



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

**RAZÓN DE RELATORÍA**

En la sesión de Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 3 de agosto de 2021, los magistrados Ledesma Narváez (con fundamento de voto), Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido el siguiente auto que resuelve:

Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de medida cautelar.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza el auto y el voto antes referido, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ  
FERRERO COSTA  
MIRANDA CANALES  
BLUME FORTINI  
RAMOS NÚÑEZ  
SARDÓN DE TABOADA  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

## **AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Lima, 3 de agosto de 2021

### **VISTA**

La solicitud de medida cautelar presentada con fecha 16 de julio de 2021 por el procurador público a cargo de la Defensa Jurídica de la Municipalidad Distrital de Barranco, contra el Poder Ejecutivo (Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento-MVCSS); y,

### **ATENDIENDO A QUE**

1. El demandante solicita que se le conceda una medida cautelar a fin de que se suspendan las actuaciones del MVCSS que menoscaban sus competencias exclusivas en materia de urbanismo y zonificación, específicamente en lo que respecta al otorgamiento de licencias de construcción. Alega, para ello, que la parte emplazada ha contravenido el marco competencial configurado por la Constitución y el bloque de constitucionalidad, al haber expedido el Decreto Supremo 10-2018-VIVIENDA, “Reglamento Especial de Habilitación Urbana y Edificación”, modificado por el Decreto Supremo 12-2019-VIVIENDA y 002-2020-VIVIENDA y, concretamente, el inciso 2 del artículo, 9 y los incisos 3, 4 y 6 del artículo 10.
2. Con relación a lo solicitado, corresponde precisar que el otorgamiento de medidas cautelares en los procesos constitucionales en los que ello se ha previsto cumple una función instrumental para el logro o realización de sus fines, según la Constitución y el Código Procesal Constitucional.
3. Al respecto, dicha solicitud debe comprenderse en el marco de lo dispuesto en el artículo II del Título Preliminar del código en mención, según el cual uno de los fines esenciales de los procesos constitucionales es garantizar la supremacía normativa de la Constitución.
4. En el caso del proceso competencial, el artículo 110 del Código Procesal Constitucional establece que, a través de una medida cautelar, el demandante puede solicitar al Tribunal la suspensión de la disposición, resolución o acto objeto de conflicto.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

5. Cabe indicar que las medidas cautelares están destinadas a neutralizar la posible ineficacia del proceso principal, a fin de garantizar la conservación o modificación de la situación jurídica existente según el contenido de la pretensión.
6. Asimismo, este Tribunal, en reiterada jurisprudencia, ha establecido que el otorgamiento de medidas cautelares en el proceso competencial requiere de la configuración de varios presupuestos de manera concurrente. Por ello, a fin de determinar la viabilidad de la solicitud planteada, el Tribunal debe examinar lo solicitado y analizar si en el caso se cumple con acreditar:
  - (i) Verosimilitud o apariencia del derecho invocado (*fumus bonis iuris*): se exige demostrar que existe un derecho que debe tutelarse en el proceso principal, sobre la base de una cognición preliminar y sumaria de los hechos. Se trata, en resumidas cuentas, de un examen no exhaustivo de certeza jurídica sobre el fundamento de la pretensión del solicitante;
  - (ii) Peligro en la demora (*periculum in mora*): se evalúa si, producto de la duración del proceso principal, la sentencia definitiva podría tornarse inexigible o imposible de ejecutar, tomando en cuenta criterios como el comportamiento de las partes, la complejidad del asunto y la naturaleza de la pretensión solicitada. El solicitante debe demostrar que en caso de no adoptarse la medida de inmediato, carecería de sentido la sentencia; y,
  - (iii) Adecuación de la pretensión: se requiere que el pedido cautelar sea congruente, proporcional y correlacionado con lo que se pretende asegurar (objeto de la cautela), teniendo en cuenta criterios de razonabilidad y utilidad, a fin de no poner en riesgo innecesariamente los derechos o competencias de la parte demandada.
7. Adicionalmente, este Tribunal ha indicado que el órgano jurisdiccional que conceda una medida cautelar debe observar el principio de reversibilidad; de manera que, en caso de confirmarse la inexistencia de afectación o menoscabo de la competencia invocada en la demanda, se puedan retrotraer las cosas al estado anterior al momento en que se dictó la medida.
8. La concurrencia de este presupuesto se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 18 del Código Procesal Constitucional. Esta disposición, que resulta aplicable supletoriamente al proceso competencial, en lo que resulte pertinente, establece lo siguiente:



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

La medida cautelar solo debe limitarse a garantizar el contenido de la pretensión constitucional, teniendo en cuenta su irreversibilidad, el orden público y el perjuicio que se pueda ocasionar (...).

