbana más cercana; afectaciones del Sistema Vial Metropolitan, Servidumbres de Paso, cálculo de Aportes. Reglamentarios, en función del Sistema Vial Metropolitan, de la Zonificación de Lima Metropolitana y del Plan de Desarrollo Metropolitan vigentes.

B. No obstante, en la medida que ese tipo de habilitación supone, en algún momento, independizar las áreas correspondientes a las etapas, se colegiría su aplicabilidad en ese momento.

LA COMPETENCIA MUNICIPAL PARA APROBAR PLANEAMIENTOS INTEGRALES

En apretada síntesis, podemos señalar que la doctrina, luego de presentar al ordenamiento jurídico como una unidad resultante de una "totalidad jerárquica", en la que unas normas son fundantes del despliegue y desenvolvimiento de otras, de forma tal que en cada paso hacia la concreción de los mandatos legales hay aplicación y creación a la vez, nos habla también de un conjunto coherente o sistemático, es decir, un orden en el que no deben haber contradicciones entre sus normas, pero quizás lo apropiado no es hablar de una cualidad intrínseca y objetiva del ordenamiento jurídico, sino que mejor es pensar que la coherencia es una cuestión de racionalidad que permite, a quienes aplican la normativa, determinar apropiadamente cómo se resuelven los inevitables hallazgos de normas que contradicen lo que otras dicen⁹.

En tal sentido, cuando se encuentra que "dos normas de Derecho se oponen contradictoriamente siempre que tengan ámbitos de validez material, espacial y temporal idénticos pero una permita u ordene y la otra prohíba a los mismos sujetos la misma conducta"¹⁰, la doctrina habla de las llamadas antinomias y en función al nivel de la incompatibilidad que existe entre las normas se pueden distinguir las siguientes antinomias: total-total, parcial-parcial y total-parcial.

Cabe advertir que la doctrina suele formular el problema de las antinomias solo respecto de las denominadas "normas de conducta", es decir,

aquellas que obligan, prohíben o permiten cierta actividad pero no sobre las llamadas "normas de organización" que son aquellas que definen la estructura y funcionamiento de los diferentes organismos y órganos estatales. Sin embargo, a nuestro entender, también respecto de estas, como lo acredita el caso materia del presente artículo, se pueden presentar las contradicciones normativas de las que venimos tratando.

Tradicionalmente, se propone resolver las denominadas antinomias bajo los siguientes criterios: (i) El cronológico, según el cual la ley posterior deroga a la anterior, este criterio permite determinar que la preferencia por la norma posterior supone la falta de vigencia de la anterior; (ii) el jerárquico, conforme al cual la norma de rango superior tiene preferencia sobre la inferior, pero esto resulta ser una afirmación relativa porque en los Estados democráticos modernos no toda norma inferior debe entenderse preterida simplemente porque la otra es superior, el asunto debe combinarse con el criterio de la competencia de los diversos órganos con capacidad para emitir ciertas normas sobre determinados asuntos en los que los órganos con facultad de emitir "normas superiores" no pueden incidir¹¹, en todo caso, la aplicación del criterio jerárquico está estrechamente vinculada a la idea de validez formal y material de la norma preferida y al régimen de control constitucional de la producción normativa; y, (iii) el de especialidad en el sentido que la ley especial prima sobre la general, aun cuando éste no es un aserto concluyente, usualmente si a la norma general le sigue una norma especial es fácil colegir que se

9. Ver sobre el particular NAVARRO AZNAR, Fernando. "Coherencia y plenitud del ordenamiento jurídico". En: PUY MUÑOZ, Francisco (coordinador). *Manual de Teoría del Derecho*. Madrid: Editorial COLEX, 1999, pp. 193 y 194.

10. FALCON Y TELLA, María José, citada por DE LA HIGUERA GONZÁLES, Luis María. "Las normas jurídicas. Fuentes, interpretación, aplicación y eficacia general. Parte tercera. Interpretación y aplicación de las normas". En: DELGADO DE MIGUEL, Juan Francisco (coordinador). *Instituciones de Derecho Privado*, Tomo I, Vol. 1. Madrid: Consejo General del Notario y Civitas Ediciones S.L., 2003, p. 345.

