

**SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE
BIENES ESTATALES**



RESOLUCIÓN N° 0044-2021/SBN-DGPE

San Isidro, 09 de abril de 2021

VISTO:

El expediente N° 622-2019/SBNSDAPE, que contiene el recurso de apelación presentado con escrito del 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021) por la empresa BHP Billiton World Exploration INC Sucursal del Perú (en adelante, “la Recurrente”), representada por su apoderado, señor Walter Alejandro Tejada Liza; contra el artículo 2° de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero del 2021, que declaró la extinción de la servidumbre respecto del predio de 5.2896 hectáreas (52 896,36 m2), ubicado en el distrito de Moquegua, provincia de Mariscal Nieto en el departamento de Moquegua, inscrito a favor del Estado en la partida N° 11039312 del Registro de Predios de Moquegua y anotado con CUS N° 110573 (en adelante, “el predio”), al amparo de la Ley N° 30327, Ley de promoción de las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible (en adelante, “Ley N° 30327”) y el Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, aprobado con Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA (en adelante, “el Reglamento”); y

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (en adelante “la SBN”), en mérito al Texto Único Ordenado de la Ley 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, aprobado con Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA; el Decreto Supremo N° 004-2007-VIVIENDA, por el cual se adscribe a “la SBN” al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, el Reglamento de la Ley N° 29151 aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, (en adelante “el Reglamento”), así como el Decreto Supremo N° 058-2011-PCM, que actualiza la calificación y relación de los organismos públicos de acuerdo a lo dispuesto por la Ley N° 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 N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, "T.U.O de la LPAG") establece que el recurso de apelación se interpone cuando la impugnación se sustenta en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

3. Que, el numeral 218.2 del artículo 218° del "T.U.O de la LPAG", dispone que la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

4. Que, corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal (en adelante, "la DGPE") evaluar y resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo, 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").

5. Que, al respecto debe considerarse lo siguiente:

Antecedentes del Procedimiento

6. Que, a través del Oficio N° 0676-2019-MEM/DGM presentado el 25 de abril de 2019 (S.I. N° 13609-2019), la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, remitió el Informe N° 032-2019-MEM-DGM-DGVES/SV del 17 de abril de 2019 y el expediente N° 2915988, respecto a la solicitud de servidumbre sobre terreno eriazado de propiedad estatal, para ejecutar el proyecto denominado "Modificación del Proyecto de Exploración Minera Elisa Sur-Área 4", presentada por "la Recurrente". En dicho Informe se concluyó: i) El proyecto califica como uno de inversión; ii) se solicita "el predio" por un plazo de quince (15) meses; y iii) el área solicitada en servidumbre es de 6.0391 ha.

7. Que, mediante Informe Preliminar N° 00469-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 6 de mayo de 2019 (folio 83), "la SDAPE" concluyó lo siguiente:

"(...).

IV. CONCLUSIONES:

- a) El predio (Área 4) solicitado de servidumbre en mérito a lo dispuesto por la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico se encuentra sobre un área que forma parte del Expediente en trámite Nro 434-2017/SBN-DGPE-SDAPE, el mismo que cuenta Acta de Entrega-Recepción N° 00121-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 28 de agosto de 2018; asimismo, el predio se superpone sobre el ámbito mayor registrado con CUS N° 110573, el cual se encuentra inscrito a favor del Estado, en la Partida Nro 11039312 del registro de predios de la Zona Registral N° XIII-Sede Tacna, Oficina Registral de Moquegua.
- b) El predio se superpone con la Concesión Minera Torata 25 con Código 010058315

y con la Concesión Minera ELISA SUR 01 con Código 0101101116, inscritas a favor del solicitante de la servidumbre.

- c) De acuerdo con la base gráfica referencial de comunidades campesinas que obran en esta Superintendencia el predio materia de solicitud de servidumbre no se superpondría con las mismas.
- d) Según la imagen CONIDA N° DS_PER1_201702091508202_PS1_W071S17_003356 de fecha 09/02/2017, se aprecia que el predio se encuentra en un ámbito con características eriazas.
- e) De la revisión en los portales web <http://geo.sernanp.gob.pe/geoserver/principal.php> el predio materia de solicitud en servidumbre no se superpone sobre áreas naturales protegidas ni zonas de amortiguamiento; <http://sigda.cultura.gob.pe> el predio no se superpone con zonas arqueológicas; <http://georural.minagri.gob.pe> el predio no se superpone con U.C; <http://portal.mtc.gob.pe/transportes/caminos.gob.pe> el predio no se superpone sobre red vial nacional departamental o vecinal; <http://www.osinergmin.gob.pe/empresas/electricidad/Paginas/mapaMT/index.htm> el predio no se superpone con las líneas de transmisión de media tensión; y <https://www.osinerman.gob.pe/newweb/uploads/Publico/MapaSEIN/> no hay superposición de líneas de transmisión de alta tensión.

(...)

8. Que, con Memorándum N° 1840-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 28 de mayo de 2019 (folio 96), “la SDAPE” solicitó al Coordinador del Equipo N° 03, la revaluación técnica del expediente, por cuanto se advirtió que se emitió la Resolución N° 0297-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 17 de mayo de 2019 que dispuso aprobar la servidumbre por el plazo de un (1) año en vía de regularización, otorgándose eficacia anticipada a dicho acto al otorgarse la entrega provisional el 28 de agosto de 2017, culminando la vigencia del derecho solicitado el 28 de agosto de 2018, es decir, cuando el plazo se encontraba vencido y lo que trataba de regularizar una situación ya consumada.

9. Que, mediante Informe Preliminar N° 00601-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 31 de mayo de 2019 (folio 87), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

(...).

IV. CONCLUSIONES:

- a. Mediante Memorando de Brigada N° 1840-2019/SBN-DGPE-SDAPE recomienda efectuar una revaluación del Informe Preliminar N° 00469-2019/SBN-DGPE-SDAPE, respecto de la evaluación técnica que se realizó de la solicitud de otorgamiento de servidumbre formulada por la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATION INC SUCURSAL PERÚ concerniente a un terreno de 6.0391 hectáreas ubicada en el distrito de Moquegua, provincia de Mariscal Nieto, departamento de Moquegua.
- b. El predio se superpone sobre el ámbito mayor registrado con CUS N° 110573, el cual se encuentra inscrito a favor del Estado, en la Partida Nro 11039312 del Registro de Predios de la Zona Registral N° XIII-Sede Tacna, Oficina Registral de Moquegua.
- c. Se precisa que de la consulta de las otras Bases Gráficas existentes en esta Superintendencia y las WEB de las entidades, se determinó que el terreno

solicitado en servidumbre no se superpone con comunidades Campesinas y/o Nativas, con Zonas Arqueológicas, con Bienes de Dominio Público Hidráulico, ni con Predios incluidos en el Portafolio Inmobiliario ni destinados a Subasta Pública, verificándose adicionalmente de la consulta de la página web del SERNAMP, que el citado terreno no se superpone con áreas naturales protegidas, ni zonas de amortiguamiento y se encontraría sobre la Ecorregión Punas de los Andes Centrales.

- d. Según la imagen CONIDA N° DS_PER1_201702091508202_PS1_W071S17_003356 de fecha 09/02/2017, se aprecia que el predio se encuentra en un ámbito con características eriazas.
- e. De la revisión de la Base Gráfica Referencia del IGN, se observa que el área solicitada en servidumbre se encuentra aparentemente superpuesto sobre una quebrada s/n.
- f. De acuerdo con la base gráfica referencial de comunidades campesinas que obran en esta Superintendencia el predio materia de solicitud de servidumbre no se superpondría con las mismas.
- g. El predio se superpone con la Concesión Minera Torata 25 con Código 010058315 y con la Concesión Minera ELISA SUR P1 con Código 010110116, inscritas a favor del solicitante de la servidumbre.
- h. Se verifico que los planos adjuntos se encuentran suscritos debidamente por un profesional.
- i. El área solicitada en servidumbre se encuentra únicamente en el distrito de Moquegua.
- j. El área materia de evaluación se encuentra totalmente superpuesto con una concesión minera, cuyo titular es la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATRION INC SUCURSAL PERÚ, el mismo que solicita el derecho de otorgamiento de servidumbre.
- k. El área solicitada en servidumbre de la (S.I. N° 13609-2019) se superpone totalmente sobre la denominada Área 4 del Expediente N° 434-2017/SBNSDAPE emitido una Resolución N° 0297-2019/SBN-DGPE-SDAPE (sic), asimismo en el SID de la SBN, indica que el expediente está en trámite.
- l. De la revisión en los portales web <http://sigdacultura.gob.pe> el predio no se superpone con zonas arqueológicas; <http://georural.minagri.gob.pe> el predio no se superpone con UC; <http://portal.mtc.gob.pe/transportes/caminos.gob.pe> el predio no se superpone sobre la red vial nacional, departamental o vecinal; <http://www.osinergmin.gob.pe/empresas/elctricidad/Paginas/mapaMT/index.htm> <https://www.osinergmin.gob.pe/newweb/uploads/Publico/MapaSEIN/> no hay superposición de líneas de transmisión de alta tensión.

(...)

10. Que, con Oficio N° 4646-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por el Ministerio de Cultura con fecha 18 de junio de 2019 (folio 99); “la SDAPE” solicitó información acerca si el área de 6.0391 ha se superponía con monumentos arqueológicos.

11. Que, con Oficio N° 4647-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Dirección General de Asuntos Ambientales y Agrarios-DGAAA del Ministerio de Agricultura (en adelante, “la DGAAA”) con fecha 18 de junio de 2019 (folio 100), “la SDAPE” solicitó información si el área de 6.0391 ha se encontraba en tierras de capacidad de uso mayor forestal o protección conforme al Decreto Supremo N° 017-2009-AG. Fue atendido con

Oficio N° 649-2019-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA recibido el 2 de julio de 2019 (S.I. N° 21966-2019), "la DGAAA" envió respuesta a través del Informe Técnico N° 065-2019-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA-DERN-CMPE de la Dirección de Evaluación de Recursos Naturales, quien señaló que no se dispone de la información solicitada (folio 125).

12. Que, con Oficio N° 4648-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Autoridad Nacional del Agua-ANA (en adelante, "la ANA") con fecha 18 de junio de 2019 (folio 101), "la SDAPE" solicitó información si el área de 6.0391 ha se superponía con bienes de dominio público hidráulico.

13. Que, con Oficio N° 4659-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Gerencia Regional de Agricultura del Gobierno Regional de Moquegua con fecha 19 de junio de 2019 (folio 131), "la SDAPE" solicitó información si sobre el área de 6.0391 ha se desarrollaría algún proyecto agrario; si existe proyecto de titulación de dichas tierras y si se superpone sobre comunidad campesina o nativa inscrita o reconocida. Fue atendido con Oficio N° 973-2019-GRA.MOQ/707-DSFLPA recibido el 22 de julio de 2019 (S.I. N° 24591-2019), en donde dicha Gerencia señaló que "el predio" recae en zona no catastrada; que no afecta proyecto agrario alguno; no existe proyecto de titulación y no se superpone con propiedad de particulares o propiedad de comunidades campesinas o nativas reconocidas (folio 140).

14. Que, con Oficio N° 4660-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Gerencia de Desarrollo Urbano Ambiental y Acondicionamiento Territorial de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto con fecha 19 de junio de 2019 (folio 132), "la SDAPE" solicitó información sobre la existencia área urbana o de expansión urbana sobre el área de 6.0391 ha y sobre la existencia de alguna red vial sobre el mismo.

15. Que, con Informe de Brigada N° 01166-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 1 julio de 2019 (folio 111), "la SDAPE" concluyó lo siguiente:

"(...).

IV. CONCLUSIONES

1. El área solicitada en servidumbre de 6,0391 ha (60 391,66 m²), ubicado en el distrito de Moquegua de la provincia de Mariscal Nieto del departamento de Moquegua, se encuentra sobre un área de mayor extensión inscrita a favor del Estado en la partida N° 11039312 de la Oficina Registral de Moquegua, el cual se encuentra anotado con CUS N° 110573.
2. De la base gráfica con la que cuenta esta Superintendencia, se ha determinado que el predio solicitado en servidumbre no se encuentra incluido en la base gráfica de portafolio inmobiliario y/o subasta, asimismo se aprecia que no se superpone sobre otra solicitud de ingreso en trámite ni con comunidades campesinas ni nativas.
3. Contrastada el área requerida en servidumbre con las diversas bases gráficas referenciales (INGEMMET, SERNANP, CULTURA, y otros) a las que accede esta Superintendencia a manera de consulta, se tiene que el área en cuestión no se encontraría comprendida dentro de algunos de los supuestos de exclusión establecidos por el numeral 4.2 del artículo 4° del Reglamento de la Ley de Servidumbre.
4. De manera complementaria, esta Superintendencia requirió información a la

Dirección General de Asuntos Ambientales Agrarios y a la Autoridad Nacional del Agua mediante los Oficios que se encuentran detallados en el ítem de Análisis del presente Informe, a fin de determinar la situación actual físico-legal del agua requerida en servidumbre por la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERÚ y así descartar la existencia de bienes de dominio público o que se encuentre comprendida en algunos de los supuestos de exclusión establecidos en el numeral 4.2 del artículo 4° del Reglamento de la Ley de Servidumbre, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2019-VIVIENDA, sin embargo, considerando que no han remitido lo solicitado, el presente diagnóstico se efectuó con la información con la que se cuenta a la fecha.

5. En ese sentido, no existiendo en esta Superintendencia solicitud de ingreso y/o expediente administrativo referido a trámites de disposición y reserva, respecto del predio solicitado por la empresa BHP BILLITON EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERÚ corresponde proceder en forma provisional la citada área, en cumplimiento a lo señalado por el artículo 19° de la Ley de Servidumbre, con la condición de estar sujeto a la respuesta de las entidades señaladas en el ítem de Análisis del presente Informe por lo que en caso que no surgiera alguna restricción administrativa o la vulneración de algún derecho, se continuará con el procedimiento de constitución de derecho de servidumbre, caso contrario se dejará sin efecto la entrega provisional.
6. La entrega provisional no otorga ni reconoce derecho que vulnere la protección u otorgamiento de derecho establecido por organismo competente sobre el predio entregado, tales como zona arqueológica, área natural protegida o cualquier derecho y/o restricción administrativa sobre el mismo, así como el derecho de propiedad privada no detectada. Si posteriormente se detectara la vulneración de algún derecho, la entrega provisional quedará sin efecto, bastando sólo la notificación que mediante oficio se realice a la empresa BHP BILLITON EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERÚ requiriendo la devolución del predio en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, sin posibilidad de prórroga.

(...)

16. Que, mediante Oficio N° 5300-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por “la Recurrente” con fecha 2 de julio de 2019 (folio 116), “la SDAPE” comunicó que se firmaría el Acta de entrega-recepción el 2 de julio de 2019.

17. Que, mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 2 de julio de 2019 (folio 117), “la SDAPE” entregó en forma provisional el área de 6.0391 ha.

18. Que, con Oficio N° 5320-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas con fecha 8 de julio de 2019 (folio 128), “la SDAPE” comunicó la entrega provisional del área de 6.0391 ha.

19. Que, con Oficio N° 5321-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por “la ANA” del 8 de julio de 2019 (folio 129), “la SDAPE” reiteró información a “la ANA” respecto a la existencia de bienes de dominio público hidráulico en el área de 6.0391 ha.

20. Que, con Oficio N° 5322-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por “la DGAAA” con fecha 8 de julio de 2019 (folio 130), “la SDAPE” reiteró la solicitud de información respecto si el área de 6.0391 ha se encontraba en tierras de capacidad de uso mayor forestal o

protección. Fue atendida con Oficio N° 719-2019-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA del 16 de julio de 2019 (S.I. N° 23922-2019), en donde “la DGAAA” indicó que ya había enviado la respuesta (folio 133).

21. Que, con Oficio N° D00021-2019-DSFL/MC presentado el 2 de julio de 2019 (S.I. N° 21950-2019), la Dirección de Catastro y Saneamiento Físico Legal del Ministerio de Cultura señaló que sobre el área de 6.0391 ha que no se ha registrado ningún monumento arqueológico prehispánico (folio 127).

22. Que, mediante Oficio N° 1463-2019-ANA/DCERH presentado el 20 de julio de 2019 (S.I. N° 25270-2019) en atención al Oficio N° 4648-2019/SBN-DGPE-SDAPE, “la ANA” señaló que el área de 6.0391 ha no afecta bienes de dominio público hidráulico estratégicos (folio 144), excepto una parte de dicha área.

23. Que, con Oficio N° 929-2019-A/MPMN recibido el 13 de agosto de 2019 (S.I. N° 26888-2019), la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto remitió información de que el área de 6.0391 ha no se superpone a camino vecinal de su competencia (folio 159) y que se encuentra fuera del área urbana y de expansión urbana (folio 163).

24. Que, mediante escrito del 9 de septiembre de 2019 (S.I. N° 29769-2019), “la Recurrente” prestó conformidad para la reducción de “el predio” (ver expediente electrónico).

25. Que, mediante Oficio N° 7011-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por “la ANA” con fecha 24 de septiembre de 2019 (folio 211), “la SDAPE” comunicó a “la ANA” que se procedió a excluir el área afectada.

26. Que, mediante Oficio N° 7154-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por “la Recurrente” el 3 de octubre de 2019 (folio 221), “la SDAPE” comunicó a “la Recurrente” que se replanteó el área quedando reducida a 52 896,36 m² (5,289 6 ha), brindando la conformidad y por ello, quedó un área 7 495,30 m² sobre la cual no se proseguirá el procedimiento de servidumbre y se requirió su devolución.

27. Que, con Oficio N° 322-2019/SBN-OAF recibido por la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento el 26 de septiembre de 2019 (folio 222), la Oficina de Administración y Finanzas (en adelante, “la OAF”) solicitó la tasación de “el predio”.

28. Que, con Oficio N° 2089-2019-VIVIENDA/VMCS-DGPRCS-DC recibido el 1 de octubre de 2019 (S.I. N° 32507-2019), la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento remitió el monto del servicio de tasación de “el predio” (folio 223).

29. Que, con Oficio N° 328-2019/SBN-OAF del 2 de octubre de 2019 (folio 224) dirigido a “la Recurrente”, “la OAF” comunicó el costo por servicio de tasación de “el predio” y que cancelara en el plazo de diez (10) días hábiles.

30. Que, mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00081-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 9 de octubre de 2019 (folio 225), “la Recurrente” devolvió a “la SDAPE” el área 7 495,30 m² sobre la cual no se proseguirá el procedimiento de servidumbre.

31. Que, con Oficio N° 7650-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido el 30 de octubre de 2019 por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (folio 227), en donde “la SDAPE” señaló que “la Recurrente” devolvió el área 7 495,30 m² sobre la cual no se proseguirá el procedimiento de servidumbre.

32. Que, con Memorándum N° 03922-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de octubre de 2019 (folio 228), “la SDAPE” comunicó a la Subdirección de Supervisión (en adelante, “la SDS”) respecto a la reducción del área que conforma “el predio”.

33. Que, con Memorándum N° 03926-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de octubre de 2019 (folio 229), “la SDAPE” comunicó a la Subdirección de Registro y Catastro (en adelante, “la SDRC”), respecto a la reducción del área que conforma “el predio”.

34. Que, con escrito del 22 de octubre de 2019 (S.I. N° 34624-2019), “la Recurrente” comunicó que el día 17 de octubre de 2019 cumplió con pagar el costo del servicio de tasación, ya que fue notificada el 7 de octubre de 2019 con el Oficio N° 328-2019/SBN-OAF.

35. Que, con Oficio N° 352-2019/SBN-OAF recibido por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas con fecha 24 de octubre de 2019 (folio 238), “la OAF” solicitó la designación de los peritos.

36. Que, mediante Ficha Técnica N° 1472-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de octubre de 2019 (folio 239), en donde “la SDAPE” señaló que “el predio” se encuentra libre de edificaciones y vacío, cubierto en su totalidad con vegetación silvestre, entre otros aspectos.

37. Que, con Memorándum N° 00705-2019/SBN-OAF del 2 de diciembre de 2019 (folio 241), “la OAF” comunicó a “la SDAPE” la emisión de informes de tasación, entre ellos el contenido en el Oficio N° 2458-2019-VIVIENDA/VMCS-DGPRCS-DC (folio 242) recibido el 29 de noviembre de 2019 (S.I. N° 38399-2019). El informe de tasación del 28 de noviembre de 2019 tiene como fecha de la misma el 12 de noviembre de 2019, por un monto de S/. 29 591,33 soles y su equivalente \$ 8 754,83 dólares americanos (folio 257) respecto a “el predio”.

38. Que, con Oficio N° 108-2020/SBN-DGPE-SDAPE recibido por Dirección General de Información y Ordenamiento Forestal y Fauna Silvestre-SERFOR (en adelante, “SERFOR”) con fecha 10 de marzo de 2020 (folio 269), “la SDAPE” solicitó información acerca de la existencia de ecosistemas frágiles entre otros. Fue atendido con Oficio N° 087-2020-MINAGRI-SERFOR-DGIOFFS del 5 de febrero de 2020 (S.I. N° 02989-2020), donde “SERFOR” señaló que no existe superposición de “el predio” sobre dichos sistemas.

39. Que, con Informe de Brigada N° 00014-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 8 de enero de 2020 (folio 270), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

“(…)”.

IV. CONCLUSIÓN

Por lo antes indicado, se otorga conformidad al procedimiento de tasación respecto de un (01) terreno requerido en servidumbre por la Empresa BHP Billiton Wordl Exploration INC Sucursal Perú, presentado por la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, conforme lo establece el numeral 11.5 del Reglamento de la Ley N° 30327, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA.

Asimismo, el valor comercial del derecho de servidumbre por un período de 1.25 años (sic) asciende a S/. 29 591.33 (veintinueve mil quinientos noventa y uno y 33/100 soles) o su equivalente en US \$ 8 591,33 (ocho mil setecientos cincuenta y cuatro y 83/100 Dólares Americanos.

(...)"

40. Que, con Oficio N° 887-2020/SBN-DGPE-SDAPE recibido por "la Recurrente" con fecha 12 de febrero de 2020 (folio 277), "la SDAPE" solicitó que "la Recurrente" diera su conformidad al Informe de tasación en el plazo de cinco (5) días hábiles.

41. Que, con escrito del 14 de febrero de 2020 (S.I. N° 03738-2020), "la Recurrente" aceptó la valuación comercial.

42. Que, mediante Informe Técnico Legal N° 0293-2020/SBN-DGPE-SDAPE y Anexo del 26 de febrero de 2020 (folios 279 y 280), "la SDAPE" concluyó que debía aprobarse la constitución del derecho de servidumbre a favor de "la Recurrente".

43. Que, en virtud de la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de febrero de 2020 (folio 285), "la SDAPE" aprobó la constitución del derecho de servidumbre a favor de "la Recurrente" por un plazo de quince (15) meses, computándose el plazo desde la suscripción del Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 2 de julio de 2019 (folio 117) hasta el 2 de octubre de 2020.

44. Que, con Memorándum N° 00742-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 27 de febrero de 2020 (folio 290), "la SDAPE" solicitó a la Unidad de Trámite Documentario (en adelante, "la UTD") que notificara la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE. Con Notificación N° 00681-2020/SBN-GG-UTD se notificó dicha Resolución, con fecha 6 de marzo de 2020 (folio 296) y mediante Notificación N° 00682-2020/SBN-GG-UTD se notificó con fecha 5 de marzo de 2020, la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas.

