

Pontificia Universidad Católica del Perú
Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Derecho Registral

**CRÍTICA A LA RESOLUCIÓN N° 454-2014-SUNARP-TR-L: LA INDEBIDA
APLICACIÓN DEL PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA DE
CALIFICACIÓN DE DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS AL MOMENTO DE LA
CALIFICACIÓN REGISTRAL DE UNA APROBACIÓN DEL PROYECTO DE UNA
HABILITACIÓN URBANA DE UN PREDIO QUE INVOLUCRE LA FAJA MARGINAL DE
UN RÍO.**

**Trabajo Académico para optar el grado de segunda especialidad en Derecho
Registral**

Autor: Julio César Zorrilla Garay

Asesor: Nathalie Alexandra López Novoa

Código de alumno: 20053226

2017

RESUMEN

El presente artículo o trabajo académico consistió en exponer las razones por las cuales el segundo precedente de observancia obligatoria aprobado en el Nonagésimo Tercer Pleno Registral, publicado en el diario oficial El Peruano el 16 de agosto de 2012, que establece la calificación registral restringida de los documentos administrativos que pretenden inscribirse en Registros Públicos, no debió aplicarse al momento de realizar la calificación registral de la aprobación del proyecto de habilitación Urbana Nueva como Lote Único en el distrito de San Juan de Lurigancho de un predio que involucraba o se sobreponía a la faja marginal del río Rímac, y por ende, no debió inscribirse en la partida registral correspondiente a dicho predio, debido a que existía un bien de dominio público hidráulico tutelado por la Constitución, la Ley de Recursos Hídricos y el Reglamento de la referida Ley, como es la referida faja marginal, que hacía imperioso que ésta tenga una mayor protección en vez de que se privilegie un interés privado que podría acarrear consecuencias que afecten a la faja marginal, y finalmente, la seguridad y el bienestar de la sociedad.



Crítica a la Resolución N° 454-2014-SUNARP-TR-L: La indebida aplicación del precedente de observancia obligatoria de calificación de documentos administrativos al momento de la calificación registral de una aprobación del proyecto de una habilitación urbana de un predio que involucre la faja marginal de un río.

Julio César Zorrilla Garay

I. Introducción. II. De la Fundamentación de la Resolución para tutelar el Interés Privado en vez del Interés Público. 2.1. Del Precedente de Observancia Obligatoria de Calificación de Documentos Administrativos, de sus virtudes y fundamentos. 2.2. Del limitado razonamiento del cumplimiento de la Ley de Habilitaciones Urbanas y su respectivo Reglamento. 2.3. De la Utilización de otras resoluciones que inscribieron predios que colindaban con fajas marginales de ríos pero cuyos títulos no consistían en proyectos de habilitación urbana para justificar la inscripción. III. De la No Aplicación del Precedente de Observancia Obligatoria cuando vulnera la faja marginal de un Río: la vulneración del Interés Público y el privilegio del interés privado por la Resolución N° 454-2014-SUNARP-TR-L-. 3.1. Régimen y Características de los Bienes de Dominio Público. 3.2. De la evidente colisión constitucional del interés público por tutelar el agua a través del establecimiento de la faja marginal del río Rímac con el derecho de realizar un proyecto de habilitación urbana sobre el predio que colinda con dicha faja por el propietario Portal Campoy S.R.L. IV. Recomendación: De la necesaria modificación del proyecto y del Certificado de Zonificación en la parte donde se encuentra la superposición entre el proyecto de habilitación urbana y la faja marginal.

I. Introducción

No cabe duda que los precedentes de observancia obligatoria a nivel registral ayudan a que los solicitantes de inscripciones en Registros Públicos gocen de una mayor predictibilidad y seguridad jurídica de la calificación registral de los actos o derechos que pretendan inscribir, pues los registradores públicos y el Tribunal Registral deben aplicarlos obligatoriamente, de acuerdo a lo establecido en el Art. 158° del Texto Único Ordenado del Reglamento General de Registros Públicos¹. Sin embargo, es innegable

¹ **Texto Único Ordenado del Reglamento General de Registros Públicos, aprobado por Resolución de Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 126-2012-SUNARP-SN del 18 de mayo de 2012.**

“Artículo 158.- Precedentes de observancia obligatoria.

Constituyen precedentes de observancia obligatoria los acuerdos adoptados por el Tribunal Registral en los Plenos Registrales, que establecen criterios de interpretación de las normas que regulan los actos y derechos inscribibles, a ser seguidos de manera obligatoria por las instancias registrales, en el ámbito nacional,

que cuando un precedente de observancia obligatoria vulnera disposiciones constitucionales y legales no debe aplicarse al momento de la calificación registral. En el presente artículo comentaremos las razones por las cuales el segundo precedente de observancia obligatoria aprobado en el Nonagésimo Tercer Pleno Registral, publicado en el diario oficial El Peruano el 16 de agosto de 2012, que establece la calificación registral restringida de los documentos administrativos que pretenden inscribirse en Registros Públicos, no debió aplicarse al momento de calificar la aprobación del proyecto de habilitación Urbana Nueva como Lote Único en el distrito de San Juan de Lurigancho de un predio que involucraba o se sobreponía a la faja marginal del río Rímac, y por ende, no debió inscribirse en la partida registral correspondiente a dicho predio, debido a que existía un bien de dominio público hidráulico tutelado por la Constitución, la Ley de Recursos Hídricos y el Reglamento de la referida Ley, como es la referida faja marginal, que hacía imperioso que ésta tenga una mayor protección en vez de que se privilegie un interés privado que podría acarrear consecuencias que afecten a la faja marginal, y finalmente, la seguridad y el bienestar de la sociedad.

II. De la Fundamentación de la Resolución para tutelar el Interés Privado en vez del Interés Público

En esta parte del presente artículo detallaremos las razones por las cuales el Tribunal Registral optó por inscribir la aprobación del proyecto de habilitación urbana como Lote Único – Modalidad D de un predio en el que la faja marginal del río Rímac se sobreponía a aquel, prefiriendo privilegiar un interés privado que el interés público.

