



RESOLUCIÓN N°

101-2017/SBN-DGPE

San Isidro, 12 de junio de 2017

Visto, el Expediente s/n que contiene el recurso de apelación interpuesto por la **MINERA CARABAYLLO S.A.**, debidamente representada por su Gerente General Julián Torpoco Cerrón, en adelante "la administrada", contra el acto administrativo contenido en el Oficio N° 1149-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 22 de febrero de 2017, en adelante "el oficio", por el cual la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (SDAPE) declaró improcedente la solicitud de Otorgamiento de Derecho de Servidumbre solicitada por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, sobre el área de 4939 21 hectáreas, ubicada en el distrito de Carabayllo, provincia y departamento de Lima, 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 Rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales es responsable de normar los actos de adquisición, disposición, administración y supervisión de los bienes estatales, 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, según el artículo 215° 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 Funciones

¹ Artículo 218 del TUO de la LPAG – Recurso de apelación

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

4. Que, mediante escrito presentado escrito de fecha 13 de marzo de 2017 (S.I. N° 07484-2017), “la administrada” interpuso recurso de apelación, contra “el Oficio” bajo los siguientes argumentos:

“(…)

1. Que, en principio cabe señalar que el área materia de servidumbre minera es un terreno eriazo y no se clasifica en los conceptos de área urbana o de expansión urbana, como podemos apreciar (Glosario de Términos para la Formulación de un Plan de Desarrollo urbano – Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento de la SBN).
2. Como podemos apreciar, de los conceptos antes señalados, el área del terreno materia del pedido de servidumbre, que son cerros alejados de la zona urbana, dedicados a la explotación de una cantera minera de agregados de construcción, sin servicios básicos, no constituye un área urbana o de expansión urbana, y además las partidas registrales PE N° 43733761 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima precisan la condición de eriaza y su naturaleza no puede ser variado en base a una interpretación unilateral de la SBN, máxime si dichos predios, están inmatriculados en los Registros Públicos como terrenos eriazos, en ese contexto debe interpretarse la aplicación del artículo 19 de la Ley 30327 y su Reglamento aprobado por D.S. 002-2016-VIVIENDA.
3. Al respecto, la Ley N° 30327 Ley de promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, en ninguno de sus supuestos impide la constitución de servidumbre minera de terrenos eriazos, en zonas de expansión urbana, cuya naturaleza del terreno es ERIAZO (no cuenta con servicios públicos ni pistas, ni veredas, son cerros con contenido de mineral no metálico) con fines de industria de la construcción, los cuales han sido ya trabajados y continúan en la actualidad en virtud del derecho de uso minero gratuito consagrada en el artículo 37° numeral 1) del TUO de la Ley General de Minería para las concesiones minera otorgadas antes del año 1992, como sucede en el presente caso, dicha norma legal señala textualmente:
“Artículo 37.- Los titulares de concesiones, gozan de los siguientes atributos: 1. En las concesiones que se otorguen en terrenos eriazos, al uso minero gratuito de la superficie correspondiente a la concesión, para el fin económico de la misma, sin necesidad de solicitud adicional alguna.”
4. Asimismo, el artículo 18° de la Ley 30327, establece claramente cuáles son los requisitos e impedimentos para la obtención de la servidumbre minera, todos los he cumplido especialmente con el proyecto de inversión de nuestra concesión minera FILITAS aprobado por la autoridad regional competente, con Informe N° 006-2017-MEM-DGM-DTM/SV y Auto Directoral N° 062-2017-MEM/DTM de fecha 06 de febrero de 2017, debiendo el ente superior revocar la decisión arbitraria adoptada por su Despacho, que desnaturaliza la Ley N° 30327 que es justamente promover las inversiones minera con el establecimiento de procedimientos simplificados entre otros de la servidumbre minera, en ese contexto jurídico debe interpretarse la definición de terreno eriazo establecido por el artículo 3° del Reglamento de la Ley 30327 resulta limitativa y no es acorde a la Ley 30327, lo importante es verificar la naturaleza eriaza o no del terreno.
5. Finalmente debemos destacar que el hecho que gráficamente se haya determinado que el predio materia de servidumbre se encuentre en zonas de expansión urbana, no origina certeza, en principio debió acudir al campo para verificar su naturaleza de terreno eriazo o designar un perito, pero no proceder al rechazo de manera prematura, es más, la partida registral donde se encuentre ubicado el predio P.E. N° 43733761 es el Estado y su naturaleza es eriaza.”

