



RESOLUCIÓN N°

102-2019/SBN-DGPE

San Isidro, 26 de agosto de 2019

VISTO:

El expediente N° 041-2019/SBN-SDAPE que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa **S.M.R.L. FRANED**, debidamente representada por su Gerente, Frank Juan Gonzales Pinto, en adelante "el administrado", interpone recurso de apelación contra la Resolución N° 0536-2019/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 02 de julio de 2019, por la cual, la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, en adelante la "SDAPE", declaró improcedente la constitución de derecho de servidumbre sobre el predio que cuenta con un área de: 1 027 665,15 m², ubicado en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, en adelante "el predio"; y,

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN), en mérito a la Ley 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, en adelante "el Reglamento", el Decreto Supremo N° 004-2007-VIVIENDA, por el cual se adscribe la SBN al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, así como al Decreto Supremo N° 058-2011-PCM, que actualiza la calificación y relación de los organismos públicos de acuerdo a lo dispuesto por la Ley 29158; 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.

2. Que, el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (TUO de la LPAG), establece 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 sustente 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 jerárquico¹.

3. Que, corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal de la SBN (DGPE) resolver en segunda instancia los recursos impugnativos 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 Reglamento de Organización y

¹ Artículo 220 del TUO de la LPAG - Recurso de apelación

Funciones de la SBN, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 016-2011-VIVIENDA, en adelante "el ROF de la SBN".

4. Que, al respecto debe considerarse lo siguiente:

ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO

5. Que, el Capítulo I del Título IV de la Ley n.º 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible² (en adelante "Ley de Servidumbre"), y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo n.º 002-2016-VIVIENDA modificado por el Decreto Supremo n.º 015-2019-VIVIENDA (en adelante, "Reglamento de la Ley de Servidumbre"), reguló el procedimiento de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión.

6. Que, con la "Ley de Servidumbre" se aprobaron diversas disposiciones que tienen por objeto promocionar las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible, estableciendo la simplificación e integración de permisos y procedimientos, así como medidas de promoción de la inversión, regulándose así que el titular de un proyecto de inversión puede solicitar ante la autoridad sectorial competente, la servidumbre sobre los terrenos eriazos de propiedad estatal que sean necesarios para el desarrollo de proyectos de inversión, lo cual implica el inicio de un procedimiento administrativo de carácter especial.

7. Que, conforme al artículo 6º del "Reglamento de la Ley de Servidumbre", el presente procedimiento administrativo además de contener reglas especiales, en cuanto a requisitos y plazos, involucra a más de una entidad pública, como puede advertirse de la normativa antes citada; en ese contexto, los artículos 7º y 8º del "Reglamento de la Ley de Servidumbre", señala que el procedimiento materia de la presente inicia con la solicitud que efectúa el titular del proyecto de inversión ante la autoridad sectorial competente del Gobierno Nacional o Regional que tenga competencia para aprobar o autorizar la ejecución y desarrollo de una actividad económica susceptible de ser concesionada por el Estado, teniendo que para legitimar la situación del solicitante como sujeto del procedimiento, para lo cual la autoridad sectorial debe emitir en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles contados desde la presentación de la solicitud el informe correspondiente en el que se pronuncie favorablemente sobre (i) La identificación y calificación del proyecto como uno de inversión; (ii) El plazo requerido para la constitución de la servidumbre; y, (iii) El área de terreno necesaria para el desarrollo del referido proyecto, dicho informe debe ir acompañado de los documentos indicados en los literales a) al d) del numeral 18.1) del artículo 18º de la "Ley de Servidumbre".

8. Que, en el presente caso, y con Oficio N° 1112-2018-GRA/GREM del 24 de agosto de 2018, (folios 01 al 04) la Gerencia Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Arequipa (en adelante "el Sector"), remitió a esta Superintendencia la solicitud de constitución de derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos inversión, presentado por "el administrado", respecto del área de 102.7665 hectáreas (1 027 665,15 m²), ubicada en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, a fin de desarrollar el Proyecto denominado "FRANED-A", en el marco del "Reglamento de la Ley de Servidumbre". Para tal efecto, "el Sector" adjuntó, el Informe Técnico n.º 135-2017-GRA/GREM/AM-JLAC del 22 de agosto de 2018, determinando lo siguiente: que El mencionado proyecto califica como un proyecto de inversión, El área requerida es de 102.7665 hectáreas y el periodo requerido es de treinta (30) años.

