

**SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE
BIENES ESTATALES**



RESOLUCIÓN N° 0078-2021/SBN-DGPE

San Isidro, 16 de julio del 2021

VISTO:

El expediente N° 119-2018-SDAPE, que contiene el recurso de apelación, interpuesto por **TROTAN S.A.C.** debidamente representado por su Gerente General, Cristóbal Armando Montero Chávez contra la Resolución N° 0311-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 26 de marzo del 2021, por la cual la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal declaró **INFUNDADO** el recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 27 de enero de 2021 por la cual declaró **IMPROCEDENTE** la solicitud de constitución directa del derecho de usufructo oneroso por la causal de proyecto de inversión presentada por la empresa Trotan S.A.C., respecto a los predios denominados “Área 1” de 19 064,74 m2 y “Área 2” de 32 724,93 m2, ubicados frente a la Avenida Neptuno y De Los Faunos, al suroeste del Balneario de Santa María del Mar, distrito de Santa María del Mar, provincia y departamento de Lima (en adelante, “los predios”); y,

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, en virtud del Texto Único Ordenado de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales¹ (en adelante “TUO de la Ley”), el Reglamento de la Ley 29151, aprobado mediante Decreto Supremo 008-2021-VIVIENDA del 11 de abril de 2021² (en adelante “el Reglamento”); es el Organismo Público Ejecutor, adscrito al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, que en su calidad de Ente Rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales es responsable de normar los actos de adquisición, disposición, administración y supervisión de los bienes estatales, así como de ejecutar dichos actos respecto de los bienes cuya administración está a su cargo y tiene como finalidad buscar el aprovechamiento económico de los bienes del Estado en armonía con el interés social;

¹ Aprobado por Decreto Supremo 019-2019-VIVIENDA, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el 10 de julio de 2019.

² Decreto Supremo 008-2021-VIVIENDA del 11 de abril de 2021 que deroga el Decreto Supremo 007-2008-VIVIENDA y modificatorias.

2. Que, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 43 y 44 del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA (en adelante ROF de la SBN), la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (en adelante la SDAPE) es el órgano competente para sustentar y aprobar los actos de administración de los predios estatales bajo competencia de la SBN, procurando una eficiente gestión y racionalizando su uso y valor;

3. Que, el literal k) del artículo 41° del “ROF de la SBN”, establece, entre otras funciones de la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal (en adelante, “la DGPE”), evaluar y resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo;

4. Que, mediante Memorando n.° 1358-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de abril de 2021, la SDAPE remitió el recurso de apelación y sus anexos presentados por **TROTAN S.A.C.**, (en adelante, “la Administrada”), para que sean resueltos en grado de apelación por parte de esta Dirección;

Del recurso de apelación y su calificación

5. Que, “la Administrada” presentó su recurso de apelación (S.I N° 09460-2021) en fecha 19 de abril del 2021 contra la Resolución N° 311-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 26 de marzo de 2021 (en adelante, “Resolución impugnada”), por declarar infundado su recurso de reconsideración con base a los siguientes argumentos:

- De la Resolución N° 0084-2020/SBN-DGPE del 29 de octubre de 2020, emitida por la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal, mediante la cual se declaró la nulidad de las resoluciones N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, que ya habían aprobado el usufructo directo en favor de nuestra empresa y dispuso retrotraer el procedimiento hasta el momento de producido el vicio; al respecto, en su trigésimo segundo considerando, la citada resolución de nulidad señala que: (...) revisado el expediente, y teniendo a la vista las resoluciones N° 520- 2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, no se advierte en ellas, sobre la existencia del proceso judicial, así como la toma de conocimiento de los mismos por parte de “el Administrado (...); asimismo, en su trigésimo cuarto considerando indica que: (...) con base a lo señalado, la inobservancia a lo estipulado en el artículo 48° de “el Reglamento” segundo párrafo, al momento de emitir las resoluciones N° 520- 2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE acarrear su nulidad, por contravenir el mandato legal señalado en la normativa vigente. Por consecuencia, corresponde declarar la nulidad de las resoluciones antes mencionadas, por contravenir al dispositivo legal antes citado conforme a lo señalado en el inciso 1) del artículo 10 del “TUO de la LPAG”. Debiendo retrotraerse el procedimiento hasta el momento de producido el vicio (...).
- De otro lado, precisamos que, de nuestra parte hemos cumplido oportunamente con señalar en Carta certificada notarialmente que, hemos tomado conocimiento pleno de la existencia del Proceso Judicial sobre Mejor Derecho de Propiedad seguido por el señor Marco Benicio

Martínez Acosta contra la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales – SBN, ante el Juzgado Civil de Lurín signado con el N° 00142-2018-0-3003-JR-CI-01, el cual está referido a las denominadas Área 1 y Área 2, materia del otorgamiento de derecho de usufructo en la Resolución N° 0520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0571-2020/SBN-DGPE-SDAPE; asimismo que, en aplicación estricta de lo dispuesto en el artículo 48 del Reglamento de la Ley N° 29151, damos por cumplida la obligación de puesta en nuestro conocimiento del proceso judicial antes citado, asumiendo el riesgo por la pérdida o deterioro del bien, así como de sus frutos o productos, conforme lo establece textualmente el último párrafo del citado artículo 48 del precitado cuerpo reglamentario.

- El artículo 13.1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que, la nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él; por lo tanto, existe una prohibición legal de retrotraer su conducta evaluativa a las etapas ya concluidas y no objetadas en la Resolución de nulidad; una conducta contraria, enmarca una inconducta funcional de vuestra parte, pasible de las responsabilidades correspondientes.
- El Principio de razonabilidad, a que está sujeto el procedimiento administrativo, normado en el numeral 1.4 del artículo IV del mismo TULO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, prescribe que, "(...) las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido (...); asimismo, el Principio de informalismo, regulado en el numeral 1.6, establece que: (...) Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público (...).
- De otro lado con respecto al vicio advertido, encontramos que, el artículo 48 del Reglamento de la Ley N° 29151 aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, establece en su segundo párrafo que: (...) La existencia de cargas, gravámenes y procesos judiciales, administrativos o registrales que afecten a bienes estatales, no limitan la disposición a que se refiere el presente artículo, siempre que dichas circunstancias sean puestas en conocimiento del eventual adquirente del bien o derecho, al momento de aprobarse el acto de disposición; lo cual constará en la Resolución que aprueba dicho acto, así como en los contratos respectivos, bajo sanción de nulidad (...)
- La estructura de las etapas del Procedimiento de Usufructo la

encontramos contenida en la Directiva N° 004-2011/SBN, aprobada mediante Resolución N° 044-211-SBN y sus modificaciones, en ella su numeral 3.20, contiene la Etapa de Expedición de la Resolución, como acto aprobatorio del usufructo y con posterioridad a ella encontramos la Etapa de Trámite de Contrato en su numeral 3.21; es decir que, el mandato imperativo del artículo 48 del Reglamento de la Ley N° 29151, nos lleva textualmente a estos dos momentos del procedimiento, cuando señala: (...) sean puestas en conocimiento del eventual adquirente del bien o derecho, al momento de aprobarse el acto de disposición; lo cual constará en la Resolución (Etapa De Expedición de la Resolución) que aprueba dicho acto, así como en los contratos respectivos (Etapa de Trámite de Contrato) (...)

- En conclusión, en aplicación estricta de nuestro marco legal vigente, conforme lo precisa literalmente la Resolución de Nulidad N° 0084-2020/SBN-DGPE, exactamente corresponde retrotraer el procedimiento de Constitución de derecho de usufructo, al momento de producido el vicio, es decir a la etapa de “Expedición de la resolución”, ya antes citada y de ninguna manera a la etapa de Calificación de la Solicitud de la citada Directiva; por lo tanto, estamos ante una evidente contravención normativa, obligada de ser corregida mediante la Resolución que se emita en atención al presente recurso impugnativo.
- La Resolución N° 492-2019 MGP/DGCG, otorgó el derecho de uso de área acuática de uso efectivo para el proyecto de UNA (01) marina deportiva en un área de 4 783.940 m2, ubicada en el distrito de Santa María del Mar, provincia y departamento de Lima, teniendo vigencia hasta el 27 de marzo del 2048 y renovable a solicitud del administrado; los antecedentes de los actuados correspondientes, debidamente verificados por la propia Sub Dirección de Administración del Patrimonio Estatal, así como distintas cartas de DICAPI, han vinculado a las áreas peticionadas en usufructo al citado proyecto.
- En el sentido indicado encontramos por ejemplo que, mediante la Carta G.1000-2027, del 04 de julio de 2018, la Dirección General de Capitanías y Guardacostas, señala que, los predios consultados forman parte del proyecto de inversión denominado “Marina Club Santa María del Mar”, los mismos que no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la Autoridad Marítima Nacional, por tratarse de una zona de acantilado.
- Aclaremos que las citadas áreas, sin lugar a dudas, se encuentran comprendidas dentro del proyecto de inversión denominado “Marina Club Santa María del Mar”, formulado por nuestra empresa; sin embargo, está claro, no se comprenden dentro del otorgamiento del derecho de uso aprobado por nuestra representada, por cuanto conforme bien lo señalan en su Carta G.1000-2027, del 04 de julio de 2018, los mismos no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la Autoridad Marítima Nacional, por tratarse de una zona de acantilado; no obstante lo cual se cumple adecuadamente con los términos requeridos por el inciso j) del artículo 3.1 de la Directiva N° 004-2011/SBN.

6. Que, en fecha 06 de mayo del 2021, mediante un email remitido a esta Dirección, “la Administrada” solicitó el uso de la palabra a fin de alcanzar mayores argumentos y hechos que sustentan su apelación, siendo así, les fue otorgada la audiencia para el día 12 de mayo del 2021 a horas 10.00 am, mediante el aplicativo *google meet* en la cual participó el Director de Gestión del Patrimonio Estatal, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza, por parte de TROTAN S.A.C. participó su Gerente General: Cristóbal Montero y sus Abogados, los cuales señalaron: Que su empresa nunca ha utilizado explosivos en las áreas entregadas bajo la modalidad de usufructo, en el distrito de Santa María del Mar de esta Capital; señalaron también que DICAPI ha dicho que no tiene competencia para pronunciarse sobre las áreas otorgadas en usufructo porque no forman parte de su jurisdicción, lo que no implica que dichas áreas no formen parte del proyecto de inversión aprobado por la propia DICAPI, existiendo entonces una tergiversación de los hechos que genera confusión;

7. Que, “la Administrada” en fecha 12 de mayo de 2021 presentó un escrito s/n (S.I. N° 11890-2021) en el cual adjunta la Copia del Oficio N° 008-28-2021/SBN-GG-UTD del 14 de abril del presente año, dirigida a la Municipalidad de Santa María del Mar, remitiendo documentación elaborada por la Sub-Dirección de Patrimonio Estatal con posterioridad a la emisión de la Resolución N° 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021, también adjunta Copia de la Resolución Directoral N° 254-2021/MGP/DGCG de fecha 23 de abril próximo pasado, la misma que apoyándose en la Resolución N° 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021, remitida por el Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Santa María del Mar, resuelve concluir el Derecho de Uso de Área Acuática otorgado a “la Administrada”;

8. Que, mediante Resolución de Superintendencia N° 0042-2021/SBN emitida el 20 de mayo de 2021, se encargó a partir del 24 de mayo al 7 de julio del presente año, la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal al abogado, Oswaldo Rojas Alvarado, por vacaciones del titular; dado que el director encargado no participó en la antes citada diligencia del día 12 de mayo del 2021, y a efectos de no vulnerar el derecho de defensa y el debido procedimiento administrativo, mediante oficio N° 00085-2021/SBN-DGPE, de fecha 26 de mayo del 2021, se le programó el uso de la palabra a “la Administrada” para el día jueves 3 de junio de 2021 a las 11.00 horas;

9. Que, “la Administrada” ha presentado dos escritos s/n (S.I. N° 11891-2021 y 11896-2021) en fecha 12 de mayo del 2021, en el primer escrito hace precisiones al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República. En el segundo escrito, señala que: *“Nuestra empresa nunca ha utilizado explosivos en las áreas entregadas bajo la modalidad de usufructo, en el distrito de Santa María del Mar de esta Capital”*, así como otros argumentos vinculados a dicho acto;

10. Que, “la Administrada” en fecha 24 de mayo del 2021 remite un escrito s/n (S.I. N° 13057-2021) en la cual adjunta el recurso de reconsideración interpuesto ante la Dirección General de Capitanías y Guardacostas de la Marina de Guerra del Perú (en adelante DICAPI). En la misma fecha, mediante escrito s/n (S.I. N° 13091-2021) presenta la copia de la respuesta al Oficio N° 251-2021/VIVIENDA/VMUV de fecha 18 de mayo de 2021, efectuada por la recurrente ante el Viceministerio de Vivienda y Urbanismo;

11. Que, en fecha 25 de mayo del 2021, la recurrente presentó un escrito s/n (S.I. N° 13205-2021), en el cual adjunta diferentes cartas que hizo llegar al Viceministerio de Vivienda, y a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, las cuales contiene informes realizados por la SUCAMEC;

12. Que, en la fecha antes señalada, “la Administrada” presentó ante esta Dirección un escrito s/n (S.I. N° 13106-2021), en la cual adjunta copia del Informe N.° 064-2020-SUCAMEC-GCF, de fecha 22 de julio de 2020, elaborado por la SUCAMEC. También, presentó un escrito s/n (S.I. N° 13285-2021) en el cual solicita que no se concluya su recurso de apelación, sino hasta el retorno del director titular, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza;

13. Que, mediante escrito s/n (S.I. N° 14056-2021) de fecha 02 de junio del 2021, “la Administrada” solicitó a esta Dirección, la reprogramación del uso de la palabra señalado en el numeral 8 de la presente; por consecuencia, esta dirección mediante oficio N° 090-2021/SBN emitida el 03 de junio de 2021, reprogramó por única vez, el uso de la palabra para el día jueves 10 de junio de 2021 a las 11.00 horas, situación que fue comunicada a “la Administrada”;

14. Que, “la Administrada” en fecha 09 de junio del 2021 (S.I. N° 14720-2021) solicitó a esta Dirección la suspensión del presente procedimiento, por el plazo de 60 días, a efectos de permitir que previamente, la DICAPI se pronuncie en segunda instancia sobre su recurso de reconsideración interpuesto ante dicha autoridad;

15. Que, el día 10 de junio del 2021 a horas 11.00 am vía el aplicativo *google meet*, se llevó a cabo la audiencia de uso de la palabra donde participó el Director de Gestión del Patrimonio Estatal (e), Oswaldo Rojas Alvarado, por parte de TROTAN S.A.C. participó su Gerente General, Cristóbal Montero y sus Abogados, donde expusieron los siguientes argumentos:

- Conforme a lo manifestado por el SDAPE, la causal de proyecto de inversión fue acreditada en un primer momento en merito a la comunicación efectuada por la DICAPI mediante Carta G.1000-2027 del 04 de julio de 2018.
- Lo que DICAPI ha dicho es que no tiene competencia para pronunciarse sobre las áreas otorgadas en usufructo porque no forman parte de su jurisdicción, lo que no implica que dichas áreas no formen parte del proyecto de inversión aprobado por la propia DICAPI. Ha existido entonces una tergiversación de los hechos que genera confusión.
- Que, se han vuelto a revisar aspectos que ya fueron evaluados en su oportunidad, al momento de retrotraer el procedimiento hasta la evaluación de su solicitud, la cual acarrea su nulidad ya que corresponde retrotraer el procedimiento solo hasta el momento de la elaboración del contrato.
- Finalmente, señalaron que en “el predio” no hicieron usos de explosivos conforme a los informes que obtuvieron de SUCAMEC.