9. Con base en lo anterior, se procederá a analizar si lo solicitado en autos cumple con cada uno de los presupuestos reseñados para el otorgamiento de la medida cautelar.
10. A fojas 5 del escrito en el que solicita la medida cautelar, el recurrente alega que sus competencias en materia de planeamiento urbano, zonificación y, específicamente, sobre parámetros urbanísticos y edificatorios, viene siendo menoscabada por el MVCS.
11. Las normas que, según el demandante, le confieren dichas competencias exclusivas, son las siguientes:
  - Incisos 6 y 10 del artículo 195 y 198 de la Constitución Política;
  - Artículos 40 y 161 de la Ley Orgánica de Municipalidades (LOM), y;
  - Ordenanzas 1076-MML y 516-MDB.
12. En tal sentido, la municipalidad recurrente sostiene que se habría configurado un conflicto de competencias por menoscabo en sentido estricto originado por disposiciones normativas del Poder Ejecutivo, cuyos efectos afectan las competencias municipales sobre la materia, amparadas en la Constitución Política y el bloque de constitucionalidad.
13. Al respecto corresponde advertir que la zonificación es competencia exclusiva de los gobiernos locales; por ello, una intromisión en dicho ámbito competencial constituye un menoscabo ilegítimo proscrito por la Constitución.
14. En efecto, en la Sentencia 00013-2017-PI/TC, este Tribunal sostuvo que los gobiernos locales son titulares de una competencia exclusiva en materia de zonificación, bajo los siguientes términos:

(...) el artículo 42, inciso “d”, de la Ley de Bases de la Descentralización señala que normar la zonificación es una competencia exclusiva, mientras que el artículo 79, numeral 1.2, de la Ley Orgánica de Municipalidades señala entre las funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales la de aprobar el esquema de zonificación de áreas urbanas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

El numeral 3.1. del mismo artículo 79 señala como función específica exclusiva de las municipales distritales ‘aprobar el plan urbano [...] con sujeción al plan y a las normas municipales provinciales sobre la materia’. En tal sentido, no cabe duda de que la zonificación es una competencia provincial (fundamento 40, 41).

15. En lo que aquí interesa, este Tribunal considera, a nivel del análisis de verosimilitud de la medida solicitada, que si bien el MVCS es competente para fijar estándares sobre alturas de edificaciones o viviendas de interés social, esto no implica que tales parámetros puedan imponerse a la regulación municipal sobre zonificación.
16. En tal sentido, si bien el MVSC tiene dicha facultad, ello no implica que tenga la competencia para modificar los límites de altura establecidos por el gobierno municipal, que tiene competencia específica exclusiva en materia de zonificación, según lo indicado previamente.
17. Al respecto, este Tribunal advierte que en la competencia que ejerce la parte emplazada, prevista en el artículo 10.4 del *Reglamento Especial de Habilitación Urbana y Edificación*, no solo se establece la altura máxima, sino que con ello se modifica también los planos de altura de la municipalidad en cada una de las zonas residenciales para el caso de las viviendas de interés social.
18. Siendo ello así, este Tribunal aprecia que cuando el MVSC ejerce su competencia para emitir lineamientos técnicos en materia de vivienda de interés social modificando la altura máxima de las zonificaciones establecidas, tal como lo ha establecido el artículo 10.4 del *Reglamento Especial de Habilitación Urbana y Edificación*, menoscaba la competencia de la demandante en materia de zonificación.
19. Por lo tanto, este Tribunal concluye que la medida cautelar planteada por la Municipalidad Distrital de Barranco cumple con el presupuesto referido a la verosimilitud o apariencia del derecho invocado en lo que respecta al cuestionamiento del vicio en que ha incurrido el aludido artículo 10.4 del citado Reglamento; sin embargo, dicha verosimilitud no fluye o se aprecia en el ámbito de las demás disposiciones materia de conflicto de un modo evidente.
20. Con relación al segundo de los elementos requeridos, esto es, el peligro en la demora, la parte recurrente alega que, teniendo en cuenta la duración mínima del presente proceso, cuyo plazo es de 60 días hábiles, de conformidad con el último párrafo del artículo 111 del Código Procesal Constitucional, las normas que considera viciadas de incompetencia,



