

Proyecto de Ley Nº 4284 / 2018-0

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la Lucha Contra la Corrupción e Impunidad"



PROYECTO DE LEY DE DESARROLLO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 71 DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL PERÚ, QUE REGULA LA PROPIEDAD DE LAS TIERRAS PARA LOS EXTRANJEROS

Los CONGRESISTAS DE LA REPÚBLICA que suscriben de manera MULTIPARTIDARIA y a iniciativa del Congresista Jorge Del Castillo Gálvez; miembro del Grupo Parlamentario de la Célula Parlamentaria Aprista, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que le confieren el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, en concordancia con los artículos 75° y numeral 2 del 76° del Reglamento del Congreso de la República, presentan el siguiente Proyecto de Ley:

Fórmula Legal:

El Congreso de la República. Ha dado la Ley siguiente:

#### PROYECTO DE LEY DE DESARROLLO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 71 DE LA CONSTITUCION POLITICA DEL PERÚ, QUE REGULA LA PROPIEDAD DE LAS TIERRAS PARA LOS EXTRANJEROS

#### Artículo 1.- Objeto y finalidad

La presente ley tiene por objeto desarrollar constitucionalmente el artículo 71 de la Constitución Política del Perú, en lo que respecta a la propiedad de las tierras para los extranjeros.

Teniendo como finalidad promover el desarrollo económico y social de las ciudades fronterizas, estimulando la creación de riqueza, garantizando la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria.

## Artículo 2.- Desarrollo del concepto tierras del artículo 71° de la constitución Política del Perú

Cuando el artículo 71° de la Constitución Política del Perú se refiere a la prohibición de adquirir o poseer tierras dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras, debe entenderse que se refiere a tierras rurales, dedicadas a la agricultura, ganadería, minería u otros usos de calificación distinta a las zonas urbanas.

Por tanto, las áreas urbanas ubicadas dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras, si pueden ser materia de propiedad, posesión o de inversión por extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, en igualdad de condiciones, en armonía con el artículo 59 y 63 de la Constitución Política del Perú.





### Artículo 3. Prescindencia de la declaración de necesidad publica

Para la aplicación del derecho de propiedad, posesión o inversión por extranjeros a cualquier título de áreas urbanas en las ciudades o poblados fronterizos, no se requiere la declaración de necesidad pública.

Lima, 2 de mayo del 2019

JORGE DEL CASTILLO GÁLVEZ Congresista de la República

VOCEZO CAD

all most HARTORELL

MARIA RAMOS ROSALES

IL 2 Litter.

J. Jujes M.

CUNGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 09 de MAYO del 201.7

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77º de Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición Nº 4284 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de CONSTITUCIÓN Y DEGLAMENTO; DEFENSA

NACIONAL, ORARNI JUTERNO,

DESARROLLO ALTERNATIVO Y LICHA

CONTRA LAS AROGAS. — CONTRA LAS AROGAS.

GIANMARCO PAZ MENDOZA Oficial Mayor CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Central Teléfono: 311-7777



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Lucha Contra la Corrupción e Impunidad"

## **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

Este proyecto de ley, tiene como ejes principales desarrollar constitucionalmente el artículo 71 de la Constitución Política del Perú, en la cual no quedan claros los términos que se contienen en ella con respecto a su aplicación, el artículo en mención señala lo siguiente:

"En cuanto a la propiedad, los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, están en la misma condición que los peruanos, sin que, en caso alguno, puedan invocar excepción ni protección diplomática.

Sin embargo, dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir ni poseer, por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido. Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros conforme a ley".1

Es el segundo párrafo del artículo 71 de la Constitución Política del Perú de 1993, que está vigente, ha traído contradicciones con respecto a su interpretación ya que al señalar:

"(...) dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir ni poseer, por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido".

En este caso nuestro estudio de desarrollo constitucional se basa en lo respectivo a tierras, ya que no se deja en claro si se habla de tierras rurales o urbanas, habiendo que realizar una interpretación constitucional para diferenciar entre ambos conceptos.

Conforme a lo establecido en el Código Civil, la definición tradicional del derecho de propiedad se basa en la enumeración de las principales facultades que lo integran. Se entiende así por propiedad al poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Asimismo, una característica importante del derecho de propiedad es la publicidad, la cual tiene una naturaleza declarativa mas no constitutiva. La inscripción de la propiedad se rige por el principio de publicidad registral, mediante el cual se presume que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones registrales, lo que permite

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup> Artículo 71° de la Constitución Política del Perú.





otorgar cierta seguridad jurídica a los actos inscribibles, como es el derecho de propiedad. En resumen, podemos señalar que el derecho de propiedad, para los fines de este estudio, se resume en la facultad que permite el uso, disfrute, disposición y reivindicación de un bien y que, a la vez, se rige por el principio de publicidad registral, principio que le otorga seguridad jurídica y oposición frente a terceros.

Ahora, en el caso de LA PROPIEDAD RURAL, la definición se torna un poco más compleja, toda vez que el concepto o definición de la palabra "rural" puede tener varias aristas, conforme a lo señalado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Dicha organización indica que al momento de precisar las competencias de las estrategias rurales se han impuesto dos definiciones. Una de ellas es de orden económico sectorial, y establece una identidad entre la economía rural y la economía agrícola, en su sentido más amplio. De allí se desprende que el mundo rural es aquel que sirve de hábitat a la agricultura y sus encadenamientos, y por tanto, es un mundo compuesto por agentes económicos que participan de estos mercados, por lo que se concluye que la economía rural está determinada por la economía agrícola, fusionándose así ambos conceptos.

La otra definición, más formal, se orienta por consideraciones demográficas, referidas a la forma de distribución espacial de la población. Si la densidad es baja, si se trata de población dispersa, o si se reside en centros de menor tamaño, conforman un espacio rural. A pesar de sonar accesorias una de la otra, estas dos concepciones no se complementan necesariamente, sobre todo porque la visión sectorial de la agricultura ha tendido a incorporar otros vínculos de encadenamiento que hace que su cobertura sea extrarrural.

Otras visiones sobre lo rural tienen raíces en dimensiones culturales y políticas. La ruralidad es aceptada como una forma de vida, una cosmovisión y una cultura, normalmente marginal o excluida de las corrientes más dinámicas del desarrollo, que privilegia la economía urbana, terciaria e industrial. Finalmente, una visión extrema de lo rural está inmersa en la acepción del desarrollo rural como estrategia de desarrollo.