11. "A la idea de jerarquía debe sumarse el criterio de competencia. Así la articulación entre una y otra fuente no se encuentra sujeta exclusivamente al lugar que ocupan en una pirámide normativa, sino a la materia y asunto sobre los cuales pueden ocuparse. Por ende, puede encontrarse en los estados modernos, que ciertos organismos constitucionales no pueden actuar o imponerse sobre otros de menor rango institucional, en razón de que carecen de competencia para regir una materia específica". GARCÍA TOMA, Víctor. *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. Lima: Adrus D&L Editores, 2014, p. 374.

ha hecho una excepción a la norma general, salvo que la excepción sea ilegítima –por ejemplo contenga una indebida discriminación–, pero en la hipótesis inversa, esto es, que a la norma especial le sobrevenga una norma general, salvo el caso que se trate de una norma general con clara pretensión de regular toda la materia, queda sujeta a interpretación la cuestión de determinar si la excepción contemplada en la norma anterior se mantiene vigente.

Al problema de aplicación de los criterios anteriores se suma el hecho que:

“Puede acaecer que a dos normas incompatibles entre sí y que estén en una determinada relación, se les puedan aplicar a un mismo tiempo, no solo uno sino dos o tres criterios. Para dar un ejemplo más fácil: una norma constitucional y una norma ordinaria generalmente se dictan en diferentes épocas, por lo que entre estas dos normas existen a la vez una diferencia jerárquica y una cronológica. Desde luego como ocurre frecuentemente, la norma constitucional es general y la ordinaria es especial, y los criterios aplicables son tres”¹².

El asunto puede resultar particularmente complejo, sobre todo en Estados modernos en los que la “pirámide normativa” no es simplemente lineal sino que al interior de la misma, después de la Constitución, se abren líneas de producción normativa paralelas que pueden ser dictadas por órganos constitucionalmente autónomos al punto que se llega a hablar de la insuficiencia de los criterios tradicionales para resolver estos conflictos.

En tal sentido, convenimos con quien destaca que:

“Actualmente se ha abierto camino en la doctrina otro criterio que intenta dar cuenta de los fenómenos de descentralización del poder en la organización estatal contemporánea. En este tipo de organizaciones se establece una distribución de materias sobre las cuales tienen competencia normativa distintos poderes. Hay materias reservadas en exclusiva al poder central, otras atribuidas a los poderes descentralizados y otras compartidas por ambos poderes. Hoy en día se habla del criterio de la competencia, criterio que guarda una gran similitud con el de especialidad, y que se utiliza para resolver los conflictos producidos entre las normas que regulan algunas de estas materias distribuidas. Este criterio señala que debe prevalecer y, por tanto, aplicarse la norma que tenga competencia para regular la materia. Esto quiere decir que cede el criterio jerárquico ante el criterio de la competencia. Aquí es la materia objeto de regulación, materia que está atribuida o reservada a un determinado poder u órgano, la que da la clave para aplicar el criterio de la competencia: es la norma creada por el órgano competente para regular la materia la que debe darse por válida y prevalecer”¹³.

En el presente caso, hemos encontrado una antinomia total-parcial entre unas normas nacionales, generales y posteriores –el Reglamento de la Ley 29090 y el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano– que tendrían, en la pirámide tradicional, el tercer rango normativo –después de la Constitución y otras normas del bloque constitucional y de las normas con rango de ley– y la normativa local –la Ordenanza N° 1467– que tiene, en esa misma pirámide, el valor de una norma con rango de ley, por lo que bien podría decirse –bajo los criterios tradicionales para resolver

12. BOBBIO, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Bogotá: Editorial Temis S.A, 1999, p. 202.

13. NAVARRO AZNAR, Fernando. *Op. Cit.*, p. 197. No todos los autores están de acuerdo en atribuir “autonomía” al criterio de la competencia, hay quien por ejemplo lo califica de “parasitario del principio jerárquico” y abordando el fenómeno de la descentralización se señala que “la ley regional que invade la competencia estatal es inválida: no porque contradiga la ley del estado, sino porque viola la norma constitucional –por tanto una norma superior– que determina la competencia regional”. GUASTINI, Riccardo. *Interpretar y argumentar*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, p. 126.