5. Que, inciso 215.2 del artículo 215 del “TUO de la LPAG”, establece que sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión.

6. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo.





RESOLUCIÓN N°

101-2017/SBN-DGPE

7. Que, el numeral 216.2 del artículo 216° del TUO de la LPAG, dispone que los recursos administrativos deben interponerse en el término de quince (15) días perentorios de haber sido notificados y resolverse en el plazo de treinta (30) días.

8. Que, consta en los actuados administrativos que “el Oficio” fue notificado a “la administrada” el 24 de febrero de 2017 conforme se aprecia de folio 15 interponiendo recurso de apelación el 13 de marzo de 2017, conforme se aprecia del sello de recepción obrante a folios 18 del expediente; por consiguiente, habiéndose formulado apelación dentro del plazo de ley, corresponde a la 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.



Del recurso de apelación

9. Que, “la administrada” alega como argumentos de su recurso: i) Haber cumplido requisitos para la obtención de la servidumbre minera establecidos en el artículo 18° de la Ley 30327, en tanto que “el predio” ostenta la calidad de terreno eriazos; y ii) No existe certeza de que “el predio” se encuentre en zonas de expansión urbana en cuanto no se realizaron diligencias in situ.



10. El artículo 18.1° de la Ley 30327 - “Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible” (en adelante “la Ley”), en concordancia con el artículo 4.1° del Reglamento de la Ley de Promoción de Inversiones (en adelante “el Reglamento”) establece que el titular de un proyecto de inversiones solicita a la autoridad sectorial competente la servidumbre sobre **los terrenos eriazos** de propiedad estatal que sean necesarios para el desarrollo del proyecto de inversión.

11. Asimismo, el artículo 4° de “el Reglamento” establece que únicamente puede constituirse el derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal.

12. En ese orden, se colige que la constitución de servidumbre se realiza sobre terrenos eriazos de propiedad estatal.

13. Por otro lado, el artículo 3° del Reglamento de la Ley de Promoción de Inversiones son terrenos eriazos de propiedad estatal:

“(…) inscrito o no inscrito en el Registro de Predios, ubicado fuera de la zona urbana o de expansión urbana y que no se encuentre en uso agrícola o destinado para fin agrícola. Así como, aquel terreno estatal donde se haya ejecutado o se encuentren en proceso de ejecución las acciones de reasentamiento, desplazamiento o reubicación de poblaciones, comunicada (s) por la autoridad competente, en el marco de la implementación de las

14. Respecto a los argumentos del recurso, de la revisión de actuados a fojas 16 a 17 obra el Plano de Zonificación de Lima Metropolitana – Distrito de Carabayllo – Área de Tratamiento Normativo I y IV, que señala que el predio se encuentra ubicado en un **área de expansión urbana**, en virtud de la Ordenanza N° 1056-MML de fecha 26 de julio de 2006, que aprueba el Plano de Clasificación del Suelo Metropolitanano por Condiciones generales de Uso y Publicaciones de las Coordenadas UTM-PSAD56 de la Poligonal que corresponde al Área Urbana de Lima Metropolitanana², facultado a su vez por la Ordenanza N° 228-MML del 30 de agosto de 1999³, y la Ordenanza 1849-MML de

2

"(...)

ARTÍCULO PRIMERO.- Derogar la Ordenanza N° 1010-MML publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25 de marzo de 2007.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Aprobar la versión digital del Plano de Clasificación del Suelo Metropolitanano por Condiciones Generales de uso aprobado por Ordenanza N° 228-MML del 30 de agosto de 1999 denominado CSM-01-99-MML/IMP, que forma parte del Plan de Desarrollo Metropolitanano de Lima-Callao 1990-2010, el mismo que con Anexo forma parte integrante de la presente Ordenanza; y que será publicado en la página web de la Municipalidad Metropolitanana de Lima.

