

**SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE
BIENES ESTATALES**



RESOLUCIÓN N°0101-2021/SBN-DGPE

San Isidro, 27 de agosto de 2021

VISTO:

El Expediente N° 580-2019/SBNSDAPE que contiene el recurso de apelación presentado por la empresa **SWISSMIN S.A.C.**, representada por Natalie McCaughey Geb Nagel; quien pretende la nulidad de la Resolución N° 0060-2021/SBN-DGPESDAPE del 20 de enero del 2021 y la Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de junio del 2021, que desestimó el recurso de reconsideración interpuesto contra aquélla, respecto al procedimiento sobre otorgamiento del derecho de servidumbre 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, Ley de promoción de las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible, aprobado con Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA (en adelante, “Reglamento de la Ley N° 30327”), sobre el área de 1 600 360,52 (160,0361 has), ubicada en el distrito de Punta de Bombón, provincia Islay, departamento Arequipa, anotado con CUS N° 132723 en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales-SINABIP (en adelante, “el predio”); y,

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales – SBN (en adelante, “la SBN”), en virtud del Texto Único Ordenado de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, Ley N° 29151¹ (en adelante “T.U.O de la Ley”), el Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA del 11

¹ Aprobado por Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el 10 de julio de 2019.

de abril de 2021² (en adelante “el Reglamento”); 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, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 43° y 44° del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA, publicado el 22 de diciembre de 2010 (en adelante, “ROF de la SBN”), Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (en adelante, “la SDAPE”) es la encargada de sustentar y aprobar los actos de adquisición y administración de los bienes estatales bajo competencia de la SBN, procurando una eficiente gestión de éstos, racionalizando su uso y optimizando su valor.

3. Que, el literal k) del artículo 41° del “ROF de la SBN”, establece, entre otras funciones de 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.

4. Que, a través del Memorándum N° 02833-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de julio de 2021, “la SDAPE” remitió el escrito presentado por la empresa **SWISSMIN S.A.C.** (en adelante, “la Administrada”) representada por Natalie McCaughey Geb Nagel y el Expediente N° 580-2019/SBNSDAPE, para que sean resueltos en grado de apelación por parte de “la DGPE”.

De la calificación del escrito presentado por “la Administrada”

5. Que, mediante escrito presentado el 19 de julio de 2021 (S.I. N° 18413-2021), “la Administrada” pretende que se declare la nulidad de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de enero del 2021; debiéndose entender que solicita también la revocación de la Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de junio del 2021, que desestimó su recurso de reconsideración interpuesto contra aquélla, respecto a la solicitud de otorgamiento del derecho de servidumbre sobre “el predio”, ofreciendo como medios probatorios los anexados en su recurso de reconsideración. El escrito se divide en seis (6) partes y veintiún (21) numerales, con sus respectivos fundamentos de hecho y derecho, cuyo resumen se detalla a continuación:

5.1. Indica que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE no precisa una causal razonable para declarar la improcedencia, lo que evidencia falta de motivación, situación que vulnera subrepticamente el principio de conservación del procedimiento administrativo y de razonabilidad previsto en el Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo

² Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA del 11 de abril de 2021 que deroga el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA y modificatorias.

General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, "T.U.O de la LPAG").

- 5.2. Señala que el Acta de Entrega-Recepción viene a ser un requisito para la aprobación del inicio de actividades de exploración del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3, por tanto, sólo sirve como requisito, mas no es autorización para la realización de trabajos de exploración, por tanto su vigencia está sujeta al plazo y cronograma de actividades del proyecto de exploración, cuyo inicio fue el 4 de enero de 2021, según el Informe N° 0045-2021-MINEM-DGM-DTM y Resolución N° 0126-2021-MINEM-DGM/V del 24 de marzo del 2021 emitido por la Dirección General de Minería (en adelante, DGM), el cual suspendió el cronograma de actividades del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3. En consecuencia, no debería existir otro trámite distinto, como el supuesto de "la SDAPE" sobre una ampliación servidumbre provisional. En consecuencia, consideramos que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE deviene en nula de pleno derecho al no contener fundamentos de hecho que concuerden con los términos legales de un proyecto de exploración minera, por tanto lesiona y afecta su interés legítimo, encontrándose dentro del causales prescritas en el artículo 10° inciso 2 del "T.U.O de la LPAG".
- 5.3. Considera que "la SDAPE" tampoco ha cumplido con su deber de preservar el procedimiento administrativo, porque en el oficio emitido por la "DGM" claramente dicha autoridad sostiene que el supuesto entendido de la ampliación de servidumbre es un procedimiento distinto a lo regulado en las disposiciones mineras. Entonces, si dicho oficio de la "DGM" indica tal apreciación, "la SDAPE" no puede entender o crear un procedimiento adicional sin que la misma ley de la materia lo prescriba, lo que conlleva a entender que los argumentos de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE contravienen expresamente lo señalado en el inciso 8 del artículo 86° del "T.U.O de la LPAG" y afectan a "la Administrada". Por tanto, debe declararse su nulidad porque el proyecto Arenas Ferrosas-Área 3 está vigente y no existe necesidad de solicitar la ampliación de la servidumbre, porque este procedimiento no tiene relación con los procedimientos mineros del proyecto.
- 5.4. Respecto al pago por el uso de "el predio", señala que éste sólo ha sido usado por veintisiete (27) días, por cuanto el proyecto de exploración minera Arenas Ferrosas-Área 3 ha suspendido su cronograma de actividades y en éste, la "DGM" ha señalado el tiempo transcurrido del cronograma de actividades que tiene relación con el plazo de la servidumbre. Asimismo, Indica que en el Acta de Entrega-Recepción N° 00035-2019/SBN-DGPE-SDAPE no se ha establecido el pago alguno por la servidumbre provisional, ni en la "Ley N°30327" *dispone* que se debe cobrar por el otorgamiento de la servidumbre provisional, dado que el único pago que establece la "Ley 30327" es por constitución de la servidumbre definitiva.

6. Que, el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo 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. Asimismo, el numeral 218.2 del artículo 218° del citado "T.U.O de la LPAG", dispone que la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios.