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

al continuar surtiendo efectos durante dicho período -cuando menos- seguirían menoscabando sus competencias exclusivas, en contravención de la Constitución y el bloque de constitucionalidad.

21. Sin embargo, la municipalidad demandante no ha acreditado la existencia de un peligro cierto e inminente que exija una resolución cautelar, ni tampoco ha demostrado que el Poder Ejecutivo se apreste a realizar acciones inminentes que pudieran acarrear la ineficacia de la sentencia definitiva que se debe expedir en este caso.
22. Atendiendo a lo expuesto, y en la medida que no se ha configurado el peligro en la demora, carece de objeto evaluar la adecuación de la medida solicitada, es decir, la suspensión del uso indebido de la competencia, por parte del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento, para vulnerar los parámetros urbanísticos y edificatorios contenidos en las normas vigentes sobre urbanismo y zonificación, introduciendo reglamentación en materia de otorgamiento de licencias de construcción.
23. Por todo lo expuesto, corresponde desestimar la medida cautelar solicitada.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú, y con el fundamento de voto de la magistrada Ledesma Narváez, que se agrega,

**RESUELVE**

Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de medida cautelar.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ  
FERRERO COSTA  
MIRANDA CANALES  
BLUME FORTINI  
RAMOS NÚÑEZ  
SARDÓN DE TABOADA  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

<b>PONENTE MIRANDA CANALES</b>
--------------------------------



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

### **FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ**

Debo precisar que si bien suscribo el auto de mayoría que rechaza la solicitud cautelar en vista que no se ha cumplido con el requisito de peligro en la demora; no obstante, debo señalar que, a mi consideración, tampoco se ha acreditado la apariencia en el derecho.

La municipalidad recurrente alega que las municipalidades tienen autonomía política económica y administrativa en asuntos de su competencia y que dentro de los asuntos de su competencia se encuentra la planificación del desarrollo urbano, que incluye el urbanismo y la zonificación.

Sin embargo, estimo que no surge de modo indubitable la competencia exclusiva alegada respecto a la regulación de zonificación y usos de suelo, así como los parámetros urbanísticos y edificatorios. Esto no quiere decir que la recurrente carezca de fundamentos o que su pretensión competencial sustantiva resulte infundada, tan solo implica que no se advierte un marco normativo manifiesto y claro que justifique acordar la medida cautelar solicitada.

Debe tenerse presente que el artículo 4.9 de la Ley 29090, Ley de regulación de habilitaciones urbanas y de edificaciones, reconoce que “Las municipalidades distritales, en el ámbito de su jurisdicción, las municipalidades provinciales y la Municipalidad Metropolitana de Lima, en el ámbito del Cercado, tienen competencia para la aprobación de proyectos de habilitación urbana y de edificación, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades”.

Pero también, señala, conforme al artículo 4.10 de la ley citada, que el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento “En su condición de ente rector, es competente para diseñar, normar y ejecutar la política nacional en materia de vivienda; promover la actividad edificadora y urbanizadora, así como supervisar el cumplimiento de la presente Ley y sus reglamentos a nivel nacional”.

En ese sentido, atendiendo a la normatividad sobre la materia, el requisito de la apariencia en el derecho no se encuentra demostrado en suficiente grado para conceder la medida cautelar solicitada. Por ello, este requisito, a mi parecer, tampoco se encuentra satisfecho, además del requisito del peligro en la demora expuesto debidamente en el auto de mayoría.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N° 00001-2021-PCC/TC  
MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE  
BARRANCO - LIMA  
AUTO – MEDIDA CAUTELAR

En consecuencia, habiendo precisado mi posición en el presente incidente, suscribo la improcedencia de la resolución de mayoría.

**S.**

**LEDESMA NARVÁEZ**