las antinomias— que la Ordenanza provincial no puede ser derogada por una norma posterior de inferior jerarquía, lo que a su vez descarta la posible aplicación de la regla según la cual, ordinariamente, la ley general posterior deroga a la ley especial anterior. En nuestra opinión, el tema se debe resolver conforme al llamado “principio de competencia” y la pregunta a responder es la siguiente: ¿Puede la Municipalidad Metropolitana de Lima, en virtud al régimen especial que la Constitución —artículo 198—, la Ley de Bases de la Descentralización —artículo 33— y la Ley Orgánica de Municipalidades —Título XIII— reconocen a su favor, contar con una norma propia en virtud de la cual, a diferencia de lo que sucede en el resto del país, la competencia para aprobar los planeamientos integrales se atribuye a la municipalidad provincial y no a las distritales?

El tema es delicado y complejo, porque se trata de determinar cuáles puedan ser, respecto a lo que es materia de análisis, los límites de un régimen especial de autonomía municipal metropolitana dentro de la ya particular autonomía que se reconoce, en la Constitución y en las leyes, a las municipalidades.

Con esa reserva —autonomía especial dentro de la autonomía local—, resulta pertinente traer a colación la doctrina sentada desde hace buen tiempo por el Tribunal Constitucional con relación al sentido en que debe entenderse la autonomía municipal dentro del contexto de un Estado “unitario y descentralizado” —artículos 43 y 189 de la Constitución—. Al respecto en la STC N° 0013-2003-AI/TC se estableció lo siguiente:

“(…) la consagración de la autonomía municipal no debe ser entendida como un modo de favorecer tendencias centrífugas o particularistas, sino como un elemento básico en el proceso de descentralización que se viene implementando, el mismo que tiene por objetivo fundamental el desarrollo integral del país, artículo 188° de la Constitución.

De ahí que, en materia de descentralización, existan tres retos fundamentales: a) garantizar la autonomía; b) asegurar la unidad del

ordenamiento, y c) favorecer la integración y el dinamismo del sistema.

En este sentido, como lo ha sostenido este Colegiado en la STC 0007-2001-AI/TC, mediante la autonomía municipal se garantiza el funcionamiento de los gobiernos locales con plena libertad en los ámbitos administrativos, económicos y políticos —entre ellos los legislativos—. Es decir, se garantiza que los gobiernos locales, en los asuntos que constitucionalmente les atañen, puedan ejercer las potestades necesarias para garantizar su autogobierno. Sin embargo, la autonomía no debe confundirse con autarquía o autosuficiencia, puesto que es atribuida y limitada por el propio ordenamiento jurídico. No supone autarquía funcional al extremo de que, de alguna de sus competencias, pueda desprenderse desvinculación parcial o total del sistema político o del propio orden jurídico en el que se encuentra inmerso cada gobierno municipal.

De modo que la ‘capacidad para regirse mediante normas y actos de gobierno se extiende a aquellas competencias que constitucionalmente le hayan sido atribuidas. Sin embargo, ello no quiere decir que cada una de estas pueda ejercerse, siempre y en todos los casos, con idéntica intensidad. Es constitucionalmente lícito modularlas en función del tipo de interés respectivo. La Constitución garantiza a los gobiernos locales una autonomía plena para aquellas competencias que se encuentran directamente relacionadas con la satisfacción de los intereses locales. Pero no podrá ser de igual magnitud respecto de aquellas que los excedan, como los intereses supralocales, donde esa autonomía tiene necesariamente que graduarse en intensidad, debido a que de esas competencias pueden también, según las circunstancias, coparticipar otros órganos estatales.’

En síntesis, la garantía institucional de la autonomía municipal no puede contraponerse, en ningún caso, al principio de unidad del Estado, porque si bien este da vida a subordenamientos que no deben encontrarse en

*contraposición con el ordenamiento general, resultan necesarios para obtener la integración política de las comunidades locales en el Estado*¹⁴.