7. Que, de la calificación del recurso de apelación descrito en el quinto considerando de la presente resolución, se concluye que: **a)** cumple con los requisitos previstos en el artículo 221° del "T.U.O de la LPAG"; y, **b)** fue presentado dentro del plazo de quince (15) días hábiles de notificada "la Resolución impugnada"; conforme lo prevé el numeral 218.2 del artículo 218° del "T.U.O de la LPAG", al ser notificada con fecha 23 de junio de 2021 y siendo que el plazo para su interposición vencía el 19 de julio de 2021 (folio 298), "la Administrada" presentó su recurso el 19 de julio de 2021 (S.I. N° 18413-2021), es decir, dentro del plazo referido. Por tanto, "la Administrada" ha cumplido con los requisitos de forma para admitir a trámite la apelación presentada.

Respecto a la nulidad solicitada por "la Administrada" en el recurso de apelación

8. Que, según lo establecido en los numerales 11.1 y 11.2 del artículo 11° del "T.U.O de la LPAG"³, los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos a través de los medios impugnatorios, como el recurso de apelación, cuya declaración corresponde a la autoridad competente para resolverlos. En ese sentido, se procede a revisar los argumentos presentados por "la Administrada", que en resumen son los siguientes:

9. Respecto al argumento que obra en el numeral 5.1): "La Administrada" expresa que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE no precisa una causal razonable para declarar la improcedencia, lo que evidenciaría falta de motivación, situación que vulneraría subrepticamente el principio de conservación del procedimiento administrativo y de razonabilidad.

10. Que, cabe señalar que "la Administrada" indicó que los documentos que sustentan su recurso de apelación son los mismos que adjuntó a su recurso de reconsideración presentado con escrito del 11 de febrero de 2021 (S.I. N° 03832-2021, a folio 267), que consisten en: 1) Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM del 17 de octubre de 2017, donde indica que se aprobó el Estudio Ambiental del Proyecto de Exploración Minera-Declaración de Impacto Ambiental de

³ Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

11.2 La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo.

11.3 La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.

(Texto modificado según el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1272)".

Categoría I del Proyecto Arenas Ferrosas (Anexo A, a folio 270); 2) Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos sobre el área que comprende el proyecto, sobre la cual, “la Administrada” señala que no existen restos arqueológicos sobre “el predio” (Anexo B, a folios 271 vuelta a 274); 3) Acta de Entrega-Recepción N° 0035-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de junio de 2019, en donde “la Administrada” indica que no autoriza el inicio de actividades (Anexo C, a folio 274 vuelta); 4) Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM del 10 de septiembre de 2020, sobre la cual, “la Administrada” señala que no da inicio a las actividades, sino que genera la obligación de “la Administrada” de comunicar por escrito, el comienzo de dichas actividades (Anexo D, a folio 278 vuelta); 5) Carta SM-ADM-076/2020 del 17 de diciembre de 2020, a través de la cual, “la Administrada” comunicó a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas y al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del Ministerio del Ambiente, el inicio de actividades de exploración del proyecto, señalando como fecha de inicio el 4 de enero de 2021 y por ello, recién se iniciaron esas actividades y considera que recién se hace uso de “el predio” (Anexo E, a folio 280 vuelta); y 6) Oficio N° 1713-2018/MEM-DGAAM del 21 de diciembre de 2018, en donde la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, comunicó a “la Administrada” que el proyecto de exploración Arenas Ferrosas cuenta con cinco (5) años para iniciar sus actividades, es decir, tiene vigencia hasta el 17 de octubre de 2022, debiendo comunicar dicho inicio a la citada Dirección (Anexo F, a folio 284 vuelta).

11. Que, al respecto, la “DGM” con Oficio N° 1453-2020/MINEM-DGM del 28 de octubre de 2020 (S.I. N° 18077-2020, a folio 239), indicó lo siguiente:

“(…).

Al respecto, mediante Informe N° 027-2019-MEM-DGM-DGES/SV, se calificó (sic) el proyecto “Arenas Ferrosas – Área 3”, como Proyecto de Inversión Minero, para desarrollar actividades exploratorias sobre un área de 160.0361 hectáreas de terreno eriazado de propiedad del Estado, en virtud de lo solicitado por la empresa SWISSMIN SAC.

Consultado el Sistema de Evaluación Ambiental en Línea del Ministerio de Energía y Minas (SEAL), se verifica que mediante Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM de fecha 17 de octubre de 2017, se aprobó la DIA del proyecto “Arenas Ferrosas” de la empresa SWISSMIN SAC, para el desarrollo de las actividades se llevará a cabo durante 12 meses.

Asimismo, se verifica en el Sistema de Información del Ministerio de Energía y Minas, Sector Minería (Autorización de Inicio de Actividades de Exploración), que SWISSMIN cuenta con la Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM de fecha 10 de setiembre de 2020. En ese sentido la ejecución del cronograma de exploración empieza a partir del (sic) setiembre 2020 hasta setiembre de 2021. Se adjunta copia de los documentos solicitados”.

(…)”.

12. Que, el Oficio N° 1768-2021/MINEM-DGM del 23 de diciembre de 2021 (S.I. N° 23428-2020, a folio 251), señaló:

“(…).

Al respecto, mediante Oficio 1453-2020/MIEM-DGM de fecha 28/10/2020 (Expediente N° 3084496), se informó que el proyecto “Arenas Ferrosas – Área 3” calificado como Proyecto de Inversión Minero sobre un área de 160.0361 hectáreas de terreno eriazo, contaba con la Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM de fecha 17 de octubre de 2017, que aprobó la DIA del proyecto “Arenas Ferrosas” de la empresa SWISSMIN SAC, para el desarrollo de las actividades mineras de exploración, disponiéndose en su cronograma que dichas actividades se llevarán a cabo durante 12 meses.