16. Que, la recurrente en fecha 14 de junio del 2021 ha presentado tres escritos, el primero (S.I. N° 15121-2021) adjuntando copia del oficio N° D000678-2021-PCM-SIP de fecha 8 de junio del 2021, mediante el cual la Secretaría de Integridad Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros le ha solicitado al Superintendente de Bienes Estatales, se le informe sobre las acciones necesarias en el marco de sus competencias sobre las graves irregularidades observadas en la tramitación del presente procedimiento. En el segundo escrito (S.I. N° 15110-2021) reitera las precisiones sobre el uso de explosivos en “el predio”. En el tercer escrito, (S.I.

N° 15117-2021) reitera las precisiones con respecto al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República;

17. Que, en fecha 14 de junio del 2021, “la Administrada” presentó un informe escrito (S.I. N° 15148-2021), en el cual señala: “(...) *al momento de emitir las resoluciones en el presente procedimiento administrativo, se ha omitido informarnos de los motivos que dieron mérito a sus emisiones, así como también, otorgarnos un plazo de cinco (05) días para presentar nuestros descargos o subsanar cualquier omisión y/o aclaración, más bien, muy por el contrario, han emitido resoluciones, agregando en cada una un motivo distinto, como por ejemplo: retroceder a la etapa de calificación, desconocer documentos e información que obran en el expediente, solicitar requisitos que no corresponden al presente procedimiento de usufructo e injustificadamente han estado resolviendo excediéndose del plazo de ley, para denegar nuestros derechos, vulnerando el debido procedimiento, la seguridad jurídica, la inversión privada y causándonos graves perjuicios económicos y personales, por lo que nos hemos visto en la imperiosa necesidad de contratar al Estudio Penalista Cortez, Massa & Bello Abogados S.C. de R.L. a fin que tomen las acciones legales correspondientes contra los que resulten responsables*”;

18. Que, en ese sentido, “la Administrada” presenta en fecha 16 de junio del 2021 un escrito s/n (S.I. N° 15277-2021) en el cual señaló: “ (...) *muy a nuestro pesar me estoy asesorando con diversos especialistas legales no solo en el ámbito penal como se lo hemos venido mencionando anteriormente sino también en el ámbito referido a indemnizaciones, hoy me hicieron llegar documentación sobre la modalidad llamada EXPROPIACIÓN INDIRECTA y que me están aconsejando acogerme si se me retira el Usufructo que hemos venido tramitando. Le adjunto la documentación que se me ha hecho llegar, en ella hay ejemplos de Expropiación Indirecta, específicamente que solicitan a la municipalidad de Chorrillos una indemnización por US\$ 1,500 millones y esta misma empresa también solicita SBS una indemnización de US\$ 2 millones*”. Asimismo, en el presente documento adjunta un artículo jurídico titulado: “*Expropiación indirecta. Justificación, regímenes, casos, criterios y usos*”, el cual solicita sea valorado por esta Dirección al momento de resolver;

19. Que, en fecha 05 de julio mediante escrito s/n (S.I. N° 16875-2021) “la Administrada” ha señalado nuevamente los argumentos que sustentan su apelación, así como precisiones con respecto al Oficio N° 00103-2021/SBNDGPE, de fecha 01 de julio de 2021, por la cual esta Dirección ha solicitado al Director General de Capitanía y Guardacostas de la Marina de Guerra del Perú, remita información sobre el otorgamiento si a la fecha la Resolución Directoral N° 0366-2018-MGP/DGCG se encuentra vigente, y si la mencionada resolución implica un pronunciamiento sobre el proyecto de inversión en su integridad, incluyendo áreas terrestres que están más allá del límite del área acuática, o es sólo el otorgamiento de un derecho de uso de la parte de área acuática comprendido dentro del proyecto;

20. Que, señala “la Administrada” que en los actuados del presente expediente de otorgamiento del derecho de usufructo por la causal de proyecto de inversión, la Resolución Directoral N° 0366-2018-MGP/DGCG fue modificada por la Resolución Directoral N° 0711-2018-MGP/DGCG de fecha 26 de junio de 2018, las que a su vez fueron de oficio declaradas nulas por Resolución Directoral N° 393-2019-MGP/DGCG de fecha 03 de junio de 2019, por existir errores de fondo que alteraban lo sustancial de su contenido, emitiéndose la Resolución Directoral N° 492-2019-MGP/DGCG de fecha 25 de julio de 2019, subsanándose los defectos y omisiones de las citadas resoluciones, y aprobándose otorgar el derecho de uso efectivo de área

acuática, para la instalación de una marina deportiva a favor de Trotan S.A.C., en un área de 4,783.940 m2, con una vigencia de 30 años, renovables;

21. Que, en fecha 03 de julio mediante escrito S/N “la Administrada” solicito el uso de la palabra a fin de exponer lo antes lo antes señalado; por ello, se les fue otorgada la audiencia para el día 12 de julio del 2021 a horas 09.00 am, mediante el aplicativo *google meet* en la cual participó el Director de Gestión del Patrimonio Estatal, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza, por parte de TROTAN S.A.C. participó su Gerente General: Cristóbal Montero y sus Abogados, donde se expusieron los argumentos señalados en el numeral que antecede;

22. Que, en fecha 01 de julio del 2021 mediante Oficio N° 00103-2021/SBNDGPE, esta Dirección solicito información a la Dirección General de Capitanía y Guardacostas de la Marina de Guerra del Perú, sin embargo, hasta la fecha no se ha recibido respuesta por parte de dicha Dirección, por lo tanto, estando a lo señalado por “la Administrada” y a la documentación obrante en el expediente, se procede a resolver la presente, prescindiendo de dicho documento;

Del pedido de suspensión del procedimiento

23. Que, previamente a la calificación de los aspectos formales del recurso de apelación, corresponde manifestarnos con respecto al pedido efectuado por “la Administrada” en fecha 09 de junio del 2021, mediante escrito s/n (S.I. N° 14720-2021), en la cual solicitó a esta Dirección **la suspensión del presente procedimiento**, por el plazo de 60 días, a efectos de permitir que previamente, la DICAPI se pronuncie en segunda instancia sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la recurrente ante dicha autoridad, sin embargo, no ha señalado con base a que norma solicita su pedido;

24. Que, corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal “DGPE” resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo, de conformidad con lo establecido en el literal k) del artículo 41 del “ROF de la SBN”;

25. Que, en ese contexto, se tiene que toda autoridad administrativa dentro del desarrollo de sus funciones debe observar el **Principio de Legalidad**³, establecido “TUO de la LPAG”, debiendo entenderse que la legalidad del acto administrativo está en función del tipo de norma legal que le sirva de sustento;

26. Que, del “TUO de la LPAG” se advierte en el numeral 74.2 del artículo 74° lo siguiente: “Solo por ley o mediante mandato judicial expreso, en un caso concreto, puede ser exigible a una autoridad no ejercer alguna atribución administrativa de su competencia”. Con base en ello, no se advierte ley que permita la suspensión del presente procedimiento, tampoco existe mandato judicial que impida ejercer la atribución que tiene esta Dirección con respecto a los recursos administrativos que sean de su conocimiento;

27. Que, en ese sentido, y en atención al escrito s/n (S.I. N° 13285-2021) de fecha 22 de julio del presente año, en el cual “la Administrada” solicita que no se concluya su recurso de apelación, sino hasta el retorno del director titular, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza, cabe destacar lo señalado en el numeral 74.4 del artículo 74° del “TUO de la LPAG”: “Las entidades o sus funcionarios no pueden dejar de cumplir con la tramitación de procedimientos

³ 1.1 Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual dispone:

1.1. **Principio de legalidad.** - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

administrativos, conforme a lo normado en la presente ley. Todo acto en contra es nulo de pleno derecho". En virtud de lo señalado, no existe argumento legal para declarar la suspensión del presente procedimiento, por consecuencia, corresponde desestimar dicha solicitud en ese extremo.

28. Que, siendo así, se debe proceder a la calificación del recurso de apelación, en ese sentido, el artículo 220° del "TUO de la LPAG", establece que el recurso de apelación se interpone cuando la impugnación se sustenta en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico. Asimismo, el numeral 218.2 del artículo 218° del citado "TUO de la LPAG", dispone que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios;

29. Que, "la Administrada" fue notificado con la "Resolución impugnada" en fecha 14 de abril del 2021, y ha presentado su recurso en fecha 19 de abril del 2021; de la calificación del recurso de apelación descrito en el quinto considerando de la presente resolución, se concluye que: **a)** cumple con los requisitos previstos en el artículo 221° del "TUO de la LPAG"; y, **b)** fue presentado dentro del plazo de 15 días hábiles de notificada la resolución recurrida; conforme lo prevé el numeral 218.2 del artículo 218° del "TUO de la LPAG". Por tanto, "la Administrada" ha cumplido con los requisitos de forma para admitir a trámite la apelación presentada;

Determinación de los cuestionamientos de fondo

¿Determinar si existe causal de nulidad al momento de que la SDAPE ha retrotraído las actuaciones hasta el momento de la libre disponibilidad de "los predios"?

¿Determinar si "los predios" solicitados forman parte del proyecto de inversión aprobado por la DICAPI?

Sobre el procedimiento de constitución de usufructo

30. Que, el procedimiento para la constitución del derecho de usufructo oneroso de predios de dominio privado estatal, se encuentra regulado en la Directiva n.° 004-2011/SBN denominada "Procedimientos para la constitución del derecho de usufructo oneroso de predios de dominio privado estatal de libre disponibilidad y de la opinión técnica de la SBN para la constitución del derecho de usufructo a cargo de las entidades del Sistema", aprobada por Resolución n.° 044-2011-SBN (en adelante, "la Directiva");

Sobre la libre disponibilidad de "los predios"

31. Que, mediante la Resolución n.° 0520-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 20 de julio de 2020 (folios 1183 al 1189), rectificadora a través de la Resolución n.° 0571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 07 de agosto de 2020 (folios 1204 al 1206), se aprobó la constitución directa del derecho de usufructo oneroso por la causal de proyecto de inversión respecto a "los predios", a fin que los destine a complementar el proyecto de inversión denominado: "Marina Club Santa María del Mar" (S.I. N° 11883-2020), del 11 de agosto de 2020 (folios 1209 al 1218);

32. Que, mediante Memorando n.° 1842-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 13 de agosto de 2020, la SDAPE remitió a la DGPE el expediente de la presente, como parte de la evaluación de los actuados administrativos; esta Superintendencia tomó conocimiento que sobre "los predios" recaerían procesos judiciales pendientes. Siendo así, esta Dirección en fecha 21 de

agosto del 2020 mediante Memorándum N° 00952-2020/SBN-DGPE solicitó a la SDAPE informe si sobre “los predios” otorgados se vienen superponiendo procesos judiciales pendientes;

33. Que, mediante Memorándum N° 01984-2020/SBN-DGPE-SDAPE, de fecha 21 de agosto del 2020 la SDAPE remitió el Informe Preliminar N° 02528-2020/SBN-DGPE-SDAPE, en el cual se señaló:

“(…)

4.1 De la evaluación realizada se ha determinado que 51 188,69 m² que representa el 98,84 % del terreno otorgado en usufructo a favor de TROTAN S.A.C., conformado por los predios del Estado denominados TERRENO 2 (519,09 m²), TERRENO 3 (17 944,67 m²) y TERRENO 4 (32 724,93 m²), se encuentran dentro del área que involucra el proceso judicial seguido con Legajo 168-2019 y solamente el TERRENO 1 (600,98 m²) que representa el 1,16% del total del terreno estaría fuera del ámbito del proceso judicial”.