Antes de descifrar cuáles puedan ser, para el asunto materia de estudio, los alcances y los límites del régimen especial que se invoca, conviene conocer cuál es el régimen general sobre competencias municipales en materia de urbanismo:

- a) El inciso 6 del artículo 195 de la Constitución señala que es competencia de los gobiernos locales, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo, "planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial". Por cierto, no define la Constitución que parte de esas competencias corresponden a las municipalidades provinciales y a las distritales, ni tampoco, cuáles pudieran tener la condición de compartidas.
- b) Como quiera que el bloque de constitucionalidad se complementa con otras normas como es el caso de la leyes orgánicas, tenemos que para el caso de los gobiernos locales rige la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley 27972), cuyo artículo 79 señala que en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, las funciones municipales se distribuyen de la siguiente manera: (i) es función específica y exclusiva de las municipalidades provinciales aprobar el Plan de Acondicionamiento Territorial de nivel provincial, el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de zonificación de áreas urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial; y, (ii) es competencia exclusiva de las municipalidades distritales aprobar el plan urbano o rural distrital, según corresponda, con

sujeción al plan y a las normas municipales provinciales sobre la materia. Nos queda claro de dicha regulación que los grandes planes marco para el desarrollo urbanístico de una provincia son aprobados por las municipalidades provinciales mientras que a las municipalidades distritales se les atribuye una competencia complementaria no solo espacialmente –cosa lógica en función a su ámbito de actuación– sino, fundamentalmente, porque no les toca realizar una función creativa libre sino concordada con los planes provinciales y condicionada por ellos. Por lo demás, a ese nivel normativo no se hace siquiera mención a los planeamientos integrales.

- c) El Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano (aprobado por el Decreto Supremo N° 0004-2011-VI-VIENDA) al que hemos hecho referencia anteriormente, contempla siete "instrumentos técnico-normativos" en los que se concretiza la planificación urbanística, de los cuales cuatro son competencia exclusiva de la municipalidad provincial: El Plan de Acondicionamiento Territorial (PAT), el Plan de Desarrollo Metropolitano (PDM), el Plan de Desarrollo Urbano (PDU) y el Plan Específico (PE); mientras que tres son de competencia exclusiva de la municipalidad distrital: El Plan Urbano Distrital (PUD), el Esquema de Ordenamiento Urbano (EU) y el Planeamiento Integral (PI), este último a condición de que se trate de un planeamiento *complementario*. Ahora bien, de los planes que son de competencia provincial tenemos que en el caso de los tres primeros, por su ámbito de actuación territorial, resulta más que lógico entender que la competencia sea provincial, mientras que en el caso del Plan Específico (PE) que, como lo hemos señalado anteriormente, corresponde a una zona o sector que, en la zonificación aprobada por la propia municipalidad provincial, aparecía como una Zona

14. Cfr.: <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00013-2003-AI.html>>.

de Tratamiento Especial (ZTE), es decir, con una calificación que se limita a señalar que se trata de una zona especial pero respecto de la cual no se suele configurar sus características urbanas o se dan simplemente pautas mínimas estableciéndose que cualquier desarrollo ulterior quedará sujeto a la aprobación de un plan específico, entonces, suena lógico que se atribuya a la municipalidad provincial la tarea de culminar el diseño urbano de una zona que había quedado, en la propia planificación provincial, en una suerte de indefinición sobre el sentido de su futuro desarrollo urbanístico. En cambio, en el caso de los planes sujetos a aprobación distrital, además de su sujeción a los planes provinciales y de su acotado ámbito local, se desprende de la propia regulación que no existe un margen de creación no delimitada por la planificación provincial y que el ámbito físico en el que se mueven –distrital, centro poblado o predio determinado– ya se encuentra diseñado en la planificación provincial.

Nos toca ahora saber en qué medida el “régimen especial” que rige para Lima Metropolitana, no desarrollado por la propia Constitución pero sí por la Ley Orgánica de Municipalidades, modifica en materia de urbanismo el régimen general analizado en el acápite anterior. Al respecto tenemos lo siguiente:

- a) Se atribuye al Concejo Metropolitano, en el numeral 12 del artículo 157 de la Ley Orgánica de Municipalidades, competencia para *“aprobar planes y programas metropolitanos en materia de acondicionamiento territorial*

y urbanístico, infraestructura urbana, vivienda, seguridad ciudadana, población, salud, protección del medio ambiente, educación, cultura, conservación de monumentos, turismo, recreación, deporte, abastecimiento, comercialización de productos, transporte, circulación, tránsito y participación ciudadana, planes y programas destinados a lograr el desarrollo integral y armónico de la Capital de la República, así como el bienestar de los vecinos de su jurisdicción (...).”