Asimismo, se informó que el Ministerio de Energía y Minas, Sector Minería mediante Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM de fecha 10 de setiembre de 2020, aprobó la Autorización de Inicio de Actividades de Exploración, en favor de SWISSMIN. En ese sentido la ejecución del cronograma de exploración inicia a partir de setiembre de 2020 hasta setiembre de 2021; sin embargo, la citada empresa a la fecha no ha solicitado la ampliación del plazo de servidumbre para el proyecto minero de exploración “Arenas Ferrosas – Área 3”.

(…)”.

13. Que, de lo expuesto, se advierte que el numeral 12 de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE indicó que la “DGM” con Oficio N° 1453-2020/MINEM-DGM del 28 de octubre de 2020 (S.I. N° 18077-2020, a folio 239) y Oficio N° 1768-2021/MINEM-DGM del 23 de diciembre de 2021 (S.I. N° 23428-2020, a folio 251), que a la fecha, “la Administrada” no había solicitado la ampliación del plazo de servidumbre para el proyecto minero de exploración Arenas Ferrosas-Área 3, en atención a los requerimientos presentados con Oficio N° 04707-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de octubre de 2020 (folio 238) y Oficio N° 06335-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 18 de diciembre de 2020 (folio 250). Entonces, se evidencia que “la SDAPE” sustentó la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE con la información proporcionada por la “DGM”. Asimismo, respecto a la carencia de causal para la improcedencia de la solicitud; debe tenerse en consideración que el procedimiento de constitución de servidumbre ha establecido requisitos para su procedencia, siendo uno de los cuales, el plazo para ejecutarla fijado por el Sector (la “DGM”) y que se computa desde la entrega provisional

conforme lo establecen el literal b), numeral 8.1, artículo 8^o y el numeral 15.5, artículo 15^o, ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”.

14. Que, revisada la Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM del 17 de octubre de 2017, donde indica que se aprobó el Estudio Ambiental del Proyecto de Exploración Minera-Declaración de Impacto Ambiental de Categoría I del Proyecto Arenas Ferrosas (Anexo A, a folio 270); se advierte que este documento no autoriza el inicio de las actividades contempladas en el proyecto; pero este documento es diferente al procedimiento de otorgamiento de servidumbre al amparo de la “Ley N° 30327”, que se rige por su propia normatividad. Lo mismo ocurre con la Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM del 10 de septiembre de 2020, (Anexo D, a folio 278 vuelta); la Carta SM-ADM-076/2020 del 17 de diciembre de 2020 (Anexo E, a folio 280 vuelta) y el Oficio N° 1713-2018/MEM-DGAAM del 21 de diciembre de 2018, que guardan vinculación con el inicio de actividades de exploración y su vigencia; sin embargo, no subordinan al procedimiento de otorgamiento de servidumbre sobre “el predio” al inicio de esas actividades con fecha 4 de enero de 2021, porque este procedimiento es autónomo por la “Ley N° 30327”.

15. Que, en atención a lo explicado en el numeral precedente, el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos N° 026-2018-DMA-DDAC-ARE/MC sobre el predio que comprende el proyecto, sobre la cual, “la Administrada” señala que no existen restos arqueológicos sobre “el predio” (Anexo B, de folios 271 vuelta a 274); no tiene vinculación con el inicio de actividades de exploración. En cuanto al Acta de Entrega-Recepción N° 0035-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de junio de 2019, en donde “la Administrada” indica que no autoriza el inicio de actividades (Anexo C, a folio 274 vuelta); y si bien es cierto lo que menciona; pero esa situación no subordina el procedimiento de constitución del derecho de servidumbre al inicio de las actividades de exploración, porque el plazo de servidumbre está fijado por la “DGM” (el Sector) a través del Informe N° 027-2019-MEM-DGM-DGES/SV del 10 de abril de 2019 (folio 2) que lo estableció en doce (12) meses y se computa desde la entrega provisional conforme lo establecen el literal b), numeral 8.1, artículo 8^o y el numeral 15.5, artículo 15^o, ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”.

16. En consecuencia, se advierte que “la Administrada” incumple con el plazo de servidumbre aprobado por la “DGM” (de 12 meses); el cual, es distinto al plazo para

⁴ **Artículo 8.- Informe de la autoridad sectorial competente**

8.1 El informe que la autoridad sectorial competente remite a la SBN, debe estar acompañado de los documentos indicados en los literales a) al d) del numeral 18.1 del artículo 18 de la Ley, contando como mínimo con lo siguiente:

a) La identificación y calificación del proyecto como proyecto de inversión, con indicación expresa de la actividad económica a desarrollarse, de las concesiones que se hubieran otorgado en el área solicitada, de ser el caso, el plazo de ejecución del proyecto y la condición para que, en caso de incumplimiento, se pueda disponer la extinción de la servidumbre.

b) El plazo por el cual se constituirá el derecho de servidumbre.

c) El área de terreno necesaria para desarrollar el proyecto de inversión, debiendo sustentarse la relación directa de toda el área solicitada con el proyecto.

d) La opinión técnica favorable sobre el proyecto de inversión y sobre lo indicado en los literales a) b) y c) del presente artículo.

(...)

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.

(...)

desarrollar actividades de exploración (que también es de 12 meses), lo cual fue revelado por “la SDAPE” a través de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE; no evidenciándose falta de motivación.

17. Que, respecto al principio de conservación del procedimiento administrativo, debe señalarse que éste se aplica en relación al acto administrativo, de acuerdo al artículo 14° del “T.U.O de la LPAG”, aunque podría extenderse al mismo procedimiento. Así también, sobre los deberes de la autoridad administrativa están previstos en especial en los incisos 1), 2); 3), 7), 8) y 9) del artículo 86° del “T.U.O de la LPAG”, los cuales disponen que dicha autoridad deberá actuar dentro de su competencia, encauzar de oficio, velar por la eficacia de las actuaciones administrativas e interpretar las normas de la forma que mejor se atienda el fin público con la preservación de los derechos de los administrados. De lo expuesto, debe indicarse que la aplicación de las normas acotadas debe estar relacionada con la observancia de las disposiciones que cautelan el interés público en el procedimiento de otorgamiento de servidumbre al amparo de la “Ley N° 30327”.