ARTÍCULO TERCERO.- Aprobar y publicar las Coordenadas UTM-PSAD 56 de la poligonal que corresponde el Área Urbana y de Expansión Urbana de Lima Metropolitanana, aprobado por la Ordenanza N° 228-MML, para los fines de la Ley N° 27015, modificada por Ley N° 27560 y su reglamento, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 041-2007-EM publicado el 25 de julio del 2007; dichas coordenadas forman parte integrante de la presente Ordenanza y se detallan en el Anexo 01".

"(...)

Artículo 1.- La presente Ordenanza consolida el Plano de Clasificación del Suelo Metropolitanano por Condiciones Generales de Uso (Plano CSM-01-99-MML/IMP) que forma parte del Plan de Desarrollo Metropolitanano de Lima - Callao 1990 - 2010 y que adjunto forma parte de la presente Ordenanza como Anexo A, el mismo que permite orientar adecuadamente la localización de las actividades económicas y sociales en el territorio de la Provincia de Lima considerando la revisión de áreas para el futuro crecimiento de la Metrópoli y procurando el logro de mejores condiciones en términos de seguridad física y equilibrio ambiental, en el marco de un desarrollo sostenible.

Artículo 2.- El ámbito de aplicación de la presente Ordenanza es el territorio de la Provincia de Lima, cuya jurisdicción corresponde a la Municipalidad Metropolitanana de Lima.

La Municipalidad Metropolitanana de Lima, de acuerdo a Ley, es la Autoridad competente en materia de planificación urbana y rural y en zonificación y urbanismo; consiguientemente, es la única responsable de la regulación de los usos del suelo a través del Plan de Desarrollo Metropolitanano y de la Zonificación General de Lima Metropolitanana.

Artículo 3.- Para efectos de aplicación de la presente Ordenanza, el Suelo Metropolitanano se clasifica en las siguientes áreas:

I. AREA URBANA

Área Urbana es aquella que está definida como tal en el Plano de Zonificación General de Lima Metropolitanana vigente. El Área Urbana se destinará a los usos del suelo fijados en el Plano de Zonificación siguientes: residenciales, comerciales, industriales, recreacionales, parques zonales, equipamiento urbano, usos especiales, zonas de reglamentación especial y otros contenidos en el Reglamento de Zonificación General de Lima Metropolitanana. Se exceptúa de esta clasificación la Zona Especial de Habilitación restringida que corresponde a los cerros de la Provincia de Lima.

II. AREA DE EXPANSION URBANA

El área de expansión urbana comprende aquellos territorios previstos para el futuro crecimiento de la Metrópoli así como aquellos territorios de entorno necesarios para proporcionar a su población las mejores condiciones ambientales, de seguridad y de habitabilidad. El Área de expansión urbana comprende, a su vez, las tres (3) Sub - Áreas siguientes:

a) Crecimiento Urbano, es aquella que está definida en el Plan de Desarrollo Metropolitanano de Lima - Callao 1990 - 2010 vigente como Suelo Urbanizable al corto, mediano y largo plazo, y que no está considerada en el Plano de Zonificación General de Lima Metropolitanana vigente. Esta Sub área se destinará a los usos del suelo urbano que se definan en los estudios urbanos y/o ambientales específicos que sean aprobados mediante Ordenanza.

b) Protección por Función Ambiental y Recreativa, es aquella perteneciente a los ecosistemas de los valles de los ríos Chillón, Rímac y Lurín de la Provincia de Lima, que actúan como fuente de oxigenación y recarga del acuífero. Esta Sub área se destinará para fines agrícolas, pecuarios, forestales, recreativos, culturales, de investigación, paisajistas y aquellos que se definan en los estudios urbanos y/o ambientales específicos que sean aprobados mediante Ordenanza.