34. Que, estando a lo señalado, en fecha 26 de agosto del 2020 **esta Dirección a mérito de las acciones de supervisión** sobre las subdirecciones a su cargo emitió la resolución N° 0059-2020/SBN-DGPE, declarando la nulidad de la Resolución N.° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de julio del 2020, retrotrayendo las actuaciones hasta el momento de producido el vicio;

35. Que, esta Dirección no observó el plazo para notificar a “la Administrada”, con el inicio del procedimiento de nulidad de oficio, situación que fue también puesta de conocimiento a esta Dirección por parte de la recurrente, por lo que al no observarse lo dispuesto en el tercer párrafo del numeral 213.2 del artículo 213° del “TUO de la LPAG⁴”, con fecha 07 de octubre del 2020 esta Dirección emitió la Resolución N° 071-2020/SBN-DGPE, disponiendo la nulidad de la Resolución N° 0059-2020/SBN-DGPE de fecha 26 de agosto del 2020, y comunicando a “la Administrada”, el inicio del procedimiento de nulidad de oficio contra las Resoluciones N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE, concediéndole el plazo legal establecido, es decir 5 días hábiles a partir de notificada la mencionada resolución a fin de que cumpla “la recurrente” ejercer su derecho de defensa;

36. Que, mediante Solicitud de Ingreso N.° 13906-2020 de fecha 21 de agosto del 2020, “el Administrado” presenta una Carta Notarial con firma certificada ante la Notario María Soledad Pérez Tello, mediante la cual expresa que ha tomado conocimiento pleno de la existencia del Proceso Judicial sobre Mejor Derecho de Propiedad, con lo cual señala haber cumplido con lo dispuesto en el artículo 48 del Reglamento de la Ley N.° 29151;

37. Que, con base a lo señalado, en fecha 29 de octubre del 2020, esta Dirección, se manifestó sobre la declaración de nulidad de la Resolución N.° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de julio del 2020 y su resolución aclaratoria, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, dado que en ellas, ni en el contrato, se ha consignado la situación del proceso civil que se tramita ante el Juzgado Civil de Lurín signado con el N° 00142-2018-0-3003-JR-CI-01, seguido por: Marco Benicio Martínez Acosta contra esta Superintendencia, por mejor derecho de propiedad que recae sobre “los predios”, con lo cual no se observó lo dispuesto el artículo 48° de “el Reglamento”⁵, lo cual acarrea su nulidad, por

⁴ Artículo 213° del “TUO de la LPAG.

213.2 “(...) En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.”.

⁵ Artículo 48.- Inscripción del derecho de propiedad previo a los actos de disposición. Todo acto de disposición inmobiliaria requiere que se haya culminado con la inscripción del derecho de propiedad a favor del Estado o de la entidad correspondiente; salvo que la entidad transferente, bajo responsabilidad, acredite el derecho de propiedad que le asiste, y, el adquirente asuma la obligación de efectuar el saneamiento registral respectivo.

contravenir el mandato legal⁶, disponiendo su nulidad, y retrotrayendo las actuaciones hasta la etapa de producido el vicio;

38. Que, se tiene que, el procedimiento de usufructo de acuerdo con “la Directiva”, cuenta con las siguientes etapas: a) verificación de documentos y plazo de subsanación, b) evaluación de libre disponibilidad del predio y saneamiento previo, c) determinación del valor de la contraprestación, y d) expedición de la resolución y contrato;

39. Que, siendo así, se observa de las conclusiones del Informe Preliminar N° 02528-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 21 de agosto del 2020, lo siguiente:

“ (...)

IV. CONCLUSIONES

4.1 De la evaluación realizada se ha determinado que 51 188,69 m² que representa el 98,84 % del terreno otorgado en usufructo a favor de TROTAN S.A.C., conformado por los predios del Estado denominados TERRENO 2 (519,09 m²), TERRENO 3 (17 944,67 m²) y TERRENO 4 (32 724,93 m²), se encuentran dentro del área que involucra el proceso judicial seguido con Legajo 168-2019 y solamente el TERRENO 1 (600,98 m²) que representa el 1,16% del total del terreno estaría fuera del ámbito del proceso judicial.

4.2 Es preciso indicar que **el proceso judicial ha sido graficado con posterioridad a la evaluación técnica que sustento la emisión de la Resolución N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE**” (subrayado y negrita nuestra)

40. En ese contexto, ni en los informes técnicos ni en los actuados administrativos que sustentaron las Resoluciones N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE, se ha observado la existencia del proceso judicial, por consecuencia tampoco se encontraban en el contrato de usufructo, con lo cual el acto sufre una nulidad expresa ya que no basta con tener conocimiento del proceso judicial, si no que el mismo debe constar en la Resolución que otorga el derecho así como en los contratos;

41. Por lo tanto, al haber procesos judiciales pendientes que no fueron advertidos, corresponde volver a la etapa de Evaluación de la Libre Disponibilidad del Predio prevista en el numeral 3.3 de “la Directiva”⁷, ya que en esa etapa es donde la SDAPE procederá a verificar que el predio solicitado sea de propiedad del Estado bajo competencia de la SBN, el cumplimiento del presupuesto de hecho invocado por el solicitante para petitionar el usufructo directo (verificación de la causal invocada), que el predio no se encuentre sujeto a un régimen legal especial, y que sobre el mismo no exista un impedimento judicial para efectuar los distintos actos que contempla las normas del sistema. En ese sentido, no se advierte que la SDAPE haya incurrido en alguna causal de nulidad al retrotraer las actuaciones a la etapa donde se ha producido el vicio por el cual esta Dirección declaró su nulidad;

De la causal de usufructo directo invocada

La existencia de cargas, gravámenes y procesos judiciales, administrativos o registrales que afecten a bienes estatales, no limitan la disposición a que se refiere el presente artículo, siempre que dichas circunstancias sean puestas en conocimiento del eventual adquirente del bien o derecho, al momento de aprobarse el acto de disposición; lo cual constará en la Resolución que aprueba dicho acto, así como en los contratos respectivos, bajo sanción de nulidad.

En tales casos, el eventual adquirente del bien o derecho asume el riesgo por la pérdida o deterioro del bien, así como de sus frutos o productos” (subrayado y negrita nuestra)

⁶ “La nulidad es la consecuencia jurídica que se impone ante la transgresión al orden jurídico. Las nulidades actúan como antibiótico de la juridicidad, para el saneamiento del anti-derecho. Son un resultado obligado del antecedente: los vicios jurídicos”. DROMI Roberto. Derecho Administrativo. Editorial Ciudad Argentina. Décima Ed. Buenos Aires-Madrid. 2004. p.400.

⁷ **3.3 Evaluación de libre disponibilidad del predio y saneamiento previo.** - Con la información proporcionada por el administrado, previa inspección técnica, se procederá a verificar que el terreno solicitado sea efectivamente de libre disponibilidad, debiendo tener en cuenta para tal efecto la condición jurídica del predio (dominio Público o privado) y su no inclusión dentro de un régimen legal especial para la administración o disposición del mismo.

42. Que, de conformidad con el artículo 89 del reglamento Aprobado con Decreto Supremo n.º 007-2008-VIVIENDA, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el 15 de marzo de 2008, la constitución directa del usufructo puede efectuarse siempre y cuando: **a)** exista posesión mayor a dos (02) años, o **b)** se sustente en proyectos de inversión orientados a un aprovechamiento económico y social del bien, debidamente aprobados por la entidad competente;

43. Que, asimismo, el literal j) del numeral 3.1 de “la Directiva” establece que en el caso que la causal de constitución del derecho de usufructo sea **un proyecto de inversión** orientado al aprovechamiento económico y social del bien, el solicitante presenta copia simple del documento (resolución administrativa, autorización, declaración de viabilidad u otro documento análogo), que haya quedado firme, mediante el cual la autoridad competente (del Gobierno Nacional, Regional o Local) aprueba dicho proyecto, en el sentido que se encuentra acorde con sus fines; **en el documento de aprobación del proyecto o en sus antecedentes sustentatorios deberá constar el área en el que se ejecutará el proyecto, el mismo que debe guardar relación con el área solicitada;**

44. Que, a fin de evitar interpretaciones erróneas, esta Dirección solicitó una opinión legal a la Dirección de Normas y Registro de esta Superintendencia mediante Memorandum N° 01126-2021/SBN-DGPE de fecha 6 de mayo del 2021, con respecto a los alcances de las normas en cuestión, la misma fue atendida mediante Memorandum N° 00307-2021/SBN-DNR de fecha 12 de mayo del 2021, del contenido de la misma se advierte lo siguiente:

“ (...)”

4. Así entonces, cuando el literal j) del numeral 3.1 de la Directiva N° 004-2011/SBN, señala que en caso la causal de constitución del derecho de usufructo sea un proyecto de inversión orientado al aprovechamiento económico y social del bien, el solicitante debe presentar copia simple del documento (resolución administrativa, autorización, declaración de viabilidad u otro documento análogo), que haya quedado firme, mediante el cual la autoridad competente (del Gobierno Nacional, Regional o Local) aprueba dicho proyecto, que se encuentra acorde con sus fines; está haciendo referencia al primer tipo de competencia, es decir **a la autoridad competente cuyas funciones de impulso y promoción de la actividad económica está vinculada al proyecto de inversión que se pretende realizar** y, por lo tanto alineado a las políticas, planes, lineamientos de su ámbito competencial. Así por ejemplo, en caso se quiera desarrollar un proyecto de inversión de carácter nacional sobre transportes, la autoridad competente para la aprobación del proyecto de inversión sería el Sector Transportes, indistintamente al lugar donde se ubica el proyecto.

5. En esa medida, cuando la Directiva indica que en el documento que se emite para la aprobación del proyecto de inversión o en los antecedentes que lo sustentan **debe constar el área en el que se ejecutará el proyecto, el mismo que debe guardar relación con el área solicitada**, hace referencia a la identificación del área requerida para el desarrollo del proyecto de inversión, que es en base al cual se promueve su aprobación ante el sector competente. Siguiendo con el ejemplo indicado en el numeral precedente, deberá constar en el documento que se emite por el Sector Transportes, aprobando el proyecto de inversión, o en los documentos que lo sustentan el área requerida para la ejecución del proyecto de inversión.

6. En esa línea de ideas, contando con el documento habilitante emitido por el Sector correspondiente o la entidad competente para la aprobación del proyecto de inversión, el administrado recién podrá solicitar el derecho de usufructo o la figura jurídica que se ajuste a sus intereses, ante la(s) entidad (es) titular (es) o que tenga (n) bajo su administración un predio.

7. Así entonces, cuando el artículo 89 del Reglamento anterior de la Ley N° 29151 (Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA), el numeral 1 del artículo 168 del actual Reglamento (Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA), así como el literal j) del numeral 3.1 de Directiva N° 004-2011/SBN, señala a la “autoridad o entidad competente para la aprobación del proyecto de inversión”, se refiere a aquella que es responsable del análisis, evaluación y aprobación del proyecto de inversión cuya actividad económica debe encontrarse alineada a las políticas, planes o lineamientos objeto de su competencia.

8. Finalmente, para la evaluación de cada caso en particular corresponderá que se efectúe la verificación de quién es la autoridad o entidad competente para la aprobación de un proyecto de inversión, para luego en virtud de ello, contando con dicho documento, comprobar la (s) entidad (es) que tiene (n) competencia para aprobar algún derecho respecto del predio o área requerida para la ejecución del proyecto de inversión.” (negrita nuestro)

45. Que, con base a lo señalado, se tiene que, para otorgar el derecho de usufructo por la causal de proyecto de inversión, el documento de aprobación del proyecto debe ser emitido por **la autoridad competente cuyas funciones de impulso y promoción de la actividad económica está vinculada al proyecto de inversión que se pretende realizar y que en el documento o antecedentes debe constar el área en el que se ejecutará el proyecto, el mismo que debe guardar relación con el área solicitada;**

46. Que, se advierte de la “Resolución impugnada”, lo siguiente: “Conforme a lo informado por la empresa TROTAN S.A.C., en el presente caso, el documento de aprobación del proyecto de inversión estaría constituido por la **Resolución Directoral n.° 492-2019 MGP/DGCG, del 25 de julio de 2019 (folios 1021 al 1025), que otorgó el derecho de uso de área acuática a “la Administrada” para la instalación de una (01) marina deportiva sobre un área de 4 783 940 m²; sin embargo, conforme es de verse con su contenido, en dicha resolución en mención no se hace referencia a “los predios” materia del presente usufructo; por lo que, en tal sentido, resultó necesario verificar si en sus antecedentes sustentatorios constaba los predios solicitados en usufructo, conforme a lo dispuesto en el literal j del numeral 3.1 del artículo 3 de “La Directiva” (...)**”. (negrita y subrayado nuestro)

47. Que, con base en ello, a través del Oficio n.° 06088-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 09 de diciembre de 2020 (folio 1389), la SDAPE solicitó a la Dirección General de Capitanías y Guardacostas a fin que remita la documentación en la cual conste que **“los predios” materia de usufructo forman parte del proyecto aprobado por su institución** denominado “Marina Club Santa María del Mar”, dicho oficio fue notificado en fecha 11 de diciembre de 2020;

48. Que, mediante el Oficio n.° 0039/21, ingresado con la Solicitud de Ingreso n.° 00698-2021, del 14 de enero de 2021 (folio 1544), la Dirección General de Capitanías y Guardacostas contestó el requerimiento de información efectuado por la SDAPE; sin embargo, no remitió la documentación en la que conste que “los predios” materia del presente procedimiento formen parte del proyecto de inversión denominado “Marina Club Santa María del Mar”, observándose del documento lo siguiente:

“a. Esta autoridad Marítima Nacional, mediante Resolución n.° 492-2019 MGP/DGCG de fecha 25 de julio del 2019, otorgó el derecho de uso de área acuática de uso efectivo para el proyecto de UNA (01) marina deportiva en un área de CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y TRES CON 940/1000 METROS CUADRADOS (4 783.940 m²), ubicado en el distrito de Santa María del Mar, provincia y departamento de Lima, el cual se señalan las coordenadas geográficas donde se autoriza el proyecto; teniendo vigencia hasta el 27 de marzo del 2048 y renovable a solicitud del administrado.

b. Sobre la documentación sobre los predios de 19 064.74 m² y 32 724,93 m², materia del usufructo, ha sido solicitado dentro del proceso de otorgamiento del derecho de uso de área acuática con el fin de sustentar la posesión del terreno contiguo a dicha área acuática, de conformidad con el literal (a) del numeral 681.1 del artículo 681 del Decreto Supremo N° 015-2014-DE Reglamento del Decreto Legislativo n°. 1147 que a letra dice “obtenida la autorización de reserva de uso de área acuática, el solicitante del derecho de uso, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 11) del artículo 5° del Decreto Legislativo N° 1147, debe presentar el documento con la opinión favorable de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales.