Allí se ha impuesto la idea de que el desarrollo rural es una estrategia de atención a poblaciones marginadas, empobrecidas, inviables, vulnerables, desarticuladas, dispersas y de alto riesgo; es decir, poblaciones rurales. Si bien esta definición no es formal, es el centro de las estrategias de desarrollo rural en la casi totalidad de los países en desarrollo. Podemos decir entonces que, en el caso de nuestro país, el término o concepto "rural", específicamente en cuanto respecta a la formalización de la propiedad, está estrechamente vinculado a temas como la agricultura, acceso a derechos de poblaciones de menores recursos que incluye un componente económico de incorporación de tierras al mercado. En este contexto, la propiedad rural, por sus características especiales, ha tenido, en la

www.congreso.gob.pe



mayoría de los casos, regímenes especiales para su regulación, partiendo de la Ley de Reforma Agraria y sus innovaciones, hasta su derogación por el Decreto Legislativo Nº 653, que aprueba la Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario (1991) y la propia Constitución Política del Perú de 1993".<sup>2</sup>

**ÁREA RURAL:** Tierras, aguas y bosques que son susceptibles de aprovechamiento en explotación agraria, ganadera, forestal, de fauna silvestre, piscícola, o minera. Suele estar delimitada en los planes de ordenamiento territorial y desarrollo urbano.

**ÁREA URBANA:** Territorio urbanizado, es decir dotado de los elementos constitutivos de los centros de población. Delimitada en los planes de ordenamiento territorial y desarrollo urbano.

CENTRO POBLADO URBANO: Aquellos lugares que tienen como mínimo cien viviendas agrupadas contiguamente, formando manzanas y calles, por lo general, están conformados por uno o más núcleos urbanos. Cuando cuentan con más de cinco mil habitantes se les denomina ciudad, cumple una función urbana en la organización del territorio y goza de un equipamiento urbano básico. Comprende las ciudades mayores, intermedias y menores.

**CENTRO POBLADO RURAL:** Aquellos lugares que no tienen cien viviendas agrupadas contiguamente o teniendo más de cien viviendas éstas se encuentran dispersas o diseminadas sin formar bloques o núcleos.<sup>3</sup>

De lo analizado podemos concluir que **tierras rurales**, es aquello a lo que hace referencia al campo, siendo el campo un terreno extenso que se encuentra fuera de los poblados, y es utilizado como una tierra laborable, para el sembrío o crianza de animales, además de ser fuente de los recursos naturales. El número de habitantes ya sea en las zonas andinas o amazónicas es mínimo. Mientras que las **tierras urbanas**, es relativo a la ciudad, donde encontramos comercio, industria, servicios de economía, la infraestructura es desarrollada para el suministro de servicios, como agua, desagüe, electricidad y transporte, así como las vías de comunicaciones terrestres que permiten un desplazamiento entre sus habitantes cómodo. La metrópolis es grande.

# CASOS QUE DESARROLLAN LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 71 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Por ello, al no diferenciar la prohibición de no adquirir ni poseer tierras directa o indirectamente dentro de los cincuenta kilómetros dentro de las fronteras se ha creado una confusión en la cual se ha tenido casos como:

www.congreso.gob.pe

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup> http://biblioteca.spda.org.pe/biblioteca/catalogo/\_data/20170109155049\_Tenencia%20de%20Tierras%20-Silvana%20Baldovino%20-%20Libro%20completo.pdf

<sup>3</sup> http://www.cap.org.pe/pdfsminv/glosario.pdf





## 1. Expediente N° 04966-2008-PA/TC Tacna, de Erasmo Mario Lombardi Perazzo:

Que interpone recurso de agravio constitucional contra la resolución de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de fojas 88, su fecha 11 de junio de 2008, que declaró improcedente la demanda de autos, contra la demandada, la Superintendencia Nacional de Registros Públicos. Así se recoge en los Fundamentos, del mencionado Expediente lo siguiente:

- Por todo ello, la controversia radica en determinar si la afectación del derecho de propiedad invocado se deriva de la interpretación dada al artículo 71° de la Constitución por las autoridades de la SUNARP, que denegaron al recurrente de nacionalidad italiana la inscripción de la transmisión de dominio por sucesión intestada la causante Caterina Perazzo Tolini viuda de Lombardi (madre del amparista, respecto de un predio urbano ubicado dentro de los cincuenta kilómetros de la frontera del sur peruano (Línea de la Concordia). Ello, a fin de resguardar que la Administración Pública realice una interpretación de la materia resguardar que la Administración Pública realice una interpretación de la materia sub litis de conformidad con la Constitución y con los derechos fundamentales que ella consagra.
- Además, atendiendo a que el demandante ha cumplido con el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 45° del Código Procesal Constitucional, y que ha sido agotada la vía previa mediante pronunciamiento en última instancia administrativa por parte del Tribunal Registral, este Colegiado procederá a pronunciarse sobre el fondo del asunto.

#### Análisis de la controversia

• El artículo 71 ° de la Constitución señala lo siguiente:

Artículo 71.- En cuanto a la propiedad, los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, están en la misma condición que los peruanos, sin que, en caso alguno, puedan invocar excepción pi protección diplomática. Sin embargo, dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir ni poseer por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido. Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros conforme a ley. (énfasis nuestro). A partir de la interpretación de los alcances de la restricción impuesta por el segundo párrafo del a culo 71 ° respecto de la titularidad del derecho de propiedad de los extranjeros entro de los cincuenta kilómetros de





frontera, se verificará si la emplazada ha incurrido o no en una afectación del derecho invocado.

- Si bien se establece como regla general la igualdad de condiciones entre peruanos y extranjeros a efectos de la titularidad del derecho de propiedad, así como a la legitimidad de su ejercicio y a las restricciones legales, la Constitución precisa un supuesto de excepción a dicha regla, que es la prohibición para que los extranjeros puedan acceder, bajo cualquier título, la propiedad o posesión dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras. Se desprende de ello que no pueden adquirir ni poseer directa ni indirectamente, es decir, queda excluido hacerlo a través de sociedades u otras personas jurídicas, o de interpósita persona; pues dichos actos adolecerían de simulación y fraude inconstitucional.
- Lo que para efectos del presente caso corresponde, este Colegiado determina que del tenor de la disposición constitucional se desprende que la prohibición comprende cualquier predio, tanto predios rurales como urbanos. Esto es así por cuanto:
  - i. La preservación del bien constitucional Seguridad Nacional (artículo 44° de la Constitución) exige tomar en cuenta que las zonas de frontera son las más susceptibles de ser afectadas por una invasión extranjera, la cual podría ser realizada de modo indirecto mediante la adquisición de terrenos en la zona por parte de extranjeros, en atención a lo cual requieren de una protección especial. Así, se justifica la restricción del derecho de propiedad a favor de la optimización de otro bien jurídico de relevancia constitucional, como lo es la Seguridad Nacional, que está directamente relacionada con la preservación de la soberanía del Estado.
  - ii. La expresión "por título alguno": Se observa que fue voluntad del constituyente poner énfasis en excluir cualquier forma o modo de transmisión de la propiedad que beneficie a los extranjeros otorgándoles la posibilidad de ser propietarios o poseedores de terrenos en las zonas de frontera. Ello supone incluir los derechos sobre las tierras en las cuales se han levantado edificaciones en las ciudades, es decir, predios urbanos edificados, pues entendemos por predio urbano aquel que ha sido objeto de habilitación (se entiende la tierra, terreno o suelo) para ser incorporado a una zona urbana.
- Cabe precisar que dicha restricción es razonable y proporcional, en tanto que el ámbito de su extensión -cincuenta kilómetros- no resulta una afectación desmedida al derecho de propiedad de los extranjeros, quienes tienen la posibilidad de acceder a la titula dad de una propiedad en cualquier otra parte del territorio de la República, con las restricciones que se establezcan por medio de las leyes pertinentes.
- De otro lado, el hecho de que a la madre del recurrente se le haya permitido la inscripción de su derecho de propiedad sobre el predio en cuestión mediante Título N° 13176, a pesar de haber estado impedida



para ello por su nacionalidad, no afecta la validez y eficacia de la prohibición constitucional bajo comentario.