c) Amortiguamiento, Seguridad y Paisaje Natural es aquella franja que bordea el Área Urbana y de Crecimiento Urbano de Lima Metropolitanana, que tiene por objeto proteger dichas áreas y a la población de los efectos contaminantes en el suelo, subsuelo, aire o agua, y del riesgo físico a que pudieran estar sometidas por su colindancia, por lo que sólo se podrán destinar a arborización, paisajismo, turismo y obras de defensa con fines de protección física y control de eventos de geodinámica externa. En esta Sub área se incluye la Zona Especial de Habilitación Restringida considerada en el Plano de Zonificación General de Lima Metropolitanana.

Artículo 4.- En los casos en que por excepción, mediante Ley o Resolución Suprema, se otorguen nuevas concesiones mineras en áreas urbanas o de expansión urbana en el marco de lo dispuesto por los Artículos 1 y 2 de la Ley 27015, éstas deberán contar previamente con la opinión favorable de la Municipalidad Metropolitanana de Lima y de la Municipal Distrital donde se ubique el petitorio, la misma que se aprobará por Acuerdo de Concejo del Concejo Metropolitanano de Lima; Cuando el área solicitada con fines de explotación minera no metálica colinde con asentamientos humanos y conglomerados urbanos, se organizará la correspondiente consulta vecinal por la Municipalidad Distrital cuyos resultados servirán para que el Concejo Metropolitanano de Lima adopte la decisión más adecuada.

Artículo 5.- De conformidad con la Ley que regula las Concesiones Mineras en Áreas Urbanas y de Expansión Urbana, Ley N° 27015 y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 007-99-EM, solamente podrá renovarse la explotación de concesiones o derechos mineros no metálicos ubicados dentro del Área de Expansión Urbana previa opinión favorable de la Municipalidad Metropolitanana de Lima y de la Municipalidad Distrital. La opinión de la Municipalidad Metropolitanana de Lima deberá producirse mediante Acuerdo de Concejo, teniendo en consideración entre otros aspectos, los siguientes:

- Que el área no se encuentre ocupada ni se aplique a fines distintos;
- Que los titulares de las concesiones mineras cuenten con Estudio de Impacto Ambiental o Programa de Adecuación y Manejo Ambiental, debidamente aprobados por la Autoridad Competente;
- Que presenten el Planeamiento de Minado y el Plan de Cierre;
- Que acrediten autorización de uso del terreno superficial; y
- Auditorías Ambientales si se considera necesario.





RESOLUCIÓN N°

101-2017/SBN-DGPE

fecha 16 de diciembre de 2014⁴, que aprueba la Anexión al Área Urbana, asignación de Zonificación y Reajuste de la Zonificación de los Usos del Suelo del distrito de Carabayllo, estableciéndose que “el predio” recae sobre un ámbito calificado como Recreación Pública; por lo que de conformidad con el artículo 3° de “el Reglamento”, se determina que “el predio” no ostenta la calidad de “eriazo”.



15. Asimismo, si bien “la administrada” ha señalado que cumple con los requisitos del artículo 18° de “la Ley”, cuestionando además la certeza de la naturaleza de “el predio”, en cuanto no se habría realizado una inspección in situ con la finalidad de verificar su condición de “urbano”, es menester precisar que no habiéndose verificado la condición de “terreno eriazo” dispuesto en el artículo 4° de “la Ley”, resulta inoficioso emitir pronunciamiento respecto de las exigencias determinadas en los literales a), b), c), d) y e) del artículo 18.1 de “la Ley”, máxime aún, si la Municipalidad de Lima en ejercicio de sus competencias⁵ ha determinado que “el predio” se encuentra en zona urbana y de expansión urbana mediante las Ordenanzas Municipales descritas en el punto 2.5 de la presente.



