

RESUMEN DE LAS ACCIONES JUDICIALES SEGUIDAS POR EL JCP CONTRA LA MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA EN DEFENSA DE SU PATRIMONIO

ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE AMPARO AL 12.07.2018

EXPEDIENTE N°: 12273-2017-0-1801-JR-CI-07
SÉTIMO (7°) JUZGADO CONSTITUCIONAL DE LIMA

Juez: MALBINA SALDAÑA VILLAVICENCIO

Especialista: Rubén Macha medina

Fecha de Inicio: 18/07/2017

Estado Actual: Pendientes: la emisión de la Sentencia

DEMANDANTE:

JOCKEY CLUB DEL PERÚ (JCP)

DEMANDADOS:

1. MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA (MML) y su Procurador
2. MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO (MVCS) y su Procurador

I. PRETENSIONES DEMANDADAS:

1 PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL:

Que se **ORDENE** al ESTADO PERUANO, en la persona jurídica de la **MML**, que CESE la amenaza de vulneración y confiscación del derecho de propiedad del **JCP** producida en el marco de la aplicación del Decreto Legislativo N° 1192 y sus normas modificatorias, y a su vez disponga, **que en los Informes Técnicos de Tasación respectivos se incluya como parte del Valor de Tasación, el valor comercial del inmueble (valor del terreno) y el valor del perjuicio económico**, dentro de cada una de las ofertas de **Intención de Adquisición** formuladas mediante sus **Cartas N° 102-2017-MML-GPIP, N° 103-2017-MML-GPIP, N° 104-2017-MML-GPIP y N° 105-2017-MML-GPIP**, fechadas 09 de junio del 2017 y presentadas al **JCP** el 12 de junio del 2017, referidas a las **Parcelas “K”, “L”, “M” y “A”** de nuestra propiedad, respectivamente, e inscritas a favor de la demandante en las **Partidas Electrónicas N° 13675656, N° 13675657, N° 13675658 y N° 11090678**, del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral Lima de SUNARP

2. SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL:

Que se **ORDENE la inaplicación, al presente caso**, del numeral 4 del artículo 13°, los incisos d) y e) del numeral 1 del artículo 28° y el artículo 32° del Decreto Legislativo N° 1192 y sus normas modificatorias, al ser contrarias a lo dispuesto en el artículo 70° de nuestra Constitución Política.

3. PRIMERA PRETENSION ACCESORIA DE LA SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL:

Que se **ORDENE** a la **MML** que solo podrá adquirir la propiedad de las áreas afectadas de las Parcelas “K”, “L”, “M” y “A”, de propiedad y titularidad registral del **JCP**, una vez que se haya verificado el pago de la respectiva indemnización justipreciada dispuesta por un Tribunal Arbitral o por el Poder Judicial, **siempre que se considere en dicha indemnización el justiprecio del valor comercial de los terrenos** de las partes afectadas de dichas parcelas.

II. MARCO DE LA CONTROVERSIA

La controversia comprendida en este proceso tiene como base la amenaza al derecho de propiedad del JCP, **producida concretamente por el inicio de un proceso de adquisición y trato directo** (y posteriormente expropiación), **por parte de la MML**, de parte de cuatro (4) inmuebles de propiedad del JCP, **cuyas Ofertas de Adquisición no incluyen el valor comercial de los terrenos afectados ni el valor del perjuicio económico** como parte del Valor de Tasación y/o indemnización justipreciada

El acto lesivo se ha configurado con el inicio de un procedimiento regulado en el Decreto Legislativo N° 1192 y normas modificatorias, que vulnera el ámbito de protección del derecho de propiedad establecido en el artículo 70 de la Constitución. **Concretamente se ha producido la remisión de cuatro (4) Ofertas de Adquisición de inmuebles por parte de la MML**, contenidas en las Cartas N° 102-2017-MML-GPIP, N° 103-2017-MML-GPIP, N° 104-2017-MML-GPIP y N° 105-2017-MML-GPIP, **todas de fecha 09 de junio de 2017, cuyos Informes Técnicos de Tasación, emitidos por el MVCS, no consideran como parte de la valorización y consiguiente Oferta de Adquisición el valor comercial de los terrenos de las partes afectadas** de los inmuebles, **así como el valor del perjuicio económico** (daño emergente y lucro cesante) conforme lo establecen las normas expropiatorias de la materia contenidas en el Decreto Legislativo N° 1192 (artículo 13° inciso 4 y otros) y normas modificatorias y el artículo 70° de la Constitución, incumpliendo así el requisito constitucional del previo pago del justiprecio al expropiado, **generando una confiscación.**

