

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

SUBCOMISIÓN DE CONTROL POLÍTICO

PERÍODO ANUAL DE SESIONES 2023-2024

Señora presidenta:

Ha ingresado para informe de la Subcomisión de Control Político el Decreto de Urgencia 026-2019, Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac – Cusco

El presente informe fue aprobado por unanimidad de los congresistas asistentes, en la Octava Sesión Ordinaria de la Subcomisión de Control Político, celebrada el 13 de marzo de 2024, contando con los votos favorables de los señores Congresistas: Juárez Gallegos, Salhuana Cavides, Gonzales Delgado, Aguinaga Recuenco¹, Echaiz de Núñez Ízaga, Marticorena Mendoza, Tacuri Valdivia y Ventura Ángel².

I. SITUACIÓN PROCESAL

El Decreto de Urgencia 026-2019, Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac – Cusco, así como la Fe de Erratas del mismo fueron publicados en el diario oficial *El Peruano* el 12 de diciembre de 2019.

El Presidente de la República y el Presidente del Consejo de Ministros, mediante Oficio 291-2019-PR, dieron cuenta a la Comisión Permanente sobre la promulgación del Decreto de Urgencia 026-2019. Dicho documento fue tramitado por el Área de Trámite Documentario el 13 de diciembre de 2019 y derivado a la Comisión Permanente el 18 de diciembre de 2019, al amparo del artículo 135 de la Constitución Política del Perú.

En la sesión del Pleno de la Comisión Permanente, celebrada el 18 de diciembre de 2019, se dio cuenta del referido Decreto de Urgencia 026-2019 y, durante el desarrollo de la sesión, se acordó designar a la entonces congresista Indira Huilca Flores como coordinadora del Grupo de Trabajo para la elaboración del informe correspondiente.

¹ Registró su voto a través del chat de la plataforma de sesiones virtuales del Congreso.

² Registró su voto a través del chat de la plataforma de sesiones virtuales del Congreso.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

El Grupo de Trabajo, en la tercera sesión, realizada el 24 de febrero de 2020, aprobó por mayoría el Informe recaído en los Decretos de Urgencia 026-2019 y 027-2019, cuya conclusión es que los mismos no cumplen con lo dispuesto en la Constitución Política del Perú, y acuerda remitir el informe a la Comisión Permanente.

Dentro de las conclusiones y recomendaciones del informe, el Grupo de Trabajo observó que, el Decreto de Urgencia 026-2019, Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac — Cusco, en su versión original, incluyendo su Fe de Erratas, era inconstitucional. toda vez que la materia normada excedía la función legislativa extraordinaria del Poder Ejecutivo en el interregno parlamentario en tanto limitaba el derecho fundamental a la propiedad de las personas, de las comunidades y de los pueblos indígenas u originarios de las regiones de Apurímac y Cusco al establecer facultades de expropiación que debían ser autorizadas directamente por el Congreso de la República.

El grupo de trabajo también emitió un informe en minoría sobre los Decretos de Urgencia 026-2019 y 027-2019, el cual concluía que los mismos si cumplían con el test de constitucionalidad establecido por el Tribunal Constitucional, para los decretos de urgencia y que en forma análoga se aplican para aquellos decretos de urgencia que nacen al amparo de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 135 de la Constitución Política.

Superado el periodo de interregno parlamentario y durante el Periodo Legislativo 2020-2021, mediante Oficio 001-2020-2021-ADP-CD/CR, del 15 de junio de 2020, el Oficial Mayor hizo de conocimiento de la Comisión de Constitución y Reglamento que el Consejo Directivo acordó derivar, entre otros, al Decreto de Urgencia 026-2019 para ser dictaminado como segunda comisión. En ese mismo sentido, mediante Oficio 008-2020-2021-ADP-CD/CR, del 15 de junio de 2020, dicho decreto de urgencia fue derivado a la Comisión de Transportes y Comunicaciones como primera comisión. Además, se hizo la precisión de que las Comisiones Ordinarias son competentes para dictaminar los decretos de urgencia presentados a la Comisión Permanente durante el interregno parlamentario, en virtud del artículo 135 de la Constitución Política del Perú.

Durante el periodo congresal 2016-2021, las referidas comisiones no aprobaron dictamen alguno sobre el Decreto de Urgencia 026-2019.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

En el periodo congresal 2021-2026, se constató la existencia de un número importante de decretos legislativos, decretos de urgencia y tratados internacionales ejecutivos informados por el Poder Ejecutivo al Congreso durante el periodo congresal 2016-2021, los que se encontraban pendientes de ser dictaminados por las comisiones ordinarias competentes y de ser tratados por el Pleno del Congreso; por lo que, con fecha 7 de septiembre de 2021, mediante Acuerdo 054-2021-2021/CONSEJO-CR, se dispuso continuar en el presente periodo congresal con el trámite procesal parlamentario de control sobre los decretos de urgencia emitidos en el interregno parlamentario, conforme al artículo 135 de la Constitución Política del Perú, sea expresando su conformidad o recomendando su derogación o modificación. Además, se precisó que los dictámenes emitidos durante el periodo del Congreso 2016-2021 y que no fueron debatidos por el Pleno del Congreso retornarían a las respectivas comisiones ordinarias para su pronunciamiento.

Finalmente, mediante Oficio 876-2022-2023/CCR-CR, del 24 de octubre de 2022, y Oficio 1679-2022-2023-CCR/CR, de fecha 17 de enero de 2023, la Comisión de Constitución y Reglamento hizo de conocimiento de la Subcomisión de Control Político la relación de normas sujetas a control constitucional, pendientes de elaborar el informe correspondiente, dentro de las cuales se encuentra el Decreto de Urgencia 026-2019.

II. CONTENIDO Y SUSTENTO DEL DECRETO DE URGENCIA

2.1. Contenido del Decreto de Urgencia 026-2019

El Decreto de Urgencia 026-2019 fue publicado originalmente bajo el título de “Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias de liberación y expropiación de áreas y la implementación de intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac – Cusco”; sin embargo, dicho título fue modificado mediante Fe de Erratas con el siguiente tenor: “Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac – Cusco”.

La norma en cuestión tenía por objeto aprobar medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales a

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

realizarse en el Corredor Vial Apurímac - Cusco³, a fin de permitir el acceso a los servicios públicos.