- b) Se atribuye al Alcalde Metropolitano, en el numeral 2.2 del artículo 159 de la Ley Orgánica de Municipalidades, la competencia para: *“2. En materia de planificación y urbanismo: (...) 2.2. Aprobar y normar los distintos procesos de habilitación urbana”*¹⁵.

En nuestra opinión, de las dos atribuciones referidas en el acápite anterior, ninguna es suficiente como para concluir que el régimen especial que se invoca, autorice a la Municipalidad Metropolitana de Lima para considerar bajo su competencia exclusiva la aprobación de los planeamientos integrales que se requieran para los procesos de independización o habilitación urbana en la provincia de Lima. Los instrumentos de planeamiento urbanístico cuya aprobación se reserva a favor de la comuna metropolitana no pueden ser otros que los de alcance metropolitano, específicamente aquellos que comprometen “el desarrollo integral y armónico” de la metrópoli capital, pero no un plan que *por su ámbito* está circunscrito a un predio determinado, *por su relevancia* concierne al interés de un propietario interesado en una determinada independización o habilitación y

15. La Ordenanza N° 776-2005-MML, publicada el 26 de mayo del año 2005, precisó que “la Municipalidad Metropolitana de Lima es la entidad competente para aprobar y normar procesos de habilitación urbana”. El primer artículo de la referida ordenanza señala lo siguiente: “La Municipalidad Metropolitana de Lima, a través de su órgano ejecutivo, representado por el señor Alcalde Metropolitano, es la entidad competente para aprobar y normar los distintos procesos de habilitación urbana, de conformidad con el numeral 2.2) del artículo 159° de la Ley Orgánica de Municipalidad 27972”. Cabe anotar que esta Ordenanza es anterior a la Ley 29090 en la que se reiteró que la competencia municipal exclusiva para aprobar habilitaciones urbanas es de nivel distrital, incluyendo el caso de la provincia de Lima. Si bien Lima Metropolitana ha mantenido, de manera efectiva, la vigencia de sus ordenanzas sobre aportes reglamentarios –Ordenanza N° 836– y nulidad de licencias de habilitación urbana y de edificación –Ordenanza N° 1275–, lo cierto es que no ha vuelto a insistir en considerar que las habilitaciones urbanas deban ser aprobadas por la Municipalidad Metropolitana de Lima.

por su carácter complementario –recuérdese que en Lima Metropolitana no se regulan planeamientos subsidiarios–, se encuentra limitado por la planificación provincial preexistente; de forma tal que el planeamiento no debe crear una regulación adversa o siquiera paralela a la metropolitana. En lo que se refiere a la segunda atribución, la misma está referida específicamente a la fase de ejecución del urbanismo y si bien, en el plano teórico, puede discutirse si un planeamiento integral es propiamente un instrumento de planificación y no de ejecución, formalmente está considerado como parte de la planificación y, en todo caso, la facultad de normar habilitaciones no puede hacerse extensiva a la de gestionar la aprobación de un acto previo, en ocasiones requerido.

En suma, el régimen especial que la Constitución reconoce y que la Ley Orgánica de Municipalidades desarrolla respecto de Lima Metropolitana, no contiene en materia urbanística, disposición alguna que pueda ser considerada como un razonable sustento para atribuir a la Municipalidad Metropolitana de Lima la exclusividad para aprobar planeamientos integrales; es decir, la Ordenanza N° 1467, vigente desde el 02 de diciembre del 2010, es inconstitucional por razón sustantiva o de fondo –lesiona específicamente lo previsto en la Ley Orgánica de Municipalidades– y, por consiguiente, debe ser preferida la legislación nacional –coincidente con el régimen general de atribuciones urbanísticas municipales previsto por la Ley Orgánica de Municipalidades– conforme a la cual la competencia en mención corresponde las municipalidades distritales.