En aplicación de la Constitución Política del Perú y de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, **el JCP demanda que se ORDENE a la MML que incluya dentro de las indemnizaciones justipreciadas el valor comercial de los terrenos de las partes afectadas de los inmuebles y que inaplique las normas citadas del Decreto Legislativo N° 1192.**

III. **FUNDAMENTOS DE HECHO:**

1. El JCP es titular de las Parcelas “A”, “K”, “L” y “M”, ubicadas con frentes a la carretera Panamericana Sur y a la avenida El Derby, en el Fundo Monterrico Chico, distrito de Santiago de Surco, que actualmente forman parte de sus instalaciones. Las citadas parcelas tienen las siguientes áreas e inscripciones en el Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral Lima de la SUNARP:
Parcela “A”: área de 753,645.02 m², inscrita en la **Partida N° 11090678**
Parcela “K”: área de 13,474.14 m², inscrita en la **Partida N° 13675656**
Parcela “L”: área de 24,906.43 m², inscrita en la **Partida N° 13675657**
Parcela “M”: área de 22,302.85 m², inscrita en la **Partida N° 13675658**
2. Con fecha 09 de junio de 2017 la MML remitió al JCP, en su calidad de propietario de las citadas parcelas, **las Ofertas de Adquisición contenidas en sus siguientes cartas:**
 - **Carta N° 105-2017-MML-GPIP**, sobre un área de **13,109.14 m²** de la **Parcela “A”**, fijando como valor comercial del área afectada la suma de **S/. 1'588,639.50**
 - **Carta N° 102-2017-MML-GPIP**, sobre un área de **969.48 m²** de la **Parcela “K”**, fijando como valor comercial del área afectada la suma de **S/. 35,636.48**
 - **Carta N° 103-2017-MML-GPIP**, sobre un área de **1,121.16 m²** de la **Parcela “L”** fijando como valor comercial del área afectada la suma de **S/. 245,944.36**
 - **Carta N° 104-2017-MML-GPIP**, sobre un área de **1,701.54 m²** de la **Parcela “M”** fijando como valor comercial del área afectada la suma de **S/. 196,111.89**

A las mencionadas cantidades les sumó el incentivo del 20% establecido en el Decreto Legislativo N° 1192 y normas modificatorias. Las citadas Cartas contienen sus respectivos **Informes Técnicos de Tasación** elaborados por el MVCS, los cuales en el Punto 2.1.1

referidos al Valor Comercial del Inmueble – Valor del Terreno (VT) **no incluyen valorización alguna respecto a los terrenos afectados, lo que significa que dentro de la Oferta de adquisición y futura indemnización justipreciada no incluyen valor alguno por el suelo, pretendiendo llevar a cabo una expropiación la cual no incluya valor de terreno alguno.**

3. La titularidad dominante del **JCP** sobre las mencionadas Parcelas, recae sobre las denominadas **Parcelas “A”, “K”, “L” y “M”, entendiéndose** que el derecho de propiedad - horizontalmente hablando - llegará hasta donde digan sus linderos. Vale acotar que en el caso de las construcciones se trata de obras civiles efectuadas por su propietario el **JCP**, las mismas que por encontrarse adheridas al terreno y por el fin permanente que les corresponde, no son simples construcciones separables del predio (lo que supondría su condición de bienes muebles a tenor del inc. 3 del art. 886 del C.C.), sino que forman parte integrante de las parcelas en mención, porque no pueden ser separadas de las mismas “sin destruir, deteriorar o alterar el bien” (art. 887 del C.C.). **Existe una unidad no escindible entre los terrenos y las edificaciones o plantaciones sobre ellas levantadas.**

IV. **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. **Delimitación de la protección del Derecho de Propiedad a nivel constitucional.**

En el presente caso existe una grave amenaza de **vulneración y confiscación** del derecho de propiedad del **JCP**, ocurrida en el marco de un proceso de adquisición y expropiación, por la **MML**, la cual pretende no considerar como parte de la indemnización justipreciada el íntegro del valor comercial de los inmuebles denominados Parcela “K”, Parcela “L”, Parcela “M” y Parcela “A”, sino sólo el valor de las edificaciones y plantaciones, **afectando el contenido patrimonial de nuestro derecho de propiedad, protegido directamente por el Artículo 70° de la Constitución, concordante con su Artículo 2°, inciso 16**

La inviolabilidad del derecho de propiedad

El Tribunal Constitucional ha establecido en los fundamentos 18, 19 y 20 de la Sentencia recaída en el Expediente No. 864-2009-AA/TC lo siguiente:

*“(…) En reiterada jurisprudencia, el Tribunal ha determinado el contenido del derecho a la propiedad, como **derecho pleno e irrevocable** (Vid., entre otras, STC No. 0048-2004-AI/TC; STC No. 5624-2007-PA/TC; STC No. 7130-2006-PA/TC).*

El desarrollo del artículo 70° de la Constitución establece la inviolabilidad del derecho de propiedad. Avendaño Valdez señala que esta supone que **el Estado la garantiza, lo cual quiere decir que respetará la propiedad y que la hará respetar¹. Toda privación de dicho derecho debe realizarse en el marco de un proceso expropiatorio**, que requiere ser debidamente sustentado por causa de seguridad nacional o de necesidad pública, declarado por ley, junto con un **previo pago en efectivo de indemnización justipreciada** que incluya el valor comercial del terreno como el valor del perjuicio económico.