 En consecuencia, este Tribunal considera que la presente demanda debe desestimarse toda vez que las autoridades de la SUNARP obraron en el adecuado ejercicio de sus atribuciones [artículo 42°, literal a), del Reglamento General de Registros Públicos], al declarar improcedente la inscripción de la transferencia de dominio sobre un predio, inscripción que resulta inviable de conformidad a lo previsto en el artículo 71° de la Constitución.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú.

HA RESUELTO

Declarar INFUNDADA la demanda".4

Se puede observar que el referido Expediente del Tribunal Constitucional, no motiva o desarrolla la diferencia de tierras urbanas y rurales, así también, se puede considerar que el fallo del Tribunal Constitucional fue un error al extender la prohibición constitucional a un predio no contemplado que es la propiedad sobre un predio urbano y que no afectaría el fin de la seguridad nacional. Se podría sostener una interpretación restrictiva del Art. 71° ya que la disposición que prohíbe la adquisición o posesión por título alguno de tierras por extranjeros, solo esta conexa a la titularidad de derechos que permitan la explotación de recursos naturales, que son patrimonio de la nación, correspondiendo al Estado soberanía en su aprovechamiento según el Art° 66 de la Constitución.

El fallo del Tribunal Constitucional solo se basa en lo señalado por el segundo párrafo del Art. 71°, por lo que en referencia al numeral 6 del párrafo (ii) que señala:

"La expresión "por título alguno": Se observa que fue voluntad del constituyente poner énfasis en excluir cualquier forma o modo de transmisión de la propiedad que beneficie a los extranjeros otorgándoles la posibilidad de ser propietarios o poseedores de terrenos en las zonas de frontera. Ello supone incluir los derechos sobre las tierras en las cuales se han levantado edificaciones en las ciudades, es decir, predios urbanos edificados, pues entendemos por predio urbano aquel que ha sido objeto de habilitación (se entiende la tierra, terreno o suelo) para ser incorporado a una zona urbana".

En mérito a ello dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras en tierras urbanas los turistas o extranjeros tampoco podrían poseer mediante un alquiler ya sea en hoteles o centros de hospedaje, trayendo limitaciones a

www.congreso.gob.pe

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup> EXP. N°04966-2008-PA/TC Tacna, de Erasmo Mario Lombardi Perazzo



nuestra economía con respecto a la inversión privada y el fomento del turismo.

2. Sobre la compañía SODIMAC, parte del grupo chileno Falabella, que compró el 100% de las acciones de la empresa Maestro Perú, que incluye una de las tiendas ubicada en Tacna:

A continuación se cita la publicación del Diario Gestión, redactada por Félix Villanueva, sobre AURUM Consultoría y Mercado, publicada el día 25 de septiembre de 2014, que señala:

"...La compañía Sodimac, parte del grupo chileno Falabella, compró el 100% de las acciones de la empresa Maestro Perú por un valor total de S/. 1,404 millones, el paquete adquirido incluye las 30 tiendas de Maestro entre ellas la tienda de la ciudad de Tacna, ubicada en la Prolongación 2 de Mayo a unos 31 Kilómetros de la frontera, convirtiéndose así, quizás sin proponérselo, en la primera de su tipo (grandes superficies extranjera) en tener una tienda en una ciudad peruana fronteriza.

En la práctica el procedimiento para que se establezca una compañía extranjera en la frontera está regulado y básicamente consiste en presentar la solicitud al ministerio del sector, quién previa consulta al Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas considera si hay necesidad pública y emite un decreto supremo firmado por el presidente de la república, presidente del consejo de ministros, el ministro del sector y obviamente el ministro de defensa.

Así lo han hecho, por citar algunos ejemplos, empresas mineras extranjeras en Ayabaca frontera con Ecuador (<u>D.S. Nº 072-2009-EM</u>) o en Putina frontera con Bolivia (<u>D.S. Nº 063-2008-EM</u>).

En el caso de Tacna, voces empresariales han salidos a los medios en forma periódica para informar que el artículo de la constitución mencionado impide que empresas de centros comerciales, tiendas por departamento o supermercados de origen chileno puedan establecerse en Tacna.

En el presente blog escribí una entrada en setiembre del 2012 sobre este tema y los comentarios recibidos fueron diversos, desde los modernos que consideran que es inadmisible que en pleno siglo XXI tengamos una restricción de ese tipo, hasta los cautos que consideran que con inversiones provenientes del país hermano de Chile siempre se debe tener cuidado y la restricción se debe mantener.

La protección fronteriza está incluida en muchas legislaciones a nivel mundial, hay casos donde la protección es mayor como México, donde se indica que: "En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas". O menor como el de Chile donde se decreta que los extranjeros no podrán adquirir tierras ubicadas a 10 Km. de la frontera o 5 Km. de la costa.

En el caso peruano la restricción existe desde la constitución del año 1933, por tanto no es una ley creada Pro-Interbank, como alguien comentó en el post anterior, en la constitución de 1979 no se menciona

www.congreso.gob.pe

#### JORGE DEL CASTILLO GALVEZ



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la Lucha Contra la Corrupción e Impunidad"

explícitamente terrenos y pareciera ser por tanto más flexible al indicar principalmente "fuentes de energía" como restricción; la constitución actual de 1993 vuelve a desarrollar la restricción indicando que no se pueden adquirir ni poseer por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido.

Tacna ha logrado algo que figura en todos los planes de gobierno, el desarrollo de las fronteras, gracias al esfuerzo de los peruanos que viven en la ciudad se ha convertido en un polo de atracción para todo el norte de Chile, ariqueños que por miles llegan a Tacna para usar sus servicios y adquirir sus bienes.

En este momento ni Arica, ni Tacna tienen Centros Comerciales, como ya lo hemos comentado antes, el impacto de los malls en las ciudades del país es impresionante generando cambios en la circulación de las ciudades, generando mucha mano de obra, mejorando el nivel de servicio al cliente, incrementando el consumo interno y convirtiéndose en importes polos de atracción, es en este sentido como comentaba hace unos días Gianfranco Castagnola en el diario Perú 21, si Tacna no puede superar la restricción de la constitución, Arica si tendrá su primer Mall, tal como lo ha anunciado Mall Plaza y es muy probable que esto genere que el actual tráfico comercial que tiene el sentido desde Arica hacia Tacna, se revierta, al menos en una proporción importante..."5

Como vemos, existen inversiones extranjeras que están desarrollando dentro de los cincuenta kilómetros de frontera, actividad que contribuye con el desarrollo de las respectivas ciudades y que activan nuestra economía.