Sin embargo, como lo anticipamos anteriormente tanto el criterio jerárquico como el de la competencia si bien nos permiten concluir que ello es así, también es verdad que nos llevan directamente al tema del control jurisdiccional de las normas que se producen al interior de nuestro ordenamiento jurídico, control que se materializa a través de dos vías: (i) La vía concentrada que es la que corresponde al ejercicio de la acción de inconstitucionalidad prevista por el inciso 4 del artículo 200 de la Constitución concordante con los artículos 98 y siguientes del Código Procesal Constitucional y

que permite expulsar del ordenamiento jurídico la norma inválida, vía que se encuentra expedita hasta el 02 de diciembre del 2016, fecha en la que vence el plazo de seis años para plantear dicha acción; y, (ii) la vía desconcentrada o difusa prevista por el artículo 138 de la Constitución conforme a la cual, en los casos concretos, los jueces deben preferir la norma constitucional frente a cualquier otra norma legal que contravenga la Constitución –o mejor dicho, el bloque de constitucionalidad– y, por consiguiente, inaplicar –para el caso concreto– la norma inválida, debiendo tenerse presente que mediante Sentencia N° 04293-2012-PA/TC de fecha 18 de marzo del 2014, se dejó sin efecto el precedente vinculante contenido en la Sentencia N° 03741-2014, conforme al cual se autorizaba a todo Tribunal u órgano colegiado de la Administración Pública a inaplicar una disposición infraconstitucional cuando considere que ella vulnera manifiestamente la Constitución o por la forma o por el fondo.

IV. LA VIGENCIA Y EFICACIA DE LA ORDENANZA N° 1467

Señalamos en la parte final del numeral III, que el análisis de la Ordenanza N° 1467 no debía limitarse a verificar su validez dentro del ordenamiento jurídico sino que también debía tenerse en cuenta la efectividad de dicha norma. En efecto, al margen de la conclusión a la que hemos llegado sobre la inconstitucionalidad de dicho dispositivo, lo cierto es que se encuentra vigente y que, salvo casos excepcionales, fundamentalmente vinculados al manejo informal o, por lo menos, no ordenado de determinadas zonas; tanto los propietarios de predios como las entidades municipales distritales de la provincia de Lima han cumplido con someterse a la competencia de la Municipalidad Metropolitana, de tal manera que han tramitado o exigido que se tramite ante ella, la aprobación de los planeamientos integrales requeridos para los procesos de independización o habilitación urbana, incluso considerando una interpretación bastante extensiva de los supuestos previstos en dicha Ordenanza.

Lo mencionado nos lleva a considerar que en el caso de la Ordenanza N° 1467, nos encontramos en la problemática de valoración normativa a

la que se refería Norberto Bobbio, cuando una norma puede resultar eficaz sin ser válida. El mencionado autor indicaba que:

"El problema de la eficacia de una norma es el problema de si la norma es o no cumplida por las personas a quienes se dirige –los llamados destinatarios de la norma jurídica– y, en caso de ser violada, que la haga valer con medios coercitivos por la autoridad que la ha impuesto. Este problema nos lleva al terreno de la aplicación de las normas jurídicas, o sea al terreno de los comportamientos efectivos de los hombres que viven en sociedad, de sus intereses opuestos, de las acciones y reacciones frente a la autoridad, y da lugar a las investigaciones en torno a la vida del derecho, en su nacimiento, en su desarrollo, en sus cambios, investigaciones, que de ordinario están relacionados con el análisis de carácter histórico y sociológico."¹⁶

Por su parte, Ferrajoli se ha pronunciado sobre lo inapropiado de limitar al derecho al aspecto netamente normativo, señalando que:

"(...) La descripción sólo del derecho que –normativamente– debe ser, que realiza la aproximación normativista, ignora el derecho que es, es decir, su práctica real."¹⁷

"La constatación de esta divergencia entre deber ser y ser en el derecho, es decir, entre normatividad y facticidad, es el paradigma más interesante que el paradigma constitucional asigna a la ciencia jurídica."¹⁸