En ese sentido, el Decreto de Urgencia 026-2019 contempla entre sus disposiciones lo siguiente:

- De manera previa al proceso de liberación de áreas, debe realizarse una declaración de necesidad pública e interés nacional y autorización de expropiación y señala que el titular de las acciones a ejecutar será el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.
- Se desarrolla el procedimiento aplicable a fin de identificar las áreas involucradas y a los afectados, así como para otorgar la compensación económica y la aprobación de la valorización correspondiente.
- Se prevé, adicionalmente, las acciones a adoptar en predios sin antecedentes registrales que se encuentra en el trazo de la vía y estén ocupados por terceros.
- Se dispone la creación de un nuevo incentivo económico para las personas que poseen predios en la vía y accedan voluntariamente a su adquisición por parte del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, En ese sentido, las compensaciones económicas se realizarán en dos momentos:
 - a. Al permitir que el personal especializado ingrese al predio para elaborar el expediente técnico (beneficio del posesionario directo) y
 - b. Por la venta del terreno.
- Se autoriza al Ministerio de Transportes y Comunicaciones a realizar modificaciones presupuestarias en el nivel funcional programático con cargo a los recursos de su presupuesto institucional.
- Se establece que todas las contrataciones e intervenciones viales estarán sujetas al mecanismo de control concurrente que ejerce la Contraloría General de la República, debido a que las contrataciones de servicios estarán excluidas del ámbito de aplicación del Texto Único Ordenado de la Ley 30225, "Ley de Contrataciones del Estado".

³ El Corredor Vial Apurímac — Cusco es la vía nacional que va desde el distrito Progreso en Apurímac hasta Espinar en Cusco, atravesando 12 distritos a lo largo de 324 Km

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

- Se establece en las disposiciones complementarias finales y transitorias lo siguiente:
 - a. La colaboración entre entidades, facultándose al Ministerio de Transportes y Comunicaciones para la emisión de normas complementarias.
 - b. La adecuación de los procedimientos en trámite
 - c. Durante la implementación de las medidas se garantizarán los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios.

2.2. Exposición de motivos del Decretos de Urgencia 026-2019

La Exposición de Motivos del Decreto de Urgencia 026-2019 señalaba que, el Estado había considerado determinados recursos, infraestructuras y sistemas que eran esenciales e imprescindibles para mantener y desarrollar las capacidades nacionales o que estaban destinadas a cumplir dicho fin y, por tanto, venía implementando proyectos de infraestructura vial para satisfacer necesidades esenciales para la vida en común que permitiesen mantener e impulsar el desarrollo de la sociedad.

Bajo esa perspectiva, el Estado había visto necesaria la ejecución del Corredor Vial Apurímac - Cusco (en adelante, Corredor Vial) como una vía nacional, cuya infraestructura de transporte era esencial e imprescindible, en tanto otorgaba un efecto dinamizador de la economía en los departamentos de Apurímac, Cusco y Arequipa, permitiendo la conexión de varios centros poblados y ciudades ubicados entre los referidos departamentos, iniciando en la capital del distrito de Progreso (Emp. PE-3SF) en Apurímac, pasando por Velille y Espinar en Cusco hasta la Estación Ferroviaria de Pillones en Arequipa, recorriendo aproximadamente 502 kilómetros.

Así, el Corredor Vial que se pretendía ejecutar transcurría por los siguientes distritos, provincias. y departamentos:

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

| DESCRIPCIÓN | DISTRITO | PROVINCIA | DEPARTAMENTO |
|-------------|---------------|--------------|--------------|
| Tramo 01 | Progreso | Grau | Apurímac |
| | Huayllati | | |
| | Coyllurqui | Cotabambas | |
| | Tambobamba | | |
| Tramo 02 | Tambobamba | Cotabambas | Apurímac |
| | hallhuahuacho | | |
| Tramo 03 | Mara | Cotabambas | Apurímac |
| Tramo 04 | Mara | Cotabambas | Apurímac |
| | Capacmarca | Chumbivilcas | Cusco |
| | Colquemarca | | |
| Tramo 05 | Colquemarca | Chumbivilcas | |
| | Chamaca | | |
| | Velille | | |
| Tramo 06 | Velille | Chumbivilcas | Cusco |
| | Coporaque | Espinar | |
| | Espinar | | |

La exposición de motivos del Decreto de Urgencia 026-2019 hacia hincapié en señalar que constituía una función del Estado, brindar servicios públicos a la población, en busca de generar mecanismos que permitiesen satisfacer las necesidades de la ciudadanía, a través de una adecuada infraestructura vial que permitiese eliminar los impactos negativos ante la ausencia de la misma.

En ese contexto, el Corredor Vial Apurímac - Cusco, constituía una vía que permitía interconectar a la población (152, 950 habitantes) que se encontraban en su ámbito geográfico, permitiendo el acceso a la prestación de los servicios públicos básicos, como son salud, educación, transporte, entre otros. Del mismo modo, la transitabilidad en dicho Corredor Vial, contribuiría para dinamizar la economía del Estado, considerando las actividades que se realizaban en dicha zona.

Cabe señalar que, a dicha fecha, el tráfico por la ruta existente fluctuaba alrededor de 500 vehículos diarios y con la realización de actividades extractivas que se venían realizando en la zona, el tráfico se incrementaría en un poco más del doble, siendo este aumento fundamentalmente de vehículos de carga. En tal contexto y dado que la ruta era una vía afirmada, el aumento del volumen vehicular deterioraría severamente la superficie de rodadura existente generando altos costos para su mantenimiento, fuertes impactos ambientales por el levantamiento de polvo, afectaciones en la actividad agrícola y un gran malestar en la población por el impacto en sus propiedades.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

Por otro lado, el Corredor Vial Apurímac - Cusco - Arequipa, había sido incluido en el Inventario Nacional de Activos Críticos Nacionales, validado por la Dirección de. Nacional de Inteligencia, por ser una infraestructura esencial para el desarrollo nacional. En tal sentido, su perturbación o destrucción podía generar graves perjuicios a la sociedad, requiriéndose por tanto de protección y una gestión especial.

En esa coyuntura, se hacía necesaria la intervención del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, de conformidad con Artículo 16 de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, que lo señala como el órgano rector a nivel nacional en materia de transporte y tránsito terrestre.