18. Que, a su vez, el principio de razonabilidad previsto en el numeral 1.4, artículo IV del Título Preliminar del “T.U.O de la LPAG”, establece que las decisiones deben guardar la debida proporcionalidad cuando se creen obligaciones, califiquen, infracciones, impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados, con la finalidad de que se encuentren dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniendo la proporción de los medios a emplear y los fines públicos que deben tutelarse, a fin de satisfacer su cometido. Revisadas las Resoluciones cuestionadas, no se evidencia la transgresión de dicho principio, debido a que “la SDAPE” actuó de acuerdo al literal b), numeral 8.1, artículo 8° y el numeral 15.5, artículo 15°, ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”; por lo cual, debe desestimarse el primer argumento.

19. Respecto al argumento del numeral 5.2): “La Administrada” indica que el Acta de Entrega-Recepción viene a ser un requisito para la aprobación del inicio de actividades de exploración del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3, por tanto, sólo sirve como requisito, mas no es autorización para la realización de trabajos de exploración, por tanto su vigencia está sujeta al plazo y cronograma de actividades del proyecto de exploración, cuyo inicio fue el 4 de enero de 2021, según el Informe N° 0045-2021-MINEM-DGM-DTM y Resolución N° 0126-2021-MINEM-DGM/V del 24 de marzo del 2021 emitido por la Dirección General de Minería (en adelante, “DGM”), el cual suspendió el cronograma de actividades del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3. En consecuencia, sostiene que no debería existir otro trámite distinto, como el supuesto de “la SDAPE” sobre una ampliación servidumbre provisional. En consecuencia, considera que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE deviene en nula de pleno derecho al no contener fundamentos de hecho que concuerden con los términos legales de un proyecto de exploración minera, por tanto lesiona y afecta su interés legítimo, encontrándose dentro del causales prescritas en el artículo 10° inciso 2 del “T.U.O de la LPAG”.

20. Que, en atención a dicho argumento, debe reiterarse que el plazo de servidumbre y el plazo para desarrollar actividades mineras, sin bien podrían coincidir, pero son distintos de acuerdo al literal b), numeral 8.1, artículo 8° y el numeral 15.5, artículo 15°, ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”, porque sólo aluden al plazo

de servidumbre y no al plazo de inicio de actividades (éste se computa desde la comunicación al Sector por el administrado); debiéndose comprender que aquél está referido sólo a la constitución y duración del derecho real de servidumbre sobre “el predio”, cuyo cómputo se inició desde la entrega provisional del mismo; por tanto, en la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE, no se advierte causal de nulidad prevista en el inciso 2, artículo 10° del “T.U.O de la LPAG”, debiendo desestimarse este argumento.

21. Respecto al argumento del numeral 5.3): “La Administrada” considera que “la SDAPE” ha incumplido con su deber de preservar el procedimiento administrativo, porque en el oficio emitido por la “DGM” claramente dicha autoridad sostiene que el supuesto entendido de la ampliación de servidumbre es un procedimiento distinto a lo regulado en las disposiciones mineras. Entonces, si dicho oficio de la “DGM” indica tal apreciación, “la SDAPE” no puede entender o crear un procedimiento adicional sin que la misma ley de la materia lo prescriba, lo que conlleva a entender que los argumentos de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE contravienen expresamente lo señalado en el inciso 8 del artículo 86° del “T.U.O de la LPAG” y afectan a “la Administrada”. Por tanto, debe declararse su nulidad porque el proyecto Arenas Ferrosas-Área 3 está vigente y no existe necesidad de solicitar la ampliación de la servidumbre, porque este procedimiento no tiene relación con los procedimientos mineros del proyecto.

22. Que, la “DGM” con Oficio N° 1453-2020/MINEM-DGM del 28 de octubre de 2020 (S.I. N° 18077-2020, a folio 239) y Oficio N° 1768-2021/MINEM-DGM del 23 de diciembre de 2021 (S.I. N° 23428-2020, a folio 251), ha señalado que a la fecha, “la Administrada” no ha solicitado la ampliación del plazo de servidumbre para el proyecto minero de exploración Arenas Ferrosas-Área 3. Entonces, se advierte que la “DGM” se refiere al plazo de la servidumbre y no al plazo para iniciar actividades, siendo ambos distintos, como se ya se indicó, no evidenciándose que “la SDAPE” haya creado un procedimiento especial y que haya infringido lo dispuesto por el inciso 8 del artículo 86° del “T.U.O de la LPAG”.

23. Respecto al argumento del numeral 5.4): Sobre el pago por el uso de “el predio”, “la Administrada” señala que éste sólo ha sido usado por veintisiete (27) días, por cuanto el proyecto de exploración minera Arenas Ferrosas-Área 3 ha suspendido su cronograma de actividades y en éste, la “DGM” ha señalado el tiempo transcurrido del cronograma de actividades que tiene relación con el plazo de la servidumbre. Asimismo, Indica que en el Acta de Entrega-Recepción N° 00035-2019/SBN-DGPE-SDAPE no se ha establecido el pago alguno por la servidumbre provisional, ni en la “Ley N°30327” *dispone* que se debe cobrar por el otorgamiento de la servidumbre provisional, dado que el único pago que establece la “Ley 30327” es por constitución de la servidumbre definitiva.

24. Que, en relación a este argumento, la Subdirección de Normas y Capacitación de la Dirección de Normas y Registro, a la cual le corresponde absolver las consultas sobre la interpretación de las normas correspondientes al Sistema Nacional de Bienes Estatales, de acuerdo a lo establecido en el literal c) del artículo 37°

del "ROF de la SBN", ha emitido el Informe N° 0230-2019/SBN-DNR-SDNC y reiterado con Informe N° 00128-2020/SBN-DNR-SDNC; en los cuales se ha señalado:

"(...).