3. Otras empresas privadas que vienen operando dentro del área de los cincuenta kilómetros de las fronteras, en los departamentos de Tacna y Tumbes.

En las ciudades de frontera de los Departamentos de Tacna y Tumbes, existen inversión extranjera que forman parte de la economía de dichas ciudades:

- Banco Pichincha, de inversión ecuatoriana.
- Banco Scotiabank, de inversión canadiense.
- Módulo de centro de atención de la Empresa LATAM, de inversión chilena.
- Supermercados **Plaza Vea** en los Departamentos Tacna y en Tumbes, de inversión chilena.
- Supermercados Metro en los Departamentos de Tumbes, de inversión chilena.
- Farmacias y/o boticas MiFarma e InkaFarma, en Tacna y Tumbes, de inversión chilena.

https://gestion.pe/blog/hoysiatiendoprovincias/2014/09/la-compra-de-maestro-por-sodimac-y-el-articulo-71-de-la-constitucion.html?ref=gesr





Si no habría ningún tipo de inversión privada en mencionados departamentos, se limitaría a la población en el consumo y uso ya sea de diferentes Bancos, medicinas, alimentos, productos de primera necesidad, entre otros. En la actualidad como se ha mencionado existen empresas extranjeras de inversión privada operando dentro de los cincuenta kilómetros de frontera, ¿cuál sería la solución? Retirarlas y dejar a los usuarios y consumidores limitados con respecto al acceso socio-económico. Son interrogantes que deben analizarse, generando un marco legal competitivo y de acorde con la realidad económica y social de tiempos actuales.

# ARTÍCULOS CONSTITUCIONALES, CONCORDANTES AL ARTÍCULO 71 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Se debe tener en cuenta lo señalado por la Constitución Política del Perú, en los siguientes artículos:

**Art. 58°**, se deja en claro que la iniciativa privada es libre y se ejerce en una economía social de mercado<sup>6</sup>; así también en el **Art. 59°**, se menciona que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y empresa, comercio e industria<sup>7</sup>; en el **Art. 60°**, se señala que el Estado reconoce el pluralismo económico, la economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa<sup>8</sup>; en el **Art. 63°** se indica que el Estado tiene un tratamiento igual para inversiones nacionales y extranjeras<sup>9</sup>; y, en el **Art. 70°** se da la protección al derecho de propiedad señalándose que es inviolable<sup>10</sup>.

Central Teléfono: 311-7777

www.congreso.gob.pe

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup> Art. 58° de la Constitución Política de 1993. - La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

<sup>&</sup>lt;sup>7</sup> Art. 59° de la Constitución Política de 1993. - El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.

<sup>&</sup>lt;sup>8</sup> Art. 60° de la Constitución Política de 1993. - El Estado reconoce el pluralismo económico. La economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa. Sólo autorizado por ley expresa, el Estado puede realizar subsidiariamente actividad empresarial, directa o indirecta, por razón de alto interés público o de manifiesta conveniencia nacional. La actividad empresarial, pública o no pública, recibe el mismo tratamiento legal.

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> Art. 63° de la Constitución Política de 1993. - La inversión nacional y la extranjera se sujetan a las mismas condiciones. La producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres. Si otro país o países adoptan medidas proteccionistas o discriminatorias que perjudiquen el interés nacional, el Estado puede, en defensa de éste, adoptar medidas análogas. En todo contrato del Estado y de las personas de derecho público con extranjeros domiciliados consta el sometimiento de éstos a las leyes y órganos jurisdiccionales de la República y su renuncia a toda reclamación diplomática. Pueden ser exceptuados de la jurisdicción nacional los contratos de carácter financiero. El Estado y las demás personas de derecho público pueden someter las controversias derivadas de relación contractual a tribunales constituidos en virtud de tratados en vigor. Pueden también someterlas a arbitraje nacional o internacional, en la forma en que lo disponda la lev.

<sup>10</sup> Art. 70° de la Constitución Política de 1993. - El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.





Entonces ante esta excepción del Art. 71° donde se restringe la propiedad y la posesión dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras a los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, resulta en cierta forma arbitraria ya que, debe interpretarse conforme a la noción de interés de sus tres dimensiones: 1) interés nacional, 2) interés público e 3) interés social. Podemos distinguir a ciudades fronterizas como Tumbes, Tacna y Puerto Maldonado, que se encuentran dentro de los cincuenta kilómetros de frontera, donde se regule el acceso a la propiedad urbana por parte de los extranjeros que permita identificar y programar acciones políticas con redito económicos-sociales. Con el acceso a la propiedad de extranjeros, en aras de incrementar la acción privada, las fuentes de trabajo, el ingreso de rentas fiscales, entre otros. En particular la generación de infraestructura para el fomento y desarrollo del progreso local y regional.

El primer párrafo del Art. 71° de la Constitución de 1993, contiene la regla general y el segundo la excepción; el primer antecedente de esta excepción lo encontramos en la Constitución de 1920, luego de las experiencias bélicas y por criterios de seguridad nacional, además de ello las fronteras aun no estaban bien definidas por lo que la desconfianza fronteriza permaneció latente hasta fines del siglo XX, pero en la actualidad mencionada interpretación resulta inexacta, se advierte que los constituyentes vieron los efectos negativos en el transcurso del tiempo y las limitaciones que podían traer al país con respecto al tema socioeconómico, puesto que se limitaba la inversión privada y el derecho a la igualdad que se consagra en el Art. 2° de la Constitución, que guarda relación con el primer párrafo del Art. 71°, pero al encontrarse la prohibición del segundo párrafo esta es inexacta y ambigua y además contradictoria, como se ha señalado en párrafos que anteceden, ¿Un extranjero no podría entonces poseer por un determinado tiempo en calidad de turista un hospedaje? De esta manera se estaría espantando a los turistas.

Los Art. 60° y 63° de la Constitución de 1993, reconocen el pluralismo económico y establecen las mismas condiciones a la inversión privada nacional y extranjera; pero el extranjero no podría ser arrendatario, usufructuario, concesionario, comodatario, etc., trayendo impedimentos que en estas épocas crean un atraso, ya que el contexto histórico y diplomático no es el mismo que hace diez años, la modernidad de las industrias bélicas son hoy en día más potentes y es necesario replantear la situación de las fronteras, ya que de un continente a otro se puede programar por ejemplo un ataque bélico, que desbarata las teorías de ocupación de cuerpo a cuerpo de antaño, que se realizaban por las fronteras de un país a otro. Además, en el Art. 63° de la Constitución de 1993 se establece por primera vez que la inversión nacional y extranjera están sometidas a las mimas condiciones, resultando contraria al segundo párrafo del Art. 71°; en tal sentido se debe interpretar correctamente el Art. 71° de la Constitución de 1993, porque no implica una disyuntiva entre seguridad nacional y desarrollo económico, sino una disyuntiva para alcanzar una situación económicamente óptima en los mercados de las ciudades de frontera.