9. Que, de conformidad con el numeral 9.1 del artículo 9 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA modificado por el Decreto

² Aprobado por Ley n.º 30327, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 21 de mayo de 2015.



RESOLUCIÓN N°

102-2019/SBN-DGPE

Supremo N° 015-2019-VIVIENDA (en adelante "Reglamento de la Ley de Servidumbre"), esta Superintendencia mediante Oficio N° 8313-2018/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de setiembre de 2018 (folio 17), solicitó al Administrador Local del Agua (ALA) Chili, informe si el "predio" estaría sobre bienes de dominio público hidráulico, asimismo de ser el caso indique las dimensiones de la faja marginal de dicho "predio"; Siendo atendido con Oficio N° 1970-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH del 25 de setiembre de 2018 (S.I. N° 35597-2018) (folios 30 y 31) mediante el cual adjuntó el informe N° 064-2018-ANA-AAA.CO-ALA.CH/FSOJ en el que concluyó que: *"el polígono del terreno en consulta, se superpone con el cauce de la quebrada denominada Cerro Verde e innominada, comprometiendo bienes de dominio público hidráulico de acuerdo al Art. 6° de la Ley de Recursos Hídricos Ley N° 29338"*.

10. Que, en ese sentido mediante Oficio n.° 9565-2018/SBN-DGPE-SDAPE, del 11 de octubre de 2018, (folios 44 al 46), se requirió a "el administrado", con conocimiento del "sector", realice el recorte del "predio", el mismo que deberá ser realizado conforme a la Resolución Directoral que aprueba el Estudio de Delimitación de Faja Marginal, emitida por la autoridad competente en el marco de la "Ley de Recursos Hídricos n.° 29338" y remita los correspondientes planos y memorias descriptivas en los Datum's PSAD56 y WGS84, así como la referida Resolución, sin embargo no habría cumplido con lo requerido.

11. Que, en consecuencia, con Oficio n.° 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE del 06 de noviembre de 2018 (folio 82), esta Superintendencia dio por concluido la solicitud de constitución de derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos inversión y realizó la devolución de la solicitud al "sector", toda vez que "el predio" se superpone con bienes de dominio público hidráulico, ello de conformidad con lo señalado por el Administrador Local del Agua (ALA) Chili.

12. Que, sin embargo "el administrado", mediante escrito s/n recepcionado por esta Superintendencia el 30 de noviembre de 2018, (folios 86 al 148), solicitó que se admita nuevamente en trámite su solicitud, al no haber sido notificado oportunamente y se reconsidere el Oficio n.° 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE del 06 de noviembre de 2018, requerimiento que fue complementado con el escrito s/n presentado el 19 de diciembre de 2018, (folios 149 al 160), en el cual replanteo el "predio" inicialmente solicitado quedando determinado cinco (5) "predios" siendo los siguientes: 248 161,81 m², 149 925,11 m², 121 118,20 m², 316 598,96 m² y 26 308,09 m², ubicados en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, para lo cual adjuntó documentación como son planos y memorias descriptivas.

13. Que, mediante Resolución n.° 0036-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 01 de febrero de 2019 (folios 164 al 166), se estimó el recurso de reconsideración presentado por "el administrado", y dispuso la continuación del presente procedimiento, para tal efecto con Oficio n.° 1117-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de febrero de 2019



(folio 171) y Oficio n.º 2288-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de marzo de 2019 (folios 178), esta Superintendencia solicitó a la Administración Local del Agua (ALA) Chili, indique si los “predios” replanteados por “el administrado”, recaerían sobre bienes de dominio público hidráulico, e indique, de ser el caso, las dimensiones de la faja marginal de “el predio”.

14. Que, en atención a ello, con Oficio n.º 225-2019-ANA-AAA.CO-ALA.CH del 25 de marzo de 2019 (folios 193 al 194) el administrador del Local del Agua chili, remitió el Informe n.º 036-2019-ANA-AAA.CO-ALA.CH/FSOJ del 25 de marzo de 2019, en el que concluyó lo siguiente:

“ V. CONCLUSIONES

(...)

“Los predios 1,2,3,4 y 5 en consulta, ubicados en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, se superponen a bienes de dominio público hidráulico (Quebradas)”.