45. Que, con escrito del 4 de junio de 2020 (S.I. N° 08031-2020), "la Recurrente" solicitó que se declare la exoneración de pago de la contraprestación por el período comprendido entre el 16 de marzo y 30 de junio de 2020 (3 meses y 14 días) y se extienda el plazo de servidumbre por un plazo de tres (3) meses y catorce (14) días y se impute el monto de la contraprestación, cuyo pago sea exonerado conforme a lo solicitado (sic), por cuanto la declaración del estado de emergencia y la medida de aislamiento social obligatorio dispuestos por el Gobierno Nacional, ha imposibilitado que "la Recurrente" ejerza su derecho de servidumbre desde el 16 de marzo y hasta que las explotaciones mineras sean excluidas de las restricciones impuestas del referido estado de emergencia y aislamiento social obligatorio (folio 302).

46. Que, con Memorándum N° 01342-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de junio de

2020 (folio 317), “la SDAPE” solicitó a “la DGPE” que trasladara a la Dirección de Normas y Registro (en adelante, “la DNR”), la consulta acerca de que si era posible exonerar del pago de la contraprestación por constitución del derecho de servidumbre en el marco de la “Ley N° 30327” y “el Reglamento”; el período que abarcaría dicha exoneración y si era factible extender el plazo de la servidumbre previa aprobación del sector por el tiempo en que estuvo paralizada la actividad minera e imputar el monto de la contraprestación cuyo pago sea exonerado a ese plazo adicional. Con Informe N° 0134-2020/SBN-DNR-SDNC del 23 de octubre de 2020, la Subdirección de Normas y Capacitación (en adelante, “la SDNC” señala que no existiría norma legal que permita la exoneración del pago por contraprestación de servidumbre y es posible reprogramar los plazos (folio 337), que fuera remitido a “la SDAPE” con Memorándum N° 01558-2020/SBN-DGPE del 29 de octubre de 2020 (folio 278 del expediente N° 637-2019/SBNSDAPE).

47. Que, con Memorándum N° 00173-2020/SBN-OAF-SAT del 26 de junio de 2020 (folio 298), el Sistema Administrativo de Tesorería (en adelante, “el SAT”) señaló que “la Recurrente” ha cancelado seis (6) predios, entre los que se encuentra “el predio”, con Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE y al cual pertenece la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020 (folio 300 vuelta).

48. Que, con Memorándum N° 01521-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 13 de julio de 2020 (folio 318), “la SDAPE” remitió a “la DGPE”, los seis (6) proyectos de contrato de “la Recurrente”, entre los cuales se encuentra el correspondiente al expediente N° 622-2019/SBNSDAPE sobre “el predio”.

49. Que, con Memorándum N° 00761-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 16 de julio de 2020 (folio 319), “la DGPE” remitió a la Oficina de Asesoría Jurídica (en adelante, “la OAJ”) los seis (6) proyectos de contrato de “la Recurrente”, entre los cuales se encuentra el correspondiente al expediente N° 622-2019/SBNSDAPE sobre “el predio”.

50. Que, mediante Constancia N° 1085-2020/SBN-GG-UTD del 22 de julio de 2020 (folio 320), “la UTD” señaló que no se ha interpuesto recurso alguno contra la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de febrero de 2020 (folio 285).

51. Que, con Memorándum N° 00798-2020/SBN-DGPE del 22 de julio de 2020 (folio 321), “la DGPE” envió a “la SDAPE”, los seis (6) proyectos de contrato de “la Recurrente”, entre los cuales se encuentra el correspondiente al expediente N° 622-2019/SBNSDAPE sobre “el predio”, para que emita su conformidad a las modificaciones realizadas en los proyectos.

52. Que, con Memorándum N° 01673-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 24 de julio de 2020 (folio 322), “la SDAPE” indicó a “la DGPE” que daba su conformidad a las modificaciones realizadas en los proyectos.

53. Que, con Memorándum N° 00814-2020/SBN-DGPE del 24 de julio de 2020 (folio 323), “la DGPE” envió los proyectos de contratos firmados por las áreas correspondientes y para la suscripción de “la Recurrente”, entre los cuales se encontraba el correspondiente a “el predio”.

54. Que, con Oficio N° 03178-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de agosto de 2020 (folio 324), “la SDAPE” envió los proyectos de contrato a “la Recurrente” para su firma

respectiva. El acuse de recibo fue dado el 12 de agosto de 2021.

55. Que, mediante escrito del 28 de agosto de 2020, pero presentado el 2 de septiembre de 2020 (N° 13595-2020), “la Recurrente” presentó los seis (6) contratos, entre ellos, el correspondiente a “el predio” suscrito (folio 325).

56. Que, con Oficio N° 03958-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 1 de septiembre de 2020 (folio 332), “la SDAPE” solicitó a Oficina Registral de Moquegua-Zona Registral N° XIII-Tacna la inscripción del derecho de servidumbre.

57. Que, con Memorándum N° 02175-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de septiembre de 2020 (folio 333), “la SDAPE” remitió el contrato sobre “el predio”, entre otros contratos a “el SAT” para los fines de su competencia.

58. Que, con Memorándum N° 02176-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de septiembre de 2020 (folio 334), “la SDAPE” remitió a “la SDS” seis (6) contratos suscritos con “la Recurrente” entre los que se encontraba el referido a “el predio”. Fue atendido con Memorándum N° 01448-2020/SBN-DGPE-SDS del 11 de septiembre de 2020 (folio 335), “la SDS” señala que efectuará la supervisión una vez levantado el estado de emergencia.

59. Que, mediante Resolución N° 1100-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de diciembre de 2020 (folio 349), “la SDAPE” aceptó el desistimiento del procedimiento de renovación de constitución del derecho de servidumbre solicitado por “la Recurrente”, con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) en donde había decidido desistir de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre (consultado en el Sistema Integrado Documentario de la SBN y expediente electrónico N° 863-2020/SBNSDAPE).

60. Que, mediante Oficio N° 06265-2020/SBN-DGPE-SDAPE recibido el 18 de diciembre de 2020 por “la Recurrente” (folio 336), “la SDAPE” comunicó a ésta, el Informe N° 00134-2020/SBN-DNR-SDNC del 23 de octubre de 2020 (folio 337), en donde se concluye que no existiría marco legal que permita la exoneración de contraprestación de las servidumbres otorgadas en el marco de la “Ley N° 30327”. Asimismo, considera que podría darse una adenda para reprogramar el cronograma de plazos considerando las cuotas impagas y la mora correspondiente, sin que resulte viable el fraccionamiento de la deuda contraída u optarse por la resolución del contrato.

61. Que, con escrito del 5 de enero de 2021 (S.I. N° 00173-2021), “la Recurrente” indicó que a la fecha los contratos y las servidumbres ya no se encontraban vigentes, por lo cual, manifestó su disposición para suscribir los documentos para formalizar la devolución de “el predio” (folio 343).

62. Que, con Oficio N° 00382-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021 (folio 351), “la SDAPE” trasladó a “la Recurrente” las Actas de Entrega-Recepción (devolución) Nros 0005-2021, 0006-2021, 0007-2021, 0008-2021, 0009-2021 y 010-2021/SBN-DGPE-SDAPE para la suscripción respectiva. El acuse de recibo fue otorgado el 21 de enero de 2021 (folio 352).

63. Que, con Informe Preliminar N° 00199-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 25 de enero de 2021 (folio 354), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

“(...).

III CONCLUSIÓN:

El valor referencial estimado total para el período de tiempo considerado desde el día posterior a la fecha de vencimiento de contrato (03 de octubre de 2020) y la devolución del predio (20 de enero de 2021), que corresponde a TRES (03) MESES Y DIECISIETE (17) DÍAS respecto del terreno de 52 896,36 m² (5.2896 has) el cual forma parte de un ámbito de mayor extensión inscrito a favor del Estado en la partida N° 11039312 del Registro de Predios de la Oficina Registral Moquegua de la Zona Registral N° XIII-Sede Tacana, asciende a S/. 7036.20 (Siete mil treinta y seis y 20/100 soles) o US \$ 2081.80 (Dos mil ochenta y uno y 80/100 Dólares Americanos).

(...)”.

64. Que, con escrito del 21 de enero de 2021 (folio 356), “la Recurrente” adjuntó el Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta), mediante la cual devolvió “el predio”.

65. Que, con Informe Técnico Legal N° 0148-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Anexo del 4 de febrero de 2021 (folios 358 y 359), “la SDAPE” concluyó que debía extinguirse el derecho de servidumbre sobre “el predio”.

66. Que, con Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2021 (folio 361), “la SDAPE” declaró la extinción del derecho de servidumbre y comunicar a la Procuraduría Pública para el cobro del monto por el uso de “el predio”.

67. Que, con Memorándum N° 00420-2021/SBN-DGFPE-SDAPE del 8 de febrero de 2021 (folio 364), “la SDAPE” solicitó a “la UTD” la notificación de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE, lo que se realizó mediante la Notificación N° 00369-2021/SBN-GG-UTD, con cargo suscrito el 11 de febrero de 2021 por “la Recurrente” (folio 366) y a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas con Notificación N° 00370-2021/SBN-GG-UTD y cargo del 9 de febrero de 2021 (folio 367 vuelta).

68. Que, con escrito del 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021), “la Recurrente” interpone recurso de apelación contra el artículo 2° de la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE. Adjunta: i) D.N.I del Apoderado y ii) Certificado de vigencia emitido el 6 de enero de 2021 por el Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima, Zona Registral N° IX-Sede Lima, emitido a favor del apoderado de “la Recurrente”, señor Walter Alejandro Tejada Liza. Indica entre otros aspectos, lo siguiente:

1.68.1 “La Recurrente” señala en resumen, que el Informe Preliminar y el Informe Técnico-Legal, otorgan fundamento a la Resolución, que ésta contiene un acto definitivo en donde se resuelve además de extinguir la servidumbre (artículo 1°) se establece en contra de “la Recurrente” el cobro de la contraprestación por período adicional, el cual no se ajusta a las normas administrativas que regulan el procedimiento de servidumbre. Es así que el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN no se aplica al caso por lo siguiente:

- a) “Los numerales 6.8 y el 6.9 (es último en cuestión) de la Directiva establecen lo relativo al procedimiento de valorización de la servidumbre. La valorización de la servidumbre, conforme con la Directiva, es una etapa previa a la notificación de la resolución que otorga el derecho de servidumbre y previa a la suscripción del Contrato de Constitución del Derecho de Servidumbre. En dicho contexto, el numeral 6.9 regula el supuesto en el que haya transcurrido el plazo de la notificación de la valorización comercial sin que el administrado la acepte, estableciéndose luego el segundo párrafo.
- b) En este contexto, el segundo párrafo del numeral 6.9 regula el caso en que haya habido una entrega provisional. Como se puede apreciar, la norma está referida a la etapa de valorización en el marco del procedimiento y en específico, a los casos en los que hay una entrega provisional. Sin embargo, BHP no se encuentra en dicho supuesto ya que, en el marco del procedimiento de la Servidumbre, ya se aprobó la resolución que otorga la Servidumbre a BHP y, además, se suscribió el Contrato. Incluso, en este caso, el derecho de Servidumbre y el Contrato vencieron el 2 de octubre de 2020-hecho que ha sido reconocido expresamente por la SBN-por lo que, es evidente que BHP no se encuentra en la etapa del procedimiento de servidumbre regulada en el artículo 6.9.
- c) El numeral 6.9 citado establece también, siempre en relación con el procedimiento de valorización (en específico, si el administrado no acepta la misma), que si se hubiese efectuado la entrega provisional y se deja sin efecto se requerirá al administrado la devolución del predio. Dicha parte del numeral tiene sentido ya que es lógico que se requiera al administrado la devolución del predio si es que no se cumplió con el procedimiento para el otorgamiento de la servidumbre. Sin embargo, lo que no se ajusta a la norma es la interpretación de la SBN consistente en que esto constituye base suficiente para exigir el pago por el Período Adicional. Más aún, la norma hace referencia a un acto que debe realizar la SBN (y no BHP) consistente en requerir la devolución-mediante el acto o documento respectivo. Del predio, tal como ha ocurrido en los casos en los que BHP tiene una servidumbre con Acta de Devolución. Es decir, incluso en el supuesto negado que la norma sí aplicase al presente caso, se requeriría un acto de la SBN al respecto. i.e solicitar la devolución del Predio, lo que de acuerdo a los actuados en el presente expediente, la SBN no ha hecho formalmente.
- d) Además, el segundo párrafo citado hace referencia al cobro del monto que corresponda desde que se hizo entrega del predio mediante la respectiva Acta de Entrega-Recepción. Esta parte el artículo 6.9 va en la misma línea que el artículo 15 (al que también se hace referencia en el numeral 14 de la Resolución) del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327-Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible. Como se puede apreciar, es claro en las normas que la contraprestación debe computarse desde que se hace entrega del predio mediante el acta

correspondiente. En tal sentido se ha hecho el cobro de la contraprestación a BHP, el mismo que ha sido pagado en su integridad. Sin embargo, los artículos citados por la SBN no establecen que el pago de la contraprestación deba incluir el período comprendido entre la finalización del Contrato (punto hasta el cual BHP pagó la contraprestación de acuerdo con las normas aplicables) hasta la devolución del predio (es decir, por el Período Adicional). En tal sentido, no existe norma administrativa que obligue a BHP a realizar el pago por el Período Adicional.

- e) Asimismo, debemos resaltar que esta misma norma es la base sobre la cual, en sus procedimientos, la SBN se ha basado en establecer la obligación de BHP en cuanto al pago de la contraprestación por la Servidumbre en los casos que solo hubo una entrega provisional de los predios, es decir, en los casos en los que no se llegó a celebrar un contrato de servidumbre.

(...)"

- 1.68.2 "La Recurrente" señala en resumen que el artículo 7° del "T.U.O de la Ley N° 29151" no es sustento para el cobro del pago adicional porque no hace referencia a las entregas provisionales y que se deba cobrar por uso de "el predio" por período adicional y este componente es una interpretación de la SBN en el sentido de extender la onerosidad. La norma no regula la temporalidad de la servidumbre y el período de cobro de la misma, sino que sólo se enuncia un principio. Asimismo, indica que ha cumplido con pagar la contraprestación por la servidumbre, mientras estuvo vigente hasta el 2 de octubre de 2020, lo cual es diferente a otros casos de entregas provisionales en donde no hubo contrato.
- 1.68.3 "La Recurrente" menciona que exigir el cobro por el período adicional (por S/. 7 036.20 soles) sin que exista marco legal, distorsiona el marco normativo del procedimiento de servidumbre y no es exigible a nivel administrativo. Además, "la SDAPE" ha calculado un valor referencial, que no sería vinculante y carece de asidero legal, lo que implicaría realizar una nueva tasación en donde nuevamente no existirían reglas que determinen el procedimiento, por lo cual, el cobro no podría efectuarse en la vía administrativa y la Procuraduría estaría imposibilitada de accionar a causa de esto.
- 1.68.4 "La Recurrente" señala que no existe fundamento en lo actuado en el procedimiento y en el contrato o en los hechos, que sustente el pago de una contraprestación por período adicional. Indica que la cláusula 5 del Acta de Entrega-Recepción N° 00005-2021/SBN-DGPE-SDAPE establece que en atención al 10.6 del Contrato, "la Recurrente" puso a disposición de la SBN "el predio" y que se indicó que no hubo acta de verificación in situ de "el predio", conforme a lo establecido en el numeral 8.1 del Contrato, por la

coyuntura del Covid-19. Es decir, que la SBN aceptó la puesta en disposición de “el predio” y si bien “la Recurrente” debió comunicar que “el predio” se encontraba libre, el Contrato no regula una sanción pecuniaria o penalidad por incumplir con esa obligación y que la contraprestación se extenderá al período adicional.

- 1.68.5 “La Recurrente” señala que el numeral 8.3 del Contrato establece que si luego del vencimiento del plazo de vigencia contractual, las partes no hubieran suscrito el acta de verificación y entrega por causas imputables a “la Recurrente” y hubiesen transcurrido treinta (30) días sin que medie justificación para la falta de entrega, la SBN podría ingresar a “el predio” sin autorización; por lo cual, la SBN debió haber tomado “el predio” dentro de dicho plazo o haber realizado otros actos.
- 1.68.6 “La Recurrente” señala que para devolver “el predio”, se requiere según el Contrato elaborar y suscribir un acta de entrega, por lo cual, se demostraría que nunca resistió o realizó actos para no devolver “el predio”, sino que se requería que la SBN le notificara con el acta. Los retrasos de la SBN en la elaboración de documentos para formalizar la devolución no pueden imputársele y dar sustento a perjuicio monetario o de otro tipo. La falta de comunicación sólo debería tener los efectos que el Contrato regule y aun así, no se podría generar la obligación de pagar la contraprestación hasta la fecha de devolución, menos si no se ha utilizado “el predio” dentro del período adicional o durante la vigencia del Contrato.
- 1.68.7 “La Recurrente” señala que la SBN tuvo conocimiento que no se había utilizado “el predio” para la ejecución de sus actividades, lo que se demuestra con el escrito de ampliación de plazo del 18 de junio de 2020 que consta en el Oficio N° 1079-2020/MINEM-DGM en el cual, “la Recurrente” señaló que no se iniciaron actividades por motivos ajenos a ella y por el Estado de Emergencia Nacional y el escrito de desistimiento de la solicitud de ampliación de plazo del 5 de octubre de 2020 (S.I. 16160-2020), en donde se mencionó que tomó la decisión de prorrogar el inicio del proyecto hasta marzo-abril de 2021, por lo cual, “el predio” estaba libre de ocupaciones y podía ser devuelto en cualquier momento.

69. Que, con Memorándum N° 00747-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 4 de marzo de 2021, “la SDAPE” remitió el recurso de apelación presentado por “la Recurrente” mediante escrito del 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021) y sus antecedentes administrativos.

70. Que, con Memorándum N° 00678-2021/SBN-DGPE del 19 de marzo de 2021, “la DGPE” solicitó a “la SDAPE”, el expediente N° 863-2020/SBNSDAPE y el cargo o acuse de recibo del escrito del 28 de agosto de 2020, precisado con Memorándum N° 701-2021/SBN-DGPE del 23 de marzo de 2021. Fue atendido en parte, con Memorándum N° 01027-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de marzo de 2021, en donde se remitió el acuse de recibo del Oficio N° 3178-2020/SBN-DGPE-SDAPE. Con Memorándum N° 721-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 24 de marzo de 2021, “la DGPE” solicitó el cargo o acuse de recibo del escrito del 28 de agosto de 2020 o el número de solicitud de ingreso. Este requerimiento fue

atendido con Memorándum N° 1091-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de marzo de 2021, “la SDAPE” indicó que al escrito del 28 de agosto de 2020 corresponde la Solicitud de ingreso N° 13595-2020. Asimismo, con Memorándum N° 1094-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de marzo de 2021, “la SDAPE” remitió el expediente N° 863-2020/SBNSDAPE.

71. Que, con Memorándum N° 00711-2021/SBN-DGPE del 24 de marzo de 2021, “la DGPE” efectuó consulta a “la DNR” respecto a la interpretación que debía darse a la “Ley N° 30327”. Fue atendida con Memorándum N° 00188-2021/SBN-DNR del 29 de marzo de 2021.

72. Que, con Memorándum N° 00820-2021/SBN-DGPE del 5 de abril de 2021, “la DGPE” solicitó información a “la SDS” respecto a “el predio”. No se evidencia respuesta a la fecha. Fue atendido con Memorándum N° 00676-2021/SBN-DGPE-SDS del 7 de abril de 2021, donde se señala que no ha efectuado supervisión.

Recurso de apelación

73. Que, la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE fue notificada a “la Recurrente” mediante la Notificación N° 00369-2021/SBN-GG-UTD, con cargo suscrito el 11 de febrero de 2021 por “la Recurrente” (folio 366), es decir, el plazo de quince (15) días hábiles se computa desde el 12 de febrero hasta el 3 de marzo de 2021, fecha en que venció el plazo para presentar recurso de apelación.

74. Que, “la Recurrente” presentó su recurso de apelación el 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021), dentro del plazo de Ley, conforme a lo establecido en el numeral 218.2, artículo 218° del “T.U.O de la LPAG” en concordancia con lo dispuesto en el numeral 145.1, artículo 145° del “T.U.O de la LPAG”¹. Además, se ha verificado el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de los escritos, previstos en el artículo 124° del “T.U.O de la LPAG” y conforme a lo establecido en el artículo 221° del “T.U.O de la LPAG”, “el escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124° de la presente Ley”.

75. Que, culminado el análisis de los requisitos formales del recurso de apelación, debe indicarse que “la Recurrente” señala en resumen, los siguientes argumentos:

76. Primer argumento: “La Recurrente” indicó, en resumen, que el Informe Preliminar y el Informe Técnico-Legal, otorgan fundamento a la Resolución, que ésta contiene un acto definitivo en donde se resuelve además de extinguir la servidumbre (artículo 1°) se establece en contra de “la Recurrente” el cobro de la contraprestación por período adicional, el cual no se ajusta a las normas administrativas que regulan el procedimiento de servidumbre. Es así que el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN no se aplica al caso por lo siguiente:

- a) “Los numerales 6.8 y el 6.9 (es último en cuestión) de la Directiva establecen lo relativo al procedimiento de valorización de la servidumbre. La valorización de la servidumbre, conforme con la

¹ **Artículo 145.- Transcurso del plazo**

145.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional”.

Directiva, es una etapa previa a la notificación de la resolución que otorga el derecho de servidumbre y previa a la suscripción del Contrato de Constitución del Derecho de Servidumbre. En dicho contexto, el numeral 6.9 regula el supuesto en el que haya transcurrido el plazo de la notificación de la valorización comercial sin que el administrado la acepte, estableciéndose luego el segundo párrafo.

- b) En este contexto, el segundo párrafo del numeral 6.9 regula el caso en que haya habido una entrega provisional. Como se puede apreciar, la norma está referida a la etapa de valorización en el marco del procedimiento y en específico, a los casos en los que hay una entrega provisional. Sin embargo, BHP no se encuentra en dicho supuesto ya que, en el marco del procedimiento de la Servidumbre, ya se aprobó la resolución que otorga la Servidumbre a BHP y, además, se suscribió el Contrato. Incluso, en este caso, el derecho de Servidumbre y el Contrato vencieron el 2 de octubre de 2020-hecho que ha sido reconocido expresamente por la SBN-por lo que, es evidente que BHP no se encuentra en la etapa del procedimiento de servidumbre regulada en el artículo 6.9.
- c) El numeral 6.9 citado establece también, siempre en relación con el procedimiento de valorización (en específico, si el administrado no acepta la misma), que si se hubiese efectuado la entrega provisional y se deja sin efecto se requerirá al administrado la devolución del predio. Dicha parte del numeral tiene sentido ya que es lógico que se requiera al administrado la devolución del predio si es que no se cumplió con el procedimiento para el otorgamiento de la servidumbre. Sin embargo, lo que no se ajusta a la norma es la interpretación de la SBN consistente en que esto constituye base suficiente para exigir el pago por el Período Adicional. Más aún, la norma hace referencia a un acto que debe realizar la SBN (y no BHP) consistente en requerir la devolución-mediante el acto o documento respectivo. Del predio, tal como ha ocurrido en los casos en los que BHP tiene una servidumbre con Acta de Devolución. Es decir, incluso en el supuesto negado que la norma sí aplicase al presente caso, se requeriría un acto de la SBN al respecto. i.e solicitar la devolución del Predio, lo que de acuerdo a los actuados en el presente expediente, la SBN no ha hecho formalmente.
- d) Además, el segundo párrafo citado hace referencia al cobro del monto que corresponda desde que se hizo entrega del predio mediante la respectiva Acta de Entrega-Recepción. Esta parte el artículo 6.9 va en la misma línea que el artículo 15 (al que también se hace referencia en el numeral 14 de la Resolución) del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327-Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible. Como se puede apreciar, es claro en las normas que la contraprestación debe computarse desde que se hace entrega del predio mediante el acta correspondiente. En tal sentido se ha hecho el cobro de la contraprestación a BHP, el mismo que ha sido pagado en su integridad. Sin embargo, los artículos citados por la SBN no establecen que el pago de la contraprestación deba incluir el período comprendido entre la

finalización del Contrato (punto hasta el cual BHP pagó la contraprestación de acuerdo con las normas aplicables) hasta la devolución del predio (es decir, por el Período Adicional). En tal sentido, no existe norma administrativa que obligue a BHP a realizar el pago por el Período Adicional.