Del cobro por uso del predio estatal otorgado mediante Acta de entrega – recepción en el marco de la Ley N° 30327

3.5 Al respecto, mediante el Informe N° 230-2019/SBN-DNR-SDNC de fecha 10.09.2019, esta Subdirección señaló que:

"Queda claro que la entrega provisional del predio importa un uso por parte del titular del proyecto de inversión, razón por la cual sirve de punto de inicio para efectuar la contabilización de la contraprestación a pagarse por parte del titular del proyecto de inversión, conforme a lo prescrito por el artículo 15, numeral 15.5 del Reglamento de la Ley N° 30327, más aún si el uso que se le daba está relacionado al inicio de las acciones previas de su proyecto." (numeral 3.5)"

No debe perderse de vista que, el numeral 19.3 del artículo 19 de la Ley N° 30327 al referirse al uso del predio que ejerce el titular del proyecto sobre el terreno en atención a la entrega provisional efectuada, este debe tomarse como una servidumbre provisional, la cual pasa a ser definitiva con la emisión de la Resolución." (numeral 3.8)

*"Bajo dicho contexto, el establecimiento de **la compensación de la servidumbre provisional está destinada a salvaguardar el derecho del titular del terreno otorgado en servidumbre desde el momento mismo en que fue entregado a favor del titular del proyecto, el cual está claramente determinado por la ley sustantiva**, no afectándose la seguridad jurídica ni la previsibilidad de las relaciones jurídicas, puesto que desde un inicio era de público conocimiento el deber de compensar por el uso del predio.*

Cabe reiterar que, la fecha desde la cual deberán ser efectivas las compensaciones fijadas en la Ley N° 30327, es a partir de la suscripción del Acta de Entrega - Recepción del predio." (numeral 3.9)

"Ahora, cierto es que producto de las acciones vinculadas al desarrollo del procedimiento de la servidumbre, el tiempo tomado para la emisión de la Resolución que aprueba la servidumbre definitiva puede ser mucho mayor al tiempo destinado a la ejecución del proyecto mismo; sin embargo, esto no quita la obligación de la entidad de emitir un acto administrativo que ponga fin a la servidumbre provisional a favor del titular del proyecto, esto es con la finalidad de establecer la fecha de entrega del predio (sea esta propuesta por la entidad o el titular del proyecto) y su consecuente compensación a cargo del titular del proyecto, a razón del uso del efectuado desde su entrega." (numeral 3.9)

3.6 Como se advierte de lo señalado, esta Subdirección, anteriormente, ya se había pronunciado sobre el cobro de la contraprestación en la servidumbre otorgada en el marco de la Ley N° 30327, señalando que ésta se contabiliza desde la entrega provisional al titular del proyecto de inversión hasta la fecha en que éste efectúa la devolución del predio. Asimismo, si la ejecución del proyecto concluye antes de la emisión de la resolución que aprueba la servidumbre, ello no quita la obligación de la entidad de emitir un acto administrativo que se pronuncie sobre el fin de la servidumbre provisional a favor del titular del proyecto y, de ese modo, establecer la fecha de devolución del predio y su consecuente compensación a cargo del titular del proyecto, a razón del uso efectuado desde su entrega provisional.

3.7 Se debe tener en cuenta el carácter ejecutario de las resoluciones administrativas, conforme al artículo 203 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; de ese modo, bastará la emisión de la resolución para exigir el cobro de la contraprestación por el uso del predio y, dado que se trata de una servidumbre que ya se habría cumplido en su plazo y fines, no será necesario suscribir un contrato de servidumbre”.

25. Que, resulta pertinente señalar que el pago de una contraprestación por el uso del predio, es determinada por la entidad, tomando como referencia la tasación que obra en el expediente o la valorización referencial que efectúe dicha entidad, y se computa desde la fecha de entrega provisional del predio, conforme a la regla que se desprende del artículo 20° de la “Ley N° 30327”⁶ y numeral 15.5 del artículo 15° del “Reglamento de la Ley N° 30327”.

26. Que, conforme a lo expuesto, la contraprestación por el uso del predio se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción, **cobro que no se encuentra supeditado a la aceptación de la tasación o aprobación del procedimiento; esto es, la obligación sustantiva de pago no nace por las actuaciones y fases posteriores del procedimiento, sino desde el momento que el administrado acepta la entrega de “el predio”**; en consecuencia, de no proceder la aprobación de **la servidumbre no exonera el pago que debe realizar “la Administrada” por el uso de “el predio”**, ya que éste constituye patrimonio del Estado; consecuentemente, no se advierte lesión al principio de legalidad o tipicidad, ya que la onerosidad del acto se encuentra establecido en la “Ley N° 30327”. Por tanto, dicha contraprestación no está subordinada al inicio del plazo de inicio de las actividades de “la Administrada”, no evidenciándose causal de nulidad en la Resolución N° 0060-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE. En ese sentido, debe desestimarse el presente argumento.

⁶ **Artículo 20. Valuación del predio materia de servidumbre**

Posteriormente a la entrega provisional, la SBN dispondrá la realización de la valuación comercial del predio para fines de la servidumbre, que será efectuada a costo del titular del proyecto de inversión, por un organismo o empresa con acreditada experiencia, de acuerdo con la normativa vigente, valuación que será utilizada para el cálculo de la servidumbre a partir de la entrega provisional”.

27. Que, en consecuencia, deben estimarse los argumentos que obran en los numerales 5.1), 5.2), 5.3) y 5.4) de este documento, debiéndose declarar infundado el recurso de apelación interpuesto y darse por agotada la vía administrativa, sin perjuicio de presentar nueva solicitud ante el Sector correspondiente, si así lo estima conveniente.

De conformidad con lo previsto por el "TUO de la Ley", "el Reglamento", el "ROF de la SBN", "TUO de la LPAG", y;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **SWISSMIN S.A.C**, representada por Natalie McCaughey Geb Nagel; quien pretende la nulidad de la Resolución N° 0060-2021/SBN-DGPESDAPE del 20 de enero del 2021 y la Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de junio del 2021, referidas al procedimiento sobre otorgamiento del derecho de servidumbre sobre el área de 1 600 360,52 (160,0361 has), ubicada en el distrito de Punta de Bombón, provincia Ilay, departamento Arequipa, anotado con CUS N° 132723; conforme a los fundamentos de la presente Resolución; dándose por agotada la vía administrativa.