Por otro lado, el Proyecto Especial de Infraestructura Nacional - Provías Nacional, tiene a su cargo las actividades de preparación, gestión, administración y ejecución de proyectos de infraestructura de transporte como construcción, mejoramiento, rehabilitación y mantenimiento de la infraestructura de transportes relacionada a la Red Vial Nacional, así como de la planificación, gestión y control de actividades y recursos económicos que se emplean para el mantenimiento y seguridad de las carreteras y puentes la Red Vial Nacional; e implementa las actividades relacionadas con aspectos técnicos, administrativos y legales vinculados con la liberación, adquisición, expropiación del derecho de vía de la Red Vial Nacional. Para tal fin Provías Nacional, venía aplicando el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1192, que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la Ejecución de Obras de Infraestructura, aprobado con Decreto Supremo 011-2019-VIVIENDA (en adelante, TUO del D.L 1192).

El aludido cuerpo normativo, establecía el proceso general para la adquisición y expropiación de predios necesarios para la ejecución de obras de infraestructura, contemplando un procedimiento para la identificación del sujeto pasivo, cuya participación y colaboración resultaba necesaria, para la fijación de valor de tasación de bienes afectados, y para implementar todos los procedimientos vinculados a la adquisición de bienes afectados a través del Trato Directo.

En el caso del Corredor Vial Apurímac – Cusco, la intervención del Estado, era limitada por la implementación de liberación de áreas a través del mecanismo establecido en el TUO del DL 1192, generando la paralización de toda posibilidad de continuar con la intervención en dicho Corredor Vial.

Los constantes problemas sociales en la zona no permitían ingresar a las áreas afectadas, ubicados en la franja del Derecho de Vía, debido a que algunos

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

comuneros y otros dirigentes, emprendían medidas de protesta, tomando posesión de la vía, impidiendo el acceso a sus terrenos para el necesario levantamiento de información tanto técnica como legal, descargando desmonte, piedras y clavando postes de madera en medio de la sección transversal de la vía, originando la reducción del ancho de la vía y dificultando el tránsito normal de vehículos. Estas medidas de bloqueo parcial, a lo largo de todo el tramo fueron aumentando progresivamente; al punto que el Estado Peruano tuvo que establecer sendas declaratorias de estado de emergencia en la zona, disponiendo la intervención de la Policía Nacional del Perú y de las Fuerzas Armadas.

- ✓ Decreto Supremo N° 085-2017-PCM del 16.08.2017, que declara el Estado de Emergencia en los distritos de Chalhuanahuacho, Haquira y Mara, de la provincia de Cotabambas y departamento de Apurímac, por el término de 30 días calendario. Igualmente, se dispuso que la Policía Nacional mantenga el control del orden interno, con el apoyo de las Fuerzas Armadas.
- ✓ Decreto Supremo N° 093-2017-PCM y el Decreto Supremo N° 101-2017-PCM, que prorroga el Estado de Emergencia por el término de 30 días calendario, respectivamente, en los distritos de Chalhuanahuacho, Haquira y Mara de la provincia de Cotabambas del departamento de Apurímac.
- ✓ Decreto Supremo N° 107-2017-PCM, que Prórroga del Estado de Emergencia declarado en los distritos de Chalhuanahuacho y Mara, provincia de Cotabambas del departamento de Apurímac, y en el distrito de Capacmarca de la provincia de Chumbivilcas del departamento del Cusco durante 30 días calendario, a partir del 15.11. 2017.
- ✓ Decreto Supremo N° 006-2018-PCM del 10.01.2018, que declara el Estado de Emergencia por el término de 30 días calendario el Estado de Emergencia en el Corredor Vial Apurímac - Cusco - Arequipa, con una longitud aproximada de 482.200 km., que abarca desde la Ruta Nacional PE-3S X, ubicada en el distrito de Progreso, provincia de Grau, departamento de Apurímac, hasta la Ruta Nacional PE-34 A, que culmina en el centro poblado menor Pillones, distrito de San Antonio de Chuca, provincia de Caylloma, departamento de Arequipa, incluyendo los quinientos (500) metros adyacentes a cada lado del Corredor Vial en mención.
- ✓ Decreto Supremo N° 025-2018-PCM, que prorroga del Estado de Emergencia declarado en el Corredor Vial Apurímac - Cusco – Arequipa, a partir del 13.03.2018, por el término de 30 días calendario.
- ✓ Finalmente, con Decreto Supremo N° 169-2019-PCM, del 15.10.2019, se declara en Estado de Emergencia por 30 días calendario, en parte del Corredor Vial Apurímac – Cusco – Arequipa, incluyendo los quinientos metros adyacentes a cada lado de la Vía, comprendidos por los distritos de Ccapacmarca, Colquemarca, Chamaca y Velille de la provincia de Chumbivilcas del departamento de Cusco.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

Adicionalmente, la exposición de motivos del Decreto de Urgencia 026-2019, precisaba que, la generalidad del TUO del DL 1192, norma vigente a la fecha, que regula la identificación, tasación y expropiación de los inmuebles en el Corredor Vial Apurímac - Cusco, generaría que el Estado tenga que afrontar mayores obstáculos y dilación para efectuar ras gestiones conducentes para lograr la ejecución del referido proyecto de infraestructura, conllevando a eventuales penalidades que ocasionarían graves perjuicios económicos en caso las áreas, que permitirían la construcción del Corredor Vial no se encontrasen liberadas; razón por la cual el monto destinado para la compensación económica y expropiación de las áreas afectadas correspondientes resultaría un monto inferior a los eventuales perjuicios económicos y sociales que el Estado tendría que asumir frente a los particulares, inversionistas y la sociedad en general.

En el contexto antes mencionado, la exposición de motivos del Decreto de Urgencia 026-2019 resaltaba que, de lograrse la adquisición de las áreas requeridas por el citado corredor vial, al más breve plazo, se podrían agilizar las actividades de mitigación de los impactos negativos que se ocasionaban por su condición de vía afirmada y trocha, pudiéndose intervenir con soluciones definitivas para los reclamos de fondo de la población; motivo por el cual resultaba de suma urgencia contar con medidas extraordinarias que hagan posible la liberación de las áreas afectadas, garantizando la realización de los pagos conforme a valores de acuerdo a las condiciones de la zona del proyecto.

