

**SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE
BIENES NACIONALES**



**SUBDIRECCIÓN DE
ADMINISTRACIÓN
DEL
PATRIMONIO
ESTATAL**

RESOLUCIÓN N° 0679-2020/SBN-DGPE-SDAPE

San Isidro, 15 de septiembre del 2020

VISTO:

El Expediente n.° 580-2019/SBNSDAPE que contiene el recurso de reconsideración presentado por la empresa **SWISSMIN S.A.C** representado por su Gerente General Natalie McCaughey Geb Nagel, contra la Resolución n.° 0525-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de julio de 2020, que declaro improcedente la **SOLICITUD DE CONSTITUCIÓN DE DERECHO DE SERVIDUMBRE SOBRE TERRENOS ERIAZOS DE PROPIEDAD ESTATAL PARA PROYECTOS DE INVERSIÓN** en el marco de la Ley n.° 30327, respecto del área de 160,0361 hectáreas (1 600 360,52 m²), ubicadas en el distrito Punta de Bombón, provincia de Islay y departamento de Arequipa. No tiene antecedente registral sin embargo se encuentra anotado con CUS 132723 (en adelante, “el predio”);

CONSIDERANDO:

1. Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 13 del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN) es el ente rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales, responsable tanto de normar los actos de adquisición, disposición, administración y supervisión de los predios estatales, como de ejecutar dichos actos respecto de los predios cuya administración está a su cargo, de acuerdo a la normatividad vigente, gozando de autonomía económica, presupuestal, financiera, técnica y funcional, con representación judicial propia;
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, la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (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, en el Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible (en adelante “la Ley”), y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA (en adelante “el Reglamento”), se regula el procedimiento de constitución de derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión;

4. Que, mediante el escrito s/n la empresa SWISSMIN S.A.C (en adelante “la administrada”), representada por **Natalie Chantal Mccaughey Geb Nagel** según consta en el asiento B00002 de la Partida Registral 11656308 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima, solicitó a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas la constitución de derecho de servidumbre sobre “el predio”, para ejecutar el proyecto de explotación “Arenas Ferrosas –Área 3”. Para tal efecto, presentó los siguientes documentos: a) Solicitud de servidumbre (fojas 6 a la 7), b) Declaración Jurada indicando que “el predio” no se encuentra ocupado por comunidades campesinas o nativas (foja 37 a la 38) c) Certificado de Búsqueda Catastral (foja 39 a la 40), d) Plano Perimétrico (foja 50), y e) Memoria Descriptiva (fojas 9 a la 15);

5. Que, en cumplimiento de lo establecido por el numeral 18.2 del artículo 18 de “la Ley” y el artículo 18 de “el Reglamento”, mediante el Informe Técnico n.º. 027-2019-MEM-DGM-DGES/SV (fojas 2 al 4), remitido a esta Superintendencia mediante el Oficio n.º 0628-2019-MEM-DGM presentado con Solicitud de Ingreso n.º. 12472-2019 el 12 de abril de 2019 (fojas 1), la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante “el Sector”), se pronunció sobre los siguientes aspectos : **i)** Califica el proyecto denominado “Arenas Ferrosas –Area 3” como uno de inversión, correspondiente a la actividad económica de minería; **ii)** Establece que el plazo requerido para la ejecución del proyecto y la constitución del derecho de servidumbre es doce (12) meses, **iii)** establece que el área necesaria para la ejecución del proyecto es de 160,0361 hectáreas ubicadas en el distrito Punta de Bombón, provincia de Ilay y departamento de Arequipa, con el sustento respectivo; y **iv)** Emite opinión técnica favorable sobre el proyecto de inversión y sobre lo indicado en los puntos precedentes;

Hechos que motivaron la emisión de la decisión impugnada

6. Que, mediante la Resolución n.º 0525-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de julio de 2020 (en adelante “la Resolución”), esta Superintendencia declaró entre otros : **i)** improcedente la solicitud de constitución de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión regulado por la Ley n.º 30327 presentada por la empresa **SWISSMIN S.A.C** (en adelante “la administrada”), toda vez que “la administrada” no cumplió con presentar el recorte del área solicitada en servidumbre, así como la resolución que aprobó la delimitación de la faja marginal (**requerido a través del Oficio n.º. 736-2020/SBN-DGPE-SDAPE y Oficio n.º1578-2020/SBN-DGPESDAPE**), y **ii)** dispuso hacer de conocimiento “la Resolución” a la Procuraduría Pública de esta Superintendencia y de la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Arequipa para que inicien las acciones correspondientes para el cobro del monto por el uso de “el predio” (S/ 1 094 311,01 - un millón noventa y cuatro mil trescientos once con 01/100 Soles o US \$ 312 660,28 -Trescientos doce Mil seiscientos sesenta con 28/100 Dólares Americanos);