Es preciso señalar, que, según obra en el expediente administrativo, no se incluye ninguna infraestructura fija en el área contigua, quedando únicamente el otorgamiento del derecho de uso de área acuática y certificación ambiental únicamente para el proyecto denominado “Marina Deportiva” a favor de la empresa TROTAN S.A.C.” Asimismo, si el recurrente plantea incorporar infraestructura adicional en el área otorgada o pretende construir nuevas infraestructuras en el área contigua, que tengan relación directa con la marina deportiva, sería causal de cancelación del derecho de uso de área acuática y la certificación ambiental otorgada por la Autoridad Marítima Nacional.”.

49. Que, del Informe de Brigada n°. 00039-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 18 de enero de 2021 (folios 1585 al 1587), el cual fue elaborado con base a la lectura del expediente que aprobó el proyecto ante DICAPI, la SDAPE, concluyó que:

*“De la lectura y revisión del expediente administrativo DMA-081-2016-CA que dio lugar a la Resolución Directoral n.° 492-2019 MGP/DGCG, se concluye que en los antecedentes sustentatorios que dieron lugar a la Resolución Directoral n.° 492-2019 MGP/DGCG, que otorgó el derecho de uso de área acuática a la empresa Trotan S.A.C., **no constan los predios materia del presente procedimiento de usufructo.**”*

50. Que, ahora bien, “la Administrada” señala que “los predios” forman parte del proyecto de inversión señalado por la DICAPI, ya que mediante la Carta G.1000-2027, del 04 de julio de 2018, la mencionada Dirección, señala que, “los predios” consultados forman parte del proyecto de inversión denominado “Marina Club Santa María del Mar”, **los mismos que no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la Autoridad Marítima Nacional**, por tratarse de una zona de acantilado. De la revisión de la mencionada carta se tiene lo siguiente:

(...)

C. Sobre el punto (d), se verifico que las citadas áreas forman parte del proyecto de inversión denominado “Marina Club Santa María del Mar”, las mismas que no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la autoridad marítima nacional (zona de acantilado); asimismo, con carta V.200-321 del Director General de Capitanías y Guardacostas, de fecha 10 de marzo del 2017, hizo de conocimiento de esa Superintendencia, que ha solicitud de la referida empresa, se informe el trámite del derecho de servidumbre, por tratarse de un proyecto en área acuática colindante a un acantilado”.

51. Que, con base a lo señalado se tiene, que, la DICAPI ha concedido **un área acuática de uso efectivo** a favor de la empresa Trotan S.A.C, **para el proyecto de una (01) marina deportiva en un área de cuatro mil setecientos ochenta y tres con 940/1000 metros**

cuadrados (4 783.940 m²); dicho proyecto aprobado por DICAPI (“Marina Deportiva”) no involucra las áreas materia de solicitud de usufructo ya que “los predios” materia de la presente solicitud de usufructo no forman parte de ningún proyecto de inversión aprobado por el sector competente, por lo tanto, el pedido efectuado por “la Administrada” no se subsume en los presupuestos legales para el otorgamiento del usufructo;

52. Que, por otro lado, con respecto a los escritos s/n (S.I. N° 11891-2021 y 11896-2021) en fecha 12 de mayo del 2021, el primer escrito hace precisiones al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la Republica. Así como al escrito de fecha 25 de mayo del 2021, (S.I. N° 13205-2021), en la cual la recurrente adjunta diferentes cartas que hizo llegar al Viceministerio de Vivienda, y a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, escrito (S.I. N° 15110-2021) reitera las precisiones sobre el uso de explosivos en “el predio”. En el escrito, (S.I. N° 15117-2021) reitera las precisiones con respecto al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la Republica, por lo que dichos documentos son de carácter informativo y no tienen mayor incidencia con los argumentos de la apelación, toda vez que serán la autoridades competentes quienes deben manifestarse sobre dichos hechos, por no constituir competencia de esta Superintendencia;

53. Con base a lo señalado, y estando al escrito s/n (S.I. N° 13106-2021), en el cual adjunta copia del Informe N.° 064-2020-SUCAMEC-GCF, de fecha 22 de julio de 2020, elaborado por la SUCAMEC, remítase dicho documento a la Subdirección de Supervisión, así como a la Procuraduría Pública de esta Superintendencia, para los fines correspondientes;

54. Que, con respecto al escrito presentado por “la Administrada” en fecha 14 de junio del 2021, (S.I. N° 15148-2021), cabe destacar que toda la documentación aportada por “la Administrada” ha sido evaluada y tomada en consideración en cuanto fuere de ley, asimismo el presente procedimiento se ha venido desarrollando dentro de los plazos establecidos y las decisiones adoptadas por este ente administrativo se encuentran conforme a ley. Asimismo, al escrito presentado por “la Administrada” en fecha 16 de junio del 2021 (S.I. N° 15277-2021), por el cual indica que viene evaluando acogerse a la figura llamada: “EXPROPIACIÓN INDIRECTA” en caso se le retire el Usufructo, es preciso, señalar que al ser esta Dirección la última instancia de los procedimientos iniciados ante las subdirecciones a su cargo, “la Administrada” puede interponer las acciones legales correspondientes en la vía jurisdiccional idónea por ser su derecho;

De conformidad con lo previsto por el TUO de la Ley N° 29151, aprobado con el Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA el Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado con Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA, el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el Reglamento de Organización y Funciones de la SBN”, aprobado Decreto Supremo N° 016-2010/SBN, “la Directiva” e Informe Personal N° 0048-2021/SBN-DGPE-JACV, y;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación presentado por la empresa TROTAN S.A.C. debidamente representado por su Gerente General, Cristóbal Armando Montero

Chávez, contra la Resolución N° 0311-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 26 de marzo del 2021, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución, dándose por agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO 2°.- NOTIFICAR la presente Resolución a la empresa **TROTAN S.A.C** conforme a Ley.

Regístrese, comuníquese y publíquese en el portal web de la SBN.

Visado por:

Especialista Legal

Firmado por:

Director De Gestión Del Patrimonio Estatal

INFORME PERSONAL N° 00048-2021/SBN-DGPE-JACV

PARA : **VICTOR HUGO RODRIGUEZ MENDOZA**
Director (e) de Gestión del Patrimonio Estatal

DE : **JOSE ANTONIO CARDENAS VALDEZ**
Especialista legal de la DGPE

ASUNTO : Recurso de apelación interpuesto por la empresa TROTAN S.A.C. contra la Resolución N° 0311-2021/SBN-DGPE-SDAPE.

REFERENCIA : a) Solicitud de Ingreso N° 09460-2021
b) Solicitud de Ingreso N° 13285-2021
c) Solicitud de Ingreso N° 14720-2021
d) Solicitud de Ingreso N° 15148-2021
e) Solicitud de Ingreso N° 15277-2021
f) Solicitud de Ingreso N° 16875-2021
g) Expediente N° 119-2018/SBNSDAPE

FECHA : San Isidro, 16 de julio del 2021

Tengo el agrado de dirigirme a usted en atención al documento de la referencia a), por el cual, **TROTAN S.A.C.** debidamente representado por su Gerente General, Cristóbal Armando Montero Chávez (en adelante "la Administrada") interpone recurso de apelación contra la Resolución N° 0311-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 26 de marzo del 2021, por la cual la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (en adelante la "SDAPE") declaró **INFUNDADO** el recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 27 de enero de 2021 por la cual declaró **IMPROCEDENTE** la solicitud de constitución directa del derecho de usufructo oneroso por la causal de proyecto de inversión presentado por la empresa Trotan S.A.C., respecto a los predios denominados "Área 1" de 19 064,74 m² y "Área 2" de 32 724,93 m², ubicados frente a la Avenida Neptuno y De Los Faunos, al suroeste del Balneario de Santa María del Mar, distrito de Santa María del Mar, provincia y departamento de Lima (en adelante, "los predios").

Al respecto, informo lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

- 1.1. La Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, en virtud del Texto Único Ordenado de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales¹ (en adelante "TUO de la Ley"), su Reglamento² y modificatorias (en adelante "el Reglamento"); es el Organismo Público Ejecutor, adscrito al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, que en su calidad de Ente Rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales es responsable de normar los actos de adquisición, disposición, administración y supervisión de los bienes estatales, así como de ejecutar dichos actos respecto de los bienes cuya administración está a su cargo y tiene como finalidad buscar el aprovechamiento económico de los bienes del Estado en armonía con el interés social.
- 1.2. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 43 y 44 del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA, la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal

¹ Aprobado por Decreto Supremo n.º 019-2019-VIVIENDA, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 10 de julio de 2019.

² Aprobado con Decreto Supremo n.º 007-2008-VIVIENDA, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 15 de marzo de 2008.

(SDAPE) es el órgano competente para sustentar y aprobar los actos de administración de los predios estatales bajo competencia de la SBN, procurando una eficiente gestión y racionalizando su uso y valor.

- 1.3. En fecha, 27 de enero del 2021, la SDAPE, emitió la Resolución n.º 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 27 de enero de 2021, por la cual declaró improcedente la solicitud de constitución directa del derecho de usufructo oneroso por la causal de proyecto de inversión presentada por "la Administrada".
- 1.4. Con escrito s/n a través de la Solicitud de Ingreso n.º 04021-2021, presentada el 16 de febrero de 2021, "la Administrada" interpuso recurso de reconsideración contra la resolución antes señalada.
- 1.5. En fecha 26 de marzo, la SDAPE emitió la Resolución N° 0311-2021/SBN-DGPE-SDAPE (en adelante, "la Resolución"), en la cual resolvió:

"(...)

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa Trotan S.A.C. contra la Resolución n.º 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 27 de enero de 2021, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución. (...)"

- 1.6. En fecha, 19 de abril del 2021 mediante escrito s/n "la Administrada" interpone recurso de apelación (S.I N° 09460-2021) contra "la Resolución", bajo los siguientes argumentos:
 - Corresponde revisemos los términos y efectos reales de la Resolución N° 0084-2020/SBN-DGPE del 29 de octubre de 2020, emitida por la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal, mediante la cual se declaró la nulidad de las resoluciones N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, que ya habían aprobado el usufructo directo en favor de nuestra empresa y dispuso retrotraer el procedimiento hasta el momento de producido el vicio; al respecto, en su trigésimo segundo considerando, la citada resolución de nulidad señala que: (...) revisado el expediente, y teniendo a la vista las resoluciones N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, no se advierte en ellas, sobre la existencia del proceso judicial, así como la toma de conocimiento de los mismos por parte de "el Administrado (...); asimismo, en su trigésimo cuarto considerando indica que: (...) con base a lo señalado, la inobservancia a lo estipulado en el artículo 48° de "el Reglamento" segundo párrafo, al momento de emitir las resoluciones N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE acarrear su nulidad.
 - De otro lado, precisamos que, de nuestra parte hemos cumplido oportunamente con señalar en Carta certificada notarialmente que, hemos tomado conocimiento pleno de la existencia del Proceso Judicial sobre Mejor Derecho de Propiedad seguido por el señor Marco Benicio Martínez Acosta contra la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales – SBN, ante el Juzgado Civil de Lurín signado con el N° 00142-2018-0-3003-JR-CI-01, el cual está referido a las denominadas Área 1 y Área 2, materia del otorgamiento de

derecho de usufructo en la Resolución N° 0520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0571-2020/SBN-DGPE-SDAPE; asimismo que, en aplicación estricta de lo dispuesto en el artículo 48 del Reglamento de la Ley N° 29151, damos por cumplida la obligación de puesta en nuestro conocimiento del proceso judicial antes citado, asumiendo el riesgo por la pérdida o deterioro del bien, así como de sus frutos o productos, conforme lo establece textualmente el último párrafo del citado artículo 48 del precitado cuerpo reglamentario.

- El artículo 13.1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que, la nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él; por lo tanto, existe una prohibición legal de retrotraer su conducta evaluativa a las etapas ya concluidas y no objetadas en la Resolución de nulidad; una conducta contraria, enmarca una inconducta funcional de vuestra parte, pasible de las responsabilidades correspondientes.
- El Principio de razonabilidad, a que está sujeto el procedimiento administrativo, normado en el numeral 1.4 del artículo IV del mismo TULO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, prescribe que, (...) las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido (...); asimismo, el Principio de informalismo, regulado en el numeral 1.6, establece que: (...) Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público (...).
- De otro lado con respecto al vicio advertido, encontramos que, el artículo 48 del Reglamento de la Ley N° 29151 aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, establece en su segundo párrafo que: (...) La existencia de cargas, gravámenes y procesos judiciales, administrativos o registrales que afecten a bienes estatales, no limitan la disposición a que se refiere el presente artículo, siempre que dichas circunstancias sean puestas en conocimiento del eventual adquirente del bien o derecho, al momento de aprobarse el acto de disposición; lo cual constará en la Resolución que aprueba dicho acto, así como en los contratos respectivos, bajo sanción de nulidad (...)
- La estructura de las etapas del Procedimiento de Usufructo la encontramos contenida en la Directiva N° 004-2011/SBN, aprobada mediante Resolución N° 044-2011-SBN y sus modificaciones, en ella su numeral 3.20, contiene la Etapa de Expedición de la Resolución, como acto aprobatorio del usufructo y con posterioridad a ella encontramos la Etapa de Trámite de Contrato en su numeral 3.21; es decir que, el mandato imperativo del artículo 48 del Reglamento de la Ley N° 29151, nos lleva textualmente a estos dos momentos

del procedimiento, cuando señala: “(...) sean puestas en conocimiento del eventual adquirente del bien o derecho, al momento de aprobarse el acto de disposición; lo cual constará en la Resolución (Etapa De Expedición de la Resolución) que aprueba dicho acto, así como en los contratos respectivos (Etapa de Trámite de Contrato) (...).