- e) Asimismo, debemos resaltar que esta misma norma es la base sobre la cual, en sus procedimientos, la SBN se ha basado en establecer la obligación de BHP en cuanto al pago de la contraprestación por la Servidumbre en los casos que solo hubo una entrega provisional de los predios, es decir, en los casos en los que no se llegó a celebrar un contrato de servidumbre.

(...)"

77. Que, la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE fue notificada a "la Recurrente" mediante la Notificación N° 00369-2021/SBN-GG-UTD, con cargo suscrito el 11 de febrero de 2021 por "la Recurrente" (folio 366), es decir, el plazo de quince (15) días hábiles se computa desde el 12 de febrero hasta el 3 de marzo de 2021, fecha en que venció el plazo para presentar recurso de apelación.

78. Que, "la Recurrente" presentó su recurso de apelación el 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021), dentro del plazo de Ley, conforme a lo establecido en el numeral 218.2, artículo 218° del "T.U.O de la LPAG" en concordancia con lo dispuesto en el numeral 145.1, artículo 145° del "T.U.O de la LPAG"². Además, se ha verificado el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de los escritos, previstos en el artículo 124° del "T.U.O de la LPAG" y conforme a lo establecido en el artículo 221° del "T.U.O de la LPAG", "el escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124° de la presente Ley".

79. Que, culminado el análisis de los requisitos formales del recurso de apelación, debe indicarse que "la Recurrente" señala en resumen, los siguientes argumentos:

80. Primer argumento: "La Recurrente" indicó, en resumen, que el Informe Preliminar y el Informe Técnico-Legal, otorgan fundamento a la Resolución, que ésta contiene un acto definitivo en donde se resuelve además de extinguir la servidumbre (artículo 1°) se establece en contra de "la Recurrente" el cobro de la contraprestación por período adicional, el cual no se ajusta a las normas administrativas que regulan el procedimiento de servidumbre. Es así que el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN no se aplica al caso por lo siguiente:

- a) "Los numerales 6.8 y el 6.9 (es último en cuestión) de la Directiva establecen lo relativo al procedimiento de valorización de la servidumbre. La valorización de la servidumbre, conforme con la Directiva, es una etapa previa a la notificación de la resolución que otorga el derecho de servidumbre y previa a la suscripción del Contrato

² "Artículo 145.- Transcurso del plazo

145.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional".

de Constitución del Derecho de Servidumbre. En dicho contexto, el numeral 6.9 regula el supuesto en el que haya transcurrido el plazo de la notificación de la valorización comercial sin que el administrado la acepte, estableciéndose luego el segundo párrafo.

- b) En este contexto, el segundo párrafo del numeral 6.9 regula el caso en que haya habido una entrega provisional. Como se puede apreciar, la norma está referida a la etapa de valorización en el marco del procedimiento y en específico, a los casos en los que hay una entrega provisional. Sin embargo, BHP no se encuentra en dicho supuesto ya que, en el marco del procedimiento de la Servidumbre, ya se aprobó la resolución que otorga la Servidumbre a BHP y, además, se suscribió el Contrato. Incluso, en este caso, el derecho de Servidumbre y el Contrato vencieron el 2 de octubre de 2020-hecho que ha sido reconocido expresamente por la SBN-por lo que, es evidente que BHP no se encuentra en la etapa del procedimiento de servidumbre regulada en el artículo 6.9.
- c) El numeral 6.9 citado establece también, siempre en relación con el procedimiento de valorización (en específico, si el administrado no acepta la misma), que si se hubiese efectuado la entrega provisional y se deja sin efecto se requerirá al administrado la devolución del predio. Dicha parte del numeral tiene sentido ya que es lógico que se requiera al administrado la devolución del predio si es que no se cumplió con el procedimiento para el otorgamiento de la servidumbre. Sin embargo, lo que no se ajusta a la norma es la interpretación de la SBN consistente en que esto constituye base suficiente para exigir el pago por el Período Adicional. Más aún, la norma hace referencia a un acto que debe realizar la SBN (y no BHP) consistente en requerir la devolución-mediante el acto o documento respectivo. Del predio, tal como ha ocurrido en los casos en los que BHP tiene una servidumbre con Acta de Devolución. Es decir, incluso en el supuesto negado que la norma sí aplicase al presente caso, se requeriría un acto de la SBN al respecto. i.e solicitar la devolución del Predio, lo que de acuerdo a los actuados en el presente expediente, la SBN no ha hecho formalmente.
- d) Además, el segundo párrafo citado hace referencia al cobro del monto que corresponda desde que se hizo entrega del predio mediante la respectiva Acta de Entrega-Recepción. Esta parte el artículo 6.9 va en la misma línea que el artículo 15 (al que también se hace referencia en el numeral 14 de la Resolución) del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327-Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible. Como se puede apreciar, es claro en las normas que la contraprestación debe computarse desde que se hace entrega del predio mediante el acta correspondiente. En tal sentido se ha hecho el cobro de la contraprestación a BHP, el mismo que ha sido pagado en su integridad. Sin embargo, los artículos citados por la SBN no establecen que el pago de la contraprestación deba incluir el período comprendido entre la finalización del Contrato (punto hasta el cual BHP pagó la contraprestación de acuerdo con las normas aplicables) hasta la

devolución del predio (es decir, por el Período Adicional). En tal sentido, no existe norma administrativa que obligue a BHP a realizar el pago por el Período Adicional.

- e) Asimismo, debemos resaltar que esta misma norma es la base sobre la cual, en sus procedimientos, la SBN se ha basado en establecer la obligación de BHP en cuanto al pago de la contraprestación por la Servidumbre en los casos que solo hubo una entrega provisional de los predios, es decir, en los casos en los que no se llegó a celebrar un contrato de servidumbre.

(...).

81. Que, respecto a la admisión del recurso de apelación (numeral II del recurso de apelación), “la DGPE” considera que no existe restricción alguna para su interposición, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 217.2, artículo 217^{o3} del “T.U.O de la LPAG”.

82. Que, en relación a la interpretación realizada por “la SDAPE” debe citarse lo dispuesto por “la DNR”, a la cual le corresponde la interpretación de las normas correspondientes al Sistema Nacional de Bienes Estatales de acuerdo a lo establecido en el literal a) del artículo 34° del “ROF de la SBN”. En consecuencia, “la DNR” señala con Memorándum N° 00188-2020/SBN-DNR lo siguiente:

“(...).

Del marco de la Ley N° 30327 y de la Ley N° 29151 y su Reglamento

Al respecto, es importante precisar que ni la Ley N° 30327, ni el Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, han regulado el supuesto materia de consulta. Asimismo, cabe señalar que tampoco el Texto Único Ordenado de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, ni su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, ni la Directiva N° 007-2016/SBN Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales, contienen alguna regulación específica sobre el cobro y valorización por el uso de un predio, luego de culminado el contrato, cuando éste no es devuelto.

En ese orden de ideas se aprecia que existe un vacío legal, por lo que corresponde recurrir a los métodos de integración jurídica. En primer término, corresponde acudir a las normas del propio ordenamiento legal (autointegración), es decir, a las normas de la Ley N° 30327 y su Reglamento, así como a aquellas normas del SNBE, que pudieran completar la regulación.

³ “Artículo 217. Facultad de contradicción.

(...).

217.2 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. 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”.

En cuanto al Reglamento de la Ley N° 30327 se aprecia que el numeral 15.5 del artículo 15 establece que *“la contraprestación por la servidumbre se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega - Recepción a que se refiere el numeral 10.2 del artículo 10 del presente Reglamento”*, esto es, desde la entrega provisional. De esta norma se aprecia que el cobro por la servidumbre se inicia desde la entrega del predio para su uso, aun cuando no se haya suscrito el contrato.

Asimismo, el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN precisa 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 las normas antes glosadas se desprende que, en principio existe la posibilidad de efectuar el cobro de la servidumbre por el uso de un predio, aun cuando no se hubiera suscrito el respectivo contrato.

No obstante, no encontrándose regulado en forma específica el cobro por el uso de un predio cuando medie un contrato culminado, es necesario además recurrir a otros métodos de integración jurídica, para lo cual se tendrá en cuenta lo expresamente establecido por la Quinta Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley N° 29151: ***“Ante los vacíos de las normas contenidas en el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas y principios del derecho administrativo, y las del derecho común, atendiendo a la naturaleza de los actos y fines de las entidades involucradas”***.

De la regulación del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG)

En cuanto a los principios establecidos en el Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, se tienen, entre otros, los siguientes:

-Principio de impulso de oficio, según el cual las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

-Principio de razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

-Principio de celeridad, según el cual quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello

releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.

Este artículo, además, precisa que los principios antes señalados sirven de criterio interpretativo, y para suplir los vacíos en el ordenamiento administrativo.

Como se advierte de las normas del derecho administrativo antes citadas, a fin de entender si se puede efectuar el cobro por un predio otorgado en servidumbre respecto de cual ha vencido el contrato, también debe considerarse y ponderarse la actuación del administrado, a fin de no vulnerar sus derechos. Por ejemplo, si éste actuó con diligencia o, si más bien, dilató la tramitación; si ha continuado aprovechando el predio y beneficiándose de él, o al contrario, lo ha puesto a disposición y ha efectuado acciones que evidencian la desinstalación de sus actividades y la desocupación del predio, entre otras situaciones.

Hasta aquí se desprende que, por un lado, parece factible efectuar el cobro por el uso de un predio, aun cuando no media o ha culminado un contrato; sin embargo, también es importante evaluar las circunstancias de cada caso en concreto, a fin de no afectar los legítimos derechos del administrado.

Finalmente, habiendo existido un contrato de servidumbre y una valorización, es decir, un acuerdo entre las partes, manifestado en un contrato que habría concluido, corresponde, de acuerdo a la Quinta Disposición del Reglamento de la Ley N° 29151, recurrir al Derecho Común, esto es al Código Civil.

Al respecto, en relación al arrendamiento, el Código Civil contiene la regulación siguiente:

“Artículo 1700°.- Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento”.

“Artículo 1704°.- Vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de conclusión del arrendamiento, si el arrendatario no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir su devolución y a cobrar la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del período precedente, hasta su devolución efectiva. El cobro de cualquiera de ellas no importará la continuación del arrendamiento”.

De las normas citadas, se aprecia que existe una regulación semejante al caso materia de consulta, por lo cual, por analogía sería factible efectuar el cobro por el uso del predio, luego de culminado el contrato de servidumbre, por una prestación igual a la renta del período precedente, con lo cual la SDAPE podría sustentar la valorización respecto al período que corresponda.

No obstante, conforme se ha precisado precedentemente, también es necesario tener presente la actuación del administrado, por lo que debe considerarse lo establecido por las normas del Código Civil que regulan la inejecución de obligaciones, es decir, si estas no se cumplen por culpa del deudor, por culpa del acreedor o sin culpa de ninguna de las partes, teniendo en cuenta, como regla general, lo dispuesto en el artículo 1148 del Código Civil: *“El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la*

prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso”.

En atención a lo expuesto, se debe entender que, vencido el contrato de la servidumbre, si el beneficiario no devuelve el predio, es factible el cobro por el uso del predio hasta la fecha que se ponga a disposición el predio, aplicando por analogía la regla del arrendamiento vencido. Sin embargo, si el administrado beneficiario ha comunicado su disponibilidad de entregar el predio y la devolución no se efectúa por causas que no le son atribuibles, sino por demora de la entidad receptora u otras causas, en dicha situación no correspondería efectuar el cobro por el tiempo en que demoró la entrega.

En cuanto a la consulta sobre la forma como determinar la contraprestación que debería pagar por el uso del predio más allá del periodo contractual, también resulta aplicarse (por analogía) los artículos 1700 y 1704 del Código Civil, según los cuales tendría que pagarse una prestación igual a la renta del periodo precedente, la que tendría que ser determinada y comunicada por la entidad al momento de aceptar la devolución del predio o comunicar la devolución del predio.

(...)

83. Que, de lo expuesto, se puede observar que “la DNR” en base a las normas vigentes, opinó que a pesar de la inexistencia de normas específicas, es posible exigir el pago compensatorio por el uso de “el predio”, aunque la servidumbre ya hubiese cumplido su plazo, cuyo sustento radica en los métodos de integración normativa, conforme a lo previsto en la Quinta disposición complementaria final del Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado con Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA (en adelante, “el Reglamento”), donde precisa que son aplicables ante los vacíos o deficiencias de “el Reglamento”, resultan aplicables las normas y principios del derecho administrativo y las del derecho común, en atención a la naturaleza de los actos y fines de las entidades involucradas. Entre los principios que cita, se podrían aplicar al caso los principios de impulso de oficio; principio de razonabilidad y principio de celeridad; sin perjudicar los derechos de “la Recurrente”. Asimismo, deberá ponderarse la actuación de “la Recurrente” respecto a la entrega de “el predio”, lo que implica valorar si actuó con diligencia; si ha continuado aprovechando el predio y beneficiándose de él, o al contrario, lo ha puesto a disposición y ha efectuado acciones que evidencian la desinstalación de sus actividades y la desocupación del predio, entre otras situaciones; que de corresponder permitirían la aplicación por analogía de los artículos 1700° y 1704° del Código Civil, según los cuales tendría que pagarse una prestación igual a la renta del periodo precedente, la que tendría que ser determinada y comunicada por la entidad al momento de aceptar la devolución del predio o comunicar la devolución del predio.

84. Que, si bien es cierto, el numeral 19.3, artículo 19⁴ de la “Ley N° 30327” y numeral 15.5, artículo 15⁵ de “el Reglamento”, que establecieron la compensación de la servidumbre, aunque en ese momento, ya está destinada a salvaguardar el derecho del titular del terreno otorgado en servidumbre desde el momento mismo en que fue entregado a favor de “la Recurrente” (titular del proyecto); sin embargo, “la DNR” ha opinado que dichas normas no establecen en forma específica el cobro por el uso de un predio cuando medie un contrato culminado, es necesario además recurrir a otros métodos de integración jurídica. Asimismo, en relación al extremo de la aplicación del numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN “Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales”, aprobada con Resolución N° 70-2016/SBN publicada el 19 de octubre de 2016 (en adelante, “la Directiva”); “la DNR” considera que existe la posibilidad de efectuar el cobro de la servidumbre por el uso de un predio, aun cuando no se hubiera suscrito el respectivo contrato; y también reconoce que no existe norma específica frente al supuesto de un contrato concluido.

85. Que, de lo expuesto, se advierte que el plazo para compensar por uso de “el predio” comienza a transcurrir a partir de la entrega provisional de “el predio” hasta su devolución según lo establecido en el contrato. Por lo cual, respecto al extremo del literal a) del recurso de apelación, debe señalarse que la valorización de la contraprestación por uso de “el predio” rige dentro plazo contractual. Esta valorización fue realizada por “la DC”, quien fijó el valor comercial de “el predio” en S/. 29 591.33 (veintinueve mil quinientos noventa y uno y 33/100 soles) o su equivalente en US \$ 8 591,33 (ocho mil setecientos cincuenta y cuatro y 83/100 Dólares Americanos; que se aplicó al pago por el derecho de servidumbre que consta en la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020, en donde está incluido el valor de la servidumbre (folio 300 vuelta). Una vez culminado el procedimiento; emitida la resolución y suscrito el Contrato N° 019-2020/SBN-DGPE-SDAPE suscrito el 24 de julio de 2020 (en adelante “el Contrato”); dicha valorización se mantendría vigente hasta la devolución formal de “el predio”, pero siempre dentro del plazo aprobado por el numeral 7.1 de la séptima cláusula de “el Contrato”, ya que se había convertido en definitiva la entrega provisional de “el predio” mediante Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de febrero de 2020 (folio 285).

86. Que, asimismo, el numeral 10.6 de la cláusula décima de “el Contrato” dispuso que era obligación de “la Recurrente” (o “la Beneficiaria”): “Devolver EL PREDIO, cumplido el plazo de vigencia del presente contrato, sin mayor deterioro que el correspondiente a su uso en actividades detalladas en las cláusulas precedentes, incluyendo las obras civiles existentes en ese momento, sin que se genere obligación pecuniaria por parte de EL ESTADO por las obras o gastos que se hubieren ejecutado, a favor de LA BENEFICIARIA, autoridades administrativas o terceros”.

87. Que, no obstante, “la Recurrente” mediante escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) desistió de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre y

⁴ “Artículo 19. La entrega provisional de la servidumbre.

(...).

19.3 La entrega provisional debe ser comunicada por la SBN al titular del terreno o al que lo administre. En caso de que se produzca el silencio administrativo positivo, el titular del proyecto comunica al titular del terreno o al que lo administre que ejerce la servidumbre provisional, conforme al requerimiento señalado en su solicitud”.

⁵ “Artículo 15.- De la resolución de constitución de servidumbre.

(...).

15.5 La contraprestación por la servidumbre se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega - Recepción a que se refiere el numeral 10.2 del artículo 10 del presente Reglamento”.

solicitó que se procediera con la devolución de “el predio”, “según fuera aplicable”. Luego, con escrito del 5 de enero de 2021 (S.I. N° 00173-2021), “la Recurrente” indicó que a la fecha “el Contrato” y la servidumbre sobre “el predio”, ya no se encontraban vigentes, por lo cual, manifestó su disposición para suscribir los documentos destinados a formalizar la devolución de “el predio” (folio 343).

88. Que, de lo expuesto, se evidencia que era obligación de “la Recurrente” comunicar a “la SDAPE” su disposición para la devolución de “el predio” dentro del plazo de quince (15) días antes del vencimiento de “el Contrato” y devolver “el predio” una vez cumplido el plazo de vigencia contractual, conforme a lo estipulado en el numeral 8.1, octava cláusula⁶ de “el Contrato”, en donde se estableció que la devolución sólo procedería mediante acta suscrita por ambas partes; y a “la SDAPE” proponer dos (2) fechas una vez recibida dicha comunicación.

89. Que, la devolución se realizó mediante el Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta) y “la SDAPE” efectuó las gestiones para la devolución con Oficio N° 00382-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021 (folio 351), a través del cual, “la SDAPE” trasladó a “la Recurrente” el Acta de Entrega-Recepción (devolución) N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE para la suscripción respectiva. El acuse de recibo fue otorgado el 21 de enero de 2021 (folio 352). Entonces, más allá del plazo contractual previsto para que “la Recurrente” ejecutara sus actividades; no debería extenderse la valorización de “la DC” pagada a la SBN y por ello, “la SDAPE” tuvo que realizar una valorización adicional por el uso de “el predio” fuera del plazo de vigencia contractual, mediante Informe Preliminar N° 00199-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 25 de enero de 2021 (folio 354), el cual fue acogido en el numeral 19 de la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE, monto que asciende a S/. 7 036.20 (siete mil treinta y seis y 20/100 soles) o su equivalencia en US \$ 2 081,80 (dos mil ochenta y uno y 80/100 dólares americanos) por el período existente entre el 3 de octubre de 2020 al 20 de enero de 2021.

90. Que, en seguimiento de lo opinado por “la DNR”; “la DGPE” considera respecto a los extremos indicados en los literales a), b), c), d) y e) del numeral 38 del recurso de apelación; que la devolución de “el predio” se realizó mediante el Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta), fecha hasta la cual, “la Recurrente” había seguido en posesión o uso del mismo fuera del plazo establecido en “el Contrato”. Ahora bien, se advierte que la valorización de “la DC” cubriría sólo el período contractual del otorgamiento de servidumbre, esto es, entre el 2 de julio de 2019 y el 2 de octubre de 2020, cuyo cómputo arroja quince (15) meses; a lo que luego se habría sumado la ampliación otorgada por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, “el Sector”) en atención a lo solicitado por “la Recurrente”, que se computaría desde el 3 de octubre de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020,

⁶ “CLÁUSULA OCTAVA: DE LA DEVOLUCIÓN DEL PREDIO

Para efectos de verificar la desocupación de EL PREDIO y su devolución a EL ESTADO, las partes acuerdan cumplir el siguiente procedimiento:

8.1 LA BENEFICIARIA comunicará a EL ESTADO quince (15) días antes del vencimiento del plazo de vigencia del presente contrato la disposición para desocupar efectivamente EL PREDIO. EL ESTADO deberá proponer a LA BENEFICIARIA dos (02) fechas con los horarios respectivos dentro de los quince (15) días siguientes de recibida la referida comunicación para que LA BENEFICIARIA disponga la realización de una inspección del lugar en la que, conjuntamente EL ESTADO y LA BENEFICIARIA, levanten un acta de verificación y entrega de EL PREDIO desocupado, suscrita conjuntamente por sus representantes autorizados. Se deja constancia que LA BENEFICIARIA deberá entregar el predio en el estado que corresponda a la ejecución del plan de cierre aprobado por la autoridad minera, en cuyo caso se tendrá por cumplida la condición de entrega conforme a los parámetros establecidos en el presente contrato”.

conforme a lo señalado en el Oficio N° 1319-2020/MINEM-DGM (revisado en el Sistema Integral Documentario de la SBN y expediente N° 863-2020/SBNSDAPE) recibido el 25 de septiembre de 2020 (S.I. N° 15391-2020), cuyo tenor es el siguiente:

“(…).

Al respecto, es de precisar que mediante Expediente Virtual SIGED N° 3045571, BHP solicitó la ampliación por dos meses adicionales al plazo otorgado en servidumbre con Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26/02/2020, sobre el predio “ÁREA 4” de 5.2896 hectáreas; posteriormente, mediante Expediente Virtual SIGED N° 3053648, BHP modificó la solicitud respecto al plazo de vigencia que vence el 02 de octubre de 2020, solicitando dicha ampliación hasta el 31 de diciembre de 2020.

En ese sentido, el plazo de renovación de la servidumbre sobre el predio “ÁREA 4” de 5.2896 hectáreas; debe computarse desde el 03 de octubre de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020.

(…)”.

91. Que, a pesar de lo señalado por “el Sector”, debe recordarse que “la Recurrente” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) decidió desistir de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre (consultado en el Sistema Integrado Documentario de la SBN y expediente electrónico N° 863-2020/SBNSDAPE), por cuanto optó prorrogar el inicio del proyecto hasta los meses de marzo-abril de 2021 en atención a “la coyuntura actual” (numeral 7) y solicitó que se procediera con la devolución de “el predio” según fuera aplicable; desistimiento que fue aceptado mediante Resolución N° 1100-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de diciembre de 2020 (folios 349 a 350).

92. Que, al respecto debe considerarse que por principio establecido en el artículo 1351° del Código Civil, “el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”. De lo cual, deriva la premisa que toda renovación de “el Contrato” debe obedecer a la voluntad de las partes involucradas.