# ANTECEDENTES DE LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DEL PERÚ, CON RESPECTO A LA PROPIEDAD

#### 1. CONSTITUCIÓN DE 1993:

Título III. Del Régimen Económico / Capitulo III. De la Propiedad: <u>Artículo 71°</u>. - En cuanto a la propiedad, los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, están en la misma condición que los peruanos, sin que, en caso alguno, puedan invocar excepción ni protección diplomática.

Sin embargo, dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir ni poseer, por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido. Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros conforme a ley.

#### 2. CONSTITUCIÓN DE 1979:

Título III. Del Régimen Económico / Capitulo III. De la Propiedad: <u>Artículo 126°</u>. - La propiedad se rige exclusivamente por las leyes de la República. En cuanto a la propiedad, los extranjeros, personas naturales o jurídicas, están en la misma condición que los peruanos, sin que, en caso alguno, puedan invocar al respecto situaciones de excepción ni protección diplomática.

Sin embargo, dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir, ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho adquirido. Se exceptúa el caso de necesidad nacional declarada por ley expresa.

#### 3. CONSTITUCIÓN DE 1933:

Título II. Garantías Constitucionales / Capítulo I. Garantías Nacionales y Sociales: Artículo 32°. - Los extranjeros están, en cuanto a la propiedad, en la misma condición que los peruanos, sin que en ningún caso puedan invocar al respecto situación excepcional ni apelar a reclamaciones diplomáticas.

<u>Artículo 36°.</u> - Dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras los extranjeros no pueden adquirir ni poseer, por ningún título, aguas, minas o combustibles, directa o indirectamente, individualmente o en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, la propiedad adquirida, excepto en caso de necesidad nacional declarada por ley expresa.

#### 4. CONSTITUCIÓN DE 1920:

Título IV. Garantías Sociales: <u>Artículo 39°.</u> - Los extranjeros, en cuanto a la propiedad, se hallan en la misma condición que los peruanos, sin que en



ningún caso puedan invocar al respecto situación excepcional ni apelar a reclamaciones diplomáticas. En una extensión de cincuenta kilómetros distante de las fronteras, los extranjeros no podrán adquirir ni poseer, por ningún título, tierras, aguas, minas y combustibles, directa o indirectamente, ya sea individualmente o en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, la propiedad adquirida, salvo el caso de necesidad nacional declarada por ley especial.

#### 5. CONSTITUCIÓN DE 1867:

Título IV. Garantías Individuales: <u>Artículo 26°</u>. - Todo extranjero puede adquirir en la República propiedad territorial conforme a las leyes, quedando en todo lo concerniente a dicha propiedad sujeto a las obligaciones y en el goce de los derechos de peruano.

#### 6. CONSTITUCIÓN DE 1860:

Título IV. Garantías Individuales: <u>Artículo 28°</u>. - Todo extranjero podrá adquirir, conforme a las leyes, propiedad territorial en la República, quedando en todo lo concerniente a dicha propiedad, sujeto a las obligaciones y en goce de los derechos de peruano.

### 7. CONSTITUCIÓN DE 1856:

Título IV. Garantías Individuales: <u>Artículo 26</u>°. - Todo extranjero podrá adquirir conforme a las leyes, propiedad territorial en la República, quedando, en todo lo concerniente a dicha propiedad, sujeto a las obligaciones y en goce de los derechos de peruano.

#### 8. CONSTITUCIÓN DE 1839:

Título XVIII. Garantías Constitucionales – Garantías Individuales: <u>Artículo 168°</u>. - Ningún extranjero podrá adquirir por ningún título propiedad territorial en la República, sin quedar por este hecho sujeto a las obligaciones de ciudadano, cuyos derechos gozará al mismo tiempo.

#### 9. CONSTITUCIÓN DE 1834:

Título IX. Garantías Constitucionales: <u>Artículo 161°.</u> - Es inviolable el derecho de propiedad. Si el bien público legalmente reconocido exigiere que se tome la propiedad de algún ciudadano será previamente indemnizado de su valor.

#### 10. CONSTITUCIÓN DE 1828:

Título IX. Disposiciones Generales: <u>Artículo 165°</u>. - Es inviolable el derecho de propiedad. Si el bien público, legalmente reconocido, exigiere la propiedad de algún ciudadano, será previamente indemnizado de su valor.

#### 11. CONSTITUCIÓN DE 1826:

Título XI. De las Garantías: <u>Artículo 145°</u>. - Toda casa de peruano es un asilo inviolable. De noche no se podrá entrar en ella sino por su consentimiento; y de día sólo se franqueará su entrada en los casos y de la manera que determine la ley.

#### 12. CONSTITUCIÓN DE 1823:

Sección Tercera. De los Medios de Conservar el Gobierno / Cap. V - Garantías Constitucionales: **Artículo 193°.** - Sin embargo de estar consignados los derechos sociales e individuales de los peruanos en la organización de esta Ley fundamental, se declaran inviolables: 1. La libertad civil. 2. La seguridad personal y la del domicilio. 3. **La propiedad**. (...)

### ANTECEDENTES DE PROYECTOS Y/O PROPUESTAS PRESENTADAS

Se identificó tres Proyectos de Ley y una Resolución Ministerial, que plantean reformas constitucionales al artículo °71 de la Constitución:

- 1. P.L. 1811/2017-CR, Autor: CARLOS BRUCE. "Ley de Reforma Constitucional que modifica el Art. 71° de la Constitución Política del Perú, sobre adquisición de bienes por parte de extranjeros en zonas de nuestras fronteras" señala que se debe permitir que los extranjeros puedan adquirir bienes inmuebles ubicados en zonas urbanas o de expansión urbana para vivienda, desarrollo inmobiliario, actividades industriales y comerciales". Mediante Decreto Supremo aprobado por el Concejo de Ministros, con informe favorable del Ministro de Defensa, en relación a la seguridad nacional se establecen zonas para la excepción de la prohibición.
- 2. P.L. 1819/2017-CR, Autor: EDWIN DONAYRE. "Propone modificar el segundo párrafo del Art. 71° de la Constitución de 1993, mediante la declaración de necesidad pública expresada por Ley, declarada por Ley aprobada por el Congreso de la República". Proponiendo de esta manera la reforma constitucional del mencionado artículo en el sentido que ya no se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por Decreto Supremo aprobado por el Consejo de Ministros conforme a ley.
- 3. P.L. 2770/2017-CR, Autor: LUCIO ÁVILA. "Propone exceptuar el segundo párrafo del Art. 71° de la Constitución de 1993, en caso de seguridad nacional expresamente declarada por Decreto Supremo, y en caso de necesidad pública, declarada expresamente mediante Ley.
- 4. <u>Resolución Ministerial Nº 334-2017-PRODUCE</u>. Que buscaba permitir a inversionistas chilenos "Aventura Plaza", desarrollarse en zonas de Frontera Perú Chile. La propuesta generó reacciones que llevaron al entonces

www.congreso.gob.pe





Ministro de la Producción (Pedro Olaechea) y al ex Gobernador Regional de Tacna (Omar Jiménez) a incluir en la agenda del CONADIF, una mesa de trabajo, estuvo conformada por: PCM, MRE, PRODUCE, MINDEF, MINCETUR, MINEM, MEF, MINJUS y Gobiernos Regionales de la frontera. Dejándose sin efecto la Res. Min. N° 334-2017, al siguiente mes, ante la negativa de la población.