III. MARCO NORMATIVO

- Constitución Política del Perú.
- Reglamento del Congreso de la República.
- Decreto Supremo 011-2019-VIVIENDA, aprueba el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1192, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura.⁴
- Ley 28693, Ley General del Sistema Nacional de Tesorería.
- Decreto Supremo 082-2019-EF, aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

⁴ Vigente a la fecha de emisión de los Decretos de Urgencia 026-2019 y 027-2019 y hoy derogado por el Decreto Supremo 015-2020-VIVIENDA, Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 1192, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

- Decreto Supremo 344-2018-EF, Aprueban el Reglamento de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado.
- Ley 30879, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019.
- Decreto Legislativo 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público.
- Decreto de Urgencia 014-2019, Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020.
- Ley 31500, Ley que establece el carácter vinculante del control concurrente y adopta otras medidas necesarias para perfeccionar el funcionamiento de dicho mecanismo de control.

IV. CONTROL PARLAMENTARIO DE LOS DECRETOS DE URGENCIA

4.1. Facultad legislativa del Poder Ejecutivo

La Constitución Política del Perú distingue dos escenarios para la emisión de decretos de urgencia por parte del Poder Ejecutivo, con cargo a dar cuenta de la norma emitida al Congreso de la República: los expedidos al amparo del numeral 19 del artículo 118, ante una emergencia que requiere la toma urgente de medidas económicas y financieras de interés nacional y los expedidos en base al artículo 135 del texto constitucional, que lo faculta a legislar durante el interregno parlamentario mediante Decretos de Urgencia hasta la instalación del nuevo Congreso. Estos actos normativos pueden tener la misma denominación, pero tienen naturaleza, presupuestos habilitantes, materia legíslable, límites y procedimientos de control diferentes.

Es imprescindible que el Congreso de la República ejerza el control de los decretos de urgencia, ya sea de los emitidos de manera extraordinaria durante la normalidad constitucional como de los emitidos durante el interregno parlamentario. Ello porque se tratan de normas jurídicas con rango de ley de efectos inmediatos respecto de las cuales se requiere verificar su adecuación constitucional y política, con el objeto de garantizar el respeto y la vigencia de los principios democrático y de separación de poderes, establecidos esencialmente en los artículos 43 y 44 de la Constitución.

En el presente caso, nos encontramos en el segundo supuesto de control parlamentario, puesto que tanto el Decreto de Urgencia 026-2019, Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac - Cusco, como el Decreto de Urgencia 027-2019, Decreto de Urgencia

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

que modifica el Decreto de Urgencia 026-2019, Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac – Cusco, han sido emitidos al amparo del artículo 135 de la Constitución Política del Perú.

4.2. Decretos de urgencia emitidos durante el interregno parlamentario

El espacio de tiempo entre la disolución constitucional del Congreso y la instalación del nuevo Congreso se denomina interregno parlamentario, y el segundo párrafo del artículo 135 de la Constitución establece que “*en ese interregno, el Poder Ejecutivo legisla mediante decretos de urgencia, de los que da cuenta a la Comisión Permanente para que los examine y los eleve al Congreso, una vez que éste se instale*”.

En atención a la imposibilidad de que el Congreso pueda legislar, el Constituyente otorgó al Poder Ejecutivo, temporal y excepcionalmente, la función de legislar; ello para atender situaciones que deben ser normadas para asegurar o mantener el normal funcionamiento del Estado hasta que sea conformado el Congreso extraordinario. Sin embargo, esta situación extraordinaria no implica la flexibilización de los parámetros formales y sustanciales que deben cumplir los decretos de urgencia, salvo en lo referido a las materias pasibles de ser reguladas vía este tipo de normas, toda vez que, al no poder legislar el Congreso de la República y siendo necesaria la emisión de normas para el funcionamiento del Estado, es evidente, razonable y justificado que el Poder Ejecutivo pueda emitir normas que versen sobre distintas materias más allá de los límites materiales aplicables a los decretos de urgencia emitidos al amparo del numeral 19 del artículo 118 de la Constitución Política.

Entonces, queda claro que los decretos de urgencia emitidos al amparo del numeral 19 del artículo 118 de la Constitución siempre deben versar sobre materia económica y financiera, y cuando la situación a regular pudiera poner en riesgo la economía o las finanzas públicas.

Es importante anotar que, conforme al segundo párrafo del artículo 135 de la Constitución, la mención del verbo “legisla” se dio con la finalidad de señalar que la Constitución confiere expresamente función legislativa al Poder Ejecutivo durante el interregno. Desde luego que ello no implica que comprenda cualquier tipo de contenido (como la posibilidad de aprobar leyes de reforma constitucional, o aprobar leyes orgánicas), pero tampoco pueden ser aplicables las limitaciones establecidas en el numeral 19 del artículo 118 de la Constitución.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

Asimismo, debe apreciarse que mientras el decreto de urgencia aprobado en aplicación del numeral 19 del artículo 118 de la Constitución es controlado políticamente por el Congreso, que aplica el artículo 91 del Reglamento del Congreso; el decreto de urgencia aprobado en aplicación del artículo 135 de la Constitución es examinado por la Comisión Permanente y luego elevado al nuevo Congreso. Es decir, existe un procedimiento de control diferenciado debido a que son instrumentos jurídicos diferentes.

Vale mencionar que, en los debates constitucionales de 1993 que se llevaron a cabo en la Comisión de Constitución, encargada de la propuesta del nuevo texto constitucional, se aprecia que el debate principal se dio en torno a si se mantenía o no la facultad de disolución, y no así a la denominación del instrumento ni a los alcances de la norma con la que durante el interregno legislaría el Poder Ejecutivo luego de la disolución.

Así, cabe mencionar que el constituyente Chirinos Soto mencionó que *“algún régimen jurídico tiene que haber entre el Congreso que se disuelve y el Congreso que se instala”*, mencionando posteriormente a los decretos urgentes”. A su vez, la constituyente Flores Nano hizo referencia a las “normas de urgencia” y decretos de urgencia indistintamente en dicho debate. No obstante, las menciones más usuales eran de “decretos de urgencia”, especialmente por los constituyentes Chávez Cossío quien leía las fórmulas legales propuestas, y Cáceres Velásquez, entre otros. El texto en dicha Comisión quedó aprobado, efectivamente, como “decretos de urgencia”.