2.1 Del Precedente de Observancia Obligatoria de Calificación de Documentos Administrativos, de sus virtudes y fundamentos

En los considerandos quinto y sexto de la Resolución N° 454-2014-SUNARP-TR-L el Tribunal Registral se remite a la aplicación del segundo precedente de observancia obligatoria aprobado en el Nonagésimo Tercer Pleno Registral sobre calificación registral de los documentos administrativos para señalar que no le correspondía a la Registradora Pública cuestionar los fundamentos de hecho o de derecho que tuvo la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho para haber aprobado el proyecto de

mientras no sean expresamente modificados o dejados sin efecto mediante otro acuerdo de Pleno Registral, por mandato judicial firme o norma modificatoria posterior (...)"

habilitación urbana en el lote que involucraba la faja marginal del río Rímac, pues de acuerdo al referido precedente de observancia obligatoria a las instancias registrales (entiéndase Registrador Público y Tribunal Registral) solo le está permitido verificar la competencia de la autoridad administrativa, la formalidad de la decisión administrativa, el carácter inscribible del acto o derecho y la adecuación del título con el antecedente registral. En efecto, dicho precedente de observancia obligatoria sobre calificación de documentos estableció lo siguiente: *“En la calificación de actos administrativos, el Registrador verificará la competencia del funcionario, la formalidad de la decisión administrativa, el carácter inscribible del acto o derecho y la adecuación del título con los antecedentes registrales. No podrá evaluar los fundamentos de hecho o de derecho que ha tenido la Administración para emitir el acto administrativo y la regularidad interna del procedimiento administrativo en el cual se ha dictado”*.

Más allá de que no existía una regulación específica en el Texto Único Ordenado del Reglamento General de Registros Públicos respecto de los alcances de la calificación de documentos administrativos, salvo por el requisito de la evaluación de la competencia del funcionario administrativo establecido en el literal e) del artículo 32° del referido Reglamento, y el citado precedente de observancia obligatoria permitió de que haya una regulación concreta de los alcances de la calificación registral de los documentos administrativos, debe de reconocerse que dicho precedente de observancia obligatoria tiene ciertas virtudes y beneficios para los administrados.

Una de las virtudes del precedente de observancia obligatoria de los documentos administrativos consiste que al señalar que los registradores no deben de calificar los fundamentos de hecho o de derecho de los actos administrativos es que se debe presumir la validez del acto administrativo, y que dicha presunción importa la presunción de la regularidad del procedimiento del cual deriva dicho acto, es decir, el acto administrativo es consecuencia o resultado de un procedimiento administrativo llevado a cabo entre una Entidad del Estado y un interesado en particular en el que solo involucra a estos dos actores². La referida presunción asegura la eficiencia y la seguridad jurídica en el cumplimiento de las decisiones gubernamentales, otorgándole al Estado la legitimidad para decidir frente a los administrados y que estos gocen de la predictibilidad de las decisiones de la Administración pues han cumplido con los

² ORTIZ PASCO, JORGE. “La calificación Registral de Documentos Administrativos: ¿Quién ve por ella? ¿Dónde estamos? ¿Hacia dónde vamos? En: Revista de Círculo de Derecho Administrativo, N° 14. Lima, Editorial Thomson Reuters, 2012, p. 86.

requisitos que le señala la Ley para la expedición del acto administrativo por parte de la autoridad competente³. En este caso dicho acto administrativo consiste en la aprobación del proyecto de habilitación urbana modalidad D por la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho; posteriormente a la expedición de dicho acto administrativo se va a poder materializar la inscripción de la licencia del proyecto de habilitación urbana en Registros Públicos.

Asimismo, otra de las virtudes del precedente de observancia obligatoria de la calificación de los documentos administrativos es que al no poder cuestionar los registradores los fundamentos de hecho o de derecho del acto administrativo al momento de la calificación registral, existe una mayor celeridad de la gestión pública⁴. En este caso se podría afirmar que existiría una mayor celeridad en la calificación registral, lo que favorecería los intereses de los usuarios registrales.

Por otro lado, otra de las virtudes del precedente de observancia obligatoria es que respeta el principio de competencia en el sentido que al no permitir que los Registradores cuestionan las razones de hecho o de derecho por las cual se aprobó un acto administrativo, se está protegiendo la especialidad de la Entidad administrativa y su legitimidad para aprobar un acto administrativo que se encuentra establecido en el numeral 4 del Artículo 195° de la Constitución Política del Perú⁵, los literales a) y b) del Artículo 42° de la Ley de Bases de Descentralización⁶, el numeral 3.6.1. del artículo 79° de la Ley Orgánica de Municipalidades⁷. En el presente caso, y de acuerdo a este

³ MORÓN URBINA, JUAN CARLOS. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Lima, Gaceta Jurídica S.A., 10° Edición, Febrero 2012, p.

⁴ Ibidem, p.

⁵ **Constitución Política del Perú de 1993**

“Artículo 195°.- Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo.

Son competentes para:

(...)

4. Crear, modificar, y suprimir contribuciones, tasas, arbitrios, licencias y derechos municipales, conforme a ley”.

⁶ **Ley de Bases de Descentralización**

“Artículo 42°.- Competencias exclusivas de las Municipalidades

- a) Planificar y promover el desarrollo urbano y rural de su circunscripción, y ejecutar los planes correspondientes.
- b) Normar la zonificación, urbanismo, acondicionamiento territorial y asentamientos humanos.

(...)”.

⁷ **Ley Orgánica de Municipalidades**

criterio, a la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho le competía aprobar las licencias de habilitación Urbana y verificar que se hayan cumplido con presentar todos los requisitos establecidos en la Ley de Habilitaciones Urbanas, y su respectivo Reglamento, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del Artículo 195 de la Constitución y la referida Ley y Reglamento; por lo que la Registradora Pública, en principio, no debía señalar que se necesitaba acompañar de la aprobación de la Autoridad Nacional del Agua para que se haya considerado aprobado el proyecto de la habilitación urbana sobre el predio que involucraba la faja marginal del río Rímac.

2.2 Del limitado razonamiento del cumplimiento de la Ley de Habilitaciones Urbanas y su respectivo Reglamento

En los considerandos tercer y cuarto de la de la Resolución N° 454-2014-SUNARP-TR-L el Tribunal Registral realiza un simple y limitado razonamiento en el sentido que de acuerdo al artículo 16 de la Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones, al artículo 33 del Reglamento de Licencias de Habilidadación Urbana y de Licencias de Edificaciones –aprobado por D.S N° 024-2008-VIVIENDA y aplicable al caso en concreto en razón a que la solicitud de la habilitación urbana fue presentado el 01 de junio de 2012, no constituía un requisito para aprobar el proyecto de una habilitación urbana modalidad D que se superponía con la faja marginal de un río que se cuente con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua.

Si bien es cierto que tanto ni la actual Ley de Habilitaciones Urbanas, ni el antiguo Reglamento de la Ley de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones –aprobado por D.S. N° 024-2008-VIVIENDA, ni el posterior Reglamento de Ley de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones –D.S. N° 008-2013-VIVIENDA- no establecen que sea necesario contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua para que se considere aprobado un proyecto de habilitación urbana que involucre la faja marginal de un río, considero que dicho razonamiento desarrollado por el Tribunal es demasiado legalista, simple y de una interpretación literal de las referidas normas cuando lo que tenía que valorar el Tribunal era si verdaderamente dicha aprobación del proyecto de habilitación urbana

“Artículo 79°.- Organización del Espacio Físico y Uso del Suelo

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

(...)