Respecto del Recurso de Reconsideración

7. Que, a través de la SI n.º. 12671-2020 de 21 de agosto de 2020 (fojas 202 al 221), “la administrada”, solicita la nulidad de “la Resolución” por defectos en el acto de notificación del **Oficio n.º. 1578-2020/SBN-DGPESDAPE** de 03 de marzo de 2020 (con el cual se otorgó por única vez la ampliación de plazo de (10) diez hábiles a fin de que se presente el recorte del área solicitada en servidumbre, así como la resolución que aprobó la delimitación de la faja marginal). Asimismo, señala que “la Resolución” carece del requisito de validez, invocando la causal de nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 10º del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 “Ley de procedimiento administrativo general” (en adelante “TUO de la LPAG”). Para tal efecto “la administrada” presentó la siguiente documentación: **i)** Constancia de Aprobación Automática n.º. 029-2017-MEM-DGAAM (foja 205), **ii)** Oficio n.º. 000436-2018/DDC ARE/MC que remite el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos – CIRA n.º. 26-2018-DMA-DDC-A/RE/MC (fojas 207 al 209), **iii)** Informe 001-2018-MEM-DGM-DGES/SV (fojas 210 al 211), **iv)** Informe n.º. 027-2019-MEM-DGM-DGES/SV (fojas 212 al 214), **v)** Oficio n.º. 07333-2020/SBN-GG-UTD (fojas 215), **vi)** Oficio n.º. 1578-2020/SBN-DGPE-SDAPE de 3 de marzo de 2020 (fojas 216 al 218), **vii)** Fotografías n.º. 01, 02, 03, 04, 05 y 06 de la oficina de “la administrada” (fojas 219 al 221);

8. Que, a efectos de establecer cuál es el Recurso impugnatorio por medio del cual “la administrada” solicita la nulidad de “la Resolución”, se emitió el Oficio n°. 3734-2020/SBN-DGPE-SDAPE, notificado a “la administrada” el **26 de agosto de 2020** al correo electrónico del recurrente: santosmedonza@hotmail.com (el cual fue autorizado a través de la mesa de partes virtual de esta Superintendencia) (fojas 227), con el cual se solicitó a “la administrada”, **expresamente el recurso impugnatorio que ha formulado**, asimismo, se sirva indicar el requisito de validez del acto administrativo que se habría omitido o se encontraría defectuoso,”; para tal efecto se otorgó el plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación, bajo apercibimiento de desestimarse la nulidad formulada; (el plazo para dar respuesta al referido Oficio vencía el 9 de setiembre de 2020);

9. Que, mediante escrito s/n presentado a través de la mesa de partes virtual de esta Superintendencia e ingresado con Solicitud de Ingreso n°. 13409-2020 de **31 de agosto de 2020** (fojas 224 al 226), “la administrada” dentro del plazo otorgado preciso que su solicitud se debía entender como un recurso de reconsideración a través del cual se está sustentando la nulidad de “la Resolución”, asimismo amplió el citado recurso incluyendo la nulidad del valor referencial por el uso de “el predio” establecido en la resolución materia de impugnación;

10. Que, “la administrada” en atención a las solicitudes descritas en los considerandos precedentes, sustenta el recurso de reconsideración con los argumentos esbozados en las solicitudes n^{tos} °. 12671-2020 y 13409-2020, los cuales de manera resumida se indican a continuación:

10.1. Cuestiona la debida notificación del **Oficio n°. 1578-2020/SBN-DGPESDAPE**, invocando la causal de nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 10° del “TUO de la LPAG” (incumplimiento de los requisitos de validez), puesto que la descripción consignada en las Actas de primera y segunda visita, no coinciden con las características de la oficina n°. 402 (interior del domicilio establecido);

10.2. Solicita la nulidad del valor referencial por el uso de “el predio”, alegando que no se ha realizado ninguna actividad sobre “el predio”, puesto que no cuenta con la resolución aprobatoria del sector que le habilite el inicio de actividades del proyecto de explotación “Arenas Ferrosas –Área 3”;

De la calificación del recurso de reconsideración

Del plazo para la presentación del recurso

11. Que, para evaluar la admisibilidad de un recurso debe verificarse que el mismo cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 218° del “TUO de la LPAG”, concordado con el artículo 219° del mismo cuerpo legal;