- En conclusión, en aplicación estricta de nuestro marco legal vigente, conforme lo precisa literalmente la Resolución de Nulidad N° 0084-2020/SBN-DGPE, exactamente corresponde retrotraer el procedimiento de Constitución de derecho de usufructo, al momento de producido el vicio, es decir a la etapa de “Expedición de la resolución”, ya antes citada y de ninguna manera a la etapa de Calificación de la Solicitud de la citada Directiva; por lo tanto, estamos ante una evidente contravención normativa, obligada de ser corregida mediante la Resolución que se emita en atención al presente recurso impugnativo.
- El vicio señalado en la Resolución n.º 0084-2020/SBN-DGPE consistente en no haberse advertido sobre la existencia de dicho proceso judicial, correspondía a la etapa de Evaluación de la Libre Disponibilidad del Predio y Saneamiento Previo prevista en el numeral 3.3 de “la Directiva”, por ende, el citado vicio correspondía a la etapa de Calificación de la Solicitud.(...). Como vemos, no obstante ser evidente que a la fecha no existe medida cautelar alguna que afecte la disponibilidad del predio; usa un criterio especulativo y de riesgo inexistente para arbitrariamente retrotraer los efectos de la nulidad a dicha etapa.
- La Resolución N° 492-2019 MGP/DGCG, otorgó el derecho de uso de área acuática de uso efectivo para el proyecto de UNA (01) marina deportiva en un área de 4 783.940 m2, ubicada en el distrito de Santa María del Mar, provincia y departamento de Lima, teniendo vigencia hasta el 27 de marzo del 2048 y renovable a solicitud del administrado; los antecedentes de los actuados correspondientes, debidamente verificados por la propia Sub Dirección de Administración del Patrimonio Estatal, así como distintas cartas de DICAPI, han vinculado a las áreas peticionadas en usufructo al citado proyecto.
- En el sentido indicado encontramos por ejemplo que, mediante la Carta G.1000-2027, del 04 de julio de 2018, la Dirección General de Capitanías y Guardacostas, señala que, los predios consultados forman parte del proyecto de inversión denominado “Marina Club Santa María del Mar”, los mismos que no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la Autoridad Marítima Nacional, por tratarse de una zona de acantilado.
- Aclaramos que las citadas áreas, sin lugar a dudas, se encuentran comprendidas dentro del proyecto de inversión denominado “Marina Club Santa María del Mar”, formulado por nuestra empresa; sin embargo, está claro, no se comprenden dentro del otorgamiento del derecho de uso aprobado por nuestra representada, por cuanto conforme bien lo señalan en su Carta G.1000-2027, del 04 de julio de 2018, los mismos no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la Autoridad Marítima Nacional, por tratarse de una zona de acantilado; no obstante lo cual se cumple adecuadamente con

los términos requeridos por el inciso j) del artículo 3.1 de la Directiva N° 004-2011/SBN.

- 1.7. Mediante Memorando n.º 1358-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de abril de 2021, la SDAPE remitió el escrito de apelación con todos los actuados contenidos en el expediente de la referencia.
- 1.8. En fecha 06 de mayo del 2021, mediante un email remitido a esta Dirección, “la Administrada” solicitó el uso de la palabra a fin de alcanzar mayores argumentos y hechos que sustentan su apelación, siendo así, se les fue otorgada la audiencia para el día 12 de mayo del 2021 a horas 10.00 am, mediante el aplicativo *google meet* en la cual participó el Director de Gestión del Patrimonio Estatal, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza, por parte de TROTAN S.A.C. participó su Gerente General: Cristóbal Montero y sus Abogados, los cuales señalaron: Que su empresa nunca ha utilizado explosivos en las áreas entregadas bajo la modalidad de usufructo, en el distrito de Santa María del Mar de esta Capital; señalaron también que DICAPI ha dicho que no tiene competencia para pronunciarse sobre las áreas otorgadas en usufructo porque no forman parte de su jurisdicción, lo que no implica que dichas áreas no formen parte del proyecto de inversión aprobado por la propia DICAPI, existiendo entonces una tergiversación de los hechos que genera confusión.
- 1.9. Que, “la Administrada” en fecha 12 de mayo de 2021 presentó un escrito s/n (S.I. N° 11890-2021) en la cual adjunta la Copia del Oficio N° 008-28-2021/SBN-GG-UTD del 14 de abril del presente año, dirigida a la Municipalidad de Santa María del Mar, remitiendo documentación elaborada por la Sub-Dirección de Patrimonio Estatal con posterioridad a la emisión de la Resolución N° 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021, también adjunta Copia de la Resolución Directoral N° 254-2021/MGP/DGCG de fecha 23 de abril próximo pasado, la misma que apoyándose en la Resolución N° 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021, remitida por el Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Santa María del Mar, resuelve concluir el Derecho de Uso de Área Acuática otorgado a “la Administrada”.
- 1.10. Mediante Resolución de Superintendencia N° 0042-2021/SBN emitida el 20 de mayo de 2021, se encargó a partir del 24 de mayo al 7 de julio del presente año, la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal al abogado, Oswaldo Rojas Alvarado, por vacaciones del titular; dado que director encargado no participó en la antes citada diligencia del día 12 de mayo del 2021, y a efectos de no vulnerar el derecho de defensa y el debido procedimiento administrativo, mediante oficio N° 00085-2021/SBN-DGPE, de fecha 26 de mayo del 2021, se le programó el uso de la palabra a “la Administrada” para el día jueves 3 de junio de 2021 a las 11.00 horas.
- 1.11. Que, “la Administrada” ha presentado dos escritos s/n (S.I. N° 11891-2021 y 11896-2021) en fecha 12 de mayo del 2021, en el primer escrito hace precisiones al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la Republica. En el segundo escrito, señala que: “*Nuestra empresa nunca ha utilizado explosivos en las áreas entregadas bajo la modalidad de usufructo, en el distrito de Santa María del Mar de esta Capital*”, así como otros argumentos vinculados a dicho acto.
- 1.12. Que, “la Administrada” en fecha 24 de mayo del 2021 remite un escrito s/n (S.I.

N° 13057-2021) en la cual adjunta el recurso de reconsideración interpuesto ante la Dirección General de Capitanías y Guardacostas de la Marina de Guerra del Perú (en adelante DICAPI). En la misma fecha, mediante escrito s/n (S.I. N° 13091-2021) presenta la copia de la respuesta al Oficio N° 251-2021/VIVIENDA/VMUV de fecha 18 de mayo de 2021, efectuada por la recurrente ante el Viceministerio de Vivienda y urbanismo.

- 1.13. En fecha 25 de mayo del 2021, la recurrente presentó un escrito s/n (S.I. N° 13205-2021), en la cual adjunta diferentes cartas que hizo llegar al Viceministerio de Vivienda, y a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, las cuales contiene informes realizados por la SUCAMEC.
- 1.14. En la fecha antes señalada, "la Administrada" presentó ante esta Dirección un escrito s/n (S.I. N° 13106-2021), en el cual adjunta copia del Informe N.º 064-2020-SUCAMEC-GCF, de fecha 22 de julio de 2020, elaborado por la SUCAMEC. También, presentó un escrito s/n (S.I. N° 13285-2021) en el cual solicita que no se concluya su recurso de apelación, sino hasta el retorno del director titular, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza.
- 1.15. Mediante escrito s/n (S.I. N° 14056-2021) de fecha 02 de junio del 2021, "la Administrada" solicitó a esta Dirección, la reprogramación del uso de la palabra señalado en el numeral 8 del presente; por consecuencia, esta dirección mediante oficio N° 090-2021/SBN-DGPE emitido el 03 de junio de 2021, reprogramó por única vez, el uso de la palabra para el día jueves 10 de junio de 2021 a las 11.00 horas, situación que fue comunicada a "la Administrada".
- 1.16. Que, "la Administrada" en fecha 09 de junio del 2021 (S.I. N° 14720-2021) solicitó a esta Dirección la suspensión del presente procedimiento, por el plazo de 60 días, a efectos de permitir que previamente, la DICAPI se pronuncie en segunda instancia sobre su recurso de reconsideración interpuesto ante dicha autoridad.
- 1.17. El día 10 de junio del 2021 a horas 11.00 am vía el aplicativo *google meet*, se llevó a cabo la audiencia de uso de la palabra donde participó el Director de Gestión del Patrimonio Estatal (e), Oswaldo Rojas Alvarado, por parte de TROTAN S.A.C. participó su Gerente General, Cristóbal Montero y sus Abogados, donde expusieron los siguientes argumentos:
 - Conforme a lo manifestado por el SDAPE, la causal de proyecto de inversión fue acreditada en un primer momento en merito a la comunicación efectuada por la DICAPI mediante Carta G.1000-2027 del 04 de julio de 2018.
 - Lo que DICAPI ha dicho es que no tiene competencia para pronunciarse sobre las áreas otorgadas en usufructo porque no forman parte de su jurisdicción, lo que no implica que dichas áreas no formen parte del proyecto de inversión aprobado por la propia DICAPI. Ha existido entonces una tergiversación de los hechos que genera confusión.
 - Que se han vuelto a revisar aspectos que ya fueron evaluados en su oportunidad, al momento de retrotraer el procedimiento hasta la evaluación de su solicitud, la cual acarrea su nulidad ya que corresponde retrotraer el procedimiento solo hasta el momento de la

elaboración del contrato.

- Finalmente, señalaron que en "el predio" no hicieron usos de explosivos conforme a los informes que obtuvieron de SUCAMEC.

1.18. Que, la recurrente en fecha 14 de junio del 2021 ha presentado tres escritos, el primero (S.I. N° 15121-2021) adjuntando copia del oficio N° D000678-2021-PCM-SIP de fecha 8 de junio del 2021, mediante el cual la Secretaría de Integridad Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros le ha solicitado al Superintendente de Bienes Estatales, se le informe sobre las acciones necesarias en el marco de sus competencias sobre las graves irregularidades observadas en la tramitación del presente procedimiento. En el segundo escrito (S.I. N° 15110-2021) reitera las precisiones sobre el uso de explosivos en "el predio". En el tercer escrito, (S.I. N° 15117-2021) reitera las precisiones con respecto al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República.

1.19. En fecha 14 de junio del 2021, "la Administrada" presentó un informe escrito (S.I. N° 15148-2021), en el cual señala: "(...) al momento de emitir las resoluciones en el presente procedimiento administrativo, se ha omitido informarnos de los motivos que dieron mérito a sus emisiones, así como también, otorgarnos un plazo de cinco (05) días para presentar nuestros descargos o subsanar cualquier omisión y/o aclaración, más bien, muy por el contrario, han emitido resoluciones, agregando en cada una un motivo distinto, como por ejemplo: retroceder a la etapa de calificación, desconocer documentos e información que obran en el expediente, solicitar requisitos que no corresponden al presente procedimiento de usufructo e injustificadamente han estado resolviendo excediéndose del plazo de ley, para denegar nuestros derechos, vulnerando el debido procedimiento, la seguridad jurídica, la inversión privada y causándonos graves perjuicios económicos y personales, por lo que nos hemos visto en la imperiosa necesidad de contratar al Estudio Penalista Cortez, Massa & Bello Abogados S.C. de R.L. a fin que tomen las acciones legales correspondientes contra los que resulten responsables".

1.20. En ese sentido, "la Administrada" presenta en fecha 16 de junio del 2021 un escrito s/n (S.I. N° 15277-2021) en el cual señaló: "(...) muy a nuestro pesar me estoy asesorando con diversos especialistas legales no sólo en el ámbito penal como se lo hemos venido mencionando anteriormente sino también en el ámbito referido a indemnizaciones, hoy me hicieron llegar documentación sobre la modalidad llamada EXPROPIACIÓN INDIRECTA y que me están aconsejando acogerme si se me retira el Usufructo que hemos venido tramitando. Le adjunto la documentación que se me ha hecho llegar, en ella hay ejemplos de Expropiación Indirecta, específicamente que solicitan a la municipalidad de Chorillos una indemnización por US\$ 1,500 millones y esta misma empresa también solicita **SBS** una indemnización de US\$ 2 millones". Asimismo, en el presente documento adjunta un artículo jurídico titulado: "Expropiación indirecta. Justificación, regímenes, casos, criterios y usos", el cual solicita sea valorado por esta Dirección al momento de resolver.

1.21. En fecha 05 de julio mediante escrito s/n (S.I. N° 16875-2021) "la Administrada" ha señalado nuevamente los argumentos que sustentan su apelación, así como precisiones con respecto al Oficio N° 00103-2021/SBNDGPE, de fecha 01 de julio de 2021, por la cual esta Dirección ha solicitado al Director General de

Capitanía y Guardacostas de la Marina de Guerra del Perú, remita información sobre el otorgamiento si a la fecha la Resolución Directoral N° 0366-2018-MGP/DGCG se encuentra vigente, y si la mencionada resolución implica un pronunciamiento sobre el proyecto de inversión en su integridad, incluyendo áreas terrestres que están más allá del límite del área acuática, o es sólo el otorgamiento de un derecho de uso de la parte de área acuática comprendido dentro del proyecto.