15. Que, con respecto a la superposición de los “predios” se advirtió que se superponen con las quebradas intermitentes innominadas y prolongación de la quebrada cerro verde, por lo que “el administrado” se debe tener presente el artículo 2º y 6º de la Ley n.º 29338 – Ley de Recursos Hídricos.

16. Que, no obstante el numeral 4.1 del artículo 4 del “Reglamento de Servidumbre” modificado mediante Decreto Supremo n.º 015-2019-VIVIENDA señala que; *“tratándose de terrenos eriazos que comprenden áreas de dominio público, se requiere contar con la opinión técnica previa favorable vinculante de la entidad pública competente sobre el referido bien de dominio público y respecto de los bienes de dominio público hidráulico la opinión técnica requerida es emitida por la Autoridad Nacional del Agua-ANA”,* asimismo establece la imposibilidad de otorgar el derecho de servidumbre sobre bienes de dominio público hidráulico considerados estratégicos por la ANA, de conformidad con el literal h) numeral 4.2. del artículo 4 incorporado al “Reglamento de Servidumbre” por la modificación normativa antes referida.

17. Que, en ese contexto, mediante Oficio N.º 3759-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de mayo de 2019 (folio 205), se solicitó a la Autoridad Nacional del Agua remita la opinión técnica sobre la existencia o no de bienes de dominio público hidráulico estratégicos dentro de los “predios”, sin embargo a la fecha no ha emitido pronunciamiento alguno.

18. Que, la SDAPE señalo que: *“Cabe precisar que el nuevo requerimiento de información descrito en el párrafo precedente se efectuó a pesar de la existencia de bienes de dominio público hidráulico, el cual constituye patrimonio de la Nación; además, el dominio sobre ella es inalienable e imprescriptible, es un bien de uso público y su administración solo puede ser otorgada y ejercida en armonía con el bien común, la protección ambiental y el interés de la Nación, máxime si la “administrada” a la fecha no cumplió con presentar la Resolución Directoral que aprueba el Estudio de Delimitación de Faja Marginal, encontrándose a la fecha el plazo vencido; razón por la cual correspondería dejar sin efecto el Oficio n.º 3759-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de mayo de 2019”.*

19. Que, en tal contexto, el Administrador Local del Agua (ALA) Chili informó a esta Superintendencia que “el predio” se superpone con bienes de dominio público hidráulico y “el administrado”, no presentó la resolución de delimitación de faja marginal documento idóneo que permite establecer que se han respetado tanto las quebradas como sus respectivas fajas marginales, ambas consideradas bienes de dominio público hidráulico. Con base en ello, la SDAPE, en fecha 02 de julio de 2019 se emitió la Resolución N° 0536-2019/SBN-DGPE-SDAPE (en adelante “la Resolución”), en la cual se advierte:





RESOLUCIÓN N°

102-2019/SBN-DGPE

"(...)

SE RESUELVE:

PRIMERO.- DEJAR SIN EFECTO el Oficio n.° 3759-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de mayo de 2019, conforme a los fundamentos expuestos en el considerando 18 de la presente resolución.

SEGUNDO.- Declarar IMPROCEDENTE la solicitud de constitución de derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos inversión presentada por la Gerencia Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Arequipa respecto del área de 1 027 665,15 m², ubicada en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa; requerida por la empresa **S.M.R.L. FRANED** por las razones expuestas en los considerandos de la presente Resolución. (...)

20. Que, mediante notificación N° 01443-2019SBN-GG-UTD, de fecha 04 de julio de 2019, se puso en conocimiento a "el administrado" el contenido de "la Resolución", siendo fijada bajo puerta en fecha 09 de julio del 2019.

21. Que, en fecha, 19 de agosto del presente año "el Administrado" mediante escrito s/n presento recurso de apelación (S.I. N° 27551-2019) contra "la Resolución" bajo los siguientes argumento que exponemos de manera sucinta a continuación:

- La resolución N° 0036-2019/SBN-DGPE-SDAPE, se calificó como recurso de "reconsideración", la reclamación presentada por la recurrente y se dispuso la continuación del trámite; a cuyo efecto, la SBN remitió a la autoridad local del agua (ALA) chili los Oficios N° 1117-2019/SBN-DGPE-SDAPE y N° 2288-2019/SBN-DGPE-SDAPE, solicitando indique si los "predios" replanteados por la administrada, recaerían sobre bienes de dominio público hidráulico e indique de ser el caso las dimensiones de la faja marginal de dichos "predios".
- En atención a los oficios referidos en el párrafo precedente, la Autoridad Local del Agua informo: "Los predios 1,2,3,4, y 5 en consulta, ubicados en el distrito La Joya, provincia y departamento de Arequipa, se superponen a bienes de dominio público hidráulico (quebradas)".
- Habiéndosele notificado las observaciones a "el administrado" este procedió a subsanar como corresponde y en merito a lo señalado por esta Superintendencia, y mediante oficio N° 3759-20419/SBN-DGPE-SDAPE solicitando remita la opinión técnica sobre la existencia o no de bienes de dominio público hidráulico dentro de los "predios" replanteados nuevamente, solicitud que a la fecha de la resolución impugnada, no se habría emitido pronunciamiento.
- Sin embargo la SDAPE ha resuelto dejar sin efecto el oficio N° 3759-2019/SBN-DGPE-SDAPE así como declarar improcedente la solicitud de constitución de derecho de servidumbre, el hecho es que la autoridad



del agua con anterioridad, esto es, antes de la admisión del recurso de reconsideración, informo que los “predios” se superponen a bienes de dominio público hidráulico, no constituyen causal de improcedencia de la solicitud.

- Asimismo, el requerimiento de presentación o no presentación de la resolución de delimitación de la faja marginal para determinar al respecto, tanto de las quebradas como sus fajas marginales corresponde a la Autoridad Local del Agua, por ser de su competencia; siendo igualmente arbitrario invocar la no presentación de dicha resolución como sustento para la declaratoria de improcedente la solicitud de servidumbre.
- Por esas consideraciones la resolución que se impugna carece de motivación estando incurso en lo establecido en el inc. 2 del art 10 del TUO de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS, asimismo debe aplicarse al presente caso el principio de informalismo establecido en el art. IV numeral 1.6 del TUO de la Ley N° 27444, ya que las normas deben ser interpretadas a favor del administrado.

22. Que, con Memorando N° 3238-2019/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 19 de agosto de 2019, la “SDAPE” remitió el recurso de apelación acompañado de sus respectivos actuados a esta Dirección, a fin de emitir la resolución correspondiente.

Del recurso de apelación

23. Que, el artículo 217° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (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:

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 Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA (en adelante el ROF de la SBN).

25. Que, el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, dispone que en el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

26. Que, en correspondencia, el artículo 222° del “TUO de la LPAG”, establece: *“Una vez vencido los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto”*.

27. Que, del expediente administrativo, se advierte que “la Resolución” ha sido notificada el **09 de julio de 2019**, por lo que el plazo legal para interponer recurso de impugnación establecido en el numeral 218.2 del artículo 218° del “TUO de la LPAG”, más el reglamento de términos de distancia⁴ (dos días) **venció el 08 de agosto de 2018** y siendo que el recurso de apelación fue interpuesto por “el Administrado” el **19 de agosto de 2019**, deviene en extemporáneo.

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

⁴ Resolución Administrativa N° 288-2015-CE-PJ



RESOLUCIÓN N°

102-2019/SBN-DGPE

28. Que, habiéndose verificado que el plazo para ejercer el derecho a la contradicción vía recurso impugnatorio en sede administrativa ha transcurrido en exceso, esta Dirección determina que "el administrado" ha **perdido el derecho a articularlo**, por consecuencia, el acto administrativo objeto de impugnación adquiere firmeza.

29. Que, en tal sentido, corresponde a la "DGPE" en su calidad de superior jerárquico, declarar su improcedencia, sustrayéndose de emitir pronunciamiento de fondo respecto a los argumentos formulados en ella. Quedando, a salvo el derecho de "el administrado" a postular su pedido en la vía judicial.

De conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA y sus modificatorias y al Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA; y

SE RESUELVE:

Artículo Único.- Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación presentado por la empresa **S.M.R.L. FRANED**, debidamente representada por su Gerente, **Frank Juan Gonzales Pinto**, contra la Resolución N° 0536-2019/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 02 de julio de 2019 emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, dándose por agotada la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese.-



Victor Hugo Rodriguez Mendoza
Abog. Víctor Hugo Rodríguez Mendoza
Director de Gestión del Patrimonio Estatal
SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE BIENES ESTATALES