16. En ese sentido, los cuestionamientos y observaciones que realiza “la administrada” sobre la condición de “el predio”, al señalar que “*el área del terreno materia del pedido de servidumbre, que son cerros alejados de la zona urbana, dedicados a la explotación de una cantera minera de agregados de construcción, sin servicios básicos, no constituye un área urbana o de expansión urbana*” devienen en insubsistentes, en cuanto existe una disposición normativa emitida por la entidad gubernamental competente que imposibilita a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - en estricta sujeción a la Ley-, el otorgamiento del derecho solicitado y la continuación del procedimiento administrativo de derecho de Servidumbre.

Artículo 6.- Las áreas naturales, tales como humedales, pantanos, lomas costeras y otras que muestren recursos naturales relevantes; las zonas arqueológicas de valor histórico o cultural en su condición de patrimonio cultural y natural de la Nación, no pueden ser objeto de uso o disposición distrital a los fines propios de su naturaleza, y ninguna entidad del Estado puede alterar su condición, ni darlo en concesión”.

4 (...)

Artículo 1.- Anexar al Área Urbana y Asignar Zonificación

Anéxese al Área Urbana del Distrito de Carabayllo, los nuevos suelos comprendidos en el Área 2 conforme a lo indicado en el artículo 3 de la presente Ordenanza.

Asígnese la Zonificación de los Usos del Suelo a los nuevos suelos que se anexan comprendidos en el Área 2, conforme al Plano signado con el N° 09 que como Anexo N° 01 forma parte de la presente Ordenanza. Este Plano de Zonificación será publicado en la página web de la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Artículo 2.- Aprobar el Reajuste de la Zonificación de los Usos del Suelo

Apruébese el Reajuste de la Zonificación de los Usos del Suelo del Distrito de Carabayllo, conforme al Plano N° 09 mencionado en el artículo precedente, consecuentemente se modifica el Plano de Zonificación aprobado mediante Ordenanza N° 1105-MML.

Artículo 3.- Plano de Áreas de Tratamiento Diferenciado - ATD

Apruébese el Plano de Áreas de Tratamiento Diferenciado - ATD, conforme al Plano N° 10, que como anexo N° 02 forma parte integrante de la presente Ordenanza, que consta de cinco áreas con normatividad diferenciada, de acuerdo con las características y vocación urbanística de cada una, las cuales se detallan en la forma siguiente (...)

⁵ Artículo 73° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades: “Las Municipalidades tomando en cuenta su condición de municipalidad provincial o distrital, asumen las competencias y ejercen las funciones específicas señaladas en el Capítulo II del presente Título, con carácter exclusivo o compartido, en cuanto a la Organización del espacio físico - Uso del Suelo, determinando la Zonificación, Catastro urbano y rural, Habilitación urbana, entre otros”.

17. Que, en tal sentido y en virtud del principio de legalidad⁶, corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal ratificar “el oficio, declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por “el administrado” y dar por agotada la vía administrativa.

De conformidad con lo dispuesto por la Ley 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 infundado el recurso de apelación presentado por la **MINERA CARABAYLLO S.A.**, debidamente representada por su Gerente General Julián Torpoco Cerrón, en adelante “la administrada”, contra el acto administrativo contenido en el Oficio N° 1149-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 22 de febrero de 2017 emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (SDAPE), dando por agotada la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese.-

Ing. Alfredo Abelardo Martínez Cruz
Director de Gestión del Patrimonio Estatal
SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE BIENES ESTATALES

⁶ Respecto al punto planteado, referido a la cuestionada legalidad del objeto del acto impugnado, es de señalar que el principio de legalidad se encuentra recogido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual dispone:

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

En concordancia con el citado principio de legalidad, se tiene como un requisito de validez del acto administrativo, regulado en el numeral 2 del artículo 3 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, a la licitud del objeto, en mérito de la cual el objeto, resultado de la debida motivación que lo precede, debe guardar estricta observancia al Sistema Jurídico vigente, el cual se encuentra conformado por la legislación en su conjunto, los principios jurídicos, y demás fuentes de Derecho aplicables al sistema jurídico peruano, y en particular, las fuentes del Derecho Administrativo, recogidas en el artículo V del Título Preliminar de la indicada Ley.