Por su parte, en el Diario de Debates del Congreso Constituyente Democrático, se encuentra la mención breve de “decretos” por el constituyente García Mundaca, y tras un debate de otros aspectos de las relaciones Ejecutivo - Legislativo, quedó aprobado el artículo 8. Esta solución fue útil y práctica para terminar con la discrepancia en dicho debate, pero no previeron los problemas que originaría la utilización del mismo nombre para la legislación del numeral 19 artículo 118 de la Constitución.

Estando a lo expuesto, queda claro que las normas expedidas por el Poder Ejecutivo en los dos momentos (Congreso de la República en funciones y el periodo de interregno) coinciden en su denominación, en el órgano titular de la facultad o atribución, y en las exigencias constitucionales formales para su emisión, es decir para el requisito del referendo, pero tienen naturaleza jurídica, presupuestos habilitantes, materia legíslable, límites y procedimiento de control diferentes.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

4.3. Parámetros de control aplicables a los decretos de urgencia emitidos durante el interregno parlamentario

La normativa vigente y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no han establecido parámetros de control de los decretos de urgencia a que se refiere el artículo 135 de la Constitución Política del Perú. Entonces, resulta necesario revisar si los criterios de control definidos por el TC para los decretos de urgencia del numeral 19 del artículo 118 de la Constitución⁵ son aplicables para el control de los decretos de urgencia del interregno, por lo que con una visión crítica nos distanciamos de lo señalado en algunos informes de grupos de trabajo que fueron evaluados en la Comisión Permanente del Congreso disuelto, esto es, que consideraron plenamente aplicables los criterios de control de los decretos de urgencia de la normalidad constitucional.

Entonces, más allá de verificar los requisitos formales establecidos en la Constitución como el refrendo del Presidente del Consejo de Ministros (establecido en el numeral 3 del artículo 123) y dación en cuenta a la Comisión Permanente de la emisión del decreto de urgencia (establecidos en el numeral 3 del artículo 123 y el artículo 135 de la Constitución Política), el objeto del análisis de este apartado es revisar si los criterios endógenos y exógenos de control aplicables para verificar los requisitos sustanciales son, en efecto, aplicables al decreto de urgencia materia de análisis.

Así pues, con relación al plazo para dar cuenta de los decretos de urgencia del interregno parlamentario, la Subcomisión de Control Político, modificando el criterio expresado por esta en informes anteriores, considera que no es aplicable el marco de referencia del plazo previsto en el artículo 91 del Reglamento del Congreso, establecido para el control de los decretos de urgencia del artículo 118, numeral 19, de la Constitución Política del Perú. Esto porque en el caso de los decretos de urgencia en materia económica y financiera nos encontramos ante casos de legislación de urgencia que, además, tienen una vocación transitoria, a diferencia de los decretos de urgencia del interregno que, si bien son necesarios y por ello se toma la decisión de emitirlos durante dicho periodo, cuentan con vocación de permanencia.

En adición a lo expuesto, cabe mencionar que, a diferencia de los Decretos de Urgencia emitidos durante el interregno, los emitidos durante los periodos de normalidad constitucional, de manera similar a los casos de los procedimientos de control sobre la legislación delegada, los tratados internacionales ejecutivos

⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 008-2003-AI/TC.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

y los decretos supremos que declaran estados de excepción, son objeto de remisión a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso y/o a la que señale la ley autoritativa⁶, para su estudio y dictamen.

En cambio, los Decretos de Urgencia emitidos durante el interregno al amparo del artículo 135 de la Constitución Política son objeto de dación de cuenta a la Comisión Permanente para que esta los examine y los eleve al Congreso una vez que este se reinstale para ser dictaminados por las comisiones ordinarias competentes. Por tanto, el Presidente de la República debe cumplir con dar cuenta a la Comisión Permanente del interregno que objetivamente funcionará por lo menos cuatro meses (tiempo previsto para realizar las elecciones del Congreso Extraordinario que completa el mandato). En tal sentido, el elemento formal a valorar es que se informe de su publicación a dicho órgano parlamentario en dicho periodo.

Sobre los **criterios endógenos**, es decir la materia del decreto de urgencia, vimos que en el caso de los decretos de urgencia del artículo 118 de la Constitución deben versar sobre materia económica y financiera; sin embargo, este criterio no es aplicable a los decretos de urgencia del artículo 135 de la Constitución.

En efecto, la lectura del artículo 135 de la Constitución nos permite advertir que el constituyente no habría consignado límite expreso para el ejercicio de esa facultad legislativa del Ejecutivo, situación que podría generar posiciones extremas que no son acordes con los principios democráticos; por ello, aplicando criterios de interpretación constitucional, específicamente, del principio de unidad de la Constitución, en cuyo ámbito las disposiciones constitucionales forman parte de un todo orgánico y sistemático dentro del cual debe interpretarse armónicamente sin dejar vacíos o contradicciones, hay materias y atribuciones específicas que no pueden incorporarse en los decretos de urgencia emitidos al amparo del artículo 135 de la Constitución; entre ellas, las normas que no son delegables a la Comisión Permanente ni tampoco materia de delegación de

⁶ Conforme a lo establecido en el Reglamento del Congreso, en el caso de los procedimientos de control de la legislación delegada, el decreto legislativo es enviado a la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso o a la que señale la ley autoritativa, para su estudio (Art. 90); en el caso de los decretos de urgencia expedidos durante la normalidad constitucional, estos se envían a la Comisión de Constitución (Art. 91), en el caso de los tratados internacionales ejecutivos. Estos se envían a las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Relaciones Exteriores (Art. 92); y en el caso de los decretos supremos que declaran estados de excepción, estos se envían a las comisiones de Constitución y Reglamento, y de Justicia y Derechos Humano, así como a las Comisiones de Defensa Nacional, Orden Interno, Desarrollo Alternativo y Lucha contra las Drogas si se hubiera ordenado la participación de las Fuerzas Armadas

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

facultades previstas en el numeral 4 del artículo 101 de la Constitución⁷, por su trascendencia en el ordenamiento jurídico, así como otras que tienen referencias explícitas a competencias del Congreso (reserva de ley), aprobación de tratados internacionales (artículo 56)⁸ o a procedimientos con mayorías especiales como el previsto en el artículo 79 de la Constitución, referidos a tratamientos tributarios especiales⁹, opinión que es coincidente con la expresada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos¹⁰.