12. Que, en atención al marco normativo brevemente expuesto, para verificar la pertinencia de evaluar el recurso administrativo interpuesto por “la administrada”, debe determinarse en primer lugar (i) si la interposición del recurso fue realizada dentro del plazo legal; y, luego de ello, (ii) si se cumplen los requisitos generales y específicos del recurso interpuesto (Artículos 124°, 218° y 219° del “TUO de la LPAG”);

13. Que, en tal sentido, corresponde a esta Subdirección verificar si “la administrada” ha cumplido con presentar el recurso de reconsideración en el plazo perentorio de quince (15) días hábiles (Contabilizados desde la notificación de la resolución materia de impugnación), así como presentar nueva prueba; es decir, documento que justifique la revisión del análisis ya efectuado en “la Resolución”;

14. Que, tal como consta en el cargo de notificación n.° 01128-2020/SBN-SG-UTD del 29 de julio de 2020 (fojas 200), “la Resolución” **fue notificada el 3 de agosto de 2020**, en la dirección que obra en el expediente; por lo que, se tiene por bien notificada a “la administrada” de conformidad con lo dispuesto en el numeral 21.5) del artículo 21° del “TUO de la LPAG”;

15. Que, a efectos de contabilizar el plazo de quince (15) días hábiles para la interposición de algún recurso impugnatorio, este vencía el **24 de agosto de 2020**. En virtud de lo señalado, se ha verificado que **“la administrada” presentó el recurso de reconsideración** el 21 de agosto de 2020 a través de la S.I n°. 12671-2020 fojas 202 al 221), la cual fue aclarada y ratificada a través de la SI°. 13409-2020, es decir, **dentro del plazo legal**;

Calificación de la nueva prueba y su evidencia en el caso

16. Que, el artículo 219º del “TUO de la LPAG”, dispone que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación, precisa además que deberá sustentarse necesariamente en una nueva prueba, lo que en ningún caso incumbe al análisis de la interpretación de las pruebas ya producidas o cuestiones de puro derecho, la misma que debe servir para demostrar algún nuevo hecho o circunstancia. A decir, Juan Carlos Morón Urbina en “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444”.Pag.209. *“la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de alguno de los puntos materia de controversia. Justamente lo que la norma pretende es que sobre un punto controvertido ya analizado se presente un nuevo medio probatorio, pues solo así se justifica que la misma autoridad administrativa tenga que revisar su propio análisis”*;

17. Que, en tal sentido, **la nueva prueba debe acreditar un hecho que no ha sido valorado al momento de emitir el acto impugnado**, es decir, un hecho nuevo para el procedimiento, el cual puede llevar a que la autoridad emisora reevalúe su pronunciamiento y de existir razones para ello, varíe la decisión anteriormente emitida;

18. Que, siendo esto así, conforme a los escritos s/n y las pruebas documentarias presentadas mediante solicitudes de ingresos n^{ros}. 12671-2020 y 13409-2020, se advirtió que, los documentos detallados en los literales **i), ii), iv) y vi)**, corresponden a la documentación evaluada en el presente procedimiento, que fueron tomados en cuenta para la emisión de “la Resolución”, los cuales son: la Constancia de Aprobación Automática n°. 029-2017-MEM-DGAAM, Oficio n°. 000436-2018/DDC ARE/MC que remite el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos – CIRA n°. 26-2018-DMA-DDC-A/RE/MC, el Informe n°. 027-2019-MEM-DGM-DGES/SV y el Oficio n°. 1578-2020/SBN-DGPE-SDAPE. De otro lado, de los documentos detallados en el literal **iii) y v)** esto es, el informe n°. 001-2018-MEM-DGM-DGES/SV y el Oficio n°. 07333-2020/SBN-GG-UTD, corresponden a una documentación que abarca un área diferente a “el predio”, y la otra corresponde a una solicitud de acceso a la información pública tramitada ante la Unidad de Trámite Documentario – UTD de esta Superintendencia, documentación que no sustenta la reevaluación de los actuados en “la Resolución”, puesto que no tienen incidencia en los argumentos expuestos por “la administrada” para la declaración de la nulidad de “la Resolución”;

19. Que, respecto a la documentación presentada en el literal **vii)**, donde describe y se visualiza la oficina de “la administrada”, según Fotografías n°. 01, 02, 03, 04, 05 y 06 (fojas 219 al 221), la misma constituye prueba nueva y tiene incidencia con los argumentos expuestos para la declaración de nulidad de “la resolución”; las mismas que se detallan a continuación:

- a. Según **Acta de primera vista** – Acta de constancia de 4 de marzo de 2020, se tiene la siguiente información: i) Destinatario – Natalie Chantal Macciughey, ii) Domicilio - Av. Primavera 1070 of.402 - Santiago de Surco – Lima – Lima, iii) Color Fachada: Negro - Suministro Luz: N.V N° - de Pisos: 4 pisos - Otras referencias: **Puerta Vidrio**, iv) Hora y fecha de la primera visita: 04-03-20 – 12:40PM,v) Motivo de Devolución del documento: Ausente, vi) Fecha y hora en que se realizara la segunda visita: 05 –3-20 – 12:30 pm, vii) Documento a notificar: 1578-2020/SNM-DGPE-SDAPE, viii) Nombre y apellido del mensajero: Willmer Galvez Gomez, ix) Dni del Mensajero: 41539409 – Un sello – Pos firma Willmer Galvez Gomez. (...)