- 1.22. Señala "la Administrada" que en los actuados del presente expediente de otorgamiento del derecho de usufructo por la causal de proyecto de inversión, la Resolución Directoral N° 0366-2018-MGP/DGCG fue modificada por la Resolución Directoral N° 0711-2018-MGP/DGCG de fecha 26 de junio de 2018, las que a su vez fueron de oficio declaradas nulas por Resolución Directoral N° 393-2019-MGP/DGCG de fecha 03 de junio de 2019, por existir errores de fondo que alteraban lo sustancial de su contenido, emitiéndose la Resolución Directoral N° 492-2019- MGP/DGCG de fecha 25 de julio de 2019, subsanándose los defectos y omisiones de las citadas resoluciones, y aprobándose otorgar el derecho de uso efectivo de área acuática, para la instalación de una marina deportiva a favor de Trotan S.A.C., en un área de 4,783.940 m2, con una vigencia de 30 años, renovables.
- 1.23. En fecha 03 de julio mediante escrito S/N "la Administrada" solicito el uso de la palabra a fin de exponer lo antes lo antes señalado; por ello, se les fue otorgada la audiencia para el día 12 de julio del 2021 a horas 09.00 am, mediante el aplicativo *google meet* en la cual participó el Director de Gestión del Patrimonio Estatal, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza, por parte de TROTAN S.A.C. participó su Gerente General: Cristóbal Montero y sus Abogados, donde se expusieron los argumentos señalados en el numeral que antecede.

1.24. **ANÁLISIS:**

- 2.1 El artículo 217° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, "TUO de la LPAG"), señala que el ejercicio de contradicción se verifica a través de los recursos administrativos, siendo uno de ellos el recurso de apelación, que se interpone cuando la impugnación se sustenta en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico³.
- 2.1 Con base a lo señalado, es menester verificar los requisitos de admisibilidad del escrito, previstos en el artículo 221° del "TUO de la LPAG" que señala: "*El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124° de la presente Ley*". El numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, dispone que el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.
- 2.2 Se tiene, que "la Administrada" fue notificado con "la Resolución" en fecha 14 de abril del 2021, y ha presentado su recurso en fecha 19 de abril del 2021. Por consecuencia, y habiéndose observado que el escrito cumple con los requisitos exigidos por ley y habiendo sido presentado en el plazo correspondiente, debe de resolverse su escrito de apelación, por ello

³ Artículo 220° del TUO de la LPAG – Recurso de Apelación.

corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal “DGPE” resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo, de conformidad con lo establecido en el literal k) del artículo 41 del “ROF de la SBN”.

Del procedimiento de usufructo.

- 2.3 El procedimiento para la constitución del derecho de usufructo oneroso de predios de dominio privado estatal, se encuentra regulado en la Directiva n.º 004-2011/SBN denominada "Procedimientos para la constitución del derecho de usufructo oneroso de predios de dominio privado estatal de libre disponibilidad y de la opinión técnica de la SBN para la constitución del derecho de usufructo a cargo de las entidades del Sistema", aprobada por Resolución n.º 044-2011-SBN (en adelante, "la Directiva").
- 2.4 Mediante la Resolución n.º. 0520-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 20 de julio de 2020 (folios 1183 al 1189), rectificadora a través de la Resolución n.º. 0571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 07 de agosto de 2020 (folios 1204 al 1206), se aprobó la constitución directa del derecho de usufructo oneroso por la causal de proyecto de inversión de "la Administrada"), respecto a "los predios", a fin que los destine a ejecutar el proyecto de inversión denominado: "Marina Club Santa María del Mar" de Ingreso n.º 11883-2020, del 11 de agosto de 2020 (folios 1209 al 1218). La Municipalidad Distrital de Santa María del Mar interpuso recurso de apelación contra dicha resolución.
- 2.5 A través de la Resolución n.º 0084-2020/SBN-DGPE, del 29 de octubre de 2020 (folios 1341 al 1347), la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal declaró la nulidad de la Resolución n.º. 0520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su rectificatoria la Resolución n.º. 0571-2020/SBN-DGPE-SDAPE; con lo cual no se observó lo dispuesto en el artículo 48º de "el Reglamento⁴, lo cual acarrea su nulidad, retro trayendo las actuaciones hasta la etapa de producido el vicio.
- 2.6 En virtud a la nueva calificación efectuada a la solicitud de usufructo en atención a la nulidad declarada por la Dirección de Gestión de Patrimonio Estatal, conforme obra en el expediente n.º. 119-2018/SBNSDAPE, "la Administrada" solicitó el usufructo directo por **la causal de proyecto de inversión**, habiendo adjuntado para tal efecto la Resolución Directoral n.º. 0366-2018-MGP/DGCG, del 27 de marzo de 2018 (folios 182 al 187), mediante la cual se otorgó a favor de la empresa Trotan S.A.C. el derecho de uso de área acuática para el proyecto de una (1) marina deportiva.
- 2.7 La SDAPE señala que, el documento de aprobación del proyecto de inversión estaría constituido por la Resolución Directoral n.º 492-2019 MGP/DGCG, del 25 de julio de 2019 (folios 1021 al 1025), que otorgó el derecho de uso de área acuática a "la Administrada" para la instalación de una (01) marina deportiva sobre un área de 4 783 940 m², sin embargo, conforme es de verse de su contenido, en dicha resolución en mención no se hace referencia a "los predios" materia del presente usufructo; por lo que, en tal sentido, la SDAPE verificó si en sus antecedentes sustentatorios constaban los predios solicitados

⁴ **Artículo 48.- Inscripción del derecho de propiedad previo a los actos de disposición.** Todo acto de disposición inmobiliaria requiere que se haya culminado con la inscripción del derecho de propiedad a favor del Estado o de la entidad correspondiente; salvo que la entidad transferente, bajo responsabilidad, acredite el derecho de propiedad que le asiste, y, el adquirente asuma la obligación de efectuar el saneamiento registral respectivo. La existencia de cargas, gravámenes y procesos judiciales, administrativos o registrales que afecten a bienes estatales, no limitan la disposición a que se refiere el presente artículo, siempre que dichas circunstancias sean puestas en conocimiento del eventual adquirente del bien o derecho, al momento de aprobarse el acto de disposición; **lo cual constará en la Resolución que aprueba dicho acto, así como en los contratos respectivos, bajo sanción de nulidad.**

En tales casos, el eventual adquirente del bien o derecho asume el riesgo por la pérdida o deterioro del bien, así como de sus frutos o productos" (subrayado y negrita nuestra)

en usufructo, conforme a lo dispuesto en el literal j del numeral 3.1 del artículo 3 de “La Directiva” y artículo 89° de “el Reglamento”. Dicha actuación de verificar lo manifestado por la DICAPI en la Carta G.1000-2027, del 04 de julio de 2018 (folios 232 y 233), se dio en función de la aplicación del Principio de Verdad Material, a fin de dotar de seguridad jurídica a la decisión que emita la SDAPE.

- 2.8 Con Oficio n.º 06088-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 09 de diciembre de 2020 (folio 1389), la SDAPE solicitó a la Dirección General de Capitanías y Guardacostas a fin que remita la documentación en la cual conste que “los predios” materia de usufructo forman parte del proyecto aprobado por su institución denominado “Marina Club Santa María del Mar”; habiéndosele otorgado para tal efecto un plazo máximo de siete (07) días hábiles, bajo responsabilidad; siendo que dicho oficio fue notificado con fecha 11 de diciembre de 2020. Debido a que dicha entidad no cumplió con atender el citado requerimiento de información, mediante el Oficio n.º. 06506-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 28 de diciembre de 2020 (folio 1402), la SDAPE reiteró el referido requerimiento de información; siendo que dicho oficio fue notificado con fecha 04 de enero de 2021.
- 2.9 Mediante el Oficio n.º. 0039/21, ingresado con la Solicitud de Ingreso n.º 00698-2021, del 14 de enero de 2021 (folio 1544), la Dirección General de Capitanías y Guardacostas informó que se concedió un área acuática de uso efectivo a la empresa Trotan S.A.C, para el proyecto de una (01) marina deportiva en un área de cuatro mil setecientos ochenta y tres con 940/1000 metros cuadrados (4 783.940 m²); de dicha información se advierte lo siguiente: 1) La denominación del proyecto aprobado por DICAPI es “Marina Deportiva” y 2) dicho proyecto aprobado por DICAPI “Marina Deportiva” no involucra las áreas materia de solicitud de usufructo.
- 2.10 Con base a lo señalado, la SDAPE emitió la Resolución n.º 0087-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 27 de enero de 2021, por la cual declaró improcedente la solicitud de constitución directa del derecho de usufructo oneroso por la causal de proyecto de inversión. Por consecuencia, a través de la Solicitud de Ingreso n.º 04021-2021, presentada el 16 de febrero de 2021 (folios 1677 al 1680), “la Administrada” interpuso recurso de reconsideración contra “la Resolución”, precisando como nueva prueba de su recurso: *“Las fojas 305 al 315 del Expediente Técnico de la Resolución Directoral N° 492-2019-MGP/DGCG (no considerado en la Resolución impugnada), los mismos que fueron remitidos por la Dirección General de Capitanías y Guardacostas, a la Subdirección de Desarrollo Inmobiliario de la SBN, mediante Carta G.1000-066, de fecha 27 de junio de 2017”*.
- 2.11 La SDAPE, señaló que de la evaluación y ponderación de los documentos remitidos mediante la Carta G.1000-066, del 27 de junio de 2017, enviados con el Memorándum n.º 00754-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 08 de marzo de 2021, ofrecidos como nueva prueba por “la Administrada”, la SDAPE determinó que del contenido del mencionado documento no se hace referencia a la aprobación de un proyecto de inversión; sino únicamente conforme al penúltimo párrafo de la Carta G.1000-066, del 27 de junio de 2017, la Dirección de Capitanías y Guardacostas señala que remite a la SBN un expediente presentado por la recurrente para iniciar el procedimiento de obtención de servidumbre, asimismo, cabe agregar que dicha Carta fue atendida por la SBN mediante Oficio n.º. 4270-2017/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de julio de 2017 (folio 1736), a través del cual se devolvió la documentación remitida, en razón

a que no se contaba con el informe del sector en el que califique el proyecto como uno de inversión, por consecuencia, la SDAPE desestimó el recurso de reconsideración.

Del pedido de suspensión del procedimiento

- 2.12 Previamente a la calificación de los aspectos formales del recurso de apelación, corresponde manifestarnos con respecto al pedido efectuado por "la Administrada" en fecha 09 de junio del 2021, mediante escrito s/n (S.I. N° 14720-2021), en el cual solicitó a esta Dirección **la suspensión del presente procedimiento**, por el plazo de 60 días, a efectos de permitir que previamente, la DICAPI se pronuncie en segunda instancia sobre el recurso de reconsideración interpuesto por la recurrente ante dicha autoridad, sin embargo, no ha señalado con base a que norma solicita su pedido.
- 2.13 Corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal "DGPE" resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo, de conformidad con lo establecido en el literal k) del artículo 41 del "ROF de la SBN.
- 2.14 En ese contexto, se tiene que toda autoridad administrativa dentro del desarrollo de sus funciones debe observar el **Principio de Legalidad**⁵, establecido en el "TUO de la LPAG", debiendo entenderse que la legalidad del acto administrativo está en función del tipo de norma legal que le sirva de sustento.
- 2.15 Que, del "TUO de la LPAG" se advierte en el numeral 2 del artículo 74° lo siguiente: "*Solo por ley o mediante mandato judicial expreso, en un caso concreto, puede ser exigible a una autoridad no ejercer alguna atribución administrativa de su competencia*". Con base en ello, no se advierte ley que permita la suspensión del presente procedimiento, tampoco existe mandato judicial que impida ejercer la atribución que tiene esta Dirección con respecto a los recursos administrativos que sean de su conocimiento.
- 2.16 En ese sentido, en atención al escrito s/n (S.I. N° 13285-2021) de fecha 22 de julio del presente año, en el cual "la Administrada" solicita que no se concluya su recurso de apelación, sino hasta el retorno del director titular, Víctor Hugo Rodríguez Mendoza, cabe destacar lo señalado en el numeral 74.4 del artículo 74° del T.U.O. de la LPAG": "*Las entidades o sus funcionarios no pueden dejar de cumplir con la tramitación de procedimientos administrativos, conforme a lo normado en la presente ley. Todo acto en contra es nulo de pleno derecho*". En virtud de lo señalado, no existe argumento legal para declarar la suspensión del presente procedimiento, por consecuencia, corresponde desestimar dicha solicitud en ese extremo.

Determinación de los cuestionamientos de fondo

- ¿Determinar si existe causal de nulidad al momento de que la SDAPE ha retrotraído las actuaciones hasta el momento de la libre disponibilidad de "los predios"?
- ¿Determinar si "los predios" solicitados forman parte del proyecto de inversión aprobado por la DICAPI?

⁵ 1.1 Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual dispone:

1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

- 2.17 Que, mediante la Resolución n°. 0520-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 20 de julio de 2020 (folios 1183 al 1189), rectificadora a través de la Resolución n°. 0571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 07 de agosto de 2020 (folios 1204 al 1206), se aprobó la constitución directa del derecho de usufructo oneroso por la causal de proyecto de inversión respecto a "los predios", a fin que los destine a complementar el proyecto de inversión denominado: "Marina Club Santa María del Mar" (S.I. N° 11883-2020), del 11 de agosto de 2020 (folios 1209 al 1218).
- 2.18 Mediante Memorando n.º 1842-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 13 de agosto de 2020, la SDAPE remitió a la DGPE el expediente de la presente, como parte de la evaluación de los actuados administrativos; esta Superintendencia tomó conocimiento que sobre "los predios" recaerían procesos judiciales pendientes. Siendo así, esta Dirección en fecha 21 de agosto del 2020 mediante Memorándum N° 00952-2020/SBN-DGPE solicitó a la SDAPE informe si sobre "los predios" otorgados se vienen superponiendo procesos judiciales pendientes.
- 2.19 Que, mediante Memorándum N° 01984-2020/SBN-DGPE-SDAPE, de fecha 21 de agosto del 2020 la SDAPE remitió el Informe Preliminar N° 02528-2020/SBN-DGPE-SDAPE, en el cual se señaló:

"(...)