3.6.1. Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar fiscalizaciones de habilitaciones urbanas”.

sobre el predio que se superponía con la faja marginal del río Rímac debía ampararse que se publicite en la partida registral respectiva que sobre dicha parte del predio podían llevarse a cabo las obras de la habilitación urbana, que podía perjudicar la protección del uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, los caminos de vigilancia u otros servicios, de acuerdo a lo establecido en el artículo 74° de la Ley de Recursos Hídricos y al artículo 113° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

2.3 De la Utilización de otras resoluciones que inscribieron predios que colindaban con fajas marginales de ríos pero cuyos títulos no consistían en proyectos de habilitación urbana para justificar la inscripción

En el considerando octavo de la Resolución N° 454-2014-SUNARP-TR-L el Tribunal Registral cita la Resolución N° 969-2013-SUNARP-TR-L del 12.06.2013, la Resolución N° 691-2013-SUNARP-TR-L del 25.04.2013 y la Resolución N° 608-2013-SUNARP-TR-L del 12.04.2013 para fundamentar que la demarcación de la faja marginal de un río por la autoridad competente puede efectuarse con posterioridad a la inscripción de un proyecto de habilitación urbana sobre un predio que involucre la faja marginal de un río, de acuerdo a las normas vigentes. En la Resolución N° 454-2014-SUNARP-TR-L el Tribunal Registral señaló que ese criterio que se desarrolló en las resoluciones referidas que se aplicó para los actos de independización también podía aplicarse a las habilitaciones urbanas. Al respecto, el Tribunal Registral más precisamente señaló que si durante el procedimiento de cierre por duplicidad no procede formular observaciones sustentadas en una duplicidad existente, con mayor razón no se puede denegar la inscripción de una habilitación urbana por una superposición preexistente, la cual no se va a generar recién por la independización de área sino que independientemente del fraccionamiento aquella existe, es decir que el predio de acuerdo a su situación registral abarca parte del río Rímac. Dicho Tribunal agregó que dicha conclusión es sin perjuicio de las autorizaciones que de acuerdo a ley deban solicitarse o restricciones al derecho de propiedad que se derivan como consecuencia de abarcar una zona intangible o constituir bien de dominio público hidráulico, y que por ende, no era necesario acreditar consulta previa alguna a la Autoridad Nacional del Agua.

Desde mi punto de vista, el Tribunal Registral hace un inadecuado razonamiento o analogía entre las solicitudes de inscripciones de independizaciones de predios que

involucran la faja marginal de un río con la solicitud de inscripción de un proyecto de habilitación urbana de un predio que se superpone con la faja marginal de un río. Es evidente que para el caso de la solicitud de inscripción de una independización de un predio que se superpone con la faja marginal de un río no va importar dicha superposición a efectos de la inscripción de la independización porque a pesar de la desmembración del predio la superposición con la faja marginal del río va a seguir existiendo. Sin embargo, para el caso de la inscripción del proyecto de una habilitación urbana de un predio que se superpone con la faja marginal de un río no puede señalarse que independientemente de la superposición entre ambas puede efectuarse la inscripción del proyecto de habilitación urbana, pues no se está solicitando la independización del predio, sino lo que se está solicitando es que se publicite en la partida registral la reserva de la prioridad y advertir la existencia de una eventual causa (la aprobación del proyecto de habilitación urbana) de que el predio va a cambiar de una condición de rústico a urbano y que justamente sobre la parte donde existe la superposición se podrían realizar los trabajos de obra de acuerdo a la calificación de zonificación de dicha parte, que en este caso es de una zonificación de recreación pública de acuerdo al Certificado de Zonificación y Vías N° 819-2012-MML-GDU, situación que evidentemente perjudicaría la protección de la faja marginal del río Rímac.

En efecto, nos resulta inaudito que el Tribunal Registral acepte que se pueda anotar preventivamente el proyecto de habilitación urbana que se superpone con la faja marginal de un río, y que publicite y avale que sobre dicha parte del predio la habilitación urbana tendrá una zona de recreación pública donde pueden construirse parques, plazas, campos deportivos, juegos infantiles o similares, obras que pueden realizarse en la Zona de Recreación Pública de un predio de acuerdo al artículo 32° del Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, toda vez que se estaría poniendo en riesgo la afectación a un bien de dominio público hidráulico como lo es la faja marginal de un río, que busca salvaguardar el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, los caminos de vigilancia, la seguridad misma de las personas, y el bienestar de la comunidad.

III. De la No Aplicación del Precedente de Observancia Obligatoria cuando vulnera la faja marginal de un Río: la vulneración del Interés Público y el privilegio del interés privado por la Resolución N° 454-2014-SUNARP-TR-L.

Si bien anteriormente señalamos que el precedente de observancia obligatoria de calificación de documentos administrativos aprobado en el 93° Pleno del Tribunal Registral y publicado en el diario oficial “El Peruano” el 16 de agosto de 2012 tiene virtudes y ofrece ventajas a los administrados, en las siguientes líneas explicaré por qué no puede permitirse la aplicación de dicho precedente de observancia obligatoria para ampararse la inscripción de la aprobación de un proyecto de habilitación urbana que se superpone con la faja marginal de un río, que en este caso es el río Rímac.

3.1. Régimen de Inmunidades y/o Características de los Bienes de Dominio Público.

El régimen de inmunidades y/o características de los bienes de dominio público se encuentra consagrado en el artículo 73° de nuestra Constitución Política, el cual ha establecido que *“los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles. Los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a ley, para su aprovechamiento económico.*

El doctor Roberto Jiménez Murillo⁸ comenta dicho artículo citando a León Duguit quien señala que *“(…) El Estado tiene más bien, respecto de los bienes de dominio público, un deber de protección y de garantía de la afectación, es decir, del destino que motiva su inclusión en dicha categoría de bienes (…).”* A mayor abundamiento, el mismo autor brinda su opinión señalando que *“la teoría de la intervención estatal es la más conveniente y comprehensiva como técnica jurídica para abordar el tratamiento de los bienes de dominio público. No es poca cosa distinguir dicha teoría del “derecho de propiedad”, pues si se asumiera esta, los bienes de dominio público, como los bienes de dominio privado, serían totalmente disponibles, con lo cual ya de por sí no hay distinción alguna. Por lo demás, el Estado, representado por las entidades públicas que conforman la organización administrativa, no se puede comportar como propietario”⁹* (el subrayado es nuestro).