Concluye señalando: *“respondiendo que el derecho de propiedad se encuentra expresamente reconocido por la Constitución, como un derecho fundamental de la*

¹ AVENDAÑO VALDEZ, Jorge. “La propiedad en la Constitución”. En: *Constitución y proceso. Libro homenaje a Juan Vergara Gotelli*. Ernesto Álvarez Miranda (dir.). Lima: Jurista – Tribunal Constitucional del Perú, 2009, p. 957.

persona, siendo susceptible de ser protegido mediante el proceso constitucional de Amparo. Dentro del **contenido constitucionalmente protegido del derecho de propiedad** se encuentra, según dispone el Art. 70° de la Constitución, la garantía de que el Estado respetará y hará que se respete la propiedad privada, no pudiendo una persona ser despojada de su propiedad salvo por acción del Estado en caso de expropiación, por razones de seguridad nacional o de necesidad pública declaradas por ley, siempre que se observe el **DEBIDO PROCESO EXPROPIATORIO** y se abone al propietario, **EN FORMA PREVIA Y EN EFECTIVO**, una indemnización justipreciada por dicho bien, que **incluirlá una compensación por el perjuicio originado.**"

Del Principio de Indemnidad Patrimonial

El artículo 70° de la Constitución establece la garantía de indemnidad patrimonial, la cual se entiende dentro del marco de un proceso expropiatorio, y significa que el titular de un bien no debe sufrir merma alguna en el valor de su patrimonio en el caso que ocurra un desprendimiento forzoso de su propiedad. De ahí, que la figura de la expropiación, tal cual está descrita en el artículo 70° de la Constitución, establece las garantías necesarias para asegurar la indemnidad al patrimonio de quien se le arrebató la propiedad.

El valor de tasación fijado unilateralmente por la **MML NO PUEDE SER CONSIDERADO COMO INDEMNIZACION JUSTIPRECIADA**, de la manera como lo establece el artículo 13° inciso 4 del Decreto Legislativo N° 1192, ya que no refleja en nuestro caso el valor que mantenga indemne nuestro derecho de propiedad, lo cual generaría un detrimento patrimonial considerable. **El valor comercial del terreno afectado y el valor del perjuicio económico, como parte del justiprecio, es pieza fundamental para el cumplimiento de la garantía de indemnidad**, más aún si se está acreditada e incluso reconocida por la Municipalidad Metropolitana de Lima nuestra calidad de propietario.

Por ello, se configura una amenaza a nuestro derecho de propiedad ya que la **MML**, mediante la aplicación del Decreto Legislativo N° 1192 va a considerar como indemnización justipreciada el valor de tasación que no contiene el valor de los inmuebles.

Marco Teórico de las Expropiaciones

La expropiación surge como una figura excepcional de ejercicio del poder del Estado, sometida a varias reglas confluentes, necesarias para que sea viable y no vulnere derechos constitucionales. La norma constitucional es clara al referirse que *"a nadie puede privarse de su propiedad sino (...) **previo pago en efectivo** de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio"*.

Recientemente, respecto de la obligación del Estado de actuar sometido al principio de legalidad y a la obligatoriedad de la expropiación, la Sentencia recaída en el Expediente No. 674-2012-PA/TC expresa lo siguiente:

*"Así pues, las entidades de la Administración Pública tienen el deber constitucional de respetar el derecho de propiedad. Por consiguiente, cuando requieran de bienes inmuebles deben obrar con sujeción al principio de legalidad y al derecho al debido proceso, es decir, para que el derecho de propiedad pueda ser adquirido válidamente mediante el acto de expropiación se requiere que exista ley del Congreso de la República que exprese alguno de los motivos contemplados en la Constitución para que proceda la expropiación. **Por ello, los actos de expropiación de hecho resultan inconstitucionales.**"*

En el mismo sentido, la Sentencia recaída en el Expediente No. 00319-2013-PA/TC, 00864-2009-PA/TC expone lo siguiente los requisitos de validez de las expropiaciones, dentro de los cuales menciona:

*“(…) con relación a la validez de la expropiación que para ser considerada “(…) como acto sea legítima debe observarse, en primer término, el principio de legalidad, en virtud del cual la actividad de todas las personas y la Administración Pública está sometida, primero, a la Constitución Política, y segundo, al ordenamiento jurídico positivo. En segundo término, para que la expropiación como procedimiento sea legítima, tiene que respetarse el derecho al **debido proceso del titular del derecho de propiedad**” (fundamento 10 de la STC 5614-2007-PA/TC).*
(…)

El Tribunal es claro al desarrollar que tanto el Estado como los particulares se encuentran sometidos al respeto del ordenamiento jurídico, siendo el más importante el establecido por la propia Constitución. Es por ello, que es mandato constitucional que la única forma en la cual el Estado se puede hacer de bienes privados es mediante una expropiación que cumpla con los requisitos del artículo 70 de nuestra Carta Magna, que son: que la declaración de necesidad pública o seguridad nacional, sea declarada mediante ley, y conlleve al **pago previo** de una indemnización justipreciada que mantenga indemne el patrimonio afectado.

Del pago de la indemnización justipreciada

El requisito de pago de la indemnización justipreciada es el más importante de los descritos en el artículo 70 de la Constitución ya que es el que verdaderamente asegura la reparación al propietario afectado, el cual, al igual que los anteriores, se encuentra descrito por la propia Constitución y desarrollado por el propio Tribunal Constitucional.

El cumplimiento de este requisito pasa necesariamente por iniciarse un proceso de expropiación (o adquisición), **en el cual se haya determinado el valor comercial del inmueble**, y que concluya con el pago al propietario de una indemnización justipreciada. En el presente caso, ello no ha ocurrido, ya que **el JCP ha recibido cuatro (4) Ofertas de Adquisición que no comprenden el valor comercial de sus terrenos afectados**, ofertas que amenazan con convertirse en el monto de la indemnización justipreciada, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 13, inciso 4 del Decreto Legislativo N° 1192.

El denominado “derecho de vía” no extingue, sólo limita, la propiedad del terreno y, por consiguiente, no excluye la obligación de pagar el valor del justiprecio del mismo.

En los Informes Técnicos de Tasación insertados en las Cartas con la Oferta de Adquisición que nos ha cursado la **MML** se señala lo siguiente: “Conforme a lo consignado en la Memoria Descriptiva alcanzada por el solicitante, mediante Oficio N° 203-2017-MML-GPIP-SCPP del 26/05/2017, **no se considera determinar el valor del terreno afectado; así mismo, se señala que dicha área no cuenta con zonificación por encontrarse en derecho de vía**”.

Conforme a ello, **los informes técnicos únicamente contienen la valorización de las edificaciones y plantaciones existentes** sobre parte de las áreas que forman parte de las Parcelas “K”, “L”, “M” y “A”, **sin que se haya sustentado o justificado la omisión respecto a la valorización del terreno.**

Presumimos que podría ser que se pretende sostener que al encontrarse en “derecho de vía” no es necesario expropiar el terreno, fundamentación que es

claramente inconstitucional y consolidaría un grave perjuicio al **JCP** y sentaría un nefasto precedente. El asumir un criterio que implique expropiar solo las edificaciones **genera una CONFISCACIÓN** de los terrenos del **JCP**.

Dentro del contexto normativo que regula la naturaleza del "**derecho de vía**" el artículo 49° de la Norma GH.020 del Reglamento Nacional de Edificaciones, dispone lo siguiente: "Cuando una vía de nivel metropolitano, expresa, arterial o, un intercambio vial, afecte un área por habilitar de propiedad privada, el propietario podrá formular una solución vial alternativa que sea eficiente o, en su defecto, deberá ejecutar únicamente, las obras correspondientes a la parte de vía destinada al servicio de la habilitación de su propiedad, dejando reservadas las áreas para ejecución de las vías principales o de tránsito rápido (calzadas, separador central, alumbrado y otras), las que constituyen obras viales de carácter provincial. **La entidad ejecutora de las obras viales o de equipamiento urbano deberá abonar el justiprecio del valor del terreno reservado, según lo determinado por el Consejo Nacional de Tasaciones, previamente a su ejecución**" (el resaltado es nuestro). Esta disposición debe interpretarse en el sentido que en tanto no se efectúe un proceso expropiatorio la titularidad del bien afectado seguirá siendo del privado, con las limitaciones legales para su ejercicio.

Obligación de incluir el valor del perjuicio económico como parte de la Oferta de Adquisición y justiprecio

El artículo 70° de la Constitución es claro al expresar la obligación del "*previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio*".