4.1 De la evaluación realizada se ha determinado que 51 188,69 m² que representa el 98,84 % del terreno otorgado en usufructo a favor de TROTAN S.A.C., conformado por los predios del Estado denominados TERRENO 2 (519,09 m²), TERRENO 3 (17 944,67 m²) y TERRENO 4 (32 724,93 m²), se encuentran dentro del área que involucra el proceso judicial seguido con Legajo 168-2019 y solamente el TERRENO 1 (600,98 m²) que representa el 1,16% del total del terreno estaría fuera del ámbito del proceso judicial".

- 2.20 Estando a lo señalado, en fecha 26 de agosto del 2020, **esta Dirección a mérito de las acciones de supervisión** sobre las subdirecciones a su cargo emitió la resolución N° 0059-2020/SBN-DGPE, declarando la nulidad de la Resolución N.º 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de julio del 2020, retro trayendo las actuaciones hasta el momento de producido el vicio.
- 2.21 Sin embargo, esta Dirección no observó el plazo para notificar a "la Administrada", con el inicio del **procedimiento de nulidad de oficio**, situación que fue también puesta de conocimiento a esta Dirección por parte de la recurrente, por lo que al no observarse lo dispuesto en el tercer párrafo del numeral 213.2 del artículo 213° del "TUO de la LPAG"⁶, con fecha 07 de octubre del 2020, esta Dirección emitió la Resolución N° 071-2020/SBN-DGPE, disponiendo la nulidad de la Resolución N° 0059-2020/SBN-DGPE de fecha 26 de agosto del 2020.
- 2.22 En fecha 07 de octubre del 2020 esta Dirección, emitió la Resolución N° 071-2020/SBN-DGPE, disponiendo la nulidad de la Resolución N° 0059-2020/SBN-DGPE de fecha 26 de agosto del 2020 y comunicando a "la Administrada", el inicio del procedimiento de nulidad de oficio contra las Resoluciones N° 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE, concediéndole el plazo legal establecido, es decir 5 días hábiles a partir de

⁶ Artículo 213° del "TUO de la LPAG.

213.2 "[...] En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa."

notificada la mencionada resolución a fin de que cumpla la recurrente con ejercer su derecho de defensa.

- 2.23 Mediante Solicitud de Ingreso N.º 13906-2020 de fecha 21 de agosto del 2020, “el Administrado” presenta una Carta Notarial con firma certificada ante la Notario María Soledad Pérez Tello, mediante la cual expresa que ha tomado conocimiento pleno de la existencia del Proceso Judicial sobre Mejor Derecho de Propiedad, con lo cual señala haber cumplido con lo dispuesto en el artículo 48º del Reglamento de la Ley N.º 29151.
- 2.24 Con base a lo señalado, en fecha 29 de octubre del 2020, esta Dirección, se manifestó sobre la declaración de nulidad de la Resolución N.º 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de julio del 2020 y su resolución aclaratoria, emitida por la SDAPE, dado que en ellas, ni en el contrato, se ha consignado la situación del proceso civil que se tramita ante el Juzgado Civil de Lurín signado con el N° 00142-2018-0-3003-JR-CI-01, seguido por: Marco Benicio Martínez Acosta contra esta Superintendencia, por mejor derecho de propiedad que recae sobre “los predios”, con lo cual no se observó lo dispuesto en el artículo 48º de “el Reglamento⁷, lo cual acarrea su nulidad, por contravenir el mandato legal⁸ señalado en la normativa vigente, disponiendo su nulidad, y retro trayendo las actuaciones hasta la etapa de producido el vicio.
- 2.25 Se tiene que, el procedimiento de usufructo de acuerdo con “la Directiva”, cuenta con las siguientes etapas: a) verificación de documentos y plazo de subsanación, b) evaluación de libre disponibilidad del predio y saneamiento previo, c) determinación del valor de la contraprestación, y d) expedición de la resolución y contrato.
- 2.26 Siendo así, se observa de las conclusiones del Informe Preliminar N° 02528-2020/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 21 de agosto del 2020, lo siguiente:

“ (...)

IV. CONCLUSIONES

4.1 De la evaluación realizada se ha determinado que 51 188,69 m² que representa el 98,84 % del terreno otorgado en usufructo a favor de TROTAN S.A.C., conformado por los predios del Estado denominados TERRENO 2 (519,09 m²), TERRENO 3 (17 944,67 m²) y TERRENO 4 (32 724,93 m²), se encuentran dentro del área que involucra el proceso judicial seguido con Legajo 168-2019 y solamente el TERRENO 1 (600,98 m²) que representa el 1,16% del total del terreno estaría fuera del ámbito del proceso judicial.

4.2 Es preciso indicar que **el proceso judicial ha sido graficado con posterioridad a la evaluación técnica que sustentó la emisión de la Resolución N° 520-2020/SBN-DGPE-SDAPE**” (subrayado y negrita nuestra)

- 2.27 En ese contexto, ni en los informes técnicos ni en los actuados administrativos que sustentaron las Resoluciones N°520-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su aclaratoria 571-2020/SBN-DGPE-SDAPE, se ha observado el tema de la existencia del

⁷ Artículo 48.- Inscripción del derecho de propiedad previo a los actos de disposición. Todo acto de disposición inmobiliaria requiere que se haya culminado con la inscripción del derecho de propiedad a favor del Estado o de la entidad correspondiente; salvo que la entidad transferente, bajo responsabilidad, acredite el derecho de propiedad que le asiste, y, el adquirente asuma la obligación de efectuar el saneamiento registral respectivo. La existencia de cargas, gravámenes y procesos judiciales, administrativos o registrales que afecten a bienes estatales, no limitan la disposición a que se refiere el presente artículo, siempre que dichas circunstancias sean puestas en conocimiento del eventual adquirente del bien o derecho, al momento de aprobarse el acto de disposición; lo cual constará en la Resolución que aprueba dicho acto, así como en los contratos respectivos, bajo sanción de nulidad.

En tales casos, el eventual adquirente del bien o derecho asume el riesgo por la pérdida o deterioro del bien, así como de sus frutos o productos” (subrayado y negrita nuestra)

⁸ “La nulidad es la consecuencia jurídica que se impone ante la transgresión al orden jurídico. Las nulidades actúan como antibiótico de la juridicidad, para el saneamiento del anti-derecho. Son un resultado obligado del antecedente: los vicios jurídicos”. DROMI Roberto. Derecho Administrativo. Editorial Ciudad Argentina. Décima Ed. Buenos Aires-Madrid. 2004. p.400.

proceso judicial antes referido, por consecuencia tampoco se encontraban en el contrato de usufructo, con lo cual el acto sufre de una nulidad manifiesta **ya que no basta con tener conocimiento del proceso judicial**, si no que el mismo conste en la Resolución que otorga el derecho, y en los contratos respectivos.

- 2.28 Por lo tanto, al haber procesos judiciales pendientes que no fueron advertidos, corresponde volver a la etapa de Evaluación de la Libre Disponibilidad del Predio prevista en el numeral 3.3 de “la Directiva”⁹, ya que en esa etapa es donde la SDAPE procederá a verificar que el predio solicitado sea de propiedad del Estado bajo competencia de la SBN, el cumplimiento del presupuesto de hecho invocado por el solicitante para petitionar el usufructo directo (verificación de la causal invocada), que el predio no se encuentre sujeto a un régimen legal especial, y que sobre el mismo no exista un impedimento judicial para efectuar los distintos actos que contempla las normas del sistema. En ese sentido, no se advierte que la SDAPE haya incurrido en alguna causal de nulidad al retrotraer las actuaciones a la etapa donde se ha producido el vicio por el cual esta Dirección declaró su nulidad.

De la causal de usufructo directo invocada

- 2.29 De conformidad con el artículo 89 de “el Reglamento”, la constitución directa del usufructo puede efectuarse siempre y cuando: **a)** exista posesión mayor a dos (02) años, o **b)** se sustente en proyectos de inversión orientados a un aprovechamiento económico y social del bien, debidamente aprobados por la entidad competente.
- 2.30 Asimismo el literal j) del numeral 3.1 de “La Directiva” establece que en el caso que la causal de constitución del derecho de usufructo sea **un proyecto de inversión** orientado al aprovechamiento económico y social del bien, el solicitante presenta copia simple del documento (resolución administrativa, autorización, declaración de viabilidad u otro documento análogo), que haya quedado firme, mediante el cual la autoridad competente (del Gobierno Nacional, Regional o Local) aprueba dicho proyecto, en el sentido que se encuentra acorde con sus fines; **en el documento de aprobación del proyecto o en sus antecedentes sustentatorios deberá constar el área en el que se ejecutará el proyecto, el mismo que debe guardar relación con el área solicitada.**
- 2.31 A fin de evitar interpretaciones erróneas, esta Dirección solicitó una opinión legal a la Dirección de Normas y Registro de esta Superintendencia mediante Memorándum N° 01126-2021/SBN-DGPE de fecha 6 de mayo del 2021, con respecto a los alcances de las normas en cuestión, la misma fue atendida mediante Memorándum N° 00307-2021/SBN-DNR de fecha 12 de mayo del 2021, del contenido de la misma se advierte lo siguiente:

“ (...)

4. Así entonces, cuando el literal j) del numeral 3.1 de la Directiva N° 004-2011/SBN, señala que en caso la causal de constitución del derecho de usufructo sea un proyecto de inversión orientado al aprovechamiento económico y social del bien, el solicitante debe presentar copia simple del documento (resolución administrativa, autorización, declaración de viabilidad

⁹ **3.3 Evaluación de libre disponibilidad del predio y saneamiento previo.** - Con la información proporcionada por el administrado, previa inspección técnica, se procederá a verificar que el terreno solicitado sea efectivamente de libre disponibilidad, debiendo tener en cuenta para tal efecto la condición jurídica del predio (dominio Público o privado) y su no inclusión dentro de un régimen legal especial para la administración o disposición del mismo.

u otro documento análogo), que haya quedado firme, mediante el cual la autoridad competente (del Gobierno Nacional, Regional o Local) aprueba dicho proyecto, que se encuentra acorde con sus fines; está haciendo referencia al primer tipo de competencia, es decir **a la autoridad competente cuyas funciones de impulso y promoción de la actividad económica está vinculada al proyecto de inversión que se pretende realizar** y, por lo tanto alineado a las políticas, planes, lineamientos de su ámbito competencial. Así por ejemplo, en caso se quiera desarrollar un proyecto de inversión de carácter nacional sobre transportes, la autoridad competente para la aprobación del proyecto de inversión sería el Sector Transportes, indistintamente al lugar donde se ubica el proyecto.

5. En esa medida, cuando la Directiva indica que en el documento que se emite para la aprobación del proyecto de inversión o en los antecedentes que lo sustentan **debe constar el área en el que se ejecutará el proyecto, el mismo que debe guardar relación con el área solicitada**, hace referencia a la identificación del área requerida para el desarrollo del proyecto de inversión, que es en base al cual se promueve su aprobación ante el sector competente. Siguiendo con el ejemplo indicado en el numeral precedente, deberá constar en el documento que se emite por el Sector Transportes, aprobando el proyecto de inversión, o en los documentos que lo sustentan el área requerida para la ejecución del proyecto de inversión.

6. En esa línea de ideas, contando con el documento habilitante emitido por el Sector correspondiente o la entidad competente para la aprobación del proyecto de inversión, el administrado recién podrá solicitar el derecho de usufructo o la figura jurídica que se ajuste a sus intereses, ante la(s) entidad (es) titular (es) o que tenga (n) bajo su administración un predio.

7. Así entonces, cuando el artículo 89 del Reglamento anterior de la Ley N° 29151 (Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA), el numeral 1 del artículo 168 del actual Reglamento (Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA), así como el literal j) del numeral 3.1 de Directiva N° 004-2011/SBN, señala a la “autoridad o entidad competente para la aprobación del proyecto de inversión”, se refiere a aquella que es responsable del análisis, evaluación y aprobación del proyecto de inversión cuya actividad económica debe encontrarse alineada a las políticas, planes o lineamientos objeto de su competencia.