- b. Según **Acta de Segunda Visita – ACTA DE NOTIFICACIÓN BAJO PUERTA** de 5 de marzo de 2020, se tiene la siguiente información: i) Destinatario – Natalie Chantal Macciughey, ii) Domicilio - Av. Primavera 1070 of.402 - Surco – Lima – Lima, iii) Color Fachada: Negro - Suministro Luz: N.V N° - de Pisos: 4 pisos - Otras referencias: Puerta Vidrio (centro comercial), iv) Hora y fecha de la segunda visita: 05-03-20 – 12:40 PM, v) Documento a notificar: 1578-2020/SNM-DGPE-SDAPE, vi) Nombre y apellido del mensajero: Willmer Galvez Gomez, ix) Dni del Mensajero: 41539409 – Un sello – Pos firma Willmer Galvez Gomez. (...)

Al respecto, se tiene que Willmer Galvez Gomez, designado como personal responsable de la notificación del Oficio n°. 1578-2020/SNM-DGPE-SDAPE, se apersono a la dirección establecida (dirección autorizada que obra en el expediente), no obstante, las características descritas en el lugar no coinciden con características propias de la oficina n°. 402, conforme se puede observar en la fotografía n°. 01, 02, 03 y 04 de la documentación presentada “la administrada”;

20. Que, en atención al análisis desarrollado en los considerandos precedentes, se evidencia un defecto en la notificación del **Oficio n°. 1578-2020/SBN-DGPESDAPE** de 03 de marzo de 2020 (con el cual se otorgó por única vez la ampliación de plazo de (10) diez hábiles a fin de que se presente el recorte del área solicitada en servidumbre, así como la resolución que aprueba la delimitación de la faja marginal), toda vez que las características del lugar de la notificación no coinciden ni corresponden con las características propias de la oficina n°. 402 (interior del domicilio establecido por la administrada) conforme se puede observar en la fotografía n°. 01, 02, 03 y 04 (fojas 219 al 220), en consecuencia corresponde retrotraer el procedimiento de otorgamiento de servidumbre hasta la emisión del citado oficio, a fin de salvaguardar el debido procedimiento, de conformidad en el numeral 1.2 del artículo IV del “TUO de la LPAG;

21. Que, en consecuencia a lo dispuesto en el considerando vigésimo de la presente Resolución, no corresponde pronunciarse respecto valor referencial por el uso de “el predio”, establecido en el numeral décimo séptimo de “la Resolución “, no obstante, se precisa que el procedimiento de otorgamiento de servidumbre en el marco de “la Ley”, es a título oneroso y la contraprestación por la servidumbre se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción, conforme lo señala el numeral 5 del artículo 15° del “Reglamento de la Ley”, y que en aplicación supletoria de la Directiva n.º 007-2016/SBN denominada, “Procedimientos para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales”, la cual establece el uso y aprovechamiento de los predios de propiedad estatal, estableciendo en el segundo párrafo del numeral 6.9 del artículo 6° que “*En caso se hubiera efectuado la entrega provisional, ésta se deja sin efecto, requiriéndose al administrado la devolución del predio”, así como el pago del monto que corresponda, desde la fecha en que fue recibido el predio mediante la respectiva Acta de Entrega – Recepción”;*

De conformidad con lo dispuesto en “la Ley”, “el Reglamento”, “el ROF”, “el TUO de la LPAG”, Resolución n.º 005-2019/SBN-GG y el Informe Técnico Legal n.º 771-2020/SBN-DGPE-SDAPE y su anexo del 14 de setiembre de 2020 (fojas 228 al 231);

SE RESUELVE:

ARTICULO 1: Declarar **FUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa **SWISSMIN S.A.C** contra la Resolución n.º 0525-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de julio de 2020, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO 2.- Disponer, la continuación del trámite de otorgamiento de derecho de servidumbre, al amparo de “la Ley”, y “el Reglamento;

Comuníquese.-

Visado por:

SDAPE

SDAPE

SDAPE

Firmado por:

Subdirector Administración del Patrimonio Estatal