Sin embargo, la **MML** no ha incluido el valor comercial del terreno, **también ha dejado de incluir el valor del perjuicio económico**, pese a que legalmente estaba en la obligación de hacerlo. El artículo 13° numeral 2 del Decreto legislativo N° 1192, **establece que forma parte del Valor de Tasación el valor del perjuicio económico**, el cual comprende el lucro cesante y el daño emergente. Esta ilegalidad incurrida por la **MML** corre el grave riesgo de plasmarse en un daño concreto, ya que pretende considerar en el futuro el valor de tasación incompleto como la indemnización justipreciada, violando de manera evidente y flagrante lo dispuesto en el acotado Artículo 70° de la Constitución.

FUNDAMENTOS DE LA MML EN SU CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Fundamentos de la IMPROCEDENCIA de la demanda solicitada por la **MML**:

1. Que de acuerdo con el inciso 1) del artículo 5° del Código Procesal Constitucional (en adelante **CPConst.**) no procede el amparo, porque los hechos y el petitorio no se refieren en forma directa al contenido esencialmente protegido del derecho invocado.
2. Que **los actos lesivos invocados están constituidos por actos administrativos emitidos por la MML** (Resoluciones Administrativas que aprueban el Planeamiento Integral de Vías en las áreas reclamadas).
3. Que **los actos administrativos emitidos por la MML no pueden ser cuestionadas mediante un proceso de amparo**, sino a través de la vía ordinaria (proceso contencioso administrativo), ya que es la vía específica para la remoción del acto lesivo y el proceso de amparo no tiene etapa probatoria.

Fundamentos de la MML de su contestación del fondo de la demanda:

1. Que, respecto de la Primera Pretensión Principal, la demandada afirma, que tiene sobre las áreas expropiadas un *derecho de vía*, lo cual significa que el **JCP** tiene la “obligación legal” de entregar las áreas afectadas.
2. Que la propiedad ya es de la **MML** (anterior a la expropiación) y por lo tanto no se puede afectar el derecho de propiedad que ya no se tiene, en virtud del derecho de vía. Sobre las áreas pesa una carga del derecho de vía inscrita, como consecuencia del Planeamiento Integral de la ciudad, por lo que corresponde al **JCP** la entrega de aportes, y por lo que la **MML** no está en la obligación de pagar suma de valor alguna ni los perjuicios económicos.
3. Que el **JCP** tenía pleno conocimiento de las Resoluciones N° 181-MML-DMDU del 14.08.1997 y Resolución N° 062-99-MML-DMDU del 24.06.99, dado que se ordenó la respectiva inscripción en Registros Públicos, por lo que se encontraba consciente que la **MML** las iba a reclamar en algún momento.
4. Que en ninguno de los procesos de habilitación urbana que afectaron al Predio Matriz de titularidad del **JCP** se consideró pago alguno al titular, ya que el derecho de propiedad privada no se superpone al bien común. Que la **MML** requiere de la entrega de los aportes a los cuales se haya obligado el **JCP**, en mérito a que todos los propietarios tienen la obligación de reservar las áreas que corresponden a las vías metropolitanas, a efectos de la ejecución de obras de infraestructura vial que beneficien a la ciudad.
5. Que no se puede afectar el derecho de propiedad en virtud del derecho de vía pertenecientes al Sistema Vial Metropolitano, razón por la cual, sobre las parcelas afectadas pesa la carga registral, lo que a su vez deviene en la obligación del **JCP** de la entrega de los aportes a favor de la **MML**, sin que esta última esté en la obligación de pagar suma alguna.
6. Que en Registros Públicos aparece inscrita la titularidad del **JCP**, pesa sobre ellas la carga inscrita por la **MML** y es el derecho de vía, el derecho por el cual el área debe ser entregada sin pago alguno a cambio y a favor de la ejecución de obras de infraestructura.
7. Que respecto de la Segunda Pretensión argumenta, que no está sustentado como es que los artículos del Decreto Legislativo N° 1192, sobre los cual se pide su inaplicación, afectan el contenido constitucionalmente protegido del derecho de propiedad.
8. Que mediante Ordenanzas Municipales N° 341 del 06 de Noviembre de 2001, se aprobó el Plan del Sistema Metropolitano de Lima y se consideró que *“las áreas que forman parte del derecho de vía (...) son de uso público irrestricto, inalienables e imprescriptibles, quedando terminantemente prohibida su utilización para otros fines.”*. Dicho Plan Vial afectó como derecho de vía las áreas que ha venido a confiscar y advierten claramente que dichas áreas “se encuentran vinculadas a una reserva vial, y no puede dejar de desconocerse la condición jurídica de las mismas.
9. Que las normas urbanísticas definen los usos del suelo y que de acuerdo a la Ley Orgánica de Municipalidades, está establecido que los gobiernos locales tienen la competencia exclusiva en la organización del espacio físico y su uso. Bajo este contexto el Plan Vial Metropolitano, al disponer una afectación a los inmuebles del **JCP**, constituye una válida limitación y/o restricción al derecho de propiedad de los inmuebles, y que el interés general prevalece sobre el interés privado.
10. Que la ampara la Ley N° 29090 - Ley de Regulación de Habilitaciones urbanas y de Edificaciones, que en su artículo 6º dispone que las normas urbanísticas constituyen documentos de interés público y que promocionan el desarrollo ordenado de las ciudades, lo