Elementos puestos a consideración de la mesa de trabajo de Ministro Olaechea: Existen capitales de departamento como en Puerto Maldonado, Tacna y Tumbes, que están ubicados en los 50 kilómetros de frontera, su desarrollo se encuentra limitado dentro del Art. 71° de la Constitución vigente. A fin de garantizar el crecimiento sostenido en espacios de frontera, el Estado debe incentivar actividades productivas y comerciales con inversión nacional y extranjera.

Evaluación de la mesa de trabajo del Ministro Olaechea (septiembre a noviembre de 2017): Se pudo conocer que los Ministerios y Gobiernos Regionales de frontera, consideran una traba para la economía la reactivación de dichos espacios. Se evidenció negativa hacia la modificación del Art. 71° de la Constitución de 1993, vinculados a micro-comerciantes y una parte de la población que se opone a la inversión chilena.

# <u>Alternativas de tratamiento de acuerdo a lo establecido por la mesa de trabajo:</u>

- A largo plazo. Modificación del Art. 71° de la Constitución: (I) La modificación constitucional debe orientarse a flexibilizar la necesidad publica y su instrumento de declaración, kilómetros de frontera, actividades a desarrollar en frontera. (II) La elaboración de una iniciativa legislativa de reforma del Art. 71° de la Constitución de 1993, por los Gobernadores Regionales NO RESULTA VIABLE, porque excedería esta facultad, por una posible afectación del bien jurídico sobre la seguridad nacional.
- A corto plazo. Desarrollo Constitucional del A°71 de la Constitución: (I) En relación a la inversión extranjera en zonas de frontera, el Art. 71° establece que: Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por Decreto Supremo, y aprobada por el Consejo de Ministros (II) El procedimiento para la expedición del Decreto Supremo, rige en el marco de la Constitución de 1979, al no estar derogado se aplica por tener compatibilidad con la Constitución vigente, el Estado debe regular el procedimiento de expedición ágil y clara del Decreto Supremo, (III) No hay un marco normativo que regule la emisión del Decreto Supremo, que declare de necesidad publica la adquisición o posesión de bienes inmuebles por parte de extranjeros en zonas de fronteras. (IV) La regulación del procedimiento de expedición del Decreto Supremo, debe

"Año de la Lucha Contra la Corrupción e Impunidad"



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

darse exclusivamente por Ley (V) No existe en la normatividad peruana la definición de "Necesidad Publica (VI) La necesidad pública debe estar intimamente ligada a la protección del bien jurídico "Seguridad nacional". (VII) Actualmente el procedimiento para expedir el Decreto Supremo, no establece el sentido de la opinión que debe emitir el Ministro de Defensa.

## SITUACIÓN ACTUAL DE LAS FRONTERAS DE NUESTRO PAÍS:

Características Geográficas:						
Superficie:	Línea de costa:	Mar territorial				
1,285.220 (20°) km2	3.080km	200 millas (370,4km)				

Fronteras territoriales – Internacionales: 7.073km							
Brasil	Ecuador	Colombia	Bolivia	Chile			
2.822km	1,529km	1.506km	1.047km	169km			

## MESAS DE TRABAJO REALIZADAS POR LA COMISIÓN DE DEFENSA NACIONAL ORDEN INTERNO Y LUCHA CONTRA LAS DROGAS DEL CONGRESO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

## 1. MESA DE TRABAJO DESCENTRALIZADA EN EL DEPARTAMENTO DE TACNA:

Se realizó una primera Sesión Descentralizada en la ciudad de Tacna el día 12 de febrero de 2019, dirigida por el Presidente de la Comisión de Defensa Nacional, Congresista Jorge Del Castillo Gálvez y contando también con la presencia de los Congresistas, Juan Sheput, César Segura, Edwin Donayre, Guillermo Martorell y Jorge Castro.

Participando también el Gobernador Regional, el Alcalde Provincial y los representantes de la Cámara de Comercio de Tacna, la Benemérita Sociedad de Auxilios Mutuos de Señoras de Tacna, la Sociedad de Artesanos de Auxilios Mutuos del Porvenir, la Asociación de Pescadores Artesanales de Tacna, la Asociación de Micro y Pequeños Empresarios de Tacna, la Asociación de Comerciantes de Ropa de Segundo Uso de Tacna, los representantes de la Junta de Usuarios AJU ZOTAC Tacna, los representantes de la Universidad nacional de Tacna, los representantes de la SUTEP, los representantes de los Colegios Profesionales y los representantes de las Fuerzas Armadas y Policiales de Tacna.

En mencionado evento se expuso la necesidad de la inversión privada dentro de los cincuenta kilómetros de frontera, considerándose que el Art. 71° de la Constitución Política de 1993, debería interpretarse, haciéndose una diferenciación entre tierras urbanas y tierras rurales, debiéndose en la primera de ellas considerarse la necesidad de la inversión privada, por lo que se solicitó un desarrollo constitucional de mencionado artículo en su segundo



párrafo. Aprobándose la propuesta en debate por la mayoría de asistentes a la mesa de trabajo. Sin embargo, se aprecian puntos discordantes con los representantes de las asociaciones de pequeñas empresas.

## 2. <u>MESA DE TRABAJO DESCENTRALIZADA EN EL DEPARTAMENTO DE TUMBES:</u>

Se realizó una Segunda Sesión Descentralizada en la ciudad de Tumbes el día 02 de marzo de 2019, dirigida por el Presidente de la Comisión de Defensa Nacional, Congresista Jorge Del Castillo Gálvez y contando también con la presencia del Congresista, Juan Carlo Yuyes, así como también el Gobernador Regional de Tumbes, el Alcalde Provincial de Tumbes, el Alcalde Provincial de Zarumilla, el Alcalde Distrital de Punta Sal, el Jefe de la Capitanía de la Región Tumbes, la Cámara de Comercio de Tumbes, los representantes de la Universidad Nacional de Tumbes, representantes de la Asociación de Comerciantes de Zarumilla, representantes de los Colegios Profesionales de Tumbes y los representantes de las Fuerzas Armadas y Policiales de Tacna. Al debatirse el Proyecto de Ley de Desarrollo Constitucional del Artículo 71° de la Constitución Política del Perú, los participantes a dicho evento dieron su participación unánime para aprobar la inversión privada dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras.