Respecto de los **criterios exógenos**, es decir los supuestos fácticos de emisión del decreto de urgencia previsto en el numeral 19 del artículo 118 de la Constitución, debemos señalar lo siguiente:

El criterio de excepcionalidad e imprevisibilidad, relacionado con la existencia de circunstancias anormales e imprevisibles, no dependientes de la voluntad del gobernante, es un criterio que consideramos inaplicable en el análisis de los decretos de urgencia del interregno, pues este criterio se refiere a las circunstancias sobre las cuales se legisla y no al mismo hecho de legislar. En tal sentido, no podría argumentarse como situación de excepcionalidad la anomalía constitucional derivada de la disolución del Congreso en la que el Poder Ejecutivo legisla, sino, más bien, los datos previos a la emisión de la norma que justifiquen su decisión para hacer una intervención legislativa, la misma que en su desarrollo reglamentario se refiere al riesgo inminente de que se extienda un peligro para la economía y las finanzas públicas, que resulta ser un criterio

⁷ No pueden delegarse a la Comisión Permanente materias relativas a la reforma constitucional, ni a la aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, Ley de Presupuesto y Ley de la Cuenta General de la República.

⁸ **Constitución Política del Perú**

Artículo 56.- Aprobación de tratados

Los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias:

1. Derechos Humanos.
2. Soberanía, dominio o integridad del Estado.
3. Defensa Nacional.
4. Obligaciones financieras del Estado.

También deben ser aprobados por el Congreso los tratados que crean, modifican o suprimen tributos; los que exigen modificación o derogación de alguna ley y los que requieren medidas legislativas para su ejecución.

⁹ Sólo por ley expresa, aprobada por dos tercios de los congresistas, puede establecerse selectiva y temporalmente un tratamiento tributario especial para una determinada zona del país.

¹⁰ Informe Legal 389-2019-JUS/DGDNCR.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

concordante con la materia de los decretos de urgencia del artículo 118 de la Constitución Política del Perú.

El criterio de necesidad, en cambio, vinculado con la adopción de medidas con la finalidad de evitar daños que pudiera ocasionar la espera del procedimiento parlamentario es una variable de evaluación plenamente aplicable, pues, durante el interregno parlamentario, la Comisión Permanente no legisla, y esperar la elección, conformación e instalación del nuevo Parlamento, puede generar un potencial daño que hace justificable la intervención legislativa en una materia habilitada.

El criterio de transitoriedad, referido a la vigencia temporal de la intervención legislativa, de tal manera que no demande su efectividad por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa, como vemos tiene relación con el criterio endógeno (materia) y el exógeno de excepcionalidad e imprevisibilidad, por lo que tampoco sería aplicable. En efecto, la lógica de habilitar al Poder Ejecutivo como legislador durante el interregno implica que este se convierta en el legislador ordinario y sus intervenciones legislativas sean con vocación de permanencia, pues su decisión no está orientada necesariamente a corregir una situación excepcional muy particular.

El criterio de conexidad, como señala el Tribunal Constitucional, está relacionado a la vinculación inmediata entre la medida aplicada y las circunstancias extraordinarias existentes. Como vemos, nuevamente hace referencia a su relación con el criterio endógeno de la materia que se está regulando, por tanto no podría contener normas que no modifiquen de manera instantánea la situación jurídica extraordinaria que se pretende corregir; por lo que el criterio tampoco sería aplicable en el supuesto de los decretos de urgencia del interregno que tienen la habilitación para legislar sobre materia ordinaria.

Finalmente, con respecto al criterio de generalidad vinculado con el interés nacional que justifica su dación, consideramos que es un criterio esencial ya que tiene su correlato en la propia Constitución Política del Perú, cuando en el primer párrafo del artículo 103 regula que “pueden expedirse leyes especiales porque así lo exigen la naturaleza de las cosas pero no por razón de las diferencias de las personas”; por tanto, tratándose de una exigencia transversal a todas las normas de nuestro ordenamiento jurídico no puede decirse que es un criterio ad hoc del control de los decretos de urgencia del interregno.

Por ello, esta subcomisión considera que los criterios de evaluación de los decretos de urgencia del interregno parlamentario deben enfocarse, además de los presupuestos formales, en la materia habilitada, la necesidad de su emisión

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

y evidentemente su compatibilidad constitucional, como presupuestos sustanciales.

4.4. Sobre el Decretos de Urgencia 026-2019

El Decreto de Urgencia 026-2019 fue publicado el 12 de diciembre de 2019 y, el 13 de diciembre de 2019, el Presidente de la República y el Presidente del Consejo de Ministros dio cuenta de su promulgación a la Comisión Permanente del Congreso de la República. Además, se advierte que dicha norma fue refrendada por el Presidente del Consejo de Ministros.

En tal sentido, el Decreto de Urgencia 026-2019 cumple con los requisitos formales establecidos en el numeral 3 del artículo 123 y el artículo 135 de la Constitución Política.

En lo que respecta al control sustancial pasaremos a determinar si el Decreto de Urgencia 026-2019 fue emitido dentro de los parámetros Constitucionales, es decir, si el mismo no versa sobre: (i) leyes orgánicas; (ii) limitación o eliminación de derechos fundamentales; (iii) materias que deban ser aprobadas por tratados o convenidos internacionales; (iv) autorización de viaje del Presidente de la República; (v) regímenes tributarios especiales para una determinada zona del país; (vi) nombramiento, ratificación o remoción de altos funcionarios que son de competencia del Congreso de la República; (vii) votación calificada como reformas constitucionales, reformas al Reglamento del Congreso, así como leyes interpretativas o modificación a reglas electorales; y (viii) autorización de ingreso de tropas al país con armas. Además, verificaremos si la intervención legislativa del Poder Ejecutivo era necesaria de acuerdo a la materia y los daños que buscaba evitar; así como la generalidad de la norma.

Al respecto, de la revisión del Decreto de Urgencia 026-2019, se advierte que, aun cuando la denominación corregida por la Fe de Erratas del mismo es Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac — Cusco; sin embargo, dicho decreto de urgencia tenía por objeto permitir la liberación y expropiación¹¹ de las áreas involucradas en el

¹¹ Conforme a la definición contenida en el Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1192, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura, aprobado mediante Decreto Supremo 015-2020-VIVIENDA, se entiende por expropiación a “la transferencia forzosa del derecho de propiedad privada sustentada en causa de seguridad nacional o necesidad pública, autorizada únicamente por ley expresa del Congreso de la República a favor del Estado, a iniciativa del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

trazo del Corredor Vial Apurímac — Cusco, a fin de implementar las intervenciones viales temporales.