8. Finalmente, para la evaluación de cada caso en particular corresponderá que se efectúe la verificación de quién es la autoridad o entidad competente para la aprobación de un proyecto de inversión, para luego en virtud de ello, contando con dicho documento, comprobar la (s) entidad (es) que tiene (n) competencia para aprobar algún derecho respecto del predio o área requerida para la ejecución del proyecto de inversión.” (negrita nuestra)

2.32 Con base a lo señalado, se tiene que, para otorgar el derecho de usufructo por la causal de proyecto de inversión, el documento de aprobación del proyecto debe ser emitido por **la autoridad competente cuyas funciones de impulso y promoción de la actividad económica está vinculada al proyecto de inversión que se pretende realizar y que en el documento o antecedentes debe constar el área en el que se ejecutará el proyecto, el mismo que debe guardar relación con el área solicitada.**

2.33 Se advierte de “la Resolución”, lo siguiente: “Conforme a lo informado por la empresa TROTAN S.A.C., en el presente caso, el documento de aprobación del proyecto de inversión estaría constituido por la **Resolución Directoral n.º 492-2019 MGP/DGCG, del 25 de julio de 2019 (folios 1021 al 1025)**, que otorgó **el derecho de uso de área acuática a “la Administrada” para la instalación de una (01) marina deportiva sobre un área de 4 783 940 m2**; sin embargo, conforme es de verse con su contenido, en dicha resolución en mención no se hace referencia a “los predios” materia del presente usufructo; por lo que, en tal sentido, resultó

necesario verificar si en sus antecedentes sustentatorios constaba los predios solicitados en usufructo, conforme a lo dispuesto en el literal j del numeral 3.1 del artículo 3 de "La Directiva" (...)" (negrita y subrayado nuestro)

- 2.34 En ese contexto, a través del Oficio n.º 06088-2020/SBN-DGPE-SDAPE, del 09 de diciembre de 2020 (folio 1389), la SDAPE solicitó a la Dirección General de Capitanías y Guardacostas a fin que remita la documentación en la cual conste que **"los predios" materia de usufructo forman parte del proyecto aprobado por su institución** denominado "Marina Club Santa María del Mar", dicho oficio fue notificado en fecha 11 de diciembre de 2020.
- 2.35 Mediante el Oficio n.º. 0039/21, ingresado con la Solicitud de Ingreso n.º 00698-2021, del 14 de enero de 2021 (folio 1544), la Dirección General de Capitanías y Guardacostas contestó el requerimiento de información efectuado por la SDAPE; sin embargo, no remitió la documentación en la que conste que "los predios" materia del presente procedimiento formen parte del proyecto de inversión denominado "Marina Club Santa María del Mar", se observa del documento lo siguiente:

"a. Esta autoridad Marítima Nacional, mediante Resolución n.º. 492-2019 MGP/DGCG de fecha 25 de julio del 2019, otorgó el derecho de uso de área acuática de uso efectivo para el proyecto de UNA (01) marina deportiva en un área de **CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y TRES CON 940/1000 METROS CUADRADOS (4 783.940 m²)**, ubicado en el distrito de Santa María del Mar, provincia y departamento de Lima, el cual se señalan las coordenadas geográficas donde se autoriza el proyecto; teniendo vigencia hasta el 27 de marzo del 2048 y renovable a solicitud del administrado.

b. Sobre la documentación sobre los predios de 19 064.74 m² y 32 724,93 m², materia del usufructo, ha sido solicitado dentro del proceso de otorgamiento del derecho de uso de área acuática con el fin de sustentar la posesión del terreno contiguo a dicha área acuática, de conformidad con el literal (a) del numeral 681.1 del artículo 681 del Decreto Supremo N° 015-2014-DE Reglamento del Decreto Legislativo n.º. 1147 que a letra dice "obtenida la autorización de reserva de uso de área acuática, el solicitante del derecho de uso, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 11) del artículo 5º del Decreto Legislativo N° 1147, debe presentar el documento con la opinión favorable de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales.

Es preciso señalar, que, según obra en el expediente administrativo, no se incluye ninguna infraestructura fija en el área contigua, quedando únicamente el otorgamiento del derecho de uso de área acuática y certificación ambiental únicamente para el proyecto denominado "Marina Deportiva" a favor de la empresa TROTAN S.A.C." Asimismo, si el recurrente plantea incorporar infraestructura adicional en el área otorgada o pretende construir nuevas infraestructuras en el área contigua, que tengan relación directa con la marina deportiva, **sería causal de cancelación del derecho de uso de área acuática y la certificación ambiental otorgada por la Autoridad Marítima Nacional."**

- 2.36 Que, del Informe de Brigada n.º. 00039-2021/SBN-DGPE-SDAPE, del 18 de enero de 2021 (folios 1585 al 1587), el cual fue elaborado con base a la lectura del expediente que aprobó el uso de área acuática ante DICAPI, la SDAPE, concluyó que:

"De la lectura y revisión del expediente administrativo DMA-081-2016-CA que dio lugar a la Resolución Directoral n.º 492-2019 MGP/DGCG, se concluye que en los antecedentes sustentatorios que dieron lugar a la Resolución Directoral n.º 492-2019 MGP/DGCG, que otorgó **el derecho de uso de área acuática a la empresa Trotan S.A.C., no constan los predios materia del presente**

procedimiento de usufructo."

2.37 Ahora bien, "la Administrada" señala que "los predios" forman parte del proyecto de inversión señalado por la DICAPI, ya que mediante la Carta G.1000-2027, del 04 de julio de 2018, la mencionada Dirección, señala que, "los predios" consultados forman parte del proyecto de inversión denominado "Marina Club Santa María del Mar", **los mismos que no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la Autoridad Marítima Nacional**, por tratarse de una zona de acantilado. De la revisión de la mencionada carta se tiene lo siguiente:

"

(...)

C. Sobre el punto (d), se verifico que las citadas áreas forman parte del proyecto de inversión denominado "Marina Club Santa María del Mar", las mismas que no fueron materia de evaluación por encontrarse fuera de la jurisdicción de la autoridad marítima nacional (zona de acantilado); asimismo, con carta V.200-321 del Director General de Capitanías y Guardacostas, de fecha 10 de marzo del 2017, hizo de conocimiento de esa Superintendencia, que ha solicitud de la referida empresa, se informe el trámite del derecho de servidumbre, por tratarse de un proyecto en área acuática colindante a un acantilado".

2.38 Con base a lo señalado, se tiene, que, la DICAPI ha concedido **un área acuática de uso efectivo** a favor de la empresa Trotan S.A.C, para el proyecto de una (01) marina deportiva en un área de cuatro mil setecientos ochenta y tres con 940/1000 metros cuadrados (4 783.940 m²); dicho acto aprobado por DICAPI ("Marina Deportiva") **no involucra las áreas materia de solicitud de usufructo ya que "los predios" materia de la presente solicitud de usufructo no forman parte de ningún proyecto de inversión aprobado por el sector competente, por lo tanto, el pedido efectuado por "la Administrada" no se subsume en los presupuestos legales exigidos para el otorgamiento del derecho de usufructo.**

2.39 Por otro lado, con respecto a los escritos s/n (S.I. N° 11891-2021 y 11896-2021) en fecha 12 de mayo del 2021, en el primer escrito hace precisiones al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República. Así como al escrito de fecha 25 de mayo del 2021, (S.I. N° 13205-2021), en el cual la recurrente presentó adjunta diferentes cartas que hizo llegar al Viceministerio de Vivienda, y a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, escrito (S.I. N° 15110-2021) reitera las precisiones sobre el uso de explosivos en "el predio". En el escrito, (S.I. N° 15117-2021) reitera las precisiones con respecto al Informe N° 00046-2021/SBN-DGPE de fecha 19 de febrero de 2021 remitido por esta Superintendencia a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, cabe señalar que dichos documentos son de carácter informativo y no tiene relación con lo resuelto en la presente resolución.

2.40 Con respecto, al escrito s/n (S.I. N° 13106-2021), en el cual adjunta copia del Informe N.º 064-2020-SUCAMEC-GCF, de fecha 22 de julio de 2020, elaborado por la SUCAMEC, remítase dicho documento a la Subdirección de Supervisión,

así como a la Procuraduría Pública de esta Superintendencia, para los fines correspondientes.

- 2.41 Con respecto al escrito presentado en fecha 8 de junio del 2021 (S.I. N° 15121-2021), en el cual la recurrente adjunta copia del oficio N° D000678-2021- PCM-SIP de fecha 8 de junio del 2021, mediante el cual la Secretaría de Integridad Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros le ha solicitado al Superintendente de Bienes Estatales, se le informe sobre las acciones necesarias en el marco de sus competencias sobre las graves irregularidades observadas en la tramitación del presente procedimiento, cabe destacar que dicho documento fue respondido por la Alta Dirección de esta Superintendencia mediante el oficio N° 338-2021-SBN, de fecha 21 de junio del 2021.
- 2.42 Con respecto al escrito presentado por "la Administrada" en fecha 14 de junio del 2021, (S.I. N° 15148-2021), cabe destacar que toda la documentación aportada por "la Administrada" ha sido evaluada y tomada en consideración en cuanto fuera de ley, asimismo el presente procedimiento se ha venido desarrollando dentro de los plazos establecidos y que las decisiones adoptadas por este ente administrativo se encuentran conforme a ley. Asimismo, al escrito presentado por "la Administrada" en fecha 16 de junio del 2021 (S.I. N° 15277-2021), por el cual indica que viene evaluando acogerse a la figura llamada: "EXPROPIACIÓN INDIRECTA" en caso se le retire el Usufructo, es preciso, señalar que al ser esta Dirección la última instancia de los procedimientos iniciados ante las subdirecciones a su cargo, "la Administrada" puede interponer las acciones legales correspondientes en la vía jurisdiccional idónea por ser su derecho.

CONCLUSIONES:

- 3.1. Por las razones expuestas, se recomienda declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por **TROTAN S.A.C.** debidamente representado por su Gerente General, Cristóbal Armando Montero Chávez contra la Resolución N° 0311-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 26 de marzo del 2021, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal.

 Firmado digitalmente por:
GARDENAS VALDEZ Jose Antonio FAU
20131057823 soft
Fecha: 16/07/2021 11:17:03-0500

Especialista legal de la DGPE

MEMORANDUM N° 00307-2021/SBN-DNR

PARA : **VICTOR RODRIGUEZ MENDOZA**
Director de Gestión del Patrimonio Estatal

DE : **JOSE FELISANDRO MAS CAMUS**
Director de Normas y Registro

ASUNTO : Opinión sobre proyecto de inversión como causal de constitución de derecho de usufructo

REFERENCIA : a) MEMORANDUM N° 01126-2021/SBN-DGPE
b) PROVEIDO N° 00443-2021/DNR

FECHA : 12 de mayo del 2021

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia a), mediante el cual su despacho formula consulta respecto de las implicancias del proyecto de inversión, como causal de constitución del derecho usufructo, a que se hace referencia en el literal j) del numeral 3.1 de la Directiva N° 004-2011/SBN, denominada "Procedimientos para la constitución del derecho de usufructo oneroso de predios de dominio privado estatal de libre disponibilidad y de la opinión técnica de la SBN para la constitución del derecho de usufructo a cargos de las entidades del Sistema".

En atención a ello consulta lo siguiente:

- a. ¿Para otorgar el derecho de usufructo por causal de proyecto de inversión orientado al aprovechamiento económico y social del bien, se debe verificar si el proyecto de inversión aprobado guarda relación con las políticas o fines que se le ha establecido por ley a la autoridad competente que emite el acto?
- b. ¿En el documento donde se aprueba el proyecto de inversión, éste debe señalar el área total que se ocupará para el desarrollo del mismo?

Al respecto, se debe señalar lo siguiente:

1. La competencia, puede ser definida como el conjunto de potestades administrativas que la legislación otorga – a partir del Principio de Legalidad- a un organismo u órgano de la Administración Pública, es decir que es la cuota de poder que se otorga a una autoridad administrativa.
2. La competencia constituye uno de los requisitos de validez de los actos administrativos y su observancia implica que éstos sean emitidos por el "*el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado (...)*", conforme lo regula el numeral 1 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.
3. Ahora bien, en lo concerniente a la existencia de un proyecto de inversión como causal para la aprobación del derecho de constitución de usufructo, se advierte que se debe tener en cuenta 2 ámbitos competenciales diferentes: uno relacionado a la autoridad que tiene competencia para analizar y aprobar el proyecto de inversión como tal; y, otro a la entidad que le corresponde aprobar el derecho de usufructo sobre un área, en virtud de la existencia de un proyecto de inversión aprobado.

4. Así entonces, cuando el literal j) del numeral 3.1 de la Directiva N° 004-2011/SBN, señala que en caso la causal de constitución del derecho de usufructo sea un proyecto de inversión orientado al aprovechamiento económico y social del bien, el solicitante debe presentar copia simple del documento (resolución administrativa, autorización, declaración de viabilidad u otro documento análogo), que haya quedado firme, mediante el cual la autoridad competente (del Gobierno Nacional, Regional o Local) aprueba dicho proyecto, que se encuentra acorde con sus fines; está haciendo referencia al primer tipo de competencia, es decir **a la autoridad competente cuyas funciones de impulso y promoción de la actividad económica está vinculada al proyecto de inversión que se pretende realizar** y, por lo tanto alineado a las políticas, planes, lineamientos de su ámbito competencial. Así por ejemplo, en caso se quiera desarrollar un proyecto de inversión de carácter nacional sobre transportes, la autoridad competente para la aprobación del proyecto de inversión sería el Sector Transportes, indistintamente al lugar donde se ubica el proyecto.

5. En esa medida, cuando la Directiva indica que en el documento que se emite para la aprobación del proyecto de inversión o en los antecedentes que lo sustentan **debe constar el área en el que se ejecutará el proyecto, el mismo que debe guardar relación con el área solicitada**, hace referencia a la identificación del área requerida para el desarrollo del proyecto de inversión, que es en base al cual se promueve su aprobación ante el sector competente. Siguiendo con el ejemplo indicado en el numeral precedente, deberá constar en el documento que se emite por el Sector Transportes, aprobando el proyecto de inversión, o en los documentos que lo sustentan el área requerida para la ejecución del proyecto de inversión.

6. En esa línea de ideas, contando con el documento habilitante emitido por el Sector correspondiente o la entidad competente para la aprobación del proyecto de inversión, el administrado recién podrá solicitar el derecho de usufructo o la figura jurídica que se ajuste a sus intereses, ante la(s) entidad (es) titular (es) o que tenga (n) bajo su administración un predio.

7. Así entonces, cuando el artículo 89 del Reglamento anterior de la Ley N° 29151 (Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA), el numeral 1 del artículo 168 del actual Reglamento (Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA), así como el literal j) del numeral 3.1 de Directiva N° 004-2011/SBN, señala a la “autoridad o entidad competente para la aprobación del proyecto de inversión”, se refiere a aquella que es responsable del análisis, evaluación y aprobación del proyecto de inversión cuya actividad económica debe encontrarse alineada a las políticas, planes o lineamientos objeto de su competencia.

8. Finalmente, para la evaluación de cada caso en particular corresponderá que se efectúe la verificación de quién es la autoridad o entidad competente para la aprobación de un proyecto de inversión, para luego en virtud de ello, contando con dicho documento, comprobar la (s) entidad (es) que tiene (n) competencia para aprobar algún derecho respecto del predio o área requerida para la ejecución del proyecto de inversión.

Atentamente,

 Firmado digitalmente por:
MAS CAMUS Jose Felisandro FAU
20131057823 hard
Fecha: 12/05/2021 20:47:48-0500

Director de Normas y Registro

JMC/msg