93. Que, de lo expuesto, se advierte que si bien “la Recurrente” devolvió “el predio” con Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta), “el predio” ya había sido puesto a disposición de “la SDAPE” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020). De lo cual, se desprende que no debería exigirse el cobro a causa de la compensación por uso de “el predio”, ya que no hubo renovación de “el Contrato” entre el 5 de octubre al 31 de diciembre de 2020, período que se extendió al 20 de enero de 2021, a lo cual se agrega el hecho que “la Recurrente” insistió en su solicitud de puesta a disposición de “el predio” mediante escrito del 5 de enero de 2021 (S.I. N° 00173-2021). Sin embargo, “la SDAPE” no valoró en forma adecuada y ponderada estos hechos para determinar la cobranza y el monto compensatorio que correspondían por “el predio”, de parte de “la Recurrente” en la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE. Al contrario, aplicó el numeral 19.3, artículo 19° de la “Ley N° 30327”; numeral 15.5, artículo 15° de “el Reglamento” y el numeral 6.9 de “la Directiva”, normas que no correspondían a los hechos y a pesar que “la Recurrente” ya había puesto “el predio” a disposición de “la SDAPE”, la cual tardó en realizar los actos destinados a la recepción de “el predio” porque efectuó las gestiones para su devolución, con Oficio N° 00382-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021 (folio 351).

94. Que, la situación expuesta, revela interpretación y actuación tardía de “la SDAPE”, las cuales son contrarias a los principios de razonabilidad y celeridad previstos en los numerales 1.4 y 1.9, artículo IV del Título Preliminar del “T.U.O de la LPAG”. Sin embargo, respecto a la interpretación contraria a dichos principios, debe advertirse que no genera la nulidad del artículo 2° de la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE; sino su pérdida de efecto por disposición superior conforme a lo previsto en el segundo párrafo del numeral 6.3, artículo 6° del “T.U.O de la LPAG”⁷; lo cual no perjudica que “la SDAPE” proceda a reevaluar el monto compensatorio de acuerdo a los lineamientos emanados de la opinión de “la DNR”. Respecto, a la actuación tardía de “la SDAPE”, corresponderá a la Subdirección establecer las medidas correctivas que correspondieran según su competencia.

95. Que, sin perjuicio de lo expuesto, correspondía a “la Recurrente” la obligación de comunicar y poner “el predio” a disposición de “la SDAPE” en el plazo de quince (15) días antes de culminar el plazo de vigencia de “el Contrato”; de acuerdo a lo establecido en el numeral 8.1, cláusula octava de “el Contrato; en concordancia con el numeral 10.6⁸ de la cláusula décima de “el Contrato”.

96. Que, de la revisión de los actuados se advierte que mediante Oficio N° 03178-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de agosto de 2020 (folio 324), “la SDAPE” envió los proyectos de contrato a “la Recurrente” para su firma respectiva. El acuse de recibo fue dado el 12 de agosto de 2021 y con escrito del 28 de agosto de 2020, pero presentado el 2 de septiembre de 2020 (N° 13595-2020), “la Recurrente” envió “el Contrato” suscrito a “la SDAPE” sin objeción alguna (folio 325) y también debe indicarse que “la Recurrente” permaneció en posesión o uso de “el predio” sin solicitar su devolución al culminar “el Contrato”, es decir, desde el 3 al 4 de octubre de 2020, por cuanto recién el 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) petitionó junto con el desistimiento del procedimiento, que se procediera a la devolución de “el predio”. En consecuencia, “la Recurrente” incumplió dichas cláusulas, porque no se evidencia que “la Recurrente” haya comunicado su disposición para devolver “el predio” dentro de los quince (15) días antes que terminara el plazo de vigencia de “El Contrato”; sino que dicha puesta en disposición se realizó recién con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020).

97. Que, al no haberse devuelto “el predio” de acuerdo al procedimiento contractual y culminado el plazo previsto en “el Contrato” para que “la Recurrente” realizara sus actividades; se incumplió por parte de ésta lo previsto en el artículo 1148° del Código Civil que prescribe: “El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso”. Dicho precepto guarda concordancia con lo pactado en el numeral

⁷ **Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo.**

“(…)”.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado”.

⁸ “10.6 Devolver EL PREDIO, cumplido el plazo de vigencia del presente contrato, sin mayor deterioro que el correspondiente a su uso en actividades detalladas en las cláusulas precedentes, incluyendo las obras civiles existentes en ese momento, sin que se genere obligación pecuniaria de parte de EL ESTADO por las obras o gastos que se hubieran ejecutado, a favor de LA BENEFICIARIA, autoridades administrativas o terceros”.

6.4, cláusula sexta⁹ de “el Contrato”, donde se acordó que “la Recurrente” asumiría cualquier obligación derivada de la posesión de “el predio”. En esa línea de pensamiento, se concluye que “la Recurrente” conocía que debía ejecutar su proyecto y devolver “el predio” dentro del plazo pactado; de lo contrario, podría exigírsele cualquier obligación originada por la posesión de “el predio”. Asimismo, se le facultaba alegar el numeral 7.3, cláusula séptima¹⁰ de “el Contrato”, que le hubiera permitido resolverlo en forma anticipada; lo que no realizó, porque se limitó a solicitar la prórroga del plazo y la exoneración del pago con escrito del 4 de junio de 2020 (S.I. N° 08031-2020) y una vez concedida la ampliación del plazo por “el Sector”; “la Recurrente” decidió desistir de dicho procedimiento con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020).

98. Que, en atención a lo señalado por “la DNR” y a lo previsto en la Quinta disposición complementaria final de “el Reglamento”, corresponde la aplicación por analogía de los artículos 1700° y 1704° del Código Civil al presente caso. En consecuencia, la exigencia del pago de la contraprestación por la posesión o uso de “el predio” no colisiona con el ordenamiento jurídico no colisiona con el ordenamiento jurídico y debido a que el plazo de “el Contrato” había vencido con fecha 2 de octubre de 2020; sin embargo, “la Recurrente” no puso a disposición “el predio” durante los días 3 y 4 de octubre de 2020, lo cual en aplicación por analogía del artículo 1700° del Código Civil; permitió la continuación de la servidumbre, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que “la Recurrente” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) puso “el predio” a disposición de “la SDAPE”. Ahora bien, en aplicación por analogía del artículo 1704° del Código Civil, se tiene que vencido el plazo del contrato, como “la Recurrente” no restituyó “el predio”; “la SDAPE” tiene derecho a cobrar la prestación igual a la renta del período precedente, pero que a diferencia de lo señalado en la norma acotada; debe considerarse que “el predio” ya había sido puesto a disposición de “la SDAPE”. Esa renta debería ser determinada y comunicada por la entidad al momento de aceptar la devolución de “el predio” o cuando se comunicara la devolución de “el predio” y sólo en proporción a los días en que “la Recurrente” no lo puso a disposición.

99. Que, en ese sentido, debe desestimarse en forma parcial el primer argumento, debido a la falta de comunicación y disposición de “el predio” por “la Recurrente”, una vez vencido el plazo contractual, período que se extiende entre el 3 al 4 de octubre de 2020; debiéndose estimar el argumento relacionado a que no deberá exigirse a “la Recurrente” el cobro por compensación, desde la puesta en disposición de “el predio” a favor de “la SDAPE” hasta su devolución, es decir, por el período comprendido entre el 5 de octubre y 20 de enero de 2021.

100. Segundo argumento: “La Recurrente” señala en resumen que el artículo 7° del “T.U.O de la Ley N° 29151” no es sustento para el cobro del pago adicional porque no hace referencia a las entregas provisionales y que se deba cobrar por uso de “el predio” por período adicional y este componente es una interpretación de la SBN en el sentido de extender la onerosidad. La norma no regula la temporalidad de la servidumbre y el período de cobro de la misma, sino que sólo se enuncia un principio. Asimismo, indica que ha cumplido con pagar la contraprestación por la servidumbre, mientras estuvo vigente hasta

⁹ “6.4 LA BENECIARIA declara que cualquier otra obligación que corresponda asumir por la posesión de EL PREDIO, será asumida por ella”.

¹⁰ “7.3 LA BENEFICIARIA podrá anticipadamente resolver el presente contrato antes de su vencimiento, siendo necesario que formalice su petición ante la entidad propietaria de EL PREDIO, lo cual realizará mediante Carta Notarial a EL ESTADO, con una anticipación no menor de treinta (30) días hábiles, asimismo, no tendrá derecho al reembolso del pago anticipado realizado”.

el 2 de octubre de 2020, lo cual es diferente a otros casos de entregas provisionales en donde no hubo contrato.

101. Que, acerca de este argumento, debe indicarse que el artículo 7° del “T.U.O de la Ley N° 29151” si bien no hace referencia expresa al caso de la servidumbre y su contraprestación, sin embargo, “la DGPE” considera que éste debe concordarse con la opinión vertida por “la DNR”, según lo ya expuesto. En ese sentido, debe desestimarse el segundo argumento.

102. Tercer argumento: “La Recurrente” menciona que exigir el cobro por el período adicional (por S/. 7 036.20 soles) sin que exista marco legal, distorsiona el marco normativo del procedimiento de servidumbre y no es exigible a nivel administrativo. Además, “la SDAPE” ha calculado un valor referencial, que no sería vinculante y carece de asidero legal, lo que implicaría realizar una nueva tasación en donde nuevamente no existirían reglas que determinen el procedimiento, por lo cual, el cobro no podría efectuarse en la vía administrativa y la Procuraduría estaría imposibilitada de accionar a causa de esto.

103. Que, respecto a este argumento que tiene relación con los argumentos precedentes, sólo cabe indicar que existe marco legal para exigir el pago por el tiempo poseído o en uso cuando el plazo para ejecutar el proyecto de inversión aprobado en “el Contrato”, hubiese vencido, aunque sólo hasta la puesta en disposición de “el predio” a favor de “la SDAPE”; como ya se mencionó y que es posible exigir de acuerdo a lo establecido por “la DNR” y las normas invocadas en los numerales precedentes. Respecto a la calidad de referencial que tiene la valorización de “la SDAPE”, debe indicarse que ésta se hará conforme a lo establecido por “la DNR”. En ese sentido, debe desestimarse el tercer argumento.

104. Cuarto argumento: “La Recurrente” señala que no existe fundamento en lo actuado en el procedimiento y en el contrato o en los hechos, que sustente el pago de una contraprestación por período adicional. Indica que la cláusula 5 del Acta de Entrega-Recepción N° 00005-2021/SBN-DGPE-SDAPE establece que en atención al numeral 10.6 del Contrato, “la Recurrente” puso a disposición de la SBN “el predio” y que se indicó que no hubo acta de verificación in situ de “el predio”, conforme a lo establecido en el numeral 8.1 del Contrato, por la coyuntura del Covid-19. Es decir, que la SBN aceptó la puesta en disposición de “el predio” y si bien “la Recurrente” debió comunicar que “el predio” se encontraba libre, “el Contrato” no regula una sanción pecuniaria o penalidad por incumplir con esa obligación y que la contraprestación se extenderá al período adicional.

105. Que, debe reiterarse que existe fundamento legal para sustentar y exigir el pago por la posesión y uso de “el predio” de parte de “la Recurrente”, como se mencionó. En relación a la cita del numeral 10.6, cláusula décima de “el Contrato”; citado en el numeral 5 del Acta de Entrega-Recepción N° 00005-2021/SBN-DGPE-SDAPE, en efecto, se evidenció que “la Recurrente” puso a disposición “el predio” a favor de “la SDAPE” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020). Acerca de la penalidad o sanción, debe indicarse que éstas no derivan de “el Contrato” como asume “la Recurrente”, porque no fueron pactadas; sino que la compensación deriva del hecho de la posesión o uso sobre “el predio” y en aplicación por analogía de los artículos 1700° y 1704° del Código Civil, en especial, la última norma invocada dispone que es posible exigir una prestación igual a la renta del período precedente cuando no restituyó “el predio” dentro del plazo, conforme a lo expuesto por “la DNR”. En ese sentido, debe desestimarse el cuarto argumento.

106. Quinto argumento: “La Recurrente” señala que el numeral 8.3 del Contrato establece que si luego del vencimiento del plazo de vigencia contractual, las partes no hubieran suscrito el acta de verificación y entrega por causas imputables a “la Recurrente” y hubiesen transcurrido treinta (30) días sin que medie justificación para la falta de entrega, la SBN podría ingresar a “el predio” sin autorización; por lo cual, la SBN debió haber tomado “el predio” dentro de dicho plazo o haber realizado otros actos.

107. Que, en relación a este argumento, debe señalarse que lo pactado en el numeral 8.3¹¹, cláusula octava de “el Contrato”, se refiere al ingreso de la SBN en “el predio” cuando “la Recurrente” no lo entregara al vencimiento del plazo contractual, pero el ejercicio de esa facultad por parte de “la SDAPE” dependía de la inspección in situ para verificar la situación de “el predio” y el levantamiento de la correspondiente acta, no se realizaron por “la SDAPE” debido a las restricciones derivadas de la pandemia por Covid-19, acotadas en la cláusula quinta del Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta)¹² y que subsistían en dicha fecha. Además, con Memorandum N° 02176-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de septiembre de 2020 (folio 334), “la SDAPE” remitió a “la SDS” seis (6) contratos suscritos con “la Recurrente” entre los que se encontraba el referido a “el predio”. Fue atendido con Memorandum N° 01448-2020/SBN-DGPE-SDS del 11 de septiembre de 2020 (folio 335), en donde “la SDS” señala que efectuará la supervisión una vez levantado el estado de emergencia. Cabe señalar, que correspondía a “la Recurrente” la obligación de comunicar a “la SDAPE” quince (15) días antes de culminar el plazo de vigencia contractual, la disposición para desocupar en forma efectiva “el predio”, según el numeral 8.1, octava cláusula de “el Contrato”.

108. Que, en consecuencia, la facultad prevista en el numeral 8.3 de la cláusula octava de “el Contrato”, sólo se refiere al ingreso en “el predio” por el Estado a través de la SBN, pero no eliminaba la obligación de poner a disposición “el predio” dentro del plazo establecido, lo que estuvo a cargo de “la Recurrente”. En ese sentido, debe desestimarse el quinto argumento.

¹¹ “8.3 Sin perjuicio de lo señalado en el numeral precedente, en el supuesto que al vencimiento del plazo de vigencia del presente contrato., las partes no hubieran suscrito el acto de verificación y entrega a que se refiere el numeral 8.1 de la presente cláusula, por causas exclusivamente imputables a LA BENEFICIARIA y hubiesen transcurrido treinta (30) días sin que medie una justificación adecuada para la no entrega de EL PREDIO, EL ESTADO podrá ingresar libremente y sin necesidad de autorización adicional por parte de LA BENEFICIARIA a cualquier reclamación en tal eventualidad y no siendo EL ESTADO responsable por la pérdida o deterioro de los bienes que pudieran encontrarse al interior de EL PREDIO”.

¹² **CLÁUSULA QUINTA: DE LA DEVOLUCIÓN DEL PREDIO**

En mérito al vencimiento del plazo de la servidumbre, de acuerdo a lo explicado en las cláusulas tercera y cuarta de la presente, y en atención al numeral 10.6 de la cláusula décima del citado contrato, “LA ADMINISTRADA” a través de la Solicitud de Ingreso n.º 00173-2021, presentada el 5 de enero del 2021, pone a disposición de la “SBN” “EL PREDIO” a fin de formalizar su devolución toda vez que a la fecha el contrato de servidumbre ya no se encuentra vigente.

En mérito de lo señalado en la presente cláusula, “LA ADMINISTRADA” procede con la devolución de “EL PREDIO”, según manifiesta libre de ocupaciones e invasiones de terceros, asimismo la “SBN” no asumirá ningún gasto respecto de las construcciones y/o mejoras que “LA ADMINISTRADA” haya realizado en su oportunidad durante el tiempo de la vigencia de la servidumbre otorgada, u otras obligaciones que se hayan generado.

Se deja constancia que, no se ha procedido a levantar el acta de verificación de “EL PREDIO” in situ, de acuerdo a lo estipulado en el numeral 8.1 de la cláusula octava del contrato de servidumbre, debido a la coyuntura por la cual atraviesa el país por el Covid-19. No obstante como se indicó en el párrafo anterior, “LA ADMINISTRADA” declara que “EL PREDIO” se encuentra libre de ocupaciones, por lo que se aplica el principio de presunción de veracidad.

Asimismo, lo declarado por “LA ADMINISTRADA” en la presente acta, se notificará a la Subdirección de Supervisión de esta Superintendencia para que efectúe las acciones de su competencia.

(...)

109. Sexto argumento: “La Recurrente” señala que para devolver “el predio”, se requiere según el Contrato elaborar y suscribir un acta de entrega, por lo cual, se demostraría que nunca resistió o realizó actos para no devolver “el predio”, sino que se requería que la SBN le notificara con el acta. Los retrasos de la SBN en la elaboración de documentos para formalizar la devolución no pueden imputársele y dar sustento a perjuicio monetario o de otro tipo. La falta de comunicación sólo debería tener los efectos que el Contrato regule y aun así, no se podría generar la obligación de pagar la contraprestación hasta la fecha de devolución, menos si no se ha utilizado “el predio” dentro del período adicional o durante la vigencia del Contrato.

110. Que, respecto a la conducta seguida por “la SDAPE”, ya se hizo referencia cuando se desarrolló lo concerniente al primer argumento. Acerca del extremo donde “la Recurrente” señala que el accionar de las partes debería restringirse a los efectos contractuales; debe señalarse que “el Contrato” estaba fenecido desde el 3 de octubre de 2020, pero de acuerdo la opinión de “la DNR”, el marco contractual continuaba hasta la puesta a disposición de “el predio”, según lo establecido en las normas acotadas que proscriben la posesión o uso gratuitos de “el predio”. En ese sentido, debe desestimarse el sexto argumento.

111. Séptimo argumento: “La Recurrente” señala que la SBN tuvo conocimiento que no se había utilizado “el predio” para la ejecución de sus actividades, lo que se demuestra con el escrito de ampliación de plazo del 18 de junio de 2020 que consta en el Oficio N° 1079-2020/MINEM-DGM en el cual, “la Recurrente” señaló que no se iniciaron actividades por motivos ajenos a ella y por el Estado de Emergencia Nacional y el escrito de desistimiento de la solicitud de ampliación de plazo del 5 de octubre de 2020 (S.I. 16160-2020), en donde se mencionó que tomó la decisión de prorrogar el inicio del proyecto hasta marzo-abril de 2021, por lo cual, “el predio” estaba libre de ocupaciones y podía ser devuelto en cualquier momento.

112. Que al respecto, se toma en consideración que “la Recurrente” con escrito del 4 de junio de 2020 (S.I. N° 08031-2020), solicitó que se declare la exoneración de pago de la contraprestación por el período comprendido entre el 16 de marzo y 30 de junio de 2020 (3 meses y 14 días) y se extienda el plazo de servidumbre por un plazo de tres (3) meses y catorce (14) días y se impute el monto de la contraprestación, cuyo pago sea exonerado conforme a lo solicitado (sic), por cuanto la declaración del estado de emergencia nacional y la medida de aislamiento social obligatorio dispuestos por el Gobierno Nacional, le han imposibilitado ejercer su derecho de servidumbre desde el 16 de marzo y hasta que las explotaciones mineras sean excluidas de las restricciones impuestas del referido estado de emergencia y aislamiento social obligatorio (folio 302). Sin embargo, con Memorandum N° 00173-2020/SBN-OAF-SAT del 26 de junio de 2020 (folio 298), “el SAT” señaló que “la Recurrente” había cancelado seis (6) predios, entre los que se encuentra “el predio” aludido en la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE y al cual pertenece la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020 (folio 300 vuelta). En esa situación se suscribió “el Contrato” con fecha 24 de julio de 2020, con efecto retroactivo respecto a las actividades de “la Recurrente” al 2 de julio de 2019, fecha en la cual, se entregó “el predio” a “la Recurrente” mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE.

113. Que, por su parte, “el Sector” había otorgado la ampliación del plazo para ejercer la servidumbre, que se computaría desde el 3 de octubre de 2020 hasta el 31 de diciembre

de 2020, conforme a lo señalado en el Oficio N° 1319-2020/MINEM-DGM (revisado en el Sistema Integral Documentario de la SBN), el cual fue recibido por “la SDAPE” el 25 de septiembre de 2020 (S.I. N° 15391-2020). Sin embargo, “la Recurrente”, con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) decidió desistir de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre (consultado en el Sistema Integrado Documentario de la SBN y expediente electrónico N° 863-2020/SBNSDAPE), porque optó prorrogar el inicio del proyecto a los meses de marzo-abril de 2021 (numeral 7) y solicitó que se procediera con la devolución de “el predio” según fuera aplicable; desistimiento que fue aceptado mediante Resolución N° 1100-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de diciembre de 2020 (folios 349 a 350).

114. Que, de lo expuesto, se advierte que a pesar de su decisión inicial de reprogramar el plazo de ejecución de sus actividades, “la Recurrente” cambió de parecer al pagar el monto por “el predio” según la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020 (folio 300 vuelta) y posteriormente, suscribió “el Contrato”; variando otra vez su decisión, mediante el escrito con fecha 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020), en donde desistió del procedimiento de servidumbre. Hasta dicha fecha, “la Recurrente” estuvo en posesión o uso de “el predio”.

115. Que, debe aclararse que respecto al uso de “el predio”, el hecho que “la Recurrente” señale que éste se encuentre libre y sin actividades, no implica que “el predio” no se encuentre bajo la posesión o uso de “la Recurrente”, porque cuando “la Recurrente” recibió “el predio” mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 2 de julio de 2019 (folio 117), “la SDAPE” señaló en forma expresa en la cuarta cláusula, así como en los literales a) y b) de la quinta cláusula, que la entrega provisional permite realizar estudios de suelo, mantenimiento y otros, así como no otorga derecho alguno para inicio de actividad económica antes de la entrega definitiva y suscripción de “el Contrato”; sin embargo, la contraprestación se pagó y comprendía desde la entrega provisional.

116. Que, en virtud de los hechos expuestos, debe reiterarse la opinión de “la DNR”, en donde el marco contractual continuaba hasta la puesta a disposición de “el predio”, según lo establecido en las normas acotadas y “el Contrato”; por lo cual, no se permiten excepciones en los actos que otorguen derechos sobre predios estatales a título oneroso, lo cual implica la inexistencia de posesión o uso gratuito de predios estatales a favor de particulares. En ese sentido, debe desestimarse el séptimo argumento.

117. Que, sin perjuicio de ello, corresponde poner en conocimiento de la presente Resolución a la Subdirección de Supervisión, para que proceda conforme a sus atribuciones, de conformidad con el literal j) del artículo 46° del “ROF de la SBN”.

118. Que, por tanto, debe declararse infundado en parte el recurso de apelación interpuesto por “la Recurrente” contra el artículo 2° de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2021 (folio 361), mediante escrito del 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021), así como dejarse sin efecto dicho artículo por no estar emitido conforme a la normatividad vigente, y dar por agotada la vía administrativa; sin perjuicio que “la Recurrente” acuda a la vía correspondiente para salvaguardar sus derechos, si así lo considera necesario.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, aprobado con Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA; Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo

General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; Reglamento de la Ley 29151 aprobado por el Decreto Supremo 007-2008-VIVIENDA y modificaciones; así como el Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA, Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia de Bienes Estatales- SBN.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por la empresa BHP Billiton World Exploration INC Sucursal del Perú, representada por su apoderado, señor Walter Alejandro Tejada Liza; contra el artículo 2° de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2021, en relación al cobro de la contraprestación por el período adicional comprendido entre el 3 de octubre de 2020 al 20 de enero de 2021 y por tanto, dejarlo sin efecto, conforme a las consideraciones expuestas y dar por agotada la vía administrativa.