Artículo 2°.- NOTIFICAR la presente Resolución conforme a Ley; debiendo además publicarse el íntegro de ésta en la página web de la SBN.

Regístrese, comuníquese y publíquese

Visado por:

Especialista en bienes estatales III

Firmado por:

Director de Gestión del Patrimonio Estatal

INFORME PERSONAL N° 00068-2021/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 N° 02833-2021/SBN-DGPE-SDAPE
b) S.I. N° 18413-2021
c) EXPEDIENTE N° 580-2019/SBNSDAPE

FECHA : 27 de agosto 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 (en adelante, “la SDAPE”) trasladó a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal-DGPE (en adelante, “la DGPE”) el recurso de apelación presentado con escrito del 19 de julio de 2021 (S.I. N° 18413-2021), por la empresa **SWISSMIN S.A.C.**, representada por Natalie McCaughey Geb Nagel; quien pretende la nulidad de la Resolución N° 0060-2021/SBN-DGPESDAPE del 20 de enero del 2021 y la Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de junio del 2021, que desestimó el recurso de reconsideración interpuesto contra aquélla, respecto al procedimiento sobre otorgamiento del derecho de servidumbre 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, Ley de promoción de las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible, aprobado con Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA (en adelante, “Reglamento de la Ley N° 30327”), sobre el área de 1 600 360,52 (160,0361 has), ubicada en el distrito de Punta de Bombón, provincia Islay, departamento Arequipa, anotado con CUS N° 132723 en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales-SINABIP (en adelante, “el predio”).

I. ANTECEDENTE:

Que, a través del Memorándum N° 02833-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 21 de julio de 2021, “la SDAPE” remitió el escrito presentado por la empresa **SWISSMIN S.A.C.** (en adelante, “la Administrada”) representada por Natalie McCaughey Geb Nagel y el Expediente N° 580-2019/SBNSDAPE, para que sean resueltos en grado de apelación por parte de “la DGPE”.

II. ANÁLISIS:

De la calificación del escrito presentado por “la Administrada”

2.1. Que, mediante escrito presentado el 19 de julio de 2021 (S.I. N° 18413-2021), “la Administrada” pretende que se declare la nulidad de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 20 de enero del 2021; debiéndose entender que solicita también la revocación de la Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de junio del 2021, que desestimó su recurso de reconsideración interpuesto contra aquélla, respecto a la solicitud de otorgamiento del derecho de servidumbre sobre “el predio”, ofreciendo como medios probatorios los anexados en su recurso de reconsideración. El escrito se divide en seis (6) partes y veintiún (21) numerales, con sus respectivos fundamentos de hecho y derecho, cuyo resumen se detalla a continuación:

2.1.1 Indica que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE no precisa una causal razonable para declarar la improcedencia, lo que evidencia falta de motivación, situación que vulnera subrepticamente el principio de conservación del procedimiento administrativo y de razonabilidad previsto en el Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, "T.U.O de la LPAG").

2.1.2 Señala que el Acta de Entrega-Recepción viene a ser un requisito para la aprobación del inicio de actividades de exploración del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3, por tanto, sólo sirve como requisito, mas no es autorización para la realización de trabajos de exploración, por tanto su vigencia está sujeta al plazo y cronograma de actividades del proyecto de exploración, cuyo inicio fue el 4 de enero de 2021, según el Informe N° 0045-2021-MINEM-DGM-DTM y Resolución N° 0126-2021-MINEM-DGM/V del 24 de marzo del 2021 emitido por la Dirección General de Minería (en adelante, DGM"), el cual suspendió el cronograma de actividades del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3. En consecuencia, no debería existir otro trámite distinto, como el supuesto de "la SDAPE" sobre una ampliación servidumbre provisional. En consecuencia, consideramos que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE deviene en nula de pleno derecho al no contener fundamentos de hecho que concuerden con los términos legales de un proyecto de exploración minera, por tanto lesiona y afecta su interés legítimo, encontrándose dentro del causales prescritas en el artículo 10° inciso 2 del "T.U.O de la LPAG".

2.1.3 Considera que "la SDAPE" tampoco ha cumplido con su deber de preservar el procedimiento administrativo, porque en el oficio emitido por la "DGM" claramente dicha autoridad sostiene que el supuesto entendido de la ampliación de servidumbre es un procedimiento distinto a lo regulado en las disposiciones mineras. Entonces, si dicho oficio de la "DGM" indica tal apreciación, "la SDAPE" no puede entender o crear un procedimiento adicional sin que la misma ley de la materia lo prescriba, lo que conlleva a entender que los argumentos de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE contravienen expresamente lo señalado en el inciso 8 del artículo 86° del "T.U.O de la LPAG" y afectan a "la Administrada". Por tanto, debe declararse su nulidad porque el proyecto Arenas Ferrosas-Área 3 está vigente y no existe necesidad de solicitar la ampliación de la servidumbre, porque este procedimiento no tiene relación con los procedimientos mineros del proyecto.

2.1.4 Respecto al pago por el uso de "el predio", señala que éste sólo ha sido usado por veintisiete (27) días, por cuanto el proyecto de exploración minera Arenas Ferrosas-Área 3 ha suspendido su cronograma de actividades y en éste, la "DGM" ha señalado el tiempo transcurrido del cronograma de actividades que tiene relación con el plazo de la servidumbre. Asimismo, Indica que en el Acta de Entrega-Recepción N° 00035-2019/SBN-DGPE-SDAPE no se ha establecido el pago alguno por la servidumbre provisional, ni en la "Ley N°30327" dispone que se debe cobrar por el otorgamiento de la servidumbre provisional, dado que el único pago que establece la "Ley 30327" es por constitución de la servidumbre definitiva.

2.2. Que, el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo 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. Asimismo, el numeral 218.2 del artículo 218° del citado "T.U.O de la LPAG", dispone que la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios.