En ese mismo sentido opina el doctor Jorge Danos¹⁰ quien además de comentar el artículo 73° de la Constitución ya señalado establece una relación con el artículo 2.2. del Reglamento de la Ley General de Bienes Estatales¹¹, señalando lo siguiente:

⁸ JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. “Bienes de dominio público” (comentario al artículo 73° de la Constitución). En: La Constitución comentada. Tomo II, Gaceta Jurídica, Segunda Edición, Lima, 2013, p. 289.

⁹ Idem.

¹⁰ DANOS ORDOÑEZ, Jorge. “Evolución y Formación del Concepto de Bienes del Estado (Privados y de Dominio Público en el Ordenamiento Jurídico Peruano En: 2015., p. 511.

“Nos parece importante resaltar la forma como el reglamento ha definido los términos de la relación del Estado respecto de los bienes de dominio público, porque ha tomado decidido partido por la tesis que sostiene que el Estado en su condición de titular de bienes de dominio público ejerce sobre dicha categoría de bienes potestades de tutela y control, razón por la cual el ordenamiento jurídico, con fuente directa en el artículo 73° de la Constitución establece un régimen de protección exorbitante asignándole a los bienes de dominio público los atributos de inalienabilidad e imprescriptibilidad. En esa línea de razonamiento el dispositivo reseñado establece que respecto de los bienes de dominio público el Estado “ejerce su potestad administrativa, reglamentaria y de tutela conforme a ley”, es decir un conjunto de prerrogativas mucho más potentes que si su condición fuera solo la de un mero propietario”.

Cabe citar también a la doctora Carmen Chinchilla¹² quien señaló que el dominio público es el conjunto de potestades que el ordenamiento jurídico otorga a la Administración para que ésta garantice el destino de determinados bienes al uso público o al servicio público, con la finalidad de que ordene la utilización y protección de esos bienes al fin público al que están destinados. Agrega además que la naturaleza de dichos bienes será la que determine el título en virtud del cual la Administración ejerza ese haz de potestades y prerrogativas que integran el dominio público, el cual no siempre será el mismo, como es el caso del título consistente en “zonas de competencia demanial”, el cual consiste en que el Estado no es dueño del bien, ni titular de un derecho real, sino simplemente rector del buen uso y de la administración del bien.

¹¹ **Reglamento de la Ley General de Bienes Estatales, aprobado por D.S. N° 007-2008-VIVIENDA**

Artículo 2.- De los términos

(...)

2.2.- Definiciones: Para los efectos del presente Reglamento se entenderá por:

a) Bienes de dominio público: Aquellos bienes estatales, destinados al uso público como playas, plazas, parques, infraestructura vial, vías férreas, caminos y otros, cuya administración, conservación y mantenimiento corresponde a una entidad; aquellos que sirven de soporte para la prestación de cualquier servicio público como los palacios, sedes gubernativas e institucionales, escuela, hospitales, estadios, aportes reglamentarios, bienes reservados y afectados en uso a la defensa nacional, establecimientos penitenciarios, museos, cementerios, puertos aeropuertos y otros destinados al cumplimiento de los fines de responsabilidad estatal, o cuya concesión compete al Estado. Tienen el carácter de inalienables e imprescriptibles. Sobre ellos, el Estado ejerce su potestad administrativa, reglamentaria y de tutela conforme a ley.

(...)”.

¹² CHINCHILLA MARIN, Carmen. Bienes Patrimoniales del Estado (Concepto y Formas de Adquisición por atribución de Ley). Madrid, Editorial Marcial Pons, 1era edición, 2001, p.102 y 103.

En relación con lo señalado por el doctor Roberto Jiménez, el doctor Jorge Danos y la doctora Carmen Chinchilla, cabe señalar entonces que las Entidades Públicas tienen un deber de protección sobre los predios que se hayan definido o establecido como bienes de dominio público y sobre los cuales el Estado no se puede comportar como propietario, sino que debe administrarlos y cautelarlos por el fin superior por el cual se realizó su afectación como la referida calidad de bien.

Respecto a la definición de la característica de la inalienabilidad de un bien de dominio público, el mismo doctor Jiménez ha señalado que:

“La inalienabilidad constituye, pues, el elemento más connotado del dominio público. En efecto, el título de intervención que ostenta el Estado, permite que excluya a determinados bienes del tráfico jurídico privado, a efectos de mantener el destino de los bienes al uso y servicio público. La inalienabilidad implica la imposibilidad de efectuar actos de disposición o de gravamen sobre los bienes constitutivos de dominio público.

Las entidades públicas que ostentan titularidades legales respecto de dichos bienes, en principio, solamente se encargan de administrar, regular y cautelar dichos bienes, sea al interior de la esfera estatal o cuando estos se encuentran concedidos a los particulares para su aprovechamiento o explotación económica (...)¹³.

Respecto a la definición de la característica de la imprescriptibilidad de un bien de dominio público, el doctor Roberto Jiménez ha afirmado que: *“(...) Así pues, los bienes de dominio público constituyen una categoría especial y su régimen los convierte en indisponibles para la propia Administración. No pueden perder su titularidad pública, mientras mantengan dicha condición jurídica y fáctica, ya sea por la libre voluntad de ningún funcionario público, ya por un acto administrativo o por desidia ante la permisibilidad de una ocupación prolongada por terceros¹⁴.*

¹³ JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. “Bienes de dominio público” (comentario al artículo 73° de la Constitución). En: La Constitución comentada. Tomo II, Gaceta Jurídica, Segunda Edición, Lima, 2013, p. 271.

¹⁴ Idem.

A este respecto, cabe agregar que de acuerdo con el doctor Jiménez Murillo¹⁵ que el Tribunal Constitucional ya en la STC N° 006-96-I/TC había resaltado que el artículo 73° de nuestra Constitución estableció que los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles, coligiéndose de ello, que no gozan de aquellas inmunidades los bienes que son del patrimonio privado del Estado.

Atendiendo a estas consideraciones, puede afirmarse que un bien de dominio público jamás podrá ser enajenado por nadie, incluso en el caso en que exista un propietario particular sobre parte del bien de dominio público, ni establecerse gravamen alguno sobre la totalidad de dicha calidad de bien o parte de ella, la cual se encontrará administrada y cautelada por una Entidad Estatal. Asimismo, sobre dicho tipo de bien no podrá establecerse mediante sentencia expedida por el órgano jurisdiccional que un particular adquirió la propiedad por prescripción adquisitiva por la posesión pacífica, continua y pública.

3.2. De la evidente colisión constitucional del interés público por tutelar el agua a través del establecimiento de la faja marginal del río Rímac con el derecho de realizar un proyecto de habilitación urbana sobre el predio que colinda y se superpone con dicha faja por el propietario Portal Campoy S.R.L.