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación señalado, respecto a la posibilidad de exigir contraprestación por posesión o uso del predio, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa y dar por agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal evalúe el Memorándum N° 00188-2021/SBN-DNR y disponga de acuerdo a sus lineamientos, las acciones para determinar el monto de contraprestación por el período comprendido desde el 3 al 4 de octubre de 2020, conforme a las consideraciones expuestas.

Artículo 4°.- DISPONER que se comunique la presente Resolución a la Subdirección de Supervisión para que proceda conforme a sus atribuciones.

Artículo 5°.- NOTIFICAR la presente Resolución a la empresa BHP Billiton World Exploration INC Sucursal del Perú, representada por su apoderado, señor Walter Alejandro Tejada Liza.

Regístrese y comuníquese

Visado por:

Especialista en bienes estatales III

Firmado por:

Director de Gestión del Patrimonio Estatal

INFORME PERSONAL N° 00024-2021/SBN-DGPE-MAPU

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

DE : **MANUEL ANTONIO PRECIADO UMERES**
Especialista en bienes estatales III

ASUNTO : Recurso de apelación

REFERENCIA : a) MEMORANDUM 00747-2021/SBN-DGPE-SDAPE
b) MEMORANDUM 00188-2021/SBN-DNR
c) MEMORANDUM 01027-2021/SBN-DGPE-SDAPE
d) MEMORANDUM 01091-2021/SBN-DGPE-SDAPE
e) MEMORANDUM 01094-2021/SBN-DGPE-SDAPE
f) MEMORANDUM 00676-2021/SBN-DGPE-SDS
g) EXPEDIENTE N° 622-2019/SBNSDAPE
h) S.I. N° 05321-2021

FECHA : 9 de abril del 2021

Tengo el agrado de dirigirme a usted en atención al documento de la referencia a), a través del cual, la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal-SDAPE (en adelante, "la SDAPE") trasladó a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal-DGPE (en adelante, "la DGPE") el recurso de apelación presentado el 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021) por la empresa BHP Billiton World Exploration INC Sucursal del Perú (en adelante, "la Recurrente"), representada por su apoderado, señor Walter Alejandro Tejada Liza; contra el artículo 2° de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero del 2021, que declaró la extinción de la servidumbre respecto del predio de 5.2896 hectáreas (52 896,36 m²), ubicado en el distrito de Moquegua, provincia de Mariscal Nieto en el departamento de Moquegua, inscrito a favor del Estado en la partida N° 11039312 del Registro de Predios de Moquegua y anotado con CUS N° 110573 (en adelante, "el predio"), al amparo de la Ley N° 30327, Ley de promoción de las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible (en adelante, "Ley N° 30327") y el Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, aprobado con Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA (en adelante, "el Reglamento").

Al respecto, en el expediente N° 622-2019/SBNSDAPE obra diversa documentación acerca de "el predio", entre los cuales, aparecen los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1.1 Que, a través del Oficio N° 0676-2019-MEM/DGM presentado el 25 de abril de 2019 (S.I. N° 13609-2019), la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, remitió el Informe N° 032-2019-MEM-DGM-DGVES/SV del 17 de abril de 2019 y el expediente N° 2915988, respecto a la solicitud de servidumbre sobre terreno eriazado de propiedad estatal, para ejecutar el proyecto denominado "Modificación del Proyecto de Exploración Minera Elisa Sur-Área 4", presentada por "la Recurrente". En dicho Informe se concluyó: i) El proyecto califica como uno de inversión; ii) se solicita "el predio" por un plazo de quince (15) meses; y iii) el área solicitada en servidumbre es de 6.0391 ha.

1.2 Que, mediante Informe Preliminar N° 00469-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 6 de mayo de 2019 (folio 83), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

“(…).

IV. CONCLUSIONES:

a) El predio (Área 4) solicitado de servidumbre en mérito a lo dispuesto por la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico se encuentra sobre un área que forma parte del Expediente en trámite Nro 434-2017/SBN-DGPE-SDAPE, el mismo que cuenta Acta de Entrega-Recepción N° 00121-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 28 de agosto de 2018; asimismo, el predio se superpone sobre el ámbito mayor registrado con CUS N° 110573, el cual se encuentra inscrito a favor del Estado, en la Partida Nro 11039312 del registro de predios de la Zona Registral N° XIII-Sede Tacna, Oficina Registral de Moquegua.

b) El predio se superpone con la Concesión Minera Torata 25 con Código 010058315 y con la Concesión Minera ELISA SUR 01 con Código 0101101116, inscritas a favor del solicitante de la servidumbre.

c) De acuerdo con la base gráfica referencial de comunidades campesinas que obran en esta Superintendencia el predio materia de solicitud de servidumbre no se superpondría con las mismas.

d) Según la imagen CONIDA N° DS_PER1_201702091508202_PS1_W071S17_003356 de fecha 09/02/2017, se aprecia que el predio se encuentra en un ámbito con características eriazas.

e) De la revisión en los portales web <http://geo.sernanp.gob.pe/geoserver/principal.php> el predio materia de solicitud en servidumbre no se superpone sobre áreas naturales protegidas ni zonas de amortiguamiento; <http://sigda.cultura.gob.pe> el predio no se superpone con zonas arqueológicas; <http://georural.minagri.gob.pe> el predio no se superpone con U.C; <http://portal.mtc.gob.pe/transportes/caminos.gob.pe> el predio no se superpone sobre red vial nacional departamental o vecinal; <http://www.osinergmin.gob.pe/empresas/electricidad/Paginas/mapaMT/index.htm> el predio no se superpone con las líneas de transmisión de media tensión; y <https://www.osinergmin.gob.pe/newweb/uploads/Publico/MapaSEIN/> no hay superposición de líneas de transmisión de alta tensión.

(…)”.

1.3 Que, con Memorándum N° 1840-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 28 de mayo de 2019 (folio 96), “la SDAPE” solicitó al Coordinador del Equipo N° 03, la reevaluación técnica del expediente, por cuanto se advirtió que se emitió la Resolución N° 0297-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 17 de mayo de 2019 que dispuso aprobar la servidumbre por el plazo de un (1) año en vía de regularización, otorgándose eficacia anticipada a dicho acto al otorgarse la entrega provisional el 28 de agosto de 2017, culminando la vigencia del derecho solicitado el 28 de agosto de 2018, es decir, cuando el plazo se encontraba vencido y lo que trataba de regularizar una situación ya consumada.

1.4 Que, mediante Informe Preliminar N° 00601-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 31 de mayo de 2019 (folio 87), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

“(…).

IV. CONCLUSIONES:

a. Mediante Memorando de Brigada N° 1840-2019/SBN-DGPE-SDAPE recomienda efectuar una revaluación del Informe Preliminar N° 00469-2019/SBN-DGPE-SDAPE, respecto de la evaluación técnica que se realizó de la solicitud de otorgamiento de servidumbre formulada por la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATION INC SUCURSAL PERÚ concerniente a un terreno de 6.0391 hectáreas ubicada en el distrito de Moquegua, provincia de Mariscal Nieto, departamento de Moquegua.

b. El predio se superpone sobre el ámbito mayor registrado con CUS N° 110573, el cual se encuentra inscrito a favor del Estado, en la Partida Nro 11039312 del Registro de Predios de la Zona Registral N° XIII-Sede Tacna, Oficina Registral de Moquegua.

c. Se precisa que de la consulta de las otras Bases Gráficas existentes en esta Superintendencia y las WEB de las entidades, se determinó que el terreno solicitado en servidumbre no se superpone con comunidades Campesinas y/o Nativas, con Zonas Arqueológicas, con Bienes de Dominio Público Hidráulico, ni con Predios incluidos en el Portafolio Inmobiliario ni destinados a Subasta Pública, verificándose adicionalmente de la consulta de la página web del SERNAMP, que el citado terreno no se superpone con áreas naturales protegidas, ni zonas de amortiguamiento y se encontraría sobre la Ecorregión Punas de los Andes Centrales.

d. Según la imagen CONIDA N° DS_PER1_201702091508202_PS1_W071S17_003356 de fecha 09/02/2017, se aprecia que el predio se encuentra en un ámbito con características eriazas.

e. De la revisión de la Base Gráfica Referencia del IGN, se observa que el área solicitada en servidumbre se encuentra aparentemente superpuesto sobre una quebrada s/n.

f. De acuerdo con la base gráfica referencial de comunidades campesinas que obran en esta Superintendencia el predio materia de solicitud de servidumbre no se superpondría con las mismas.

g. El predio se superpone con la Concesión Minera Torata 25 con Código 010058315 y con la Concesión Minera ELISA SUR P1 con Código 010110116, inscritas a favor del solicitante de la servidumbre.

h. Se verifico que los planos adjuntos se encuentran suscritos debidamente por un profesional.

i. El área solicitada en servidumbre se encuentra únicamente en el distrito de Moquegua.

j. El área materia de evaluación se encuentra totalmente superpuesto con una concesión minera, cuyo titular es la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATRION INC SUCURSAL PERÚ, el mismo que solicita el derecho de otorgamiento de servidumbre.

k. El área solicitada en servidumbre de la (S.I. N° 13609-2019) se superpone totalmente sobre la denominada Área 4 del Expediente N° 434-2017/SBNSDAPE emitido una Resolución N° 0297-2019/SBN-DGPE-SDAPE (sic), asimismo en el SID de la SBN, indica que el expediente está en trámite.

l. De la revisión en los portales web <http://sigdacultura.gob.pe> el predio no se superpone con zonas arqueológicas; <http://georural.minagri.gob> el predio no se superpone con UC; <http://portal.mtc.gob.pe/transportes/caminos.gob.pe> el predio no se superpone sobre la red vial

nacional, departamental o vecinal;
<http://www.osinergmin.gob.pe/empresas/elctricidad/Paginas/mapaMT/index>.<https://www.osinergmin.gob.pe/newweb/>
no hay superposición de líneas de transmisión de alta tensión.

(...)

1.5 Que, con Oficio N° 4646-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por el Ministerio de Cultura con fecha 18 de junio de 2019 (folio 99); “la SDAPE” solicitó información acerca si el área de 6.0391 ha se superponía con monumentos arqueológicos.

1.6 Que, con Oficio N° 4647-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Dirección General de Asuntos Ambientales y Agrarios-DGAAA del Ministerio de Agricultura (en adelante, “la DGAAA”) con fecha 18 de junio de 2019 (folio 100), “la SDAPE” solicitó información si el área de 6.0391 ha se encontraba en tierras de capacidad de uso mayor forestal o protección conforme al Decreto Supremo N° 017-2009-AG. Fue atendido con Oficio N° 649-2019-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA recibido el 2 de julio de 2019 (S.I. N° 21966-2019), “la DGAAA” envió respuesta a través del Informe Técnico N° 065-2019-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA-DERN-CMPE de la Dirección de Evaluación de Recursos Naturales, quien señaló que no se dispone de la información solicitada (folio 125).

1.7 Que, con Oficio N° 4648-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Autoridad Nacional del Agua-ANA (en adelante, “la ANA”) con fecha 18 de junio de 2019 (folio 101), “la SDAPE” solicitó información si el área de 6.0391 ha se superponía con bienes de dominio público hidráulico.

1.8 Que, con Oficio N° 4659-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Gerencia Regional de Agricultura del Gobierno Regional de Moquegua con fecha 19 de junio de 2019 (folio 131), “la SDAPE” solicitó información si sobre el área de 6.0391 ha se desarrollaría algún proyecto agrario; si existe proyecto de titulación de dichas tierras y si se superpone sobre comunidad campesina o nativa inscrita o reconocida. Fue atendido con Oficio N° 973-2019-GRA.MOQ/707-DSFLPA recibido el 22 de julio de 2019 (S.I. N° 24591-2019), en donde dicha Gerencia señaló que “el predio” recae en zona no catastrada; que no afecta proyecto agrario alguno; no existe proyecto de titulación y no se superpone con propiedad de particulares o propiedad de comunidades campesinas o nativas reconocidas (folio 140).

1.9 Que, con Oficio N° 4660-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Gerencia de Desarrollo Urbano Ambiental y Acondicionamiento Territorial de la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto con fecha 19 de junio de 2019 (folio 132), “la SDAPE” solicitó información sobre la existencia área urbana o de expansión urbana sobre el área de 6.0391 ha y sobre la existencia de alguna red vial sobre el mismo.

1.10 Que, con Informe de Brigada N° 01166-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 1 julio de 2019 (folio 111), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

“(...).

IV. CONCLUSIONES

1. El área solicitada en servidumbre de 6,0391 ha (60 391,66 m²), ubicado en el distrito de Moquegua de la provincia de Mariscal Nieto del departamento de Moquegua, se encuentra sobre un área de mayor extensión inscrita a favor del Estado en la partida N° 11039312 de la Oficina Registral de Moquegua, el cual se encuentra anotado con CUS N° 110573.

2. De la base gráfica con la que cuenta esta Superintendencia, se ha determinado que el predio solicitado en servidumbre no se encuentra incluido en la base gráfica de portafolio inmobiliario y/o subasta, asimismo se aprecia que no se superpone sobre otra solicitud de ingreso en trámite ni con comunidades campesinas ni nativas.

3. Contrastada el área requerida en servidumbre con las diversas bases gráficas referenciales (INGEMMET, SERNANP, CULTURA, y otros) a las que accede esta Superintendencia a manera de consulta, se tiene que el área en cuestión no se encontraría comprendida dentro de algunos de los supuestos de exclusión establecidos por el numeral 4.2 del artículo 4° del Reglamento de la Ley de Servidumbre.

4. De manera complementaria, esta Superintendencia requirió información a la Dirección General de Asuntos Ambientales Agrarios y a la Autoridad Nacional del Agua mediante los Oficios que se encuentran detallados en el ítem de Análisis del presente Informe, a fin de determinar la situación actual físico-legal del agua requerida en servidumbre por la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATIO INC. SUCURSAL DEL PERÚ y así descartar la existencia de bienes de dominio público o que se encuentre comprendida en algunos de los supuestos de exclusión establecidos en el numeral 4.2 del artículo 4° del Reglamento de la Ley de Servidumbre, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2019-VIVIENDA, sin embargo, considerando que no han remitido lo solicitado, el presente diagnóstico se efectuó con la información con la que se cuenta a la fecha.

5. En ese sentido, no existiendo en esta Superintendencia solicitud de ingreso y/o expediente administrativo referido a trámites de disposición y reserva, respecto del predio solicitado por la empresa BHP BILLITON EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERÚ corresponde proceder en forma provisional la citada área, en cumplimiento a lo señalado por el artículo 19° de la Ley de Servidumbre, con la condición de estar sujeto a la respuesta de las entidades señaladas en el ítem de Análisis del presente Informe por lo que en caso que no surgiera alguna restricción administrativa o la vulneración de algún derecho, se continuará con el procedimiento de constitución de derecho de servidumbre, caso contrario se dejará sin efecto la entrega provisional.

6. La entrega provisional no otorga ni reconoce derecho que vulnere la protección u otorgamiento de derecho establecido por organismo competente sobre el predio entregado, tales como zona arqueológica, área natural protegida o cualquier derecho y/o restricción administrativa sobre el mismo, así como el derecho de propiedad privada no detectada. Si posteriormente se detectara la vulneración de algún derecho, la entrega provisional quedará sin efecto, bastando sólo la notificación que mediante oficio se realice a la empresa BHP BILLITON EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERÚ requiriendo la devolución del predio en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, sin posibilidad de prórroga.

(...)"

1.11 Que, mediante Oficio N° 5300-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por "la Recurrente" con fecha 2 de julio de 2019 (folio 116), "la SDAPE" comunicó que se firmaría el Acta de entrega-recepción el 2 de julio de 2019.

1.12 Que, mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 2 de julio de 2019 (folio 117), "la SDAPE" entregó en forma provisional el área de 6.0391 ha.

1.13 Que, con Oficio N° 5320-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas con fecha 8 de julio de 2019 (folio 128), "la SDAPE" comunicó la entrega provisional del área de 6.0391 ha.

1.14 Que, con Oficio N° 5321-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por "la ANA" del 8 de julio de 2019 (folio 129), "la SDAPE" reiteró información a "la ANA" respecto a la existencia de bienes de dominio público hidráulico en el área de 6.0391 ha.

1.15 Que, con Oficio N° 5322-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por "la DGAAA" con fecha 8 de julio de 2019 (folio 130), "la SDAPE" reiteró la solicitud de información respecto si el área de 6.0391 ha se encontraba en tierras de capacidad de uso mayor forestal o protección. Fue atendida con Oficio N° 719-2019-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA del 16 de julio de 2019 (S.I. N° 23922-2019), en donde "la DGAAA" indicó que ya había enviado la respuesta (folio 133).

1.16 Que, con Oficio N° D00021-2019-DSFL/MC presentado el 2 de julio de 2019 (S.I. N° 21950-2019), la Dirección de Catastro y Saneamiento Físico Legal del Ministerio de Cultura señaló que sobre el área de 6.0391 ha que no se ha registrado ningún monumento arqueológico prehispánico (folio 127).

1.17 Que, mediante Oficio N° 1463-2019-ANA/DCERH presentado el 20 de julio de 2019 (S.I. N° 25270-2019) en atención al Oficio N° 4648-2019/SBN-DGPE-SDAPE, "la ANA" señaló que el área de 6.0391 ha no afecta bienes de dominio público hidráulico estratégicos (folio 144), excepto una parte de dicha área.

1.18 Que, con Oficio N° 929-2019-A/MPMN recibido el 13 de agosto de 2019 (S.I. N° 26888-2019), la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto remitió información de que el área de 6.0391 ha no se superpone a camino vecinal de su competencia (folio 159) y que se encuentra fuera del área urbana y de expansión urbana (folio 163).

1.19 Que, mediante escrito del 9 de septiembre de 2019 (S.I. N° 29769-2019), "la Recurrente" prestó conformidad para la reducción del área de 6.0391 ha (ver expediente electrónico).

1.20 Que, mediante Oficio N° 7011-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por "la ANA" con fecha 24 de septiembre de 2019 (folio 211), "la SDAPE" comunicó a "la ANA" que se procedió a excluir el área afectada.

1.21 Que, mediante Oficio N° 7154-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido por “la Recurrente” el 3 de octubre de 2019 (folio 221), “la SDAPE” comunicó a “la Recurrente” que se replanteó el área quedando reducida a 52 896,36 m² (5,289 6 ha), brindando la conformidad y por ello, quedó un área 7 495,30 m² sobre la cual no se proseguirá el procedimiento de servidumbre y se requirió su devolución.

1.22 Que, con Oficio N° 322-2019/SBN-OAF recibido por la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento el 26 de septiembre de 2019 (folio 222), la Oficina de Administración y Finanzas (en adelante, “la OAF”) solicitó la tasación de “el predio”.

1.23 Que, con Oficio N° 2089-2019-VIVIENDA/VMCS-DGPRCS-DC recibido el 1 de octubre de 2019 (S.I. N° 32507-2019), la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento remitió el monto del servicio de tasación de “el predio” (folio 223).

1.24 Que, con Oficio N° 328-2019/SBN-OAF del 2 de octubre de 2019 (folio 224) dirigido a “la Recurrente”; “la OAF” comunicó el costo por servicio de tasación de “el predio” y que cancelara en el plazo de diez (10) días hábiles.

1.25 Que, mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00081-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 9 de octubre de 2019 (folio 225), “la Recurrente” devolvió a “la SDAPE” el área 7 495,30 m² sobre la cual no se proseguirá el procedimiento de servidumbre.

1.26 Que, con Oficio N° 7650-2019/SBN-DGPE-SDAPE recibido el 30 de octubre de 2019 por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (folio 227), en donde “la SDAPE” señaló que “la Recurrente” devolvió el área 7 495,30 m² sobre la cual no se proseguirá el procedimiento de servidumbre.

1.27 Que, con Memorándum N° 03922-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de octubre de 2019 (folio 228), “la SDAPE” comunicó a la Subdirección de Supervisión (en adelante, “la SDS”) respecto a la reducción del área que conforma “el predio”.

1.28 Que, con Memorándum N° 03926-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de octubre de 2019 (folio 229), “la SDAPE” comunicó a la Subdirección de Registro y Catastro (en adelante, “la SDRC”), respecto a la reducción del área que conforma “el predio”.

1.29 Que, con escrito del 22 de octubre de 2019 (S.I. N° 34624-2019), “la Recurrente” comunicó que el día 17 de octubre de 2019 cumplió con pagar el costo del servicio de tasación, ya que fue notificada el 7 de octubre de 2019 con el Oficio N° 328-2019/SBN-OAF.

1.30 Que, con Oficio N° 352-2019/SBN-OAF recibido por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas con fecha 24 de octubre de 2019 (folio 238), “la OAF” solicitó la designación de los peritos.

1.31 Que, mediante Ficha Técnica N° 1472-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de octubre de 2019 (folio 239), en donde “la SDAPE” señaló que “el predio” se encuentra libre de edificaciones y vacío, cubierto en su totalidad con vegetación silvestre, entre otros aspectos.

1.32 Que, con Memorándum N° 00705-2019/SBN-OAF del 2 de diciembre de 2019 (folio 241), “la OAF” comunicó a “la SDAPE” la emisión de informes de tasación, entre ellos el contenido en el Oficio N° 2458-2019-VIVIENDA/VMCS-DGPRCS-DC (folio 242) recibido el 29 de noviembre de 2019 (S.I. N° 38399-2019). El informe de tasación del 28 de noviembre de 2019 tiene como fecha de la misma el 12 de noviembre de 2019, por un monto de S/. 29 591,33 soles y su equivalente \$ 8 754,83 dólares americanos (folio 257) respecto a “el predio”.

1.33 Que, con Oficio N° 108-2020/SBN-DGPE-SDAPE recibido por Dirección General de Información y Ordenamiento Forestal y Fauna Silvestre-SERFOR (en adelante, “SERFOR”) con fecha 10 de marzo de 2020 (folio 269), “la SDAPE” solicitó información acerca de la existencia de ecosistemas frágiles entre otros. Fue atendido con Oficio N° 087-2020-MINAGRI-SERFOR-DGIOFFS del 5 de febrero de 2020 (S.I. N° 02989-2020), donde “SERFOR” señaló que no existe superposición de “el predio” sobre dichos sistemas.

1.34 Que, con Informe de Brigada N° 00014-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 8 de enero de 2020 (folio 270), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

“(…)”.

IV. CONCLUSIÓN

Por lo antes indicado, se otorga conformidad al procedimiento de tasación respecto de un (01) terreno requerido en servidumbre por la Empresa BHP Billiton World Exploration INC Sucursal Perú, presentado por la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, conforme lo establece el numeral 11.5 del Reglamento de la Ley N° 30327, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA.

Asimismo, el valor comercial del derecho de servidumbre por un período de 1.25 años (sic) asciende a S/. 29 591.33 (veintinueve mil quinientos noventa y uno y 33/100 soles) o su equivalente en US \$ 8 591,33 (ocho mil setecientos cincuenta y cuatro y 83/100 Dólares Americanos).

“(…)”.

1.35 Que, con Oficio N° 887-2020/SBN-DGPE-SDAPE recibido por “la Recurrente” con fecha 12 de febrero de 2020 (folio 277), “la SDAPE” solicitó que “la Recurrente” diera su conformidad al Informe de tasación en el plazo de cinco (5) días hábiles.