# LEGISLACIÓN COMPARADA, SOBRE EL TRATAMIENTO DE LAS FRONTERAS DE LOS PAÍSES VECINOS DE PERÚ

Área de frontera interna de cada país reservada:								
Perú	Ecuador	Colombia	Brasil	Bolivia	Chile			
50km	20km	No	150km	50km	10km			

- 1. <u>Ecuador</u>: A 20 kilómetros de la frontera no permite inversión extranjera, salvo espacios urbanos, se permite para matrimonios y uniones de hecho mínimo de 5 años, con ecuatorianos y para empresas con participación de terceros residentes en el país mínimo de 5 años.
- 2. <u>Colombia</u>: Permite inversión extranjera en la frontera, salvo a terrenos del Estado, ubicados en las costas y a 2 kilómetros de las fronteras, solo pueden venderse a colombianos, que a su vez no pueden revenderse a extranjeros.
- 3. <u>Brasil</u>: Se distingue entre propiedad <u>Urbana</u> (Se requiere autorización del presidente para comprar predios a 100 metros de fronteras y 1,353 metros de bases militares) y <u>Rural</u> (150 kilómetros de fronteras se pueden adquirir con autorización del Consejo de Defensa Nacional).
- **4.** <u>Bolivia</u>: A **50** kilómetros de frontera no permite inversión extranjera, salvo necesidad publica (Se declara con Ley aprobada de 2 tercios del Congreso, más agravado que el peruano).
- 5. Chile: Extranjeros de países limítrofes no podrán adquirir inmuebles en zonas fronterizas, salvo autorización por D.S.; A 10 kilómetros de las



fronteras solo los chilenos podrán adquirir tierras de propiedad del Estado. La región de Arica – Parinacota e fronteriza, pero tiene un régimen especial para la ciudad de Arica que permite a los extranjeros adquirir inmuebles, en el parque central Chacalluta, en Centros de interés turístico y por autorización del presidente con D.S.

#### **OPINIONES DOCTRINARIA - CONSTITUCIONALISTAS**

 VÍCTOR ÓSCAR SHIYIN GARCÍA TOMA: Con Informe Jurídico dirigido al Congresista Jorge Del Castillo Gálvez, de fecha 05 de marzo de 2019, el Dr. Víctor García Toma, señala:

Que, los **fines del Estado** son: **a)** El fin de la conservación del grupo social, **b)** El fin de la juridificación de la vida coexistencial, y **c)** El fin del fomento del bien común. El bien común se asocia con dos conceptos básicos: el desarrollo y progreso; dentro del desarrollo, se ampara en el Art. 44° de la Constitución, que establece el deber del Estado promover el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.

Sobre el ejercicio de la propiedad y su relación con el concepto jurídico de interés, diferencia entre: a) Interés público o general, que contribuye a afirmar el bienestar y desarrollo para todos, b) El interés nacional, como uno de los fines de la Constitución, organización y funcionamiento del Estado, el Art. 44° lo expresa como deberes primordiales a la defensa nacional. la vigencia de los derechos fundamentales, y promoción del bienestar general, el establecimiento de la política de fronteras, y c) Interés Social, implica una pretensión que permite al Estado dar reglas diversificadoras en aras de promover la igualdad de oportunidades. Señala que el Art. 71°, debe interpretarse conforme a la noción de interés de sus tres dimensiones: interés nacional, interés público e interés social. En el caso concreto de ciudades adscritas a Regiones como Tumbes, Tacna y Puerto Maldonado, que se encuentran dentro de los 50 km. de frontera, pueden ser objetos de políticas de acondicionamiento territorial, en donde se permita el acceso a la propiedad urbana por parte de los extranjeros. Dicha política se fijaría en una Ley marco que atendería las peculiaridades urbanas de las regiones ubicadas en las zonas de frontera. El acondicionamiento territorial permite identificar y programar determinadas acciones políticas con redito económicos-sociales en el espacio regional y local, En este caso el acceso a la propiedad de extranjeros, en aras de incrementar la acción privada, las fuentes de trabajo, el ingreso de rentas iscales, etc. En particular la generación de infraestructura para el fomento y desarrollo del progreso local y regional.

Dicha política se armoniza con la idea de interés en sus tres dimensiones, debiendo preverse lo siguiente: a) Establecer que dicha política de acondicionamiento territorial, establecida mediante una Ley Marco,

www.congreso.gob.pe



corresponde a un acto de necesidad pública, esta tiene un carácter extraordinario, de necesidad del bien común en dichas circunscripciones; y con ello la promoción del desarrollo y el progreso, y b) Expedición de D.S. aprobados por el Concejo de Ministros; los cuales se establecen formalmente, de conformidad con las reglas procedimentales establecidas en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; y materialmente en consonancia con la Ley Marco de Acondicionamiento Territorial establecida por el Congreso de la Republica. Dichas normas de carácter específico y concreto fijaran la necesidad publica del ejercicio de la propiedad por parte de los extranjeros, en clave con una política general de promoción del bienestar de las zonas urbanas adscritas a zonas fronterizas.

- 2. <u>ANIBAL GONZALO RAÚL QUIROGA LEON</u>: Con Escrito C-014-2019-AQL, dirigido al Congresista Jorge Del Castillo Gálvez, de fecha 12 de marzo de 2019, el Dr. Aníbal Quiroga león, señala:
  - Antecedentes. Las constituciones de 1920 (Art. 39°), 1933(Art. 36°), 1979 (Art. 126°) y 1993 (Art. 71°) crean la prohibición que el extranjero pueda poseer propiedad o posesión dentro de los cincuenta kilómetros de la línea de las fronteras, pero con la necesidad de promover el desarrollo integral del país en comercio exterior y turismo a partir del S. XXI se promovió actividades productivas. En el primer párrafo del Art. 71° se comprende la regla general del principio de igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros y en segundo párrafo la excepción, expresada en la limitación de la adquisición, posesión o explotación de determinados bienes y recursos naturales, por extranjeros dentro de los 50km, esta prohibición se toma a consecuencia de la Guerra del Pacifico y por las experiencias bélicas con países limítrofes, que obedecerían a razones de seguridad nacional. El contexto histórico y diplomático actual no es el mismo que hace 10 años, por lo que crea diferencias perjudiciales en la estructura del modelo de Constitución Económico.
  - De la Interpretación Constitucional. La Constitución moldea los pilares de la estructura de un país y su realidad; la Constitución consagra en su Art. 2° el derecho a la igualdad, que es recogido en la primera parte del Art. 71°, en el segundo párrafo presenta una excepción para los extranjeros al no poder poseer o ser propietarios dentro de los 50 kilómetros de fronteras. Los Art. 60° y 63° establecen la igualdad de trato a la inversión pública y no pública, nacional y extranjera, complemento de ello es dar la propiedad a los extranjeros sin distinciones. Se debe considerar que los extranjeros no pueden ser propietarios, posesionarios, ya sean personas naturales o jurídicas, descartando la posesión inmediata como arrendatarios, usufructuarios, comodatarios, concesionarios, ejecutar garantías hipotecarias etc. A la luz de la dinámica cambiante de



la historia corresponde replantearse para una mayor eficacia de las normas de la Constitución, ya que estamos en una era de integración.