Cuando la Registradora Pública Adriana Delgado señala en su esquelita de observación del 16 de diciembre de 2013 que *“(...) es el caso que conforme se ha indicado en anteriores observaciones el Informe Técnico N° 17373 de fecha 04/11/2013 emitido en la calificación del presente título señala que parte del Lote Habilitado y de la Zona de Recreación Pública se ubica dentro de la Faja Marginal del río Rímac, aprobado con Resolución Administrativa N° 447-2004-AG-DRA.LC/ATDR.CHRL del 28.12.2014, por lo que deberán cumplirse las formalidades que dispone la normatividad referida a los predios ubicados dentro de las fajas marginales conforme se indica (...). Por lo expuesto, consideramos que el procedimiento de aprobación de habilitación urbana, en el presente caso, debe contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua, documento que deberá adjuntarse”,* algo de razón tenía al brindarle la debida

¹⁵ JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. “Los Bienes Estatales en la Jurisprudencia Constitucional”. En: Comentarios a la Jurisprudencia de Derecho Administrativo Constitucional Peruano (2000-2010). Editorial Ius Et Veritas, 1° Edición, Lima, 2010, p. 103.

protección a la faja marginal del río Rímac, que es un bien de dominio público hidráulico con protección constitucional.

En efecto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 74° de la Ley de Recursos Hídricos¹⁶ y al artículo 113° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos¹⁷, se puede afirmar que la faja marginal de un río es un bien de dominio público hidráulico, a fin de brindar protección al agua y poder asegurar el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia u otros servicios. Asimismo, cabe señalar que el artículo 73° de nuestra Constitución Política del Perú ha contemplado que *“los bienes de dominio público hidráulico son inalienables e imprescriptibles. Los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a ley, para su aprovechamiento económico”*. Siendo esto así, se puede afirmar que la faja marginal de un río es un bien de dominio público hidráulico que goza de las características de inalienabilidad e imprescriptibilidad.

De acuerdo a la lectura e interpretación sistemática de lo establecido en los Artículos 74° y 75° de la Ley de Recursos Hídricos¹⁸ y en los Artículos 103° y 115° del

¹⁶ **Ley de Recursos Hídricos, ley N° 29338**

“Art. 74°.- Faja Marginal

“En los terrenos aledaños a los cauces naturales o artificiales, se mantiene una faja marginal de terreno necesaria para la protección, el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia u otros servicios (...)”.

¹⁷ **Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por D.S. N° 001-2010-AG**

“Art. 113°.- Fajas Marginales

113.1 Las fajas marginales son bienes de dominio público hidráulico. Están conformadas por las áreas inmediatas superiores a las riberas de las fuentes de agua, naturales o artificiales.

113.2. Las dimensiones en una o ambos márgenes de un cuerpo de agua son fijadas por la Autoridad Administrativa del Agua, de acuerdo con los criterios establecidos en el Reglamento, respetando los usos y costumbres establecidos”.

¹⁸ **Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos.**

“Artículo 74°.- Faja marginal

En los terrenos aledaños a los cauces naturales o artificiales, se mantiene una faja marginal de terreno necesaria para la protección, el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia u otros servicios. El Reglamento determina su extensión”.

“Artículo 75°.- Protección del agua

La Autoridad Nacional, con opinión del Consejo de Cuenca, debe velar por la protección del agua, que incluye la conservación y protección de sus fuentes, de los ecosistemas y de los bienes naturales asociados a ésta en el marco de la Ley y demás normas aplicables. Para dicho fin, puede coordinar con las instituciones públicas competentes y los diferentes usuarios (...)”.

Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos¹⁹, y en el Artículo 36° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua²⁰ se puede afirmar que la Autoridad Nacional del Agua tiene un deber de protección sobre los predios donde se haya delimitado la franja marginal de un río, a fin de garantizar el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia u otros servicios, con la restricción de que no se puede comportar como propietario.

Nuestro Tribunal Constitucional no ha sido ajeno a la protección que se le debe brindar a los bienes de dominio público, ya que a través de la expedición progresiva de diversas sentencias ha establecido el régimen de protección y las características de los bienes de dominio público, estableciendo la interpretación del Artículo 73° de nuestra Constitución ya comentado en concordancia con otras normas constitucionales.

Para comenzar, tal como lo señala el doctor Jiménez Murillo²¹ nuestro Tribunal Constitucional en la STC N° 0048-2004-PI/TC estableció que el Estado tiene el deber de garantizar la propiedad privada y la propiedad pública, ya que el artículo 70° de nuestra Constitución no hace distingo alguno en la defensa del derecho de propiedad.

¹⁹ **Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por el D.S. N° 001-2010-AG del 14 de enero de 2010.**

“Artículo 103°.- Protección del agua

103.1. La protección del agua tiene por finalidad prevenir el deterioro de su calidad; proteger y mejorar el estado de sus fuentes naturales y los ecosistemas acuáticos; establecer medidas específicas para eliminar o reducir progresivamente los factores que generan su contaminación y degradación.

103.2. La Autoridad Nacional de Agua, en coordinación con el Ministerio del Ambiente, Ministerio de Salud y demás sectores cuando corresponda, emite disposiciones, directivas y normas complementarias al Reglamento, para la conservación y protección de la calidad de las aguas”.

“Artículo 115°.- Actividades prohibidas en las fajas marginales

115.1. Está prohibido el uso de las fajas marginales para fines de asentamiento humano, agrícola u otra actividad que las afecte. La Autoridad Nacional del Agua en coordinación con los gobiernos locales y Defensa Civil promoverán mecanismos de reubicación de poblaciones asentadas en fajas marginales (...)”.

²⁰ **Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por D.S. N° 039-2008-AG del 20 de diciembre del 2008.**

“Artículo 36.- Funciones de las Autoridades Administrativas del Agua

Las Autoridades Administrativas del Agua ejercen en el ámbito de su competencia las siguientes funciones:

(...)

h. Desarrollar acciones de supervisión, control y vigilancia para asegurar la conservación, protección de calidad y uso sostenible de recursos hídricos, ejerciendo facultad sancionadora.

(...)”.

²¹ JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. “Los Bienes Estatales en la Jurisprudencia Constitucional”. En: Comentarios a la Jurisprudencia de Derecho Administrativo Constitucional Peruano (2000-2010). Editorial Ius Et Veritas, 1° Edición, Lima, 2010, p. 95.

Agrega el Tribunal Constitucional que la facultad que tiene el Estado para velar por la propiedad pública cobra especial relevancia cuando se trata de los recursos naturales, ya que de acuerdo a la Constitución (artículo 66), estos son patrimonio de la Nación y el Estado es soberano en su aprovechamiento.