Sobre el particular, cabe mencionar que el derecho a la propiedad es uno de los más importantes bienes jurídicos en un Estado de Derecho; el mismo que en nuestro sistema jurídico, solo puede verse restringido mediante ley emitida por el Congreso de la República, solo si esta es necesaria y proporcional¹², y se realiza con *“Sujeción al principio de legalidad y al derecho al debido proceso; es decir, que para el derecho de propiedad pueda ser adquirido válidamente mediante el acto de expropiación se requiere que exista una ley del Congreso de la República que exprese alguno de los motivos contemplados en la Constitución para que proceda la expropiación”*¹³.

En adición a lo expuesto esta Subcomisión hace notar que no se registran antecedentes de expropiaciones o restricciones del derecho de propiedad autorizadas mediante decretos de urgencia.

En el sentido antes expuesto, se advierte por el contenido de sus disposiciones, que el decreto de urgencia no se adecua al objetivo trazado. Así pues, desde una mirada de la naturaleza de las normas, se aprecia que las mismas si se

o Gobiernos Locales y previo pago en efectivo de la indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio, conforme al artículo 70 de la Constitución Política del Perú y las reglas establecidas en el presente Decreto Legislativo.”

¹² ST N° 03258-2010-PA/TC, fundamentos 4 y 5: *“En este orden de ideas, como ya este Tribunal lo ha señalado en la sentencia recaída en el expediente N° 05614-2007.PA/TC. el derecho de propiedad se caracteriza, entre otras cosas, por ser: a) un derecho pleno en el sentido de que le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; y, b) un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende de la propia voluntad del titular y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, salvo las excepciones que prevé expresamente la Constitución Política. En consecuencia, el goce y ejercicio del derecho de propiedad solo puede verse restringido en los siguientes supuestos: a) estar establecido por ley; b) ser necesarias; c) ser proporcionales, y d) hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. En conclusión, el derecho de propiedad solamente puede ser materia de restricciones por las causas y finalidades señaladas en la propia Constitución”.*

¹³ ST N° 03258-2010-PA/TC. fundamento 9: *“Así pues, las entidades de la Administración Pública tienen el deber constitucional de respetar el derecho de propiedad. Por consiguiente, cuando requieran bienes inmuebles, deben obrar con sujeción al principio de legalidad y al derecho al debido proceso; es decir, que para el derecho de propiedad pueda ser adquirido válidamente mediante acto de expropiación se requiere que exista una 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”.*

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

encuentran dentro de los supuestos vedados, a saber, la limitación o eliminación de derechos fundamentales.

En efecto, esta Subcomisión encuentra que, por el contenido de sus disposiciones, el Decreto de Urgencia 026-2019, incluidas las modificaciones dispuestas mediante la Fe de Erratas del mismo y que se muestran en el cuadro adjunto, excedían la función legislativa extraordinaria del Poder Ejecutivo en el interregno parlamentario en tanto limitaban el derecho fundamental a la propiedad de las personas, de las comunidades y de los pueblos indígenas u originarios de las regiones de Apurímac y Cusco al establecer facultades de expropiación que debían ser autorizadas directamente por el Congreso de la República.

| | |
|--|---|
| DECRETO DE URGENCIA 026-2019 | FE DE ERRATAS DECRETO DE URGENCIA 026-2019 |
| DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS DE LIBERACION Y <u>EXPROPIACION</u> DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC - CUSCO | DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC - CUSCO |
| Artículo 1. Objeto El presente Decreto de Urgencia tiene como objeto aprobar medidas extraordinarias para el proceso de liberación y expropiación de las áreas y para la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac - Cusco, a fin de permitir el acceso a los servicios públicos | Artículo 1. Objeto El presente Decreto de Urgencia tiene como objeto aprobar medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac - Cusco, a fin de permitir el acceso a los servicios públicos |

En cuanto a la necesidad de la intervención, la exposición de motivos del Decretos de Urgencia 026-2019, justifica la misma en la situación de crisis en la

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

que se encuentra la zona por la que debe discurrir el Corredor Vial Apurímac – Cusco.

La ejecución del mencionado Corredor Vial debería tener un efecto dinamizador de la economía en los departamentos de Apurímac, Cusco y Arequipa, permitiendo la conexión de varios centros poblados y ciudades ubicados entre los referidos departamentos y optimizando el tiempo respecto al intercambio comercial de diversos bienes y productos, lo cual se visibilizaría en la canasta básica familiar que, en suma, generaría un impacto favorable en el Producto Bruto Interno, lo que a su vez, conllevaría a que se contribuya con una mejor calidad de vida de la población.

Además, en dicha zona se encuentran algunos de los principales proyectos mineros como son: Las Bambas, Antapaccay, Ares y otras, los cuales, al estar ubicados en torno al Corredor Vial, crean un flujo importante de recursos. En tal sentido, la transitabilidad en dicho Corredor Vial, contribuiría para dinamizar la economía del Estado, considerando las actividades que se realizan en dicha zona.

Sin embargo, dado que la ruta actualmente es una vía afirmada, el aumento del volumen vehicular que se genera con las operaciones mineras deteriora severamente la superficie de rodadura actual generando altos costos para su mantenimiento, fuertes impactos ambientales por el levantamiento de polvo, afectaciones en la actividad agrícola y un gran malestar en la población por el impacto en sus propiedades.

No obstante que el Corredor Vial Apurímac - Cusco - Arequipa, fue incluido en el Inventario Nacional de Activos Críticos Nacionales, validado por la Dirección de Inteligencia Nacional, por ser una infraestructura esencial para el desarrollo nacional, a la fecha no se ha podido avanzar con los trabajos necesarios para mejorar la transitabilidad de la vía antes mencionada.