que conjuntamente con otros reglamentos urbanísticos, a su peregrino criterio, se antepone al mandato constitucional.

11. Que la necesidad pública referida en el artículo 70° de la constitución está vinculada a la noción de infraestructura requerida por la colectividad

FUNDAMENTOS DE LA RÉPLICA FORMULADA POR EL JCP:

En este caso, no se está discutiendo la validez o no de actos administrativos, sino si la expropiación a la cual está siendo sometido el **JCP** representa una vulneración a su derecho de propiedad, tanto en lo sustantivo como al debido proceso.

La procedencia del amparo está definida en el artículo 2° del Código Procesal Constitucional. **No es correcto que la Municipalidad mediante un acto unilateral, que no es una expropiación, decida cercenar el derecho de propiedad privada.** En referencia a los actos administrativos (Resoluciones Administrativas que aprueban el Planeamiento Integral de Vías en las áreas reclamadas) que invoca, debe tenerse presente, que **la única forma, salvo una consensual y sinalagmática transacción, en que el Estado puede hacerse de la propiedad de un privado, es a través de un proceso expropiatorio**, perfectamente definido como tal, en nombre y contenido, significando que, por un acto administrativo enmarcado en otras competencias (verbigracia: Desarrollo urbano), no es posible que el Estado acceda a un bien privado, sin que no sea calificado de **CONFISCATORIO**.

El desarrollo del artículo 70° de la Constitución establece claramente la inviolabilidad del derecho de propiedad. Avendaño Valdez señala que ello supone que: **el Estado la garantiza, lo cual quiere decir que respetará la propiedad y que la hará respetar. Toda privación de dicho derecho debe realizarse en el marco de un proceso expropiatorio**², que requiere ser debidamente sustentado por causa de seguridad nacional o de necesidad pública, declarado por ley, junto con un **previo pago en efectivo de indemnización justipreciada** que incluya el valor comercial del terreno como el valor del perjuicio económico

Por la vía de amparo el JCP solicita la protección y si fuera el caso, la restitución de su derecho de propiedad, al ser sometido a una expropiación que niega o violenta su derecho de propiedad, **al omitir un acto de cumplimiento obligatorio**, como son los establecidos en el numeral 13.1 (Valor Comercial incluyendo el terreno materia del proceso) y 13.2 (Los daños y perjuicios). En ese sentido, viene a defender su derecho de propiedad en lo que respecta de su contenido esencial, es decir, no permitir que el Poder Público invada lo que el artículo 70° de la Constitución viene a garantizar y su respectivo código procesal a proteger, al establecer la acción de amparo, como la única vía idónea, eficaz y oportuna, que puede enmendar y ordenar que los actos omitidos se cumplan.

La amenaza es cierta y de inminente realización, ya que estamos ante un procedimiento expropiatorio irregular e incompleto que tiene como finalidad inminente el traslado de la propiedad a favor de la MML, como lo viene solicitando la MML ante los registros públicos. Además de la serie de actos ilegales que han afectado la posesión de los predios en cuestión

La **MML** pretende, que mediante normas municipales (cuya legalidad solo se limita a lo que su competencia le permite), se restrinja el derecho de propiedad, **al pretender atribuir que un derecho de vía, fijado mediante resoluciones administrativas, signifique automáticamente una transferencia de propiedad a su favor sin pago alguno y menos**

² AVENDAÑO VALDEZ, Jorge. "La propiedad en la Constitución". En: *Constitución y proceso. Libro homenaje a Juan Vergara Gotelli*. Ernesto Álvarez Miranda (dir.). Lima: Jurista – Tribunal Constitucional del Perú, 2009, p. 957.

previo, así como desconocer el perjuicio económico, lo cual no se puede permitir en un estado de derecho.