En ese sentido, podemos concluir que la Ordenanza N° 1467 mediante la cual la Municipalidad Metropolitana de Lima se ha irrogado la competencia para la aprobación de los Planeamientos Integrales dentro de la provincia de Lima, si bien es una norma vigente que carece de validez dentro del marco normativo-constitucional vigente, se mantiene eficaz, en tanto la misma es mayoritariamente acatada por sus destinatarios finales –propietarios de los predios y autoridades distritales–, y en la medida que la autoridad metropolitana cuenta con los mecanismos de control de ciertos aspectos relacionados con el desarrollo de los procesos de habilitación y edificación, tales como la facultad de declaración de nulidad de licencias o aprobaciones de estudios de impacto vial que pudieran aplicar a alguna de las fases de un proyecto inmobiliario; se puede afirmar que la autoridad metropolitana cuenta con *oportunidades* para, dentro o, incluso, fuera de los cánones de control a ella atribuidos, poder coactar a los interesados para dar efectivo cumplimiento a la mencionada Ordenanza, logrando su efectiva realización social.

No obstante lo anterior, en el horizonte del Derecho vivo se vislumbra un eventual final de la eficacia de la Ordenanza N° 1467 o, por lo menos, una puesta en cuestión de tal eficacia por parte de otras autoridades. En ese sentido, tenemos que con fecha 23 de octubre del 2015 se publicó en el Diario Oficial El Peruano, la Ordenanza N° 298-2015-ML, mediante la cual la Municipalidad Distrital de Lurin regula el procedimiento de aprobación del planeamiento integral para los procesos de independización

16. BOBBIO, Norberto. *Op. Cit.* pp. 22 y 25. La doctrina distingue, incluso, los términos "eficacia", "eficiencia" y "efectividad", mientras que el primero supone observancia o cumplimiento de lo que la norma dispone, el segundo pondera la economía en recursos y tiempo que supone dicho cumplimiento y el tercero hace referencia al hecho de si ese cumplimiento ha logrado el aseguramiento del fin perseguido por la norma (no todo cumplimiento lo consigue). Sobre el particular, *cfr.*: SANCHEZ DE LA TORRE, Ángel. "Los Tópicos: eficacia, eficiencia y efectividad en el Derecho". En: SANCHEZ DE LA TORRE, Ángel y HOYO SIERRA, Isabel Aracelli (coordinadores). *Eficacia del Derecho (Teoría y aplicaciones)*. Madrid: Dykinson S.L., 2010. p. 12 y FALCON Y TELLA, María José. "La pretendida eficacia de las sanciones", *ibid.* p. 90.

17. FERRAJOLI, Luigi "La teoría del derecho en el sistema de los saberes jurídicos". En: FERRAJOLI, Luigi; MORESO, José Juan; ATIENZA, Manuel. *La Teoría del Derecho en el Paradigma Constitucional*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Segunda Edición, 2009. pp. 42-43.

18. *Ibid.*, p. 44.

de terreno rústico, habilitación urbana nueva o regularización de habilitación urbana ejecutada. Se puntualiza que debe tratarse de predios con zonificación aprobada –planeamiento integral complementario– y que en el caso de habilitaciones nuevas o por regularizar se trate de predios que no colinden con terrenos habilitados. La Ordenanza en mención encomienda la evaluación del expediente a una Comisión Técnica de Planeamiento Integral y la aprobación o desaprobarción a la Gerencia de desarrollo Urbano de dicha Municipalidad.

Para entender qué es lo que está sucediendo, por qué las entidades municipales parecieran haber empezado a “subvertir el orden establecido” por la normatividad metropolitana, independientemente de la validez o no de dicha normatividad¹⁹, conviene reflexionar sobre las posibles falencias de la planificación urbanística, particularmente la de orden provincial, que no está anticipándose a las requerimientos y necesidades del desarrollo inmobiliario, falencias que en dicho nivel de gobierno sólo tienen solución en mecanismos individuales como el cambio de zonificación o los planeamientos integrales que lo único que aseguran son tiempo y recursos a costa de la inversión privada.

V. CONCLUSIONES

Conforme a la normativa nacional –RNE, Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano y el Reglamento de la Ley 29090–, el planeamiento integral es un instrumento técnico de diseño concreto y a propuesta del propietario acerca de la zonificación y usos, la vialidad interna y la conectividad con el núcleo urbano del futuro desarrollo urbano de un predio rústico ubicado en área urbana o de expansión urbana que se va a parcelar o independizar o que se va a habilitar por etapas,

teniendo un carácter *complementario* respecto de la planificación urbanística preexistente para la zona. Excepcionalmente, cuando no existe un Plan de Desarrollo Urbano (PDU), el planeamiento integral tiene un carácter *subsidiario* y es tratado bajo las mismas reglas que rigen para la aprobación de un PDU.