Asimismo, el mismo autor²² añade también sobre lo establecido en el artículo 73° de nuestra Constitución Política del Perú que *“esta es la principal disposición constitucional, a partir de la cual se desarrolla la jurisprudencia constitucional en materia de bienes estatales, principalmente la relativa al dominio público. La disposición constitucional establece en nuestra opinión una reserva de ley, a partir de la cual cualquier regulación vinculada con los bienes de dominio público debe ser aprobada por ley formal”*.

Resulta necesario señalar que la STC N° 0043-2004-AI/TC del 24 de octubre del 2005 fue la primera que estableció la interpretación del artículo 73° de nuestra Constitución en lo referente a los bienes de dominio público, el cual como ya señala el doctor Jiménez Murillo²³ aquella estableció *“una reserva de ley, a partir de la cual cualquier regulación vinculada con los bienes de dominio público debe ser aprobada por ley formal”*.

En efecto, se entiende que un determinado bien en particular que puede pasar a ser un bien de dominio público a través de una Resolución Administrativa de alguna Entidad tiene su soporte previo en una ley expresa que haya consagrado la clase y las características y el motivo de la afectación del bien de dominio público.

Para el caso que nos convoca además de lo establecido en el Artículo 73° de la Constitución Política del Perú ya comentado, el artículo 66° y 67° de nuestra Constitución²⁴ también le brindan una protección constitucional a la faja marginal de un

²² Ibidem, p. 119.

²³ JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. “Los Bienes Estatales en la Jurisprudencia Constitucional”. En: Comentarios a la Jurisprudencia de Derecho Administrativo Constitucional Peruano (2000-2010). Editorial Ius Et Veritas, 1° Edición, Lima, 2010, p. 119.

²⁴ **Constitución Política del Perú de 1993**

“Artículo 66°.- Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal”.

río, los cuales para el caso del referido bien de dominio público encuentran su desarrollo en la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, La Ley N° 29339, Ley de Recursos Hídricos, el Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos y la Resolución Jefatural N° 300-2011-ANA, Reglamento para la Delimitación y Mantenimiento de Fajas Marginales en Cursos Fluviales y Cuerpos de Aguas Naturales y Artificiales. La Ley N° 26821 y la Ley N° 29339 constituyen la reserva de ley a la que se refería el doctor Jiménez Murillo.

En esa misma línea interpretativa el doctor Omar Sar²⁵ al comentar el artículo 66° de nuestra Constitución ha señalado que *“la explotación de los recursos naturales no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para todos los peruanos de todas las generaciones. Los beneficios derivados de su utilización deben alcanzar a la Nación en su conjunto; por ende, se proscriben su exclusivo y particular goce. Asimismo, el referido autor²⁶ señala que nuestro Tribunal Constitucional mediante la STC N° 00048-2004-AI/TC estableció que los recursos naturales reposan jurídicamente en el dominio del Estado, quien tiene la capacidad para legislar, administrar y resolver las controversias que se susciten en torno a su mejor aprovechamiento. Otro aspecto fundamental que resaltó el citado autor es que la referida sentencia declaró que los recursos naturales en tanto patrimonio de la Nación, deben ser objeto de un aprovechamiento razonable y sostenible, y los beneficios resultantes de tal aprovechamiento deben ser a favor de la colectividad en general, para lo cual el Estado ejercerá la defensa del bien común y del interés público, a fin de acentuar la búsqueda del equilibrio entre la libertad económica, la eficiencia económica, la equidad social y las condiciones dignas de vida material y espiritual para las actuales y venideras generaciones.*

Sobre la base de las ideas expuestas por ambos autores, cabe afirmar que -para el caso en concreto- tanto la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho y el Tribunal Registral vulneraron disposiciones constitucionales y legales, toda vez que la primera expidió la Resolución Sub Gerencial N° 237-2013-SGHU-GDU/MDSJL que aprobó el proyecto de habilitación urbana sobre el predio de la Inmobiliaria Portal

“Artículo 67°.- “El Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos”.

²⁵ SAR SUÁREZ, Omar. “Constitución Política del Perú”. USMP, 1era Edición, Lima, 2014, p. 398.

²⁶ Idem.

Campoy S.R.L. que se superponía con parte de la faja marginal del río Rímac, con el agravante de que dicha Municipalidad ya conocía de la delimitación de la faja marginal del río Rímac a través del Certificado de Zonificación otorgado por la Municipalidad Metropolitana de Lima; y la segunda al amparar la inscripción del citado acto administrativo, que pudo ser rechazado por el Tribunal, exigiendo que se respete la faja marginal del río Rímac por ser un bien de dominio público hidráulico.

Por otro lado, resulta imprescindible resaltar lo establecido en el Artículo V del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General, el cual establece lo siguiente:

“Artículo V.- Fuentes del Procedimiento Administrativo

1. El ordenamiento jurídico administrativo integra un sistema orgánico que tiene autonomía respecto de otras ramas del Derecho.

2. Son fuentes del procedimiento administrativo:

2.1. Las disposiciones constitucionales.

2.2. Los tratados y convenios internacionales incorporados al Ordenamiento Jurídico Nacional.

2.3. Las Leyes y disposiciones de jerarquía equivalente.

2.4. Los Decretos Supremos y demás normas reglamentarias de otros poderes del Estado.

2.5. Los demás reglamentos del Poder Ejecutivo, los estatutos y reglamentos de las entidades, así como los de alcance institucional o provenientes de los sistemas administrativos.

(...)

2.8. Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede.

(...)

3. Las fuentes señaladas en los numerales 2.7, 2.8, 2.9 y 2.10. sirven para interpretar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento positivo al que se refieren”.

En efecto, la norma resaltada orienta que todo acto administrativo expedido por la Administración debe respetar la jerarquización de normas que ya viene señalada por nuestra Constitución²⁷. Siendo esto así, en primer lugar, resulta cierto que la Resolución Administrativa N° 237-2013-SGHT-GDU/MDSJL, expedida por la Sub Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho, que aprobó el proyecto de habilitación urbana como lote único, modalidad D, y en el cual una parte de aquel se superpone con la faja marginal del río Rímac, y todo el procedimiento administrativo que generó aquel son nulos, toda vez que la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho antes de la expedición de la citada resolución administrativa ya conocía de la Resolución Administrativa N° 447-2004-AG-DRA.LC/ATDR.CHRL, mediante el cual la ex Administradora Técnica de Distrito de Riego delimitó la faja marginal del río, pues ésta se encontraba señalada en el Certificado de Zonificación y Vías N° 819-2012.MML-GDU, documento que acompañó Portal Campoy S.R.L. al constituir un requisito para la expedición de la aprobación del proyecto de habilitación urbana, de conformidad con la Ley de Habilitaciones Urbanas y su respectivo Reglamento. Por lo que al expedir la Resolución Administrativa N° 237-2013-SGHT-GDU/MDSJL la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho vulneró lo establecido en el artículo 74° de la Ley de Recursos Hídricos y al artículo 113° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, en concordancia con el artículo 73° de nuestra Constitución Política del Perú, no valorando que con la expedición de dicho acto administrativo Portal Campoy S.R.L. se encontraba “autorizado” a poder a realizar las obras en dicha parte del predio donde existía la superposición con la faja marginal del río Rímac, soslayando que los fines por el cual fue constituido dicho bien de dominio público hidráulico son fines colectivos –como lo son el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, los caminos de vigilancia y la seguridad de las personas- que benefician a toda la comunidad.