2.3. Que, de la calificación del recurso de apelación descrito en el quinto considerando de la presente resolución, se concluye que: **a)** cumple con los requisitos previstos en el artículo 221° del "T.U.O de la LPAG"; y, **b)** fue presentado dentro del plazo de quince (15) días hábiles de notificada "la Resolución impugnada"; conforme lo prevé el numeral 218.2 del artículo 218° del "T.U.O de la LPAG", al ser notificada con fecha 23 de junio de 2021 y siendo que el plazo para su interposición vencía el 19 de julio de 2021 (folio 298), "la Administrada" presentó su recurso el 19 de julio de 2021 (S.I. N° 18413-2021), es decir, dentro del plazo referido. Por tanto, "la Administrada" ha cumplido con los requisitos de forma para admitir a trámite la apelación presentada.

Respecto a la nulidad solicitada por “la Administrada” en el recurso de apelación

2.4. Que, según lo establecido en los numerales 11.1 y 11.2 del artículo 11° del “T.U.O de la LPAG”^[1], los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos a través de los medios impugnatorios, como el recurso de apelación, cuya declaración corresponde a la autoridad competente para resolverlos. En ese sentido, se procede a revisar los argumentos presentados por “la Administrada”, que en resumen son los siguientes:

2.5. Respecto al argumento que obra en el numeral 2.1.1): “La Administrada” expresa que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE no precisa una causal razonable para declarar la improcedencia, lo que evidenciaría falta de motivación, situación que vulneraría subrepticamente el principio de conservación del procedimiento administrativo y de razonabilidad.

2.6. Que, cabe señalar que “la Administrada” indicó que los documentos que sustentan su recurso de apelación son los mismos que adjuntó a su recurso de reconsideración presentado con escrito del 11 de febrero de 2021 (S.I. N° 03832-2021, a folio 267), que consisten en: 1) Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM del 17 de octubre de 2017, donde indica que se aprobó el Estudio Ambiental del Proyecto de Exploración Minera-Declaración de Impacto Ambiental de Categoría I del Proyecto Arenas Ferrosas (Anexo A, a folio 270); 2) Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos sobre el área que comprende el proyecto, sobre la cual, “la Administrada” señala que no existen restos arqueológicos sobre “el predio” (Anexo B, a folios 271 vuelta a 274); 3) Acta de Entrega-Recepción N° 0035-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de junio de 2019, en donde “la Administrada” indica que no autoriza el inicio de actividades (Anexo C, a folio 274 vuelta); 4) Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM del 10 de septiembre de 2020, sobre la cual, “la Administrada” señala que no da inicio a las actividades, sino que genera la obligación de “la Administrada” de comunicar por escrito, el comienzo de dichas actividades (Anexo D, a folio 278 vuelta); 5) Carta SM-ADM-076/2020 del 17 de diciembre de 2020, a través de la cual, “la Administrada” comunicó a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas y al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del Ministerio del Ambiente, el inicio de actividades de exploración del proyecto, señalando como fecha de inicio el 4 de enero de 2021 y por ello, recién se iniciaron esas actividades y considera que recién se hace uso de “el predio” (Anexo E, a folio 280 vuelta); y 6) Oficio N° 1713-2018/MEM-DGAAM del 21 de diciembre de 2018, en donde la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, comunicó a “la Administrada” que el proyecto de exploración Arenas Ferrosas cuenta con cinco (5) años para iniciar sus actividades, es decir, tiene vigencia hasta el 17 de octubre de 2022, debiendo comunicar dicho inicio a la citada Dirección (Anexo F, a folio 284 vuelta).

2.7. Que, al respecto, la “DGM” con Oficio N° 1453-2020/MINEM-DGM del 28 de octubre de 2020 (S.I. N° 18077-2020, a folio 239), indicó lo siguiente:

“(…).

Al respecto, mediante Informe N° 027-2019-MEM-DGM-DGES/SV, se calificó (sic) el proyecto “Arenas Ferrosas – Área 3”, como Proyecto de Inversión Minero, para desarrollar actividades exploratorias sobre un área de 160.0361 hectáreas de terreno eriazos de propiedad del Estado, en virtud de lo solicitado por la empresa SWISSMIN SAC.

Consultado el Sistema de Evaluación Ambiental en Línea del Ministerio de Energía y Minas (SEAL), se verifica que mediante Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM de fecha 17 de octubre de 2017, se aprobó la DIA del proyecto “Arenas Ferrosas” de la empresa SWISSMIN SAC, para el desarrollo de las actividades se llevará a cabo durante 12 meses.

Asimismo, se verifica en el Sistema de Información del Ministerio de Energía y Minas, Sector Minería (Autorización de Inicio de Actividades de Exploración), que SWISSMIN cuenta con la Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM de fecha 10 de setiembre de 2020. En ese sentido la ejecución del cronograma de exploración empieza a partir del (sic) setiembre 2020 hasta setiembre de 2021. Se adjunta copia de los documentos solicitados”.

(...)

2.8. Que, el Oficio N° 1768-2021/MINEM-DGM del 23 de diciembre de 2021 (S.I. N° 23428-2020, a folio 251), señaló:

“(...).

Al respecto, mediante Oficio 1453-2020/MIEM-DGM de fecha 28/10/2020 (Expediente N° 3084496), se informó que el proyecto “Arenas Ferrosas – Área 3” calificado como Proyecto de Inversión Minero sobre un área de 160.0361 hectáreas de terreno eriazos, contaba con la Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM de fecha 17 de octubre de 2017, que aprobó la DIA del proyecto “Arenas Ferrosas” de la empresa SWISSMIN SAC, para el desarrollo de las actividades mineras de exploración, disponiéndose en su cronograma que dichas actividades se llevarán a cabo durante 12 meses.

Asimismo, se informó que el Ministerio de Energía y Minas, Sector Minería mediante Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM de fecha 10 de setiembre de 2020, aprobó la Autorización de Inicio de Actividades de Exploración, en favor de SWISSMIN. En ese sentido la ejecución del cronograma de exploración inicia a partir de setiembre de 2020 hasta setiembre de 2021; sin embargo, la citada empresa a la fecha no ha solicitado la ampliación del plazo de servidumbre para el proyecto minero de exploración “Arenas Ferrosas – Área 3”.

(...)