El planeamiento integral, pese a su concreción y alcance limitado al predio materia del mismo, es considerado, dentro de la normativa urbanística, como un instrumento de la fase de planificación urbanística.

Conforme a la normativa nacional la aprobación del planeamiento integral es competencia de las municipalidades distritales, salvo el caso del planeamiento integral subsidiario en que debe ser aprobado mediante ordenanza provincial.

La Ordenanza N° 1467 de Lima Metropolitana establece que para la provincia de Lima la entidad competente para aprobar los planeamientos integrales que se requieran –sólo los complementarios porque no se da el presupuesto de falta de PDU para planeamientos subsidiarios– es la Gerencia de Desarrollo Urbano de la referida municipalidad.

Existe una contradicción parcial –en el ámbito de Lima Metropolitana– sobre la competencia para aprobar planeamientos integrales complementarios entre la normativa nacional y la normativa local –antinomía jurídica– que a nuestro entender debe ser analizada desde dos perspectivas: la determinación del precepto que debe prevalecer y la ponderación de la efectividad que hasta la fecha ha tenido la norma local.

Desde el punto de vista de la preferencia entre una y otra norma, en nuestra opinión el asunto debe ser analizado considerando las

19. Hablamos no de un caso aislado sino de una suerte de fenómeno de desborde del propio Estado –que conceptualmente es uno solo– respecto de sus propias reglas toda vez que se aprecia en la práctica urbanística, entre otros caso, reglamentaciones distritales de parámetros sin que siquiera exista delegación en la normativa municipal para hacerlo; aprobación de planeamientos integrales sin intervención de los propietarios y como medio de regulación vertical y simplificada de parte de la autoridad municipal, recepciones y conformidades parciales de habilitaciones urbanas y edificaciones sin que exista un previo proyecto integral.

competencias urbanísticas que, conforme a la Ley Orgánica de Municipalidades, configuran el "régimen especial" de Lima Metropolitana anunciado en la Constitución. Esto nos permite afirmar que dichas atribuciones se mueven en el plano de la protección del interés metropolitano de la ciudad capital –general y abstracto– y, por consiguiente, no comprenden un nivel de planeamiento tan específico y limitado como es el del planeamiento integral complementario. En suma, la Ordenanza N° 1467 es inconstitucional, siendo susceptible de una acción de inconstitucionalidad –aún no prescribe el plazo de seis años que establece la ley para su interposición– o de un control difuso en el proceso judicial en el que se ventile si resulta válida la exigibilidad o no del cumplimiento de dicha norma.

No obstante, las conclusiones arribadas, debe tenerse presente que en tanto la mencionada Ordenanza, no haya sido expulsada del ordenamiento jurídico o, por lo menos inaplicada para un caso concreto, la misma se encuentra vigente y tiene plena efectividad en la provincia de Lima –respetada por los propietarios y por las municipalidades

distritales– en la medida que la Municipalidad Metropolitana cuenta con herramientas que le dan la oportunidad de condicionar su cumplimiento (nulidad de licencias o aprobaciones de estudios de impacto vial que pudieran aplicar a alguna de las fases del proyecto).

Finalmente, la dialéctica del Derecho vivo nos permite avizorar que la falta de una debida planificación metropolitana y su desfase respecto de los requerimientos de los proyectos inmobiliarios que causan dilación en el tiempo y dispendio de recursos por los propietarios en el logro de la aprobación de sus planeamientos integrales, permiten anticipar que si la política urbanística metropolitana no cambia, la eficacia hasta ahora alcanzada por la Ordenanza N° 1467, perdería su efectividad frente a regulaciones distritales, como aquélla de la que hemos dado cuenta anteriormente, que atribuyen competencia a las autoridades distritales para la aprobación de planeamientos integrales, aunque con un costo inevitable, que es la incertidumbre de los ciudadanos respecto de la autoridad ante la cual acudir.