1.36 Que, con escrito del 14 de febrero de 2020 (S.I. N° 03738-2020), “la Recurrente” aceptó la valuación comercial.

1.37 Que, mediante Informe Técnico Legal N° 0293-2020/SBN-DGPE-SDAPE y Anexo del 26 de febrero de 2020 (folios 279 y 280), “la SDAPE” concluyó que debía aprobarse la constitución del derecho de servidumbre a favor de “la Recurrente”.

1.38 Que, en virtud de la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de febrero de 2020 (folio 285), “la SDAPE” aprobó la constitución del derecho de servidumbre a favor de “la Recurrente” por un plazo de quince (15) meses, computándose el plazo desde la suscripción del Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 2 de julio de 2019 (folio 117) hasta el 2 de octubre de 2020.

1.39 Que, con Memorándum N° 00742-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 27 de febrero de 2020 (folio 290), “la SDAPE” solicitó a la Unidad de Trámite Documentario (en adelante, “la UTD”) que notificara la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE. Con Notificación N° 00681-2020/SBN-GG-UTD se notificó dicha Resolución, con fecha 6 de marzo de 2020 (folio 296) y mediante Notificación N° 00682-2020/SBN-GG-UTD se notificó con fecha 5 de marzo de 2020, la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas.

1.40 Que, con escrito del 4 de junio de 2020 (S.I. N° 08031-2020), “la Recurrente” solicitó que se declare la exoneración de pago de la contraprestación por el período comprendido entre el 16 de marzo y 30 de junio de 2020 (3 meses y 14 días) y se extienda el plazo de servidumbre por un plazo de tres (3) meses y catorce (14) días y se impute el monto de la contraprestación, cuyo pago sea exonerado conforme a lo solicitado (sic), por cuanto la declaración del estado de emergencia y la medida de aislamiento social obligatorio dispuestos por el Gobierno Nacional, ha imposibilitado que “la Recurrente” ejerza su derecho de servidumbre desde el 16 de marzo y hasta que las explotaciones mineras sean excluidas de las restricciones impuestas del referido estado de emergencia y aislamiento social obligatorio (folio 302).

1.41 Que, con Memorándum N° 01342-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de junio de 2020 (folio 317), “la SDAPE” solicitó a “la DGPE” que trasladara a la Dirección de Normas y Registro (en adelante, “la DNR”), la consulta acerca de que si era posible exonerar del pago de la contraprestación por constitución del derecho de servidumbre en el marco de la “Ley N° 30327” y “el Reglamento”; el período que abarcaría dicha exoneración y si era factible extender el plazo de la servidumbre previa aprobación del sector por el tiempo en que estuvo paralizada la actividad minera e imputar el monto de la contraprestación cuyo pago sea exonerado a ese plazo adicional. Con Informe N° 0134-2020/SBN-DNR-SDNC del 23 de octubre de 2020, la Subdirección de Normas y Capacitación (en adelante, “la SDNC” señala que no existiría norma legal que permita la exoneración del pago por contraprestación de servidumbre y es posible reprogramar los plazos (folio 337), que fuera remitido a “la SDAPE” con Memorándum N° 01558-2020/SBN-DGPE del 29 de octubre de 2020 (folio 278 del expediente N° 637-2019/SBNSDAPE).

1.42 Que, con Memorándum N° 00173-2020/SBN-OAF-SAT del 26 de junio de 2020 (folio 298), el Sistema Administrativo de Tesorería (en adelante, “el SAT”) señaló que “la Recurrente” ha cancelado seis (6) predios, entre los que se encuentra “el predio”, con Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE y al cual pertenece la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020 (folio 300 vuelta).

1.43 Que, con Memorándum N° 01521-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 13 de julio de 2020 (folio 318), “la SDAPE” remitió a “la DGPE”, los seis (6) proyectos de contrato de “la Recurrente”, entre los cuales se encuentra el correspondiente al expediente N° 622-2019/SBNSDAPE sobre “el predio”.

1.44 Que, con Memorándum N° 00761-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 16 de julio de 2020 (folio 319), “la DGPE” remitió a la Oficina de Asesoría Jurídica (en adelante, “la OAJ”) los seis (6) proyectos de contrato de “la Recurrente”, entre los cuales se encuentra el correspondiente al expediente N° 622-2019/SBNSDAPE sobre “el predio”.

1.45 Que, mediante Constancia N° 1085-2020/SBN-GG-UTD del 22 de julio de 2020 (folio 320), “la UTD” señaló que no se ha interpuesto recurso alguno contra la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de febrero de 2020 (folio 285).

1.46 Que, con Memorándum N° 00798-2020/SBN-DGPE del 22 de julio de 2020 (folio 321), “la DGPE” envió a “la SDAPE”, los seis (6) proyectos de contrato de “la Recurrente”, entre los cuales se encuentra el correspondiente al expediente N° 622-2019/SBNSDAPE sobre “el predio”, para que emita su conformidad a las modificaciones realizadas en los proyectos.

1.47 Que, con Memorándum N° 01673-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 24 de julio de 2020 (folio 322), “la SDAPE” indicó a “la DGPE” que daba su conformidad a las modificaciones realizadas en los proyectos.

1.48 Que, con Memorándum N° 00814-2020/SBN-DGPE del 24 de julio de 2020 (folio 323), “la DGPE” envió los proyectos de contratos firmados por las áreas correspondientes y para la suscripción de “la Recurrente”, entre los cuales se encontraba el correspondiente a “el predio”.

1.49 Que, con Oficio N° 03178-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de agosto de 2020 (folio 324), “la SDAPE” envió los proyectos de contrato a “la Recurrente” para su firma respectiva. El acuse de recibo fue dado el 12 de agosto de 2021.

1.50 Que, mediante escrito del 28 de agosto de 2020, pero presentado el 2 de septiembre de 2020 (N° 13595-2020), “la Recurrente” presentó los seis (6) contratos, entre ellos, el correspondiente a “el predio” suscrito (folio 325).

1.51 Que, con Oficio N° 03958-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 1 de septiembre de 2020 (folio 332), “la SDAPE” solicitó a Oficina Registral de Moquegua-Zona Registral N° XIII-Tacna la inscripción del

derecho de servidumbre.

1.52 Que, con Memorándum N° 02175-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de septiembre de 2020 (folio 333), “la SDAPE” remitió el contrato sobre “el predio”, entre otros contratos a “el SAT” para los fines de su competencia.

1.53 Que, con Memorándum N° 02176-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de septiembre de 2020 (folio 334), “la SDAPE” remitió a “la SDS” seis (6) contratos suscritos con “la Recurrente” entre los que se encontraba el referido a “el predio”. Fue atendido con Memorándum N° 01448-2020/SBN-DGPE-SDS del 11 de septiembre de 2020 (folio 335), “la SDS” señala que efectuará la supervisión una vez levantado el estado de emergencia.

1.54 Que, mediante Resolución N° 1100-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de diciembre de 2020 (folio 349), “la SDAPE” aceptó el desistimiento del procedimiento de renovación de constitución del derecho de servidumbre solicitado por “la Recurrente”, con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) en donde había decidido desistir de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre (consultado en el Sistema Integrado Documentario de la SBN y expediente electrónico N° 863-2020/SBNSDAPE).

1.55 Que, mediante Oficio N° 06265-2020/SBN-DGPE-SDAPE recibido el 18 de diciembre de 2020 por “la Recurrente” (folio 336), “la SDAPE” comunicó a ésta, el Informe N° 00134-2020/SBN-DNR-SDNC del 23 de octubre de 2020 (folio 337), en donde se concluye que no existiría marco legal que permita la exoneración de contraprestación de las servidumbres otorgadas en el marco de la “Ley N° 30327”. Asimismo, considera que podría darse una adenda para reprogramar el cronograma de plazos considerando las cuotas impagas y la mora correspondiente, sin que resulte viable el fraccionamiento de la deuda contraída u optarse por la resolución del contrato.

1.56 Que, con escrito del 5 de enero de 2021 (S.I. N° 00173-2021), “la Recurrente” indicó que a la fecha los contratos y las servidumbres ya no se encontraban vigentes, por lo cual, manifestó su disposición para suscribir los documentos para formalizar la devolución de “el predio” (folio 343).

1.57 Que, con Oficio N° 00382-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021 (folio 351), “la SDAPE” trasladó a “la Recurrente” las Actas de Entrega-Recepción (devolución) Nros 0005-2021, 0006-2021, 0007-2021, 0008-2021, 0009-2021 y 010-2021/SBN-DGPE-SDAPE para la suscripción respectiva. El acuse de recibo fue otorgado el 21 de enero de 2021 (folio 352).

1.58 Que, con Informe Preliminar N° 00199-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 25 de enero de 2021 (folio 354), “la SDAPE” concluyó lo siguiente:

“(…).

III CONCLUSIÓN:

El valor referencial estimado total para el período de tiempo considerado desde el día posterior a la fecha de vencimiento de contrato (03 de octubre de 2020) y la devolución del predio (20 de enero de 2021), que corresponde a TRES (03) MESES Y DIECISIETE (17) DÍAS respecto del terreno de 52 896,36 m² (5.2896 has) el cual forma parte de un ámbito de mayor extensión inscrito a favor del Estado en la partida N° 11039312 del Registro de Predios de la Oficina Registral Moquegua de la Zona Registral N° XIII-Sede Tacana, asciende a S/. 7036.20 (Siete mil treinta y seis y 20/100 soles) o US \$ 2081.80 (Dos mil ochenta y uno y 80/100 Dólares Americanos).

(...)

1.59 Que, con escrito del 21 de enero de 2021 (folio 356), “la Recurrente” adjuntó el Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta), mediante la cual devolvió “el predio”.

1.60 Que, con Informe Técnico Legal N° 0148-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Anexo del 4 de febrero de 2021 (folios 358 y 359), “la SDAPE” concluyó que debía extinguirse el derecho de servidumbre sobre “el predio”.

1.61 Que, con Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2021 (folio 361), “la SDAPE” declaró la extinción del derecho de servidumbre y comunicar a la Procuraduría Pública para el cobro del monto por el uso de “el predio”.

1.62 Que, con Memorándum N° 00420-2021/SBN-DGFPE-SDAPE del 8 de febrero de 2021 (folio 364), “la SDAPE” solicitó a “la UTD” la notificación de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE, lo que se realizó mediante la Notificación N° 00369-2021/SBN-GG-UTD, con cargo suscrito el 11 de febrero de 2021 por “la Recurrente” (folio 366) y a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas con Notificación N° 00370-2021/SBN-GG-UTD y cargo del 9 de febrero de 2021 (folio 367 vuelta).

1.63 Que, con escrito del 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021), “la Recurrente” interpone recurso de apelación contra el artículo 2° de la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE. Adjunta: i) D.N.I del Apoderado y ii) Certificado de vigencia emitido el 6 de enero de 2021 por el Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima, Zona Registral N° IX-Sede Lima, emitido a favor del apoderado de “la Recurrente”, señor Walter Alejandro Tejada Liza. Indica entre otros aspectos, lo siguiente:

1.63.1 “La Recurrente” señala en resumen, que el Informe Preliminar y el Informe Técnico-Legal, otorgan fundamento a la Resolución, que ésta contiene un acto definitivo en donde se resuelve además de extinguir la servidumbre (artículo 1°) se establece en contra de “la Recurrente” el cobro de la contraprestación por período adicional, el cual no se ajusta a las normas administrativas que regulan el procedimiento de servidumbre. Es así que el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN no se aplica al caso por lo siguiente:

a) “Los numerales 6.8 y el 6.9 (es último en cuestión) de la Directiva establecen lo relativo al procedimiento de valorización de la servidumbre. La valorización de la servidumbre, conforme con la Directiva, es una etapa previa a la notificación de la resolución que otorga el derecho de servidumbre y previa a la suscripción del Contrato de Constitución del Derecho de Servidumbre. En dicho contexto, el numeral 6.9 regula el supuesto en el que haya transcurrido el plazo de la notificación de la valorización comercial sin que el administrado la acepte, estableciéndose luego el segundo párrafo.

b) En este contexto, el segundo párrafo del numeral 6.9 regula el caso en que haya habido una entrega provisional. Como se puede apreciar, la norma está referida a la etapa de valorización en el marco del procedimiento y en específico, a los casos en los que hay una entrega provisional. Sin embargo, BHP no se encuentra en dicho supuesto ya que, en el marco del procedimiento de la Servidumbre, ya se aprobó la resolución que otorga la Servidumbre a BHP y, además, se suscribió el Contrato. Incluso, en este caso, el derecho de Servidumbre y el Contrato vencieron el 2 de octubre de 2020-hecho que ha sido reconocido expresamente por la SBN-por lo que, es evidente que BHP no se encuentra en la etapa del procedimiento de servidumbre regulada en el artículo 6.9.

c) El numeral 6.9 citado establece también, siempre en relación con el procedimiento de valorización (en específico, si el administrado no acepta la misma), que si se hubiese efectuado la entrega provisional y se deja sin efecto se requerirá al administrado la devolución del predio. Dicha parte del numeral tiene sentido ya que es lógico que se requiera al administrado la devolución del predio si es que no se cumplió con el procedimiento para el otorgamiento de la servidumbre. Sin embargo, lo que no se ajusta a la norma es la interpretación de la SBN consistente en que esto constituye base suficiente para exigir el pago por el Período Adicional. Más aún, la norma hace referencia a un acto que debe realizar la SBN (y no BHP) consistente en requerir la devolución-mediante el acto o documento respectivo. Del predio, tal como ha ocurrido en los casos en los que BHP tiene una servidumbre con Acta de Devolución. Es decir, incluso en el supuesto negado que la norma sí aplicase al presente caso, se requeriría un acto de la SBN al respecto. i.e solicitar la devolución del Predio, lo que de acuerdo a los actuados en el presente expediente, la SBN no ha hecho formalmente.

d) Además, el segundo párrafo citado hace referencia al cobro del monto que corresponda desde que se hizo entrega del predio mediante la respectiva Acta de Entrega-Recepción. Esta parte el artículo 6.9 va en la misma línea que el artículo 15 (al que también se hace referencia en el numeral 14 de la Resolución) del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327-Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible. Como se puede apreciar, es claro en las normas que la contraprestación debe computarse desde que se hace entrega del predio mediante el acta correspondiente. En tal sentido se ha hecho el cobro de la contraprestación a BHP, el mismo que ha sido pagado en su integridad. Sin embargo, los artículos citados por la SBN no establecen que el pago de la contraprestación deba incluir el período comprendido entre la finalización del Contrato (punto hasta el cual BHP pagó la contraprestación de acuerdo con las normas aplicables) hasta la devolución del predio (es decir, por el Período Adicional). En tal sentido, no existe norma administrativa que obligue a BHP a realizar el pago por el Período Adicional.

e) Asimismo, debemos resaltar que esta misma norma es la base sobre la cual, en sus procedimientos, la SBN se ha basado en establecer la obligación de BHP en cuanto al pago de la contraprestación por la Servidumbre en los casos que solo hubo una entrega provisional de los predios, es decir, en los casos en los que no se llegó a celebrar un contrato de servidumbre.

(...).

1.63.2 “La Recurrente” señala en resumen que el artículo 7° del “T.U.O de la Ley N° 29151” no es sustento para el cobro del pago adicional porque no hace referencia a las entregas provisionales y que se deba cobrar por uso de “el predio” por período adicional y este componente es una interpretación de la SBN en el sentido de extender la onerosidad. La norma no regula la temporalidad de la servidumbre y el período de cobro de la misma, sino que sólo se enuncia un principio. Asimismo, indica que ha cumplido con pagar la contraprestación por la servidumbre, mientras estuvo vigente hasta el 2 de octubre de 2020, lo cual es diferente a otros casos de entregas provisionales en donde no hubo contrato.

1.63.3 “La Recurrente” menciona que exigir el cobro por el período adicional (por S/. 7 036.20 soles) sin que exista marco legal, distorsiona el marco normativo del procedimiento de servidumbre y no es exigible a nivel administrativo. Además, “la SDAPE” ha calculado un valor referencial, que no sería vinculante y carece de asidero legal, lo que implicaría realizar una nueva tasación en donde nuevamente no existirían reglas que determinen el procedimiento, por lo cual, el cobro no podría efectuarse en la vía administrativa y la Procuraduría estaría imposibilitada de accionar a causa de esto.

1.63.4 “La Recurrente” señala que no existe fundamento en lo actuado en el procedimiento y en el contrato o en los hechos, que sustente el pago de una contraprestación por período adicional. Indica que la cláusula 5 del Acta de Entrega-Recepción N° 00005-2021/SBN-DGPE-SDAPE establece que en atención al 10.6 del Contrato, “la Recurrente” puso a disposición de la SBN “el predio” y que se indicó que no hubo acta de verificación in situ de “el predio”, conforme a lo establecido en el numeral 8.1 del Contrato, por la coyuntura del Covid-19. Es decir, que la SBN aceptó la puesta en disposición de “el predio” y si bien “la Recurrente” debió comunicar que “el predio” se encontraba libre, el Contrato no regula una sanción pecuniaria o penalidad por incumplir con esa obligación y que la contraprestación se extenderá al período adicional.

1.63.5 “La Recurrente” señala que el numeral 8.3 del Contrato establece que si luego del vencimiento del plazo de vigencia contractual, las partes no hubieran suscrito el acta de verificación y entrega por causas imputables a “la Recurrente” y hubiesen transcurrido treinta (30) días sin que medie justificación para la falta de entrega, la SBN podría ingresar a “el predio” sin autorización; por lo cual, la SBN debió haber tomado “el predio” dentro de dicho plazo o haber realizado otros actos.

1.63.6 “La Recurrente” señala que para devolver “el predio”, se requiere según el Contrato elaborar y suscribir un acta de entrega, por lo cual, se demostraría que nunca resistió o realizó actos para no devolver “el predio”, sino que se requería que la SBN le notificara con el acta. Los retrasos de la SBN en la elaboración de documentos para formalizar la devolución no pueden imputársele y dar sustento a perjuicio monetario o de otro tipo. La falta de comunicación sólo debería tener los efectos que el Contrato regule y aun así, no se podría generar la obligación de pagar la contraprestación hasta la fecha de devolución, menos si no se ha utilizado “el predio” dentro del período adicional o durante la vigencia del Contrato.

1.63.7 “La Recurrente” señala que la SBN tuvo conocimiento que no se había utilizado “el predio” para la ejecución de sus actividades, lo que se demuestra con el escrito de ampliación de plazo del 18 de junio de 2020 que consta en el Oficio N° 1079-2020/MINEM-DGM en el cual, “la Recurrente” señaló que no se iniciaron actividades por motivos ajenos a ella y por el Estado de Emergencia Nacional y el

escrito de desistimiento de la solicitud de ampliación de plazo del 5 de octubre de 2020 (S.I. 16160-2020), en donde se mencionó que tomó la decisión de prorrogar el inicio del proyecto hasta marzo-abril de 2021, por lo cual, “el predio” estaba libre de ocupaciones y podía ser devuelto en cualquier momento.

1.64 Que, con Memorándum N° 00747-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 4 de marzo de 2021, “la SDAPE” remitió el recurso de apelación presentado por “la Recurrente” mediante escrito del 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021) y sus antecedentes administrativos.

1.65 Que, con Memorándum N° 00678-2021/SBN-DGPE del 19 de marzo de 2021, “la DGPE” solicitó a “la SDAPE”, el expediente N° 863-2020/SBNSDAPE y el cargo o acuse de recibo del escrito del 28 de agosto de 2020, precisado con Memorándum N° 701-2021/SBN-DGPE del 23 de marzo de 2021. Fue atendido en parte, con Memorándum N° 01027-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de marzo de 2021, en donde se remitió el acuse de recibo del Oficio N° 3178-2020/SBN-DGPE-SDAPE. Con Memorándum N° 721-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 24 de marzo de 2021, “la DGPE” solicitó el cargo o acuse de recibo del escrito del 28 de agosto de 2020 o el número de solicitud de ingreso. Este requerimiento fue atendido con Memorándum N° 1091-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de marzo de 2021, “la SDAPE” indicó que al escrito del 28 de agosto de 2020 corresponde la Solicitud de ingreso N° 13595-2020. Asimismo, con Memorándum N° 1094-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de marzo de 2021, “la SDAPE” remitió el expediente N° 863-2020/SBNSDAPE.

1.66 Que, con Memorándum N° 00711-2021/SBN-DGPE del 24 de marzo de 2021, “la DGPE” efectuó consulta a “la DNR” respecto a la interpretación que debía darse a la “Ley N° 30327”. Fue atendido con Memorándum N° 00188-2021/SBN-DNR del 29 de marzo de 2021.

1.67 Que, con Memorándum N° 00820-2021/SBN-DGPE del 5 de abril de 2021, “la DGPE” solicitó información a “la SDS” respecto a “el predio”. Fue atendido con Memorándum N° 00676-2021/SBN-DGPE-SDS del 7 de abril de 2021, donde se señala que no ha efectuado supervisión.

II. ANÁLISIS:

Respecto a la competencia de “la DGPE”

2.1 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Legislativo N° 004-2019-JUS (en adelante, “T.U.O de la LPAG”), establece que el recurso de apelación, se interpone cuando la impugnación se sustenta en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

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

2.3 En ese sentido, corresponde a “la DGPE” evaluar y 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, "ROF de la SBN").

Sobre el recurso de apelación

2.4 Que, la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE fue notificada a "la Recurrente" mediante la Notificación N° 00369-2021/SBN-GG-UTD, con cargo suscrito el 11 de febrero de 2021 por "la Recurrente" (folio 366), es decir, el plazo de quince (15) días hábiles se computa desde el 12 de febrero hasta el 3 de marzo de 2021, fecha en que venció el plazo para presentar recurso de apelación.

2.5 Que, "la Recurrente" presentó su recurso de apelación el 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021), dentro del plazo de Ley, conforme a lo establecido en el numeral 218.2, artículo 218° del "T.U.O de la LPAG" en concordancia con lo dispuesto en el numeral 145.1, artículo 145° del "T.U.O de la LPAG" . Además, se ha verificado el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de los escritos, previstos en el artículo 124° del "T.U.O de la LPAG" y conforme a lo establecido en el artículo 221° del "T.U.O de la LPAG", "el escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124° de la presente Ley".