²⁷ **Constitución Política del Perú de 1993**

Artículo 103°.- “Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

(...)”.

Ahora bien, si bien puede señalarse que para el caso de los Registradores y del Tribunal Registral la Ley de Procedimiento Administrativo General se aplica supletoriamente en razón de lo establecido en el Artículo 2009° del nuestro Código Civil²⁸ y del Artículo II del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General²⁹, debe meritarse que los Registradores y el Tribunal Registral ejercen una función pública y son actores principales en este procedimiento administrativo especial consistente en la anotación de la inscripción de un título en la partida registral que corresponda, el cual más allá de que tenga una naturaleza especial, debe respetar el principio de legalidad, establecido en el artículo 103° de nuestra Constitución³⁰ y en el numeral 1.1. del Art. IV de la Ley de Procedimiento Administrativo General³¹ el cual es un principio general y fundamental que debe orientar a todo procedimiento administrativo y el acto administrativo que se genere en razón de aquel. Asimismo, en ese sentido, puede afirmarse, que de acuerdo al numeral 1 del Artículo 10° de la Ley

²⁸ **Código Civil de 1984.**

“Artículo 2009.- Los registros públicos se sujetan a lo dispuesto en este Código, a sus leyes y reglamentos especiales.

(...)”.

²⁹ **Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.**

“Art II.- Contenido

(...)”

1. La presente Ley regula las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común desarrollados en las entidades.
2. Los procedimientos especiales creados y regulados como tales por ley expresa, atendiendo a la singularidad de la materia, se rigen supletoriamente por la presente Ley en aquellos aspectos no previstos y en los que no son tratados expresamente de modo distinto.
3. Las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley”.

³⁰ **Constitución Política del Perú de 1993**

“Artículo 103°.- (...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza, ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. (...)”.

³¹ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

“Art. IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo.
 - 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.

(...)”.

del Procedimiento Administrativo General³², los registradores no pueden permitir que se publicite e inscriba en Registros Públicos aquellos actos administrativos que contravengan a la Constitución, a las leyes, o a las normas reglamentarias.

Al respecto, Francisco Gómez Gáligo³³ señala que la tesis administrativa señala que la inscripción o denegación de la inscripción es un acto administrativo expedido por un órgano de la Administración que presta un servicio público. Asimismo, nos encontramos de acuerdo con lo expuesto por Fernández del Pozo³⁴ quien citando a González Pérez señaló que la naturaleza de la calificación registral es un acto administrativo y para defender esta tesis administrativa señaló que el Estado al considerar que la publicidad no ha sido uno de sus fines, aquél decidió asumirlo como fin al valorar que la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario debía realizarse a través de la función administrativa.

En consecuencia, para nuestro caso en concreto, el Tribunal Registral no puede excusarse en que como el artículo 158° del Reglamento General de Registros Públicos establece que los precedentes de observancia obligatoria deben ser seguidos de manera obligatoria por las instancias registrales se debe proceder con la inscripción de la Resolución Administrativa Sub Gerencial N° 237-2013-SGHU-GDU/MDSJL, que aprobó el proyecto de habilitación urbana nueva como lote único, bajo la modalidad D, en el sub lote 4-A de la urbanización Campoy – Primera Etapa, San Juan de Lurigancho, de acuerdo a lo establecido en el segundo precedente de observancia obligatoria aprobado en el 93° Pleno del Tribunal Registral, que estableció la calificación registral restringida de los documentos administrativos.

Evidentemente, cuando un acto administrativo vulnera una norma constitucional y legal, que en el caso concreto le brinda protección al bien de dominio público hidráulico llamado faja marginal del río Rímac, sí resulta pertinente que la autoridad pública – en

³² **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

“Art. 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
(...)”.

³³ GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco. La Calificación Registral, Estudio de las Principales Aportaciones Doctrinales sobre Calificación Registral, Tomo I. Madrid, Editorial Civitas 1era edición, 1996, p. 131.

³⁴ GONZÁLEZ PÉREZ. Citado por: Fernández del Pozo. “La función Registral y el principio de Legalidad”. En: GÓMEZ GALLIGO, Francisco. La Calificación Registral, Estudio de las Principales Aportaciones Doctrinales sobre Calificación Registral, Tomo I. Madrid, Editorial Civitas 1era edición, 1996, p. 540.

este caso el Registrador Público- llame la atención y señale que dicho acto administrativo se encuentra vulnerando dispositivos constitucionales y legales; y ergo, no permita su inscripción y respectiva publicidad en los Registros Públicos.

Lo anteriormente expuesto no implica, que la calificación registral de los documentos administrativos sea amplia, toda vez que si bien el artículo 2011° del Código Civil³⁵ y el artículo 32° del T.U.O. del Reglamento General de Registros Públicos no desarrollaron ningún aspecto sobre la calificación registral de un documento administrativo, salvo por el aspecto de la competencia del funcionario administrativo –establecido en el literal e) del artículo 32° del referido Reglamento³⁶-, y fue ante ello que el Tribunal Registral a través de la dación del segundo precedente de observancia obligatoria aprobado en el Nonagésimo Tercer Pleno del Tribunal Registral tuvo que especificar los aspectos que el registrador podía calificar de un documento administrativo, es justamente el artículo 2011° del Código Civil, el cual señala que *“los registradores califican la legalidad de los documentos (...)”*, quien ampara que los Registradores tengan que evaluar si el acto administrativo que pretende inscribirse y publicitarse en Registros Públicos vulneran alguna norma legal, la cual evidentemente tiene un respaldo constitucional.

En el caso en concreto, creemos que la observación de la Registradora Pública buscaba proteger el bien de dominio público hidráulico constituido por la faja marginal del río Rímac, la cual fue establecida por la Resolución Administrativa N° 447-2004-AG-DRA.LC/ATDR.CHRL del 28.12.2014, más allá de que no resulte cierto que se necesite la autorización de la Autoridad Nacional del Agua para que la Inmobiliaria Portal Campoy S.R.L. pueda realizar las obras que correspondían en dicha parte del

³⁵ **Código Civil de 1984**

“Artículo 2011.- Principio de legalidad y rogación

Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

(...)”.