El Proyecto Especial de Infraestructura Nacional - Provías Nacional, que tiene a su cargo las actividades de preparación, gestión, administración y ejecución de proyectos de infraestructura de transporte como construcción, mejoramiento, rehabilitación y mantenimiento de la infraestructura de transportes relacionada a la Red Vial Nacional, así como de la planificación, gestión y control de actividades y recursos económicos que se emplean para el mantenimiento y seguridad de las carreteras y puentes la Red Vial Nacional; e implementa las actividades relacionadas con aspectos técnicos, administrativos y legales vinculados con la liberación, adquisición, expropiación del derecho de vía de la Red Vial Nacional; ha venido aplicando el Texto Único Ordenado del Decreto

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

Legislativo 1192, que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la Ejecución de Obras de Infraestructura. Sin embargo, los resultados no han sido satisfactorios. Ello porque para la adquisición y expropiación de predios necesarios para la ejecución de obras de infraestructura, la norma contempla un procedimiento para la identificación del sujeto pasivo, cuya participación y colaboración resulta necesaria, para la fijación de valor de tasación de bienes afectados, y para implementar todos los procedimientos vinculados a la adquisición de bienes afectados a través del Trato Directo.

En tal sentido, la intervención del Estado para el avance del Corredor Vial Apurímac - Cusco, está limitada por la implementación de liberación de áreas a través del mecanismo establecido en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1192, generando la paralización de toda posibilidad de continuar con la intervención en dicho Corredor Vial.

Por ello, la implementación de un nuevo procedimiento que contemple incentivos mayores a los ya existentes permitiría obtener la pronta liberación de los predios necesarios para la ejecución de la obra de infraestructura del Corredor Vial Apurímac - Cusco, a fin que el Estado cumpla con garantizar la prestación efectiva de los servicios públicos dado su carácter prioritario para la satisfacción de las necesidades de la población y del interés público.

Por otro lado, de la revisión de los Decretos de Urgencia 026-2019 se observa que, se ha cumplido con el criterio de generalidad de la norma, dado que no se han establecido dispositivos normativos en razón de alguna persona, sino en base a criterios objetivos como la necesaria protección de los servicios públicos como bien constitucional de primer orden y actividades económicas de especial promoción para el desarrollo del país, resaltando su naturaleza esencial para la comunidad.

No obstante lo expuesto, esta Subcomisión hace hincapié en el hecho que, si bien, mediante la Fe de Erratas se había excluido el término "expropiación" del Decreto de Urgencia 026-2019, los procedimientos de adquisición de las propiedades en el corredor minero, según el resto del contenido del decreto de urgencia materia de análisis, seguían siendo pasibles de la comisión de arbitrariedades y prácticas confiscatorias por parte del Ejecutivo; pues el Decreto de Urgencia 026-2019 estableció que, en caso el "afectado" se negara a aceptar la compensación o entregar su propiedad, se procedería automáticamente a aplicar la expropiación y ejecución coactiva del bien.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

Cabe mencionar, sin embargo, que poco tiempo después de la emisión del Decreto de Urgencia 026-2019, se emitió el Decreto de Urgencia 027-2019; el mismo que dispuso la modificación de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, el numeral 9.1 del artículo 9, los numerales 10.1, 10.2 y 10.3 del artículo 10, los artículos 11, 12, 13, el numeral 14.1 del artículo 14, el numeral 16.1 del artículo 16, la Única Disposición Complementaria Transitoria y el Anexo del Decreto de Urgencia materia de análisis.

En efecto, con las modificaciones dispuestas en el Decreto de Urgencia 027-2019 se sustituyó la terminología correspondiente a los procesos de expropiación, por la de adquisiciones por trato directo reemplazando términos como: "afectados" por "beneficiarios"; "áreas liberadas y expropiadas" por "áreas necesarias"; "áreas a expropiadas" por "áreas a adquirir"; "intervenciones viales temporales" por "intervenciones viales".

Asimismo, se reemplazó la disposición que establecía una declaratoria de necesidad pública e interés nacional y autorización de expropiación por una declaratoria de interés nacional.

En tal sentido, para esta Subcomisión el análisis de constitucionalidad del Decreto de Urgencia 026-2019 no puede dejar de tomar en cuenta las modificaciones que la mismo hiciera el Decreto de Urgencia 027-2019 y, en ese sentido puede concluirse que mediante el Decreto de Urgencia 027-2019 se corrigieron los vicios de inconstitucionalidad del Decreto de Urgencia 026-2019

En adición a lo expuesto, el informe en mayoría del Grupo de Trabajo expresaba su preocupación por la posibilidad que el Decreto de Urgencia 026-2019 colisionaran con la Ley 29785, "Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)". y su respectivo reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo 001-2012-MC, que establece que es un derecho de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados de forma previa sobre las medidas legislativas o administrativas que afecten directamente sus derechos colectivos, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo.

Sobre el particular, cabe mencionar que la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 026-2019 establece que, en la implementación de las disposiciones contenidas en dicha norma, las entidades competentes garantizarán los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, conforme a la normativa vigente en la materia.

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.

Para esta Subcomisión, la remisión a la “normativa vigente en la materia” debe entenderse referida al Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 1192, Ley Marco de Adquisición y Expropiación de Inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura; el mismo que establece en su Décima Disposición Complementaria Final que las disposiciones del Título IV del referido texto normativo (Procedimiento de Expropiación) no pueden ser aplicables en tierras y territorios de pueblos indígenas u originarios; ni en áreas de Reserva Territorial o Reserva Indígena de Poblaciones Indígenas en Aislamiento Voluntario y/o Contacto Inicial.

En el sentido antes expuesto, no se encuentran colisión con la Ley 29785, "Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)" ni vicios de inconstitucionalidad en los decretos de urgencia materia de análisis.

V. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, la Subcomisión de Control Político, luego del análisis correspondiente, concluye que el Decreto de Urgencia 026-2019, Decreto de Urgencia que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales temporales a realizarse en el Corredor Vial Apurímac – Cusco, modificado por el Decreto de Urgencia 027-2019, Decreto de Urgencia que modifica el Decreto de Urgencia 026-2019 antes mencionado **CUMPLE** con lo dispuesto en los artículos 135 y 123, numeral 3, de la Constitución; y, por tanto, remite el presente informe a la Comisión de Constitución y Reglamento.

Lima, 13 de marzo de 2024.



Subcomisión de Control Político

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”
“Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y
de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho”

INFORME RECAÍDO EN EL DECRETO DE URGENCIA 026-2019 DECRETO DE URGENCIA QUE APRUEBA MEDIDAS EXTRAORDINARIAS PARA LA ADQUISICIÓN DE ÁREAS Y LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS INTERVENCIONES VIALES TEMPORALES A REALIZARSE EN EL CORREDOR VIAL APURÍMAC – CUSCO.