2.6 Que, culminado el análisis de los requisitos formales del recurso de apelación, debe indicarse que "la Recurrente" señala en resumen, los siguientes argumentos:

2.7 Primer argumento: "La Recurrente" indicó, en resumen, que el Informe Preliminar y el Informe Técnico-Legal, otorgan fundamento a la Resolución, que ésta contiene un acto definitivo en donde se resuelve además de extinguir la servidumbre (artículo 1°) se establece en contra de "la Recurrente" el cobro de la contraprestación por período adicional, el cual no se ajusta a las normas administrativas que regulan el procedimiento de servidumbre. Es así que el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN no se aplica al caso por lo siguiente:

a) "Los numerales 6.8 y el 6.9 (es último en cuestión) de la Directiva establecen lo relativo al procedimiento de valorización de la servidumbre. La valorización de la servidumbre, conforme con la Directiva, es una etapa previa a la notificación de la resolución que otorga el derecho de servidumbre y previa a la suscripción del Contrato de Constitución del Derecho de Servidumbre. En dicho contexto, el numeral 6.9 regula el supuesto en el que haya transcurrido el plazo de la notificación de la valorización comercial sin que el administrado la acepte, estableciéndose luego el segundo párrafo.

b) En este contexto, el segundo párrafo del numeral 6.9 regula el caso en que haya habido una entrega provisional. Como se puede apreciar, la norma está referida a la etapa de valorización en el marco del procedimiento y en específico, a los casos en los que hay una entrega provisional. Sin embargo, BHP no se encuentra en dicho supuesto ya que, en el marco del procedimiento de la Servidumbre, ya se aprobó la resolución que otorga la Servidumbre a BHP y, además, se suscribió el Contrato. Incluso, en este caso, el derecho de Servidumbre y el Contrato vencieron el 2 de octubre de 2020-hecho que ha sido reconocido expresamente por la SBN-por lo que, es evidente que BHP no se encuentra en la etapa del procedimiento de servidumbre regulada en el artículo 6.9.

c) El numeral 6.9 citado establece también, siempre en relación con el procedimiento de valorización (en específico, si el administrado no acepta la misma), que si se hubiese efectuado la entrega provisional y se deja sin efecto se requerirá al administrado la devolución del predio. Dicha parte del numeral tiene sentido ya que es lógico que se requiera al administrado la devolución del predio si es que no se cumplió con el procedimiento para el otorgamiento de la servidumbre. Sin embargo, lo que no se ajusta a la norma es la interpretación de la SBN consistente en que esto constituye base suficiente para exigir el pago por el Período Adicional. Más aún, la norma hace referencia a un acto que debe realizar la SBN (y no BHP) consistente en requerir la devolución-mediante el acto o documento respectivo. Del predio, tal como ha ocurrido en los casos en los que BHP tiene una servidumbre con Acta de Devolución. Es decir, incluso en el supuesto negado que la norma sí aplicase al presente caso, se requeriría un acto de la SBN al respecto. i.e solicitar la devolución del Predio, lo que de acuerdo a los actuados en el presente expediente, la SBN no ha hecho formalmente.

d) Además, el segundo párrafo citado hace referencia al cobro del monto que corresponda desde que se hizo entrega del predio mediante la respectiva Acta de Entrega-Recepción. Esta parte el artículo 6.9 va en la misma línea que el artículo 15 (al que también se hace referencia en el numeral 14 de la Resolución) del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327-Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible. Como se puede apreciar, es claro en las normas que la contraprestación debe computarse desde que se hace entrega del predio mediante el acta correspondiente. En tal sentido se ha hecho el cobro de la contraprestación a BHP, el mismo que ha sido pagado en su integridad. Sin embargo, los artículos citados por la SBN no establecen que el pago de la contraprestación deba incluir el período comprendido entre la finalización del Contrato (punto hasta el cual BHP pagó la contraprestación de acuerdo con las normas aplicables) hasta la devolución del predio (es decir, por el Período Adicional). En tal sentido, no existe norma administrativa que obligue a BHP a realizar el pago por el Período Adicional.

e) Asimismo, debemos resaltar que esta misma norma es la base sobre la cual, en sus procedimientos, la SBN se ha basado en establecer la obligación de BHP en cuanto al pago de la contraprestación por la Servidumbre en los casos que solo hubo una entrega provisional de los predios, es decir, en los casos en los que no se llegó a celebrar un contrato de servidumbre.

(...).

2.8 Que, respecto a la admisión del recurso de apelación (numeral II del recurso de apelación), “la DGPE” considera que no existe restricción alguna para su interposición, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 217.2, artículo 217° del “T.U.O de la LPAG”.

2.9 Que, en relación a la interpretación realizada por “la SDAPE” debe citarse lo dispuesto por “la DNR”, a la cual le corresponde la interpretación de las normas correspondientes al Sistema Nacional de Bienes Estatales de acuerdo a lo establecido en el literal a) del artículo 34° del “ROF de la SBN”. En consecuencia, “la DNR” señala con Memorandum N° 00188-2020/SBN-DNR lo siguiente:

“(...)”.

Del marco de la Ley N° 30327 y de la Ley N° 29151 y su Reglamento

Al respecto, es importante precisar que ni la Ley N° 30327, ni el Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, han regulado el supuesto materia de consulta. Asimismo, cabe señalar que tampoco el Texto Único Ordenado de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, ni su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, ni la Directiva N° 007-2016/SBN Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales, contienen alguna regulación específica sobre el cobro y valorización por el uso de un predio, luego de culminado el contrato, cuando éste no es devuelto.

En ese orden de ideas se aprecia que existe un vacío legal, por lo que corresponde recurrir a los métodos de integración jurídica. En primer término, corresponde acudir a las normas del propio ordenamiento legal (autointegración), es decir, a las normas de la Ley N° 30327 y su Reglamento, así como a aquellas normas del SNBE, que pudieran completar la regulación.

En cuanto al Reglamento de la Ley N° 30327 se aprecia que el numeral 15.5 del artículo 15 establece que “la contraprestación por la servidumbre se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega - Recepción a que se refiere el numeral 10.2 del artículo 10 del presente Reglamento”, esto es, desde la entrega provisional. De esta norma se aprecia que el cobro por la servidumbre se inicia desde la entrega del predio para su uso, aun cuando no se haya suscrito el contrato.

Asimismo, el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN precisa 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 las normas antes glosadas se desprende que, en principio existe la posibilidad de efectuar el cobro de la servidumbre por el uso de un predio, aun cuando no se hubiera suscrito el respectivo contrato.

No obstante, no encontrándose regulado en forma específica el cobro por el uso de un predio cuando medie un contrato culminado, es necesario además recurrir a otros métodos de integración jurídica, para lo cual se tendrá en cuenta lo expresamente establecido por la Quinta Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley N° 29151: “Ante los vacíos de las normas contenidas en el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas y principios del derecho administrativo, y las del derecho común, atendiendo a la naturaleza de los actos y fines de las entidades involucradas”.

De la regulación del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG)

En cuanto a los principios establecidos en el Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, se tienen, entre otros, los siguientes:

-Principio de impulso de oficio, según el cual las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

-Principio de razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

-Principio de celeridad, según el cual quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.

Este artículo, además, precisa que los principios antes señalados sirven de criterio interpretativo, y para suplir los vacíos en el ordenamiento administrativo.

Como se advierte de las normas del derecho administrativo antes citadas, a fin de entender si se puede efectuar el cobro por un predio otorgado en servidumbre respecto de cual ha vencido el contrato, también debe considerarse y ponderarse la actuación del administrado, a fin de no vulnerar sus derechos. Por ejemplo, si éste actuó con diligencia o, si más bien, dilató la tramitación; si ha continuado aprovechando el predio y beneficiándose de él, o al contrario, lo ha puesto a disposición y ha efectuado acciones que evidencian la desinstalación de sus actividades y la desocupación del predio, entre otras situaciones.

Hasta aquí se desprende que, por un lado, parece factible efectuar el cobro por el uso de un predio, aun cuando no media o ha culminado un contrato; sin embargo, también es importante evaluar las circunstancias de cada caso en concreto, a fin de no afectar los legítimos derechos del administrado.

Finalmente, habiendo existido un contrato de servidumbre y una valorización, es decir, un acuerdo entre las partes, manifestado en un contrato que habría concluido, corresponde, de acuerdo a la Quinta Disposición del Reglamento de la Ley N° 29151, recurrir al Derecho Común, esto es al Código Civil.

Al respecto, en relación al arrendamiento, el Código Civil contiene la regulación siguiente:

“Artículo 1700º.- Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento”.

“Artículo 1704º.- Vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de conclusión del arrendamiento, si el arrendatario no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir su devolución y a cobrar la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del período precedente, hasta su devolución efectiva. El cobro de cualquiera de ellas no importará la continuación del arrendamiento”.

De las normas citadas, se aprecia que existe una regulación semejante al caso materia de consulta, por lo cual, por analogía sería factible efectuar el cobro por el uso del predio, luego de culminado el contrato de servidumbre, por una prestación igual a la renta del período precedente, con lo cual la SDAPE podría sustentar la valorización respecto al período que corresponda.

No obstante, conforme se ha precisado precedentemente, también es necesario tener presente la actuación del administrado, por lo que debe considerarse lo establecido por las normas del Código Civil que regulan la inejecución de obligaciones, es decir, si estas no se cumplen por culpa del deudor, por culpa del acreedor o sin culpa de ninguna de las partes, teniendo en cuenta, como regla general, lo dispuesto en el artículo 1148 del Código Civil: “El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso”.

En atención a lo expuesto, se debe entender que, vencido el contrato de la servidumbre, si el beneficiario no devuelve el predio, es factible el cobro por el uso del predio hasta la fecha que se ponga a disposición el predio, aplicando por analogía la regla del arrendamiento vencido. Sin embargo, si el administrado beneficiario ha comunicado su disponibilidad de entregar el predio y la devolución no se efectúa por causas que no le son atribuibles, sino por demora de la entidad receptora u otras causas, en dicha situación no correspondería efectuar el cobro por el tiempo en que demoró la entrega.

En cuanto a la consulta sobre la forma como determinar la contraprestación que debería pagar por el uso del predio más allá del periodo contractual, también resulta aplicarse (por analogía) los artículos 1700 y 1704 del Código Civil, según los cuales tendría que pagarse una prestación igual a la renta del periodo precedente, la que tendría que ser determinada y comunicada por la entidad al momento de aceptar la devolución del predio o comunicar la devolución del predio.

(...)

2.10 Que, de lo expuesto, se puede observar que “la DNR” en base a las normas vigentes, opinó que a pesar de la inexistencia de normas específicas, es posible exigir el pago compensatorio por el uso de “el predio”, aunque la servidumbre ya hubiese cumplido su plazo, cuyo sustento radica en los métodos de integración normativa, conforme a lo previsto en la Quinta disposición complementaria final del Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado con Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA (en adelante, “el Reglamento”), donde precisa que son aplicables ante los vacíos o deficiencias de “el Reglamento”, resultan aplicables las normas y principios del derecho administrativo y las del derecho común, en atención a la naturaleza de los actos y fines de las entidades involucradas. Entre los

principios que cita, se podrían aplicar al caso los principios de impulso de oficio; principio de razonabilidad y principio de celeridad; sin perjudicar los derechos de “la Recurrente”. Asimismo, deberá ponderarse la actuación de “la Recurrente” respecto a la entrega de “el predio”, lo que implica valorar si actuó con diligencia; si ha continuado aprovechando el predio y beneficiándose de él, o al contrario, lo ha puesto a disposición y ha efectuado acciones que evidencian la desinstalación de sus actividades y la desocupación del predio, entre otras situaciones; que de corresponder permitirían la aplicación por analogía de los artículos 1700° y 1704° del Código Civil, según los cuales tendría que pagarse una prestación igual a la renta del periodo precedente, la que tendría que ser determinada y comunicada por la entidad al momento de aceptar la devolución del predio o comunicar la devolución del predio.

2.11 Que, si bien es cierto, el numeral 19.3, artículo 19° de la “Ley N° 30327” y numeral 15.5, artículo 15° de “el Reglamento”, establecieron la compensación de la servidumbre, aunque provisional en ese momento, ya está destinada a salvaguardar el derecho del titular del terreno otorgado en servidumbre desde el momento mismo en que fue entregado a favor de “la Recurrente” (titular del proyecto); sin embargo, “la DNR” ha opinado que dichas normas no establecen en forma específica el cobro por el uso de un predio cuando medie un contrato culminado, es necesario además recurrir a otros métodos de integración jurídica. Asimismo, en relación al extremo de la aplicación del numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN “Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales”, aprobada con Resolución N° 70-2016/SBN publicada el 19 de octubre de 2016 (en adelante, “la Directiva”); “la DNR” considera que existe la posibilidad de efectuar el cobro de la servidumbre por el uso de un predio, aun cuando no se hubiera suscrito el respectivo contrato; y también reconoce que no existe norma específica frente al supuesto de un contrato concluido.

2.12 Que, de lo expuesto, se advierte que el plazo para compensar por uso de “el predio” comienza a transcurrir a partir de la entrega provisional de “el predio” hasta su devolución según lo establecido en el contrato. Por lo cual, respecto al extremo del literal a) del recurso de apelación, debe señalarse que la valorización de la contraprestación por uso de “el predio” rige dentro plazo contractual. Esta valorización fue realizada por “la DC”, quien fijó el valor comercial de “el predio” en S/. 29 591.33 (veintinueve mil quinientos noventa y uno y 33/100 soles) o su equivalente en US \$ 8 591,33 (ocho mil setecientos cincuenta y cuatro y 83/100 Dólares Americanos; que se aplicó al pago por el derecho de servidumbre que consta en la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020, en donde está incluido el valor de la servidumbre (folio 300 vuelta). Una vez culminado el procedimiento; emitida la resolución y suscrito el Contrato N° 019-2020/SBN-DGPE-SDAPE suscrito el 24 de julio de 2020 (en adelante “el Contrato”); dicha valorización se mantendría vigente hasta la devolución formal de “el predio”, pero siempre dentro del plazo aprobado por el numeral 7.1 de la séptima cláusula de “el Contrato”, ya que se había convertido en definitiva la entrega provisional de “el predio” mediante Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de febrero de 2020 (folio 285).

2.13 Que, asimismo, el numeral 10.6 de la cláusula décima de “el Contrato” dispuso que era obligación de “la Recurrente” (o “la Beneficiaria”): “Devolver EL PREDIO, cumplido el plazo de vigencia del presente contrato, sin mayor deterioro que el correspondiente a su uso en actividades detalladas en las cláusulas precedentes, incluyendo las obras civiles existentes en ese momento, sin que se genere obligación pecuniaria por parte de EL ESTADO por las obras o gastos que se hubieren ejecutado, a favor de LA BENEFICIARIA, autoridades administrativas o terceros”.

2.14 Que, no obstante, “la Recurrente” mediante escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) desistió de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre y solicitó que se procediera con la devolución de “el predio”, “según fuera aplicable”. Luego, con escrito del 5 de enero de 2021 (S.I. N° 00173-2021), “la Recurrente” indicó que a la fecha “el Contrato” y la servidumbre sobre “el predio”, ya no se encontraban vigentes, por lo cual, manifestó su disposición para suscribir los

documentos destinados a formalizar la devolución de “el predio” (folio 343).

2.15 Que, de lo expuesto, se evidencia que era obligación de “la Recurrente” comunicar a “la SDAPE” su disposición para la devolución de “el predio” dentro del plazo de quince (15) días antes del vencimiento de “el Contrato” y devolver “el predio” una vez cumplido el plazo de vigencia contractual, conforme a lo estipulado en el numeral 8.1, octava cláusula de “el Contrato”, en donde se estableció que la devolución sólo procedería mediante acta suscrita por ambas partes; y a “la SDAPE” proponer dos (2) fechas una vez recibida dicha comunicación.

2.16 Que, la devolución se realizó mediante el Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta) y “la SDAPE” efectuó las gestiones para la devolución con Oficio N° 00382-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021 (folio 351), a través del cual, “la SDAPE” trasladó a “la Recurrente” el Acta de Entrega-Recepción (devolución) N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE para la suscripción respectiva. El acuse de recibo fue otorgado el 21 de enero de 2021 (folio 352). Entonces, más allá del plazo contractual previsto para que “la Recurrente” ejecutara sus actividades; no debería extenderse la valorización de “la DC” pagada a la SBN y por ello, “la SDAPE” tuvo que realizar una valorización adicional por el uso de “el predio” fuera del plazo de vigencia contractual, mediante Informe Preliminar N° 00199-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 25 de enero de 2021 (folio 354), el cual fue acogido en el numeral 19 de la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE, monto que asciende a S/. 7 036.20 (siete mil treinta y seis y 20/100 soles) o su equivalencia en US \$ 2 081,80 (dos mil ochenta y uno y 80/100 dólares americanos) por el período existente entre el 3 de octubre de 2020 al 20 de enero de 2021.

2.17 Que, en seguimiento de lo opinado por “la DNR”; “la DGPE” considera respecto a los extremos indicados en los literales a), b), c), d) y e) del numeral 38 del recurso de apelación; que la devolución de “el predio” se realizó mediante el Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta), fecha hasta la cual, “la Recurrente” había seguido en posesión o uso del mismo fuera del plazo establecido en “el Contrato”. Ahora bien, se advierte que la valorización de “la DC” cubría sólo el período contractual del otorgamiento de servidumbre, esto es, entre el 2 de julio de 2019 y el 2 de octubre de 2020, cuyo cómputo arroja quince (15) meses; a lo que luego se habría sumado la ampliación otorgada por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, “el Sector”) en atención a lo solicitado por “la Recurrente”, que se computaría desde el 3 de octubre de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020, conforme a lo señalado en el Oficio N° 1319-2020/MINEM-DGM (revisado en el Sistema Integral Documentario de la SBN y expediente N° 863-2020/SBNSDAPE) recibido el 25 de septiembre de 2020 (S.I. N° 15391-2020), cuyo tenor es el siguiente:

“(…).

Al respecto, es de precisar que mediante Expediente Virtual SIGED N° 3045571, BHP solicitó la ampliación por dos meses adicionales al plazo otorgado en servidumbre con Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 26/02/2020, sobre el predio “ÁREA 4” de 5.2896 hectáreas; posteriormente, mediante Expediente Virtual SIGED N° 3053648, BHP modificó la solicitud respecto al plazo de vigencia que vence el 02 de octubre de 2020, solicitando dicha ampliación hasta el 31 de diciembre de 2020.

En ese sentido, el plazo de renovación de la servidumbre sobre el predio “ÁREA 4” de 5.2896 hectáreas; debe computarse desde el 03 de octubre de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020.

(...)”.

2.18 Que, a pesar de lo señalado por “el Sector”, debe recordarse que “la Recurrente” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) decidió desistir de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre (consultado en el Sistema Integrado Documentario de la SBN y expediente electrónico N° 863-2020/SBNSDAPE), por cuanto optó prorrogar el inicio del proyecto hasta los meses de marzo-abril de 2021 en atención a “la coyuntura actual” (numeral 7) y solicitó que se procediera con la devolución de “el predio” según fuera aplicable; desistimiento que fue aceptado mediante Resolución N° 1100-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de diciembre de 2020 (folios 349 a 350).

2.19 Que, al respecto debe considerarse que por principio establecido en el artículo 1351° del Código Civil, “el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”. De lo cual, deriva la premisa que toda renovación de “el Contrato” debe obedecer a la voluntad de las partes involucradas.

2.20 Que, de lo expuesto, se advierte que si bien “la Recurrente” devolvió “el predio” con Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta), “el predio” ya había sido puesto a disposición de “la SDAPE” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020). De lo cual, se desprende que no debería exigirse el cobro a causa de la compensación por uso de “el predio”, ya que no hubo renovación de “el Contrato” entre el 5 de octubre al 31 de diciembre de 2020, período que se extendió al 20 de enero de 2021, a lo cual se agrega el hecho que “la Recurrente” insistió en su solicitud de puesta a disposición de “el predio” mediante escrito del 5 de enero de 2021 (S.I. N° 00173-2021). Sin embargo, “la SDAPE” no valoró en forma adecuada y ponderada estos hechos para determinar la cobranza y el monto compensatorio que correspondían por “el predio”, de parte de “la Recurrente” en la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE. Al contrario, aplicó el numeral 19.3, artículo 19° de la “Ley N° 30327”; numeral 15.5, artículo 15° de “el Reglamento” y el numeral 6.9 de “la Directiva”, normas que no correspondían a los hechos y a pesar que “la Recurrente” ya había puesto “el predio” a disposición de “la SDAPE”, la cual tardó en realizar los actos destinados a la recepción de “el predio” porque efectuó las gestiones para su devolución, con Oficio N° 00382-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de enero de 2021 (folio 351).

2.21 Que, la situación expuesta, revela interpretación y actuación tardía de “la SDAPE”, las cuales son contrarias a los principios de razonabilidad y celeridad previstos en los numerales 1.4 y 1.9, artículo IV del Título Preliminar del “T.U.O de la LPAG”. Sin embargo, respecto a la interpretación contraria a dichos principios, debe advertirse que no genera la nulidad del artículo 2° de la Resolución N° 123-2021/SBN-DGPE-SDAPE; sino su pérdida de efecto por disposición superior conforme a lo previsto en el segundo párrafo del numeral 6.3, artículo 6° del “T.U.O de la LPAG” ; lo cual no perjudica que “la SDAPE” proceda a revaluar el monto compensatorio de acuerdo a los lineamientos emanados de la opinión de “la DNR”. Respecto, a la actuación tardía de “la SDAPE”, corresponderá a la Subdirección establecer las medidas correctivas que correspondieran según su competencia.

2.22 Que, sin perjuicio de lo expuesto, correspondía a “la Recurrente” la obligación de comunicar y poner “el predio” a disposición de “la SDAPE” en el plazo de quince (15) días antes de culminar el plazo de vigencia de “el Contrato”; de acuerdo a lo establecido en el numeral 8.1, cláusula octava de “el Contrato”; en concordancia con el numeral 10.6 de la cláusula décima de “el Contrato”.

2.23 Que, de la revisión de los actuados se advierte que mediante Oficio N° 03178-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 10 de agosto de 2020 (folio 324), “la SDAPE” envió los proyectos de contrato a “la Recurrente” para su firma respectiva. El acuse de recibo fue dado el 12 de agosto de 2021 y con escrito del 28 de agosto de 2020, pero presentado el 2 de septiembre de 2020 (N° 13595-2020), “la Recurrente” envió “el Contrato” suscrito a “la SDAPE” sin objeción alguna (folio 325) y también debe indicarse que “la Recurrente” permaneció en posesión o uso de “el predio” sin solicitar su devolución al culminar “el Contrato”, es decir, desde el 3 al 4 de octubre de 2020, por cuanto recién el 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) peticionó junto con el desistimiento del procedimiento, que se procediera a la devolución de “el predio”. En consecuencia, “la Recurrente” incumplió dichas cláusulas, porque no se evidencia que “la Recurrente” haya comunicado su disposición para devolver “el predio” dentro de los quince (15) días antes que terminara el plazo de vigencia de “El Contrato”; sino que dicha puesta en disposición se realizó recién con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020).

2.24 Que, al no haberse devuelto “el predio” de acuerdo al procedimiento contractual y culminado el plazo previsto en “el Contrato” para que “la Recurrente” realizara sus actividades; se incumplió por parte de ésta lo previsto en el artículo 1148° del Código Civil que prescribe: “El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso”. Dicho precepto guarda concordancia con lo pactado en el numeral 6.4, cláusula sexta de “el Contrato”, donde se acordó que “la Recurrente” asumiría cualquier obligación derivada de la posesión de “el predio”. En esa línea de pensamiento, se concluye que “la Recurrente” conocía que debía ejecutar su proyecto y devolver “el predio” dentro del plazo pactado; de lo contrario, podría exigírsele cualquier obligación originada por la posesión de “el predio”. Asimismo, se le facultaba alegar el numeral 7.3, cláusula séptima de “el Contrato”, que le hubiera permitido resolverlo en forma anticipada; lo que no realizó, porque se limitó a solicitar la prórroga del plazo y la exoneración del pago con escrito del 4 de junio de 2020 (S.I. N° 08031-2020) y una vez concedida la ampliación del plazo por “el Sector”; “la Recurrente” decidió desistir de dicho procedimiento con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020).