³⁶ **T.U.O. del Reglamento General de Registros Públicos, aprobado por Resolución N° 126-2012-SUNARP-SN, del 19.05.2012.**

“Artículo 32.- Alcances de la calificación

El Registrador y el Tribunal Registral, en sus respectivas instancias, al calificar y evaluar los títulos ingresados para su inscripción, deberán:

(...)

e) Verificar la competencia del funcionario administrativo o Notario que autorice o certifique el título;

(...)”.

predio donde se encuentra la superposición, es decir, las referidas a parques, plazas, campos deportivos, juegos infantiles o similares, toda vez que al encontrarse en dicho sitio la faja marginal del río Rímac no van a poder realizar dichas obras en aras de salvaguardar el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, los caminos de vigilancia y la seguridad de las personas.

IV. Recomendación: De la necesaria modificación del proyecto y del Certificado de Zonificación en la parte donde se encuentra la superposición entre el proyecto de habilitación urbana y la faja marginal.

Sobre la base de las ideas expuestas, creo que el Tribunal Registral pudo haber solucionado el problema de la afectación de la faja marginal del río Rímac con las construcciones que estaba autorizado a realizar Portal Campoy S.R.L. en la parte de su predio que se superponía con la faja marginal del río Rímac, no permitiendo que se inscribiese la Resolución Sub Gerencial N° 237-2013-SGHU-GDU/MDSJL que aprobó el proyecto de habilitación urbana modalidad D sobre el área del predio que se superponía con la faja marginal del río Rímac, y ordenándole al solicitante de la inscripción que le solicite a la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho declarase la nulidad del referido acto administrativo, ya que contenía vicios del acto administrativo que causaban su nulidad de pleno derecho como la contravención al artículo 73° de nuestra Constitución y al artículo 74° de la Ley de Recursos Hídricos y al artículo 113° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, y que expidiese un nuevo acto administrativo donde se señale que en la parte donde se superpone el predio, el cual goza de la zonificación de zona de recreación pública, con la faja marginal del río Rímac tendrá una zonificación de zona de reglamentación especial, a fin de proteger el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia y la seguridad de las personas.

No debemos dejar de señalar que fue de acuerdo a la Resolución Administrativa N° 447-2004-AG-DRA.LC/ATDR.CHRL del 28 de diciembre de 2004 expedida por la ex Administración Técnica de Distrito de Riego que se delimitó la faja marginal del río Rímac, en el marco de la ya derogada Ley General de Aguas y su respectivo Reglamento ya derogado, y del Decreto Supremo N° 12-94-AG – que declaró áreas intangibles los cauces, riberas y fajas marginales de los ríos, arroyos, lagunas y vasos de almacenamiento, quedando su uso prohibido para

fines agrícolas y de asentamiento humano y el cual se encuentra vigente en nuestro ordenamiento jurídico-. Sin perjuicio de ello, cabe afirmar que dicha Resolución Administrativa se encuentra vigente de acuerdo a la segunda disposición complementaria transitoria del Reglamento para la Delimitación y Mantenimiento de Fajas Marginales en Cursos Fluviales y Cuerpos de Agua Naturales y Artificiales, aprobado por Resolución Jefatural N° 300-2011-ANA del 23 de mayo de 2011, y se encuentra concordada con el artículo 74° de la Ley de Recursos Hídricos, y los artículos 113°, 115° y 120.1° del Reglamento de dicha Ley.

En efecto, de acuerdo al análisis del título archivado de la Resolución materia del presente artículo del Certificado de Zonificación y Vías N° 819-2012-MML-GDU se puede apreciar que el área del predio donde se encuentra la faja marginal del Río Rímac tiene una calificación de Zona de Recreación Pública. Sin embargo, como en dicha área se encuentra la faja marginal del Río Rímac la Autoridad Nacional del Agua prohibirá que se realicen obras destinadas a parques, plazas, campos deportivos, juegos infantiles o similares (obras que se pueden realizar en la Zona de Recreación Pública de acuerdo al artículo 32° del Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano), a fin de salvaguardar el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia, y la seguridad de las mismas personas.

En consecuencia, resulta claro que a todas luces que el Tribunal Registral debió confirmar la observación de la Registradora Pública y solicitar a Portal Campoy S.R.L. que si deseaba que se anote la licencia de la habilitación urbana modalidad D de Lote Único del inmueble denominado Sub-Lote N° 4-A, ubicado en la Av. Campoy Mz B Sub Lote 4-A de la Urbanización Lotización Campoy, Primera Etapa, debía acompañar una nueva resolución administrativa expedida por la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho mediante la cual se establezca que la parte del predio donde existe la superposición con la faja marginal del río Rímac tendrá una zonificación de reglamentación especial, que buscará proteger el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, los caminos de vigilancia y la seguridad de las personas, quedando prohibido que existan asentamientos humanos o que se construyan obras como parques, plazas, campos deportivos,

juegos infantiles o similares por razones y fines de índole constitucional ya referidas y por el bienestar de la comunidad.



BIBLIOGRAFIA

CHINCHILLA MARIN, Carmen. Bienes Patrimoniales del Estado (Concepto y Formas de Adquisición por atribución de Ley). Madrid, Editorial Marcial Pons, 1era edición, 2001, p.102 y 103.

DANOS ORDOÑEZ, Jorge. “Evolución y Formación del Concepto de Bienes del Estado (Privados y de Dominio Público) en el Ordenamiento Jurídico Peruano En: 2015., p. 511.

GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco. La Calificación Registral, Estudio de las Principales Aportaciones Doctrinales sobre Calificación Registral Tomo I. Madrid, Editorial Civitas, 1era edición, 1996, p. 129-130, p. 152, p. 1063-1064.

JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. “Bienes de dominio público” (comentario al artículo 73° de la Constitución). En: La Constitución comentada. Tomo II, Gaceta Jurídica, Segunda Edición, Lima, 2013, p. 289.

JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. “Los Bienes Estatales en la Jurisprudencia Constitucional”. En: Comentarios a la Jurisprudencia de Derecho Administrativo Constitucional Peruano (2000-2010). Editorial Ius Et Veritas, 1° Edición, Lima, 2010, p. 119.

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Lima, Gaceta Jurídica S.A., 10° Edición, Febrero 2014, p. 43.

ORTIZ PASCO, Jorge. “La calificación Registral de Documentos Administrativos: ¿Quién ve por ella? ¿Dónde estamos? ¿Hacia dónde vamos? En: Revista de Círculo de Derecho Administrativo, N° 14, Editorial Thomson Reuters, Lima, 2014.

SAR SUÁREZ, Omar. “Constitución Política del Perú”. USMP, 1era Edición, Lima, 2014.