Asimismo, se considera que el Art. 71° es un chauvinismo desalentador para todo tipo de inversión extranjera, habiendo riquezas petroleras y auríferas. El criterio defensivo que primó para establecer la excepción de los 50 kilómetros ya no se justifica, pues un misil hoy en día llega de continente a continente, por lo que la susceptibilidad de las fronteras en un enfrentamiento bélico, resulta ser una justificación endeble en esta era moderna de globalización de las comunicaciones y avances tecnológicos.

La Constitución de 1993 señala que la excepción para que los extranjeros puedan ser propietarios o posesionarios se dará cuando hay un caso de necesidad pública, previamente aprobada por Decreto Supremo, aprobado por Consejo de Ministros, la Constitución de 1933 no contenía una regla como esta y la de 1979 tenía una disposición similar a la actual, pero con dos diferencias: La excepción no se basaba en la necesidad pública, sino en necesidad nacional y la declaración debía darse por Ley.

- Del régimen económico de la Constitución de 1993. Los Art. 58° (La iniciativa privada es libre y se ejerce en una economía social de mercado), 59° (El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y empresa, comercio e industria), 60° (El Estado reconoce el pluralismo económico, la economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa), 63° (El Estado tiene un tratamiento igual para inversiones nacionales y extranjeras), 70° (El derecho de propiedad es inviolable).
- De las limitaciones a la inversión extranjera en zonas fronterizas. –
  Las restricciones tienen efectos económicos en las ciudades que están
  ubicadas a menos de 50 kilómetros de la frontera, como es el caso de
  Tumbes y Tacna, teniéndose solo la inversión nacional, limitándose la
  inversión extranjera y la limitación del bienestar del consumidor y el aporte
  de empleo, en Perú son 9 zonas ubicadas en fronteras: Tumbes, Piura,
  Cajamarca, Amazonas, Loreto, Ucayali, Madre de Dios, Puno y Tacna.
- Conclusiones. El derecho a la igualdad que recoge en la primera parte el Art. 71° de la Constitución como regla general, se recoge en la jurisprudencia del TC, "Constitucionalmente el derecho a la igualdad tiene dos facetas, igualdad ante la Ley (la norma debe ser aplicable por igual a todos los que se encuentran en la situación descrita) e igualdad en la Ley (un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente, el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales y cuando considere que debe apartarse de sus decisiones las debe motivar).



El primer párrafo del Art. 71°, contiene la regla general y el segundo la excepción; el primer antecedente de esta excepción lo encontramos en la Constitución de 1920, luego de las experiencias bélicas y por criterios de seguridad nacional, pero dicha norma no resulta adecuada en la actualidad, advirtiendo los constituyentes los efectos negativos; en el Art. 2° de la Constitución se consagra el derecho a la igualdad, que guarda relación con el primera párrafo del Art. 71°; no son conformes con la Constitución las normas de menor rango que excluyen a los extranjeros de determinadas actividades económica o que restringen el porcentaje de titularidad; los Ar. 60° y 63° de la Constitución reconocen el pluralismo económico y establecen las mismas condiciones a la inversión privada nacional y extranjera; el extranjero no podría ser arrendatario, usufructuario, concesionario, comodatario, etc.; el contexto histórico y diplomático no es el mismo que hace 10 años, las industrias bélicas son hoy en día más potentes y es necesario replantear la situación de las fronteras; la prohibición para que los extranjeros no puedan poseer o tener prohibición por temas de seguridad nacional, no está bien motivada por el Tribunal Constitucional; en el Art. 63° de la Constitución de 1993 se establece por primera vez que la inversión nacional y extranjera están sometidas a las mimas condiciones; se debe modificar el Art. 71° de la Constitución porque no implica una disyuntiva entre seguridad nacional y desarrollo económico, sino una disyuntiva para alcanzar una situación económicamente óptima en los mercados de las ciudades de frontera.

3. <u>NATALE JUAN AMPRIMO PLA</u>: Con Escrito, dirigido al Congresista Jorge Del Castillo Gálvez, de fecha 21 de febrero de 2019, el Dr. Natale Amprimo Pla, señala:

La Constitución de 1993 contempla en bien jurídico "Seguridad nacional" como limitación al derecho fundamental de propiedad, así el Art. 70° lo prevé como causa de expropiación y el Art. 72° contempla restricciones y prohibiciones temporales por esa causa para la adquisición, posesión, explotación y transferencia de determinados bienes. El Art. 44° exige tomar en cuenta que las zonas de frontera son las más susceptibles de ser afectadas por una invasión extranjera. La expresión del legislador que señala "Por título alguno", buscaba excluir cualquier obtención de propiedad o posesión de los extranjeros dentro de los cincuenta kilómetros.

Refiere que la propiedad en el caso del ciudadano italiano a quien el Tribunal Constitucional le declaró infundado su derecho sucesorio, fue un error al extender la prohibición constitucional a un predio no contemplado que es la propiedad sobre un predio urbano y que no afectaría el fin de la seguridad nacional. Se podría sostener una interpretación restrictiva del Art. 71° ya que la disposición que prohíbe la adquisición o posesión por título alguno de tierras por extranjeros, solo esta conexa a la titularidad de derechos que permitan la explotación de recursos naturales, que son patrimonio de la



nación, correspondiendo al Estado soberanía en su aprovechamiento según el Art° 66 de la Constitución. La única excepción viable jurídicamente al régimen de zona prohibida es por necesidad pública declarada por D.S., probado por Concejo de Ministros conforme Ley.

4. <u>DOMINGO GARCÍA BELAÚNDE</u>: Con Escrito, dirigido al Congresista Jorge Del Castillo Gálvez, de fecha 14 de marzo de 2019, el Dr. Domingo García Belaúnde, señala:

En la Constitución e 1920 (Art. 39°) se incorpora la prohibición de los cincuenta kilómetros, manteniéndose el principio de la igualdad en temas de propiedad entre nacionales y extranjeros, pero con una excepción que ha llegado hasta la Constitución vigente. En épocas anteriores las fronteras peruanas no estaban aún definidas por lo que la desconfianza fronteriza permaneció latente hasta fines del siglo XX. Considera que el concepto de tierras debe referirse a rurales y excluir tierras urbanas, se debe permitir y sin necesidad de Decreto Supremo, alguno que se pueda ser propietario de viviendas para uso personal o de locales para comercio en pequeña escala.

## EFECTO DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa legislativa no altera la normatividad vigente, sino que regula el desarrollar constitucionalmente el artículo 71 de la Constitución Política del Perú, en lo que respecta a la propiedad de las tierras para los extranjeros, teniendo como finalidad promover el desarrollo económico y social de las ciudades fronterizas, estimulando la creación de riqueza, garantizando la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria.

#### **ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

La presente iniciativa legislativa debe ser analizada no desde el tradicional costobeneficio, sino se debe utilizar un análisis costo-eficiencia, considerando que la propuesta legislativa es de puro derecho, pues lo que se busca es desarrollar constitucionalmente el artículo 71 de la Constitución Política del Perú, en lo que respecta a la propiedad de las tierras para los extranjeros, por lo que la presente iniciativa no irrogará gasto alguno al Estado.