2.25 Que, en atención a lo señalado por “la DNR” y a lo previsto en la Quinta disposición complementaria final de “el Reglamento”, corresponde la aplicación por analogía de los artículos 1700° y 1704° del Código Civil al presente caso. En consecuencia, la exigencia del pago de la contraprestación por la posesión o uso de “el predio” no colisiona con el ordenamiento jurídico no colisiona con el ordenamiento jurídico y debido a que el plazo de “el Contrato” había vencido con fecha 2 de octubre de 2020; sin embargo, “la Recurrente” no puso a disposición “el predio” durante los días 3 y 4 de octubre de 2020, lo cual en aplicación por analogía del artículo 1700° del Código Civil; permitió la continuación de la servidumbre, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que “la Recurrente” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) puso “el predio” a disposición de “la SDAPE”. Ahora bien, en aplicación por analogía del artículo 1704° del Código Civil, se tiene que vencido el plazo del contrato, como “la Recurrente” no restituyó “el predio”; “la SDAPE” tiene derecho a cobrar la prestación igual a la renta del período precedente, pero que a diferencia de lo señalado en la norma acotada; debe considerarse que “el predio” ya había sido puesto a disposición de “la SDAPE”. Esa renta debería ser determinada y comunicada por la entidad al momento de aceptar la devolución de “el predio” o cuando se comunicara la devolución de “el predio” y sólo en proporción a los días en que “la Recurrente” no lo puso a disposición.

2.26 Que, en ese sentido, debe desestimarse en forma parcial el primer argumento, debido a la falta de comunicación y disposición de “el predio” por “la Recurrente”, una vez vencido el plazo contractual, período que se extiende entre el 3 al 4 de octubre de 2020; debiéndose estimar el argumento relacionado a que no deberá exigirse a “la Recurrente” el cobro por compensación, desde la puesta en disposición de “el predio” a favor de “la SDAPE” hasta su devolución, es decir, por el período comprendido entre el 5 de octubre y 20 de enero de 2021.

2.27 Segundo argumento: “La Recurrente” señala en resumen que el artículo 7° del “T.U.O de la Ley N° 29151” no es sustento para el cobro del pago adicional porque no hace referencia a las entregas provisionales y que se deba cobrar por uso de “el predio” por período adicional y este componente es una interpretación de la SBN en el sentido de extender la onerosidad. La norma no regula la temporalidad de la servidumbre y el período de cobro de la misma, sino que sólo se enuncia un principio. Asimismo, indica que ha cumplido con pagar la contraprestación por la servidumbre, mientras estuvo vigente hasta el 2 de octubre de 2020, lo cual es diferente a otros casos de entregas provisionales en donde no hubo contrato.

2.28 Que, acerca de este argumento, debe indicarse que el artículo 7° del “T.U.O de la Ley N° 29151” si bien no hace referencia expresa al caso de la servidumbre y su contraprestación, sin embargo, “la DGPE” considera que éste debe concordarse con la opinión vertida por “la DNR”, según lo ya expuesto. En ese sentido, debe desestimarse el segundo argumento.

2.29 Tercer argumento: “La Recurrente” menciona que exigir el cobro por el período adicional (por S/. 7 036.20 soles) sin que exista marco legal, distorsiona el marco normativo del procedimiento de servidumbre y no es exigible a nivel administrativo. Además, “la SDAPE” ha calculado un valor referencial, que no sería vinculante y carece de asidero legal, lo que implicaría realizar una nueva tasación en donde nuevamente no existirían reglas que determinen el procedimiento, por lo cual, el cobro no podría efectuarse en la vía administrativa y la Procuraduría estaría imposibilitada de accionar a causa de esto.

2.30 Que, respecto a este argumento que tiene relación con los argumentos precedentes, sólo cabe indicar que existe marco legal para exigir el pago por el tiempo poseído o en uso cuando el plazo para ejecutar el proyecto de inversión aprobado en “el Contrato”, hubiese vencido, aunque sólo hasta la puesta en disposición de “el predio” a favor de “la SDAPE”; como ya se mencionó y que es posible exigir de acuerdo a lo establecido por “la DNR” y las normas invocadas en los numerales precedentes. Respecto a la calidad de referencial que tiene la valorización de “la SDAPE”, debe indicarse que ésta se hará conforme a lo establecido por “la DNR”. En ese sentido, debe desestimarse el tercer argumento.

2.31 Cuarto argumento: “La Recurrente” señala que no existe fundamento en lo actuado en el procedimiento y en el contrato o en los hechos, que sustente el pago de una contraprestación por período adicional. Indica que la cláusula 5 del Acta de Entrega-Recepción N° 00005-2021/SBN-DGPE-SDAPE establece que en atención al numeral 10.6 del Contrato, “la Recurrente” puso a disposición de la SBN “el predio” y que se indicó que no hubo acta de verificación in situ de “el predio”, conforme a lo establecido en el numeral 8.1 del Contrato, por la coyuntura del Covid-19. Es decir, que la SBN aceptó la puesta en disposición de “el predio” y si bien “la Recurrente” debió comunicar que “el predio” se encontraba libre, “el Contrato” no regula una sanción pecuniaria o penalidad por incumplir con esa obligación y que la contraprestación se extenderá al período adicional.

2.32 Que, debe reiterarse que existe fundamento legal para sustentar y exigir el pago por la posesión y uso de “el predio” de parte de “la Recurrente”, como se mencionó. En relación a la cita del numeral 10.6, cláusula décima de “el Contrato”; citado en el numeral 5 del Acta de Entrega-Recepción N° 00005-2021/SBN-DGPE-SDAPE, en efecto, se evidenció que “la Recurrente” puso a disposición “el predio” a favor de “la SDAPE” con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020). Acerca de la penalidad o sanción, debe indicarse que éstas no derivan de “el Contrato” como asume “la Recurrente”, porque no fueron pactadas; sino que la compensación deriva del hecho de la posesión o uso sobre “el predio” y en aplicación por analogía de los artículos 1700° y 1704° del Código Civil, en especial, la última norma invocada dispone que es posible exigir una prestación igual a la renta del período precedente cuando no restituyó “el predio” dentro del plazo, conforme a lo expuesto por “la DNR”. En ese sentido, debe desestimarse el cuarto argumento.

2.33 Quinto argumento: “La Recurrente” señala que el numeral 8.3 del Contrato establece que si luego del vencimiento del plazo de vigencia contractual, las partes no hubieran suscrito el acta de verificación y entrega por causas imputables a “la Recurrente” y hubiesen transcurrido treinta (30) días sin que medie justificación para la falta de entrega, la SBN podría ingresar a “el predio” sin autorización; por lo cual, la SBN debió haber tomado “el predio” dentro de dicho plazo o haber realizado otros actos.

2.34 Que, en relación a este argumento, debe señalarse que lo pactado en el numeral 8.3 , cláusula octava de “el Contrato”, se refiere al ingreso de la SBN en “el predio” cuando “la Recurrente” no lo entregara al vencimiento del plazo contractual, pero el ejercicio de esa facultad por parte de “la SDAPE” dependía de la inspección in situ para verificar la situación de “el predio” y el levantamiento de la correspondiente acta, no se realizaron por “la SDAPE” debido a las restricciones derivadas de la pandemia por Covid-19, acotadas en la cláusula quinta del Acta de Entrega-Recepción N° 0005-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 20 de enero de 2021 (folio 356 vuelta) y que subsistían en dicha fecha. Además, con Memorándum N° 02176-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de septiembre de 2020 (folio 334), “la SDAPE” remitió a “la SDS” seis (6) contratos suscritos con “la Recurrente” entre los que se encontraba el referido a “el predio”. Fue atendido con Memorándum N° 01448-2020/SBN-DGPE-SDS del 11 de septiembre de 2020 (folio 335), en donde “la SDS” señala que efectuará la supervisión una vez levantado el estado de emergencia. Cabe señalar, que correspondía a “la Recurrente” la obligación de comunicar a “la SDAPE” quince (15) días antes de culminar el plazo de vigencia contractual, la disposición para desocupar en forma efectiva “el predio”, según el numeral 8.1, octava cláusula de “el Contrato”.

2.35 Que, en consecuencia, la facultad prevista en el numeral 8.3 de la cláusula octava de “el Contrato”, sólo se refiere al ingreso en “el predio” por el Estado a través de la SBN, pero no eliminaba la obligación de poner a disposición “el predio” dentro del plazo establecido, lo que estuvo a cargo de “la Recurrente”. En ese sentido, debe desestimarse el quinto argumento.

2.36 Sexto argumento: “La Recurrente” señala que para devolver “el predio”, se requiere según el Contrato elaborar y suscribir un acta de entrega, por lo cual, se demostraría que nunca resistió o realizó actos para no devolver “el predio”, sino que se requería que la SBN le notificara con el acta. Los retrasos de la SBN en la elaboración de documentos para formalizar la devolución no pueden imputársele y dar sustento a perjuicio monetario o de otro tipo. La falta de comunicación sólo debería tener los efectos que el Contrato regule y aun así, no se podría generar la obligación de pagar la contraprestación hasta la fecha de devolución, menos si no se ha utilizado “el predio” dentro del período adicional o durante la vigencia del Contrato.

2.37 Que, respecto a la conducta seguida por “la SDAPE”, ya se hizo referencia cuando se desarrolló lo concerniente al primer argumento. Acerca del extremo donde “la Recurrente” señala que el accionar de las partes debería restringirse a los efectos contractuales; debe señalarse que “el Contrato” estaba fenecido desde el 3 de octubre de 2020, pero de acuerdo la opinión de “la DNR”, el marco contractual continuaba hasta la puesta a disposición de “el predio”, según lo establecido en las normas acotadas que proscriben la posesión o uso gratuitos de “el predio”. En ese sentido, debe desestimarse el sexto argumento.

2.38 Séptimo argumento: “La Recurrente” señala que la SBN tuvo conocimiento que no se había utilizado “el predio” para la ejecución de sus actividades, lo que se demuestra con el escrito de ampliación de plazo del 18 de junio de 2020 que consta en el Oficio N° 1079-2020/MINEM-DGM en el cual, “la Recurrente” señaló que no se iniciaron actividades por motivos ajenos a ella y por el Estado de Emergencia Nacional y el escrito de desistimiento de la solicitud de ampliación de plazo del 5 de octubre de 2020 (S.I. 16160-2020), en donde se mencionó que tomó la decisión de prorrogar el inicio del proyecto hasta marzo-abril de 2021, por lo cual, “el predio” estaba libre de ocupaciones y podía ser devuelto en cualquier momento.

2.39 Que al respecto, se toma en consideración que “la Recurrente” con escrito del 4 de junio de 2020 (S.I. N° 08031-2020), solicitó que se declare la exoneración de pago de la contraprestación por el período comprendido entre el 16 de marzo y 30 de junio de 2020 (3 meses y 14 días) y se extienda el plazo de servidumbre por un plazo de tres (3) meses y catorce (14) días y se impute el monto de la contraprestación, cuyo pago sea exonerado conforme a lo solicitado (sic), por cuanto la declaración del estado de emergencia nacional y la medida de aislamiento social obligatorio dispuestos por el Gobierno Nacional, le han imposibilitado ejercer su derecho de servidumbre desde el 16 de marzo y hasta que las explotaciones mineras sean excluidas de las restricciones impuestas del referido estado de emergencia y aislamiento social obligatorio (folio 302). Sin embargo, con Memorándum N° 00173-2020/SBN-OAF-SAT del 26 de junio de 2020 (folio 298), “el SAT” señaló que “la Recurrente” había cancelado seis (6) predios, entre los que se encuentra “el predio” aludido en la Resolución N° 0234-2020/SBN-DGPE-SDAPE y al cual pertenece la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020 (folio 300 vuelta). En esa situación se suscribió “el Contrato” con fecha 24 de julio de 2020, con efecto retroactivo respecto a las actividades de “la Recurrente” al 2 de julio de 2019, fecha en la cual, se entregó “el predio” a “la Recurrente” mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE.

2.40 Que, por su parte, “el Sector” había otorgado la ampliación del plazo para ejercer la servidumbre, que se computaría desde el 3 de octubre de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020, conforme a lo señalado en el Oficio N° 1319-2020/MINEM-DGM (revisado en el Sistema Integral Documentario de la SBN), el cual fue recibido por “la SDAPE” el 25 de septiembre de 2020 (S.I. N° 15391-2020). Sin embargo, “la Recurrente”, con escrito del 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020) decidió desistir de la solicitud de ampliación del plazo de la servidumbre (consultado en el Sistema Integrado Documentario de la SBN y expediente electrónico N° 863-2020/SBNSDAPE), porque optó prorrogar el inicio del proyecto a los meses de marzo-abril de 2021 (numeral 7) y solicitó que se procediera con la devolución de “el predio” según fuera aplicable; desistimiento que fue aceptado mediante Resolución N° 1100-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 15 de diciembre de 2020 (folios 349 a 350).

2.41 Que, de lo expuesto, se advierte que a pesar de su decisión inicial de reprogramar el plazo de ejecución de sus actividades, “la Recurrente” cambió de parecer al pagar el monto por “el predio” según la factura F001-00002953 por el monto de S/. 34 917,77 soles del 22 de junio de 2020 (folio 300 vuelta) y posteriormente, suscribió “el Contrato”; variando otra vez su decisión, mediante el escrito con fecha 5 de octubre de 2020 (S.I. N° 16160-2020), en donde desistió del procedimiento de

servidumbre. Hasta dicha fecha, “la Recurrente” estuvo en posesión o uso de “el predio”.

2.42 Que, debe aclararse que respecto al uso de “el predio”, el hecho que “la Recurrente” señale que éste se encuentre libre y sin actividades, no implica que “el predio” no se encuentre bajo la posesión o uso de “la Recurrente”, porque cuando “la Recurrente” recibió “el predio” mediante Acta de Entrega-Recepción N° 00044-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 2 de julio de 2019 (folio 117), “la SDAPE” señaló en forma expresa en la cuarta cláusula, así como en los literales a) y b) de la quinta cláusula, que la entrega provisional permite realizar estudios de suelo, mantenimiento y otros, así como no otorga derecho alguno para inicio de actividad económica antes de la entrega definitiva y suscripción de “el Contrato”; sin embargo, la contraprestación se pagó y comprendía desde la entrega provisional.

2.43 Que, en virtud de los hechos expuestos, debe reiterarse la opinión de “la DNR”, en donde el marco contractual continuaba hasta la puesta a disposición de “el predio”, según lo establecido en las normas acotadas y “el Contrato”; por lo cual, no se permiten excepciones en los actos que otorguen derechos sobre predios estatales a título oneroso, lo cual implica la inexistencia de posesión o uso gratuito de predios estatales a favor de particulares. En ese sentido, debe desestimarse el séptimo argumento.

2.44 Que, sin perjuicio de ello, corresponde poner en conocimiento de la presente Resolución a la Subdirección de Supervisión, para que proceda conforme a sus atribuciones, de conformidad con el literal j) del artículo 46° del “ROF de la SBN”.

2.45 Que, por tanto, debe declararse infundado en parte el recurso de apelación interpuesto por “la Recurrente” contra el artículo 2° de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2021 (folio 361), mediante escrito del 3 de marzo de 2021 (S.I. N° 05321-2021), así como dejarse sin efecto dicho artículo por no estar emitido conforme a la normatividad vigente, y dar por agotada la vía administrativa; sin perjuicio que “la Recurrente” acuda a la vía correspondiente para salvaguardar sus derechos, si así lo considera necesario.

III. CONCLUSIONES:

3.1 Por las razones antes expuestas, en opinión del suscrito, corresponde declarar fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por la empresa BHP Billiton World Exploration INC Sucursal del Perú, representada por su apoderado, señor Walter Alejandro Tejada Liza; contra el artículo 2° de la Resolución N° 0123-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2021, en relación al cobro de la contraprestación por el período adicional comprendido entre el 3 de octubre de 2020 al 20 de enero de 2021 y por tanto, dejarlo sin efecto, conforme a las consideraciones expuestas y dar por agotada la vía administrativa.

3.2 Declarar infundado en parte el recurso de apelación respecto a la posibilidad de exigir contraprestación por posesión o uso del predio, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa y dar por agotada la vía administrativa.

3.3 Disponer que la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal evalúe el Memorandum N° 00188-2021/SBN-DNR y disponga de acuerdo a sus lineamientos, las acciones para determinar el monto de contraprestación por el período comprendido desde el 3 al 4 de octubre de 2020, conforme a las consideraciones señaladas y dar por agotada la vía administrativa.

3.4 Disponer que se remita la resolución a la Subdirección de Supervisión para que proceda conforme a sus atribuciones.

IV. RECOMENDACIÓN

Notificar una vez emitida la correspondiente resolución a la empresa BHP Billiton World Exploration INC Sucursal del Perú, representada por su apoderado, señor Walter Alejandro Tejada Liza.

Atentamente,

 Firmado digitalmente por:
PRECIADO UMERES Manuel Antonio FAU
20131057823 soft
Fecha: 09/04/2021 11:28:46-0500

Especialista en bienes estatales III

P.O.I N° 17.1.2.1

Anexos:
- Memoranda_2021_DNR_188

MEMORANDUM N° 00188-2021/SBN-DNR

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

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

ASUNTO : Opinión sobre cobro por el uso de un predio, luego de concluido el contrato de servidumbre

REFERENCIA : MEMORANDUM N° 00711-2021/SBN-DGPE

FECHA : 29 de marzo del 2021

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia, mediante el cual, solicita opinión a esta Dirección respecto a la aplicación de la Ley N° 30327, respecto a las interrogantes siguientes:

1. *¿Debe solicitarse el cobro por uso de un predio otorgado a favor de una administrada, en el marco de la Ley N° 30327, una vez concluida la vigencia del contrato para realizar actividades económicas, cuando no se devolviera el predio habiéndose generado un período posesorio adicional al plazo contractual establecido?*
2. *Más allá del plazo contractual previsto para que la administrada ejecute sus actividades económicas ¿debería regir la valorización de la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento pagada a la SBN y por ello ¿la Subdirección competente podría realizar una valorización adicional por el uso del predio fuera del plazo de vigencia contractual, mediante un Informe que deberá incluirse en la resolución correspondiente?*

Sobre el particular se precisa lo siguiente:

Del marco de la Ley N° 30327 y de la Ley N° 29151 y su Reglamento

Al respecto, es importante precisar que ni la Ley N° 30327, ni el Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, han regulado el supuesto materia de consulta. Asimismo, cabe señalar que tampoco el Texto Único Ordenado de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, ni su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, ni la Directiva N° 007-2016/SBN Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales, contienen alguna regulación específica sobre el cobro y valorización por el uso de un predio, luego de culminado el contrato, cuando éste no es devuelto.

En ese orden de ideas se aprecia que existe un vacío legal, por lo que corresponde recurrir a los métodos de integración jurídica. En primer término, corresponde acudir a las normas del propio ordenamiento legal (autointegración), es decir, a las normas de la Ley N° 30327 y su Reglamento, así como a aquellas normas del SNBE, que pudieran completar la regulación.

En cuanto al Reglamento de la Ley N° 30327 se aprecia que el numeral 15.5 del artículo 15 establece que *“la contraprestación por la servidumbre se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega - Recepción a que se refiere el numeral 10.2 del artículo 10 del presente Reglamento”*, esto es, desde la entrega provisional. De esta norma se aprecia que el cobro por la servidumbre se inicia desde la entrega del predio para su uso, aun cuando no se haya suscrito el contrato.

Asimismo, el numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN precisa 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 las normas antes glosadas se desprende que, en principio existe la posibilidad de efectuar el cobro de la servidumbre por el uso de un predio, aun cuando no se hubiera suscrito el respectivo contrato.

No obstante, no encontrándose regulado en forma específica el cobro por el uso de un predio cuando medie un contrato culminado, es necesario además recurrir a otros métodos de integración jurídica, para lo cual se tendrá en cuenta lo expresamente establecido por la Quinta Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley N° 29151: "**Ante los vacíos de las normas contenidas en el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas y principios del derecho administrativo, y las del derecho común, atendiendo a la naturaleza de los actos y fines de las entidades involucradas**".

De la regulación del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG)

En cuanto a los principios establecidos en el Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, se tienen, entre otros, los siguientes:

-Principio de impulso de oficio, según el cual las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

-Principio de razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

-Principio de celeridad, según el cual quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.

Este artículo, además, precisa que los principios antes señalados sirven de criterio interpretativo, y para suplir los vacíos en el ordenamiento administrativo.

Como se advierte de las normas del derecho administrativo antes citadas, a fin de entender si se puede efectuar el cobro por un predio otorgado en servidumbre respecto de cual ha vencido el contrato, también debe considerarse y ponderarse la actuación del administrado, a fin de no vulnerar sus derechos. Por ejemplo, si éste actuó con diligencia o, si más bien, dilató la tramitación; si ha continuado aprovechando el predio y beneficiándose de él, o al contrario, lo ha puesto a disposición y ha efectuado acciones que evidencian la desinstalación de sus actividades y la desocupación del predio, entre otras situaciones.

Hasta aquí se desprende que, por un lado, parece factible efectuar el cobro por el uso de un predio, aun cuando no media o ha culminado un contrato; sin embargo, también es importante evaluar las circunstancias de cada caso en concreto, a fin de no afectar los legítimos derechos del administrado.

Finalmente, habiendo existido un contrato de servidumbre y una valorización, es decir, un acuerdo entre las partes, manifestado en un contrato que habría concluido, corresponde, de acuerdo a la Quinta Disposición del Reglamento de la Ley N° 29151, recurrir al Derecho Común, esto es al Código Civil.

Al respecto, en relación al arrendamiento, el Código Civil contiene la regulación siguiente:

“Artículo 1700º.- *Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento”.*

“Artículo 1704º.- *Vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de conclusión del arrendamiento, si el arrendatario no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir su devolución y a cobrar la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del período precedente, hasta su devolución efectiva. El cobro de cualquiera de ellas no importará la continuación del arrendamiento”.*

De las normas citadas, se aprecia que existe una regulación semejante al caso materia de consulta, por lo cual, por analogía sería factible efectuar el cobro por el uso del predio, luego de culminado el contrato de servidumbre, por una prestación igual a la renta del período precedente, con lo cual la SDAPE podría sustentar la valorización respecto al período que corresponda.

No obstante, conforme se ha precisado precedentemente, también es necesario tener presente la actuación del administrado, por lo que debe considerarse lo establecido por las normas del Código Civil que regulan la inejecución de obligaciones, es decir, si estas no se cumplen por culpa del deudor, por culpa del acreedor o sin culpa de ninguna de las partes, teniendo en cuenta, como regla general, lo dispuesto en el artículo 1148 del Código Civil: *“El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso”.*

En atención a lo expuesto, se debe entender que, vencido el contrato de la servidumbre, si el beneficiario no devuelve el predio, es factible el cobro por el uso del predio hasta la fecha que se ponga a disposición el predio, aplicando por analogía la regla del arrendamiento vencido. Sin embargo, si el administrado beneficiario ha comunicado su disponibilidad de entregar el predio y la devolución no se efectúa por causas que no le son atribuibles, sino por demora de la entidad receptora u otras causas, en dicha situación no correspondería efectuar el cobro por el tiempo en que demoró la entrega.

En cuanto a la consulta sobre la forma como determinar la contraprestación que debería pagar por el uso del predio más allá del periodo contractual, también resulta aplicarse (por analogía) los artículos 1700 y 1704 del Código Civil, según los cuales tendría que pagarse una prestación igual a la renta del periodo precedente, la que tendría que ser determinada y comunicada por la entidad al momento de aceptar la devolución del predio o comunicar la devolución del predio.

Atentamente,

 Firmado digitalmente por:
MAS CAMIUS Jose Felisandro FAU
20131057823 hard
Fecha: 29/03/2021 11:41:48-0500

DIRECTOR DE NORMAS Y REGISTRO

JMC/mcp

CC:
- SDNC