Lo que hay que tener claro, es que **el acto lesivo se configura al considerar que es factible realizar una expropiación que no incluya el valor del terreno, por el solo hecho de haberse fijado un derecho de vía sobre la propiedad privada**, que es un concepto lingüístico cuando se lleva al plano constitucional, más no jurídico oponible al derecho de propiedad privada. Esto, porque **establecer un derecho de vía no puede significar, bajo ninguna circunstancia, una pérdida y menos traslado de la propiedad**, que además de lo señalado por el Tribunal Constitucional, no resiste el menor análisis y raya con lo absurdo, ya que sólo a las autoridades de la **MML** se le puede haber ocurrido semejante despropósito, cuya motivación no puede ser solo la ignorancia ni equivocación jurídica, pudiendo encontrarla, si buscamos a quién se beneficia con esta omisión que reduce sustantivamente el valor que debe invertir el concesionario de la obra, que no está lejos de considerarse un acto de corrupción.

Corresponde determinar en el proceso si una expropiación incompleta, que no considere el valor del terreno y no permita la posibilidad de aceptar o no el valor de tasación del mismo, resulta una vulneración al derecho, bajo el criterio de la **MML** que afirma haber adquirido la propiedad mediante el “establecimiento de un derecho de vía”.

Maliciosamente, **la MML pretende que mediante una Ordenanza Municipal se afecte el contenido esencial del derecho de propiedad**. Esto no puede ocurrir en un estado de Derecho, en el cual ha quedado demostrado que las limitaciones al derecho de propiedad deben establecerse por ley (**Sentencia No. 1342-2010-PA/TC**) y que esta sea expedida por el Congreso de la República, y la pérdida de su dominio mediante una expropiación, expresamente producida con ese fin

En el caso del derecho de propiedad, la limitación viene dada por la garantía de expropiación, que es el mecanismo que conjuga la función social de la propiedad con el uso y disfrute de la misma dentro de la esfera privada, no existe otra. **El estado solo puede adquirir propiedad privada de manera compulsiva por expropiación**, y que haya sido declarada por ley **EMITIDA POR EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA**. Está claro que la **MML** pretende hacerse de la propiedad a través de una Ordenanza Municipal y Resoluciones de Alcaldía, y más claro ha quedado, que el argumento soslayado por la entidad edil refleja una conducta arbitraria, fuera de todo criterio de razonabilidad

SOLO A TRAVÉS DE UN PROCESO EXPROPIATORIO QUE RESPETE EL PAGO DEL VALOR DEL TERRENO ES QUE LA AUTORIDAD EDIL PUEDE TOMAR PROPIEDAD SOBRE LAS ÁREAS QUE AFECTE EL PLAN VIAL METROPOLITANO. EL SOLO PLAN VIAL METROPOLITANO NO PUEDE AFECTAR EL CONTENIDO ESENCIAL DEL DERECHO DE PROPIEDAD.

No es competencia municipal determinar cuándo una propiedad debe ser limitada por un concepto de necesidad pública. Claramente, la Constitución y la Sentencia establecen que es la Ley emitida por el Congreso de la República, y no que sean las Ordenanzas Municipales o Resoluciones Administrativas las que puedan limitar el ejercicio de la propiedad privada. No basta que el predio afectado sea de necesidad pública para que la Municipalidad a través de una Ordenanza lo declare, sino que tiene que ser la Ley emitida por el Congreso de la República la que lo hace. Esto es una garantía a la inviolabilidad del derecho de propiedad.

No puede concebirse una expropiación sin incluir el valor del terreno y el perjuicio económico que esta causa, ya que no se debe dejar indemne al propietario, que no puede acceder a la propiedad hasta que no ve repuesto su patrimonio

DESARROLLO DEL PROCESO CONSTITUCIONAL DE AMPARO:

CUADERNO PRINCIPAL:

- **Por Resolución N° 01 del 24.07.2017**, se emite el Auto Admisorio de la demanda
- La **MML presenta el 23.08.2017 recurso de apelación contra el Auto Admisorio** de la demanda, luego procede a la **contestación de la demanda y formula Excepciones** de falta de legitimidad para obrar del demandante, oscuridad y ambigüedad en la forma de proponer la demanda y de incompetencia, y el 04.09.2017 amplía los fundamentos de su contestación de la demanda.
- El **MVCS** mediante escrito presentado el **28.08.2017, contesta la demanda y formula excepción** de falta de legitimidad para obrar del demandante
- Por su parte, el **JCP**, mediante escrito presentado el **25 08.2017** presenta medios probatorios sobre hechos nuevos y el **01.09.2017 presenta Informes Técnicos de Tasación del MVCS de fecha 11 de mayo del 2017**, de las áreas afectadas de las Parcelas "A", "K", "L" y "M" del **JCP**, los cuales **SÍ INCLUYEN EL VALOR COMERCIAL DE LOS TERRENOS.**
- El Juzgado mediante **Resolución N° 02 de fecha 23.10.2017**, con relación a los escritos presentados por la **MML, concede la apelación interpuesta a la MML**, sin efecto suspensivo y sin la calidad de diferida; así mismo, **corre traslado al JCP de las excepciones** formuladas por la **MML** y tiene **por absuelto el trámite de contestación** de la demanda. Con relación al escrito presentado por el **MVCS, corre traslado al JCP de la excepción** formulada por el **MVCS** y tiene **por absuelto el trámite de contestación** de la demanda.
- El **JCP** mediante escritos presentados el **23.11.2017, absuelve los traslados de las excepciones formuladas por la MML y el MVCS.** Así mismo, con escrito presentado el **05.12.2017**, formula **RÉPLICA a la contestación de la de demanda** y con escrito presentado el **11.12.2017** solicita informe oral y que se emita sentencia.
- El Juzgado mediante **Resolución N° 05 de fecha 11.04.2018, declaró INFUNDADAS las Excepciones** deducidas por los demandados y **SANEADO el proceso**; el **12.06.2018 se realizaron los informes orales** ante el Séptimo Juzgado Constitucional de Lima, **en la Vista de la causa** seguida por el **JCP** contra la **MML, Expediente N° 12273-2017**, luego de la cual el proceso ha quedado expedito para la expedición de la sentencia respectiva.

CUADERNO CAUTELAR:

El **JCP** solicitó el **03.08.2017** que se disponga una **MEDIDA CAUTELAR** con las siguientes pretensiones:

- Disponer la **SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO EXPROPIATORIO** respecto de un área total de 16,901.32 m²
- Disponer la **SUSPENSIÓN DE LA APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1192** sobre las áreas de terreno a expropiar por parte de la **MML** y **LE ORDENE** que se abstenga de solicitar al **JCP** la entrega de las áreas de terreno afectadas y de efectuar la inscripción registral de su transferencia de propiedad a favor de la **MML.**

- Disponer, en caso que se verifique la transferencia de propiedad a favor de la **MML**, que se **REPONGA** la situación legal de hecho y de derecho de los inmuebles del **JCP** materia de expropiación, restituyendo su propiedad de las áreas a favor del **JCP** y **ORDENANDO** el cierre de cualquier partida o asiento generado por los RRPP por dicha expropiación

El Juzgado mediante **Resolución N° 02 de fecha 13.09.2017 declaró IMPROCEDENTE la solicitud de medida cautelar**, por considerar la Juzgadora que **no se persuade por ahora de la apariencia o verosimilitud de los derechos que invoca la demandante**, estimando que la expropiación no es inconstitucional, y la misma tiene sus procedimientos previos a donde el afectado puede acudir para reclamar el justiprecio y que en todo caso en la sentencia de fondo se determinará su procedencia o no.

El JCP interpuso el 18.09.2017 recurso de apelación contra la Resolución N° 02, el cual ha sido concedido con efecto suspensivo por Resolución N° 07 de fecha **22.11.2017**, encontrándose **pendiente de elevación al superior**.

El JCP mediante escrito de fecha 27.12.2017, el JCP ha deducido la nulidad de la Resolución N° 02 que declaró IMPROCEDENTE la medida cautelar, por cuanto habiendo sido notificado con la **Resolución N° 08, fechada el 01.12.2017 (o sea cuando el Juzgado había ya perdido jurisdicción por la apelación concedido con efecto suspensivo)**, que dispone notificar a la 3ra. Fiscalía Provincial Civil de Lima las Resoluciones números 03, 04, 05, 06, 07 y 08 del presente proceso cautelar, proveyendo el escrito presentado por la citada fiscalía el 16.10.2017, indebidamente, recién compaginado al expediente en la misma fecha de la Resolución N° 08, se ha advertido de dichas Resoluciones, que **el Ministerio Público -al no haber sido oportunamente notificado- no se ha encontrado en la posibilidad de cumplir con el mandato procesal establecido en el artículo 15° del Código Procesal Constitucional, el cual dispone la obligación del Ministerio Público para intervenir necesariamente en el presente cuaderno de medida cautelar**, ya que no ha tenido a la mano los elementos necesarios (resoluciones, cargos y anexos de la solicitud cautelar) para emitir su dictamen correspondiente, tal cual lo exige el referido artículo 15° del Código Procesal Constitucional, incurriéndose así en causal de nulidad al violarse el debido proceso constitucional.

El Juzgado mediante **Resolución N° 09 de fecha 24.01.2018 declaró IMPROCEDENTE la solicitud de nulidad** de la resolución N° 02 y dispuso la elevación de los autos conforme lo ha ordenado. **El Cuaderno Cautelar se ha elevado el 02.07.2018 a conocimiento de la Segunda Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima.**