2.9. Que, de lo expuesto, se advierte que el numeral 12 de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE indicó que la “DGM” con Oficio N° 1453-2020/MINEM-DGM del 28 de octubre de 2020 (S.I. N° 18077-2020, a folio 239) y Oficio N° 1768-2021/MINEM-DGM del 23 de diciembre de 2021 (S.I. N° 23428-2020, a folio 251), que a la fecha, “la Administrada” no había solicitado la ampliación del plazo de servidumbre para el proyecto minero de exploración Arenas Ferrosas-Área 3, en atención a los requerimientos presentados con Oficio N° 04707-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de octubre de 2020 (folio 238) y Oficio N° 06335-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 18 de diciembre de 2020 (folio 250). Entonces, se evidencia que “la SDAPE” sustentó la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE con la información proporcionada por la “DGM”. Asimismo, respecto a la carencia de causal para la improcedencia de la solicitud; debe tenerse en consideración que el procedimiento de constitución de servidumbre ha establecido requisitos para su procedencia, siendo uno de los cuales, el plazo para ejecutarla fijado por el Sector y que se computa desde la entrega provisional conforme lo establecen el literal b), numeral 8.1, artículo 8°^[2] y el numeral 15.5, artículo 15°^[3], ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”.

2.10. Que, revisada la Constancia de Aprobación Automática N° 029-2017-MEM-DGAAM del 17 de octubre de 2017, donde indica que se aprobó el Estudio Ambiental del Proyecto de Exploración Minera-Declaración de Impacto Ambiental de Categoría I del Proyecto Arenas Ferrosas (Anexo A, a folio 270); se advierte que este documento no autoriza el inicio de las actividades contempladas en el proyecto; pero este documento es diferente al procedimiento de otorgamiento de servidumbre al amparo de la “Ley N° 30327”, que se rige por su propia normatividad. Lo mismo ocurre con la Constancia de Aprobación Automática N° 0015-2020-MEM/DGM del 10 de setiembre de 2020, (Anexo D, a folio 278 vuelta); la Carta SM-ADM-076/2020 del 17 de diciembre de 2020 (Anexo E, a folio 280 vuelta) y el Oficio N° 1713-2018/MEM-DGAAM del 21 de diciembre de 2018, que guardan vinculación con el inicio de actividades de exploración y su vigencia; sin embargo, no subordinan al procedimiento de otorgamiento de servidumbre sobre “el predio” al inicio de esas actividades con fecha el 4 de enero de 2021, porque este procedimiento es autónomo por la “Ley N° 30327”.

2.11. Que, en atención a lo explicado en el numeral precedente, el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos N° 026-2018-DMA-DDAC-ARE/MC sobre el predio que comprende el proyecto, sobre la cual, “la Administrada” señala que no existen restos arqueológicos sobre “el predio” (Anexo B, de folios 271 vuelta a 274); no tiene vinculación con el inicio de actividades de exploración. En cuanto al Acta de Entrega-Recepción N° 0035-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 11 de junio de 2019, en donde “la Administrada” indica que no autoriza el inicio de actividades (Anexo C, a folio 274 vuelta); y si bien es cierto lo que menciona; pero esa situación no subordina el procedimiento de constitución del derecho de servidumbre al inicio de las actividades de exploración, porque el plazo de servidumbre

está fijado por la “DGM” (el Sector) a través del Informe N° 027-2019-MEM-DGM-DGES/SV del 10 de abril de 2019 (folio 2) que lo estableció en doce (12) meses y se computa desde la entrega provisional conforme lo establecen el literal b), numeral 8.1, artículo 8° y el numeral 15.5, artículo 15°, ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”.

2.12. En consecuencia, se advierte que “la Administrada” incumple con el plazo de servidumbre aprobado por la “DGM” (de 12 meses); el cual, es distinto al plazo para desarrollar actividades de exploración (que también es de 12 meses), lo cual fue revelado por “la SDAPE” a través de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE; no evidenciándose falta de motivación.

2.13. Que, respecto al principio de conservación del procedimiento administrativo, debe señalarse que éste se aplica en relación al acto administrativo, de acuerdo al artículo 14° del “T.U.O de la LPAG”, aunque podría extenderse al mismo procedimiento. Así también, sobre los deberes de la autoridad administrativa están previstos en especial en los incisos 1), 2); 3), 7), 8) y 9) del artículo 86° del “T.U.O de la LPAG”, los cuales disponen que dicha autoridad deberá actuar dentro de su competencia, encauzar de oficio, velar por la eficacia de las actuaciones administrativas e interpretar las normas de la forma que mejor se atiende el fin público con la preservación de los derechos de los administrados. De lo expuesto, debe indicarse que la aplicación de las normas acotadas debe estar relacionada con la observancia de las disposiciones que cautelan el interés público en el procedimiento de otorgamiento de servidumbre al amparo de la “Ley N° 30327”.

2.14. Que, a su vez, el principio de razonabilidad previsto en el numeral 1.4, artículo IV del Título Preliminar del “T.U.O de la LPAG”, establece que las decisiones deben guardar la debida proporcionalidad cuando se creen obligaciones, califiquen, infracciones, impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados, con la finalidad de que se encuentren dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniendo la proporción de los medios a emplear y los fines públicos que deben tutelarse, a fin de satisfacer su cometido. Revisadas las Resoluciones cuestionadas, no se evidencia la transgresión de dicho principio, debido a que “la SDAPE” actuó de acuerdo al literal b), numeral 8.1, artículo 8° y el numeral 15.5, artículo 15°, ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”; por lo cual, debe desestimarse el primer argumento.

2.15. Respecto al argumento del numeral 2.1.2): “La Administrada” indica que el Acta de Entrega-Recepción viene a ser un requisito para la aprobación del inicio de actividades de exploración del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3, por tanto, sólo sirve como requisito, mas no es autorización para la realización de trabajos de exploración, por tanto su vigencia está sujeta al plazo y cronograma de actividades del proyecto de exploración, cuyo inicio fue el 4 de enero de 2021, según el Informe N° 0045-2021-MINEM-DGM-DTM y Resolución N° 0126-2021-MINEM-DGM/V del 24 de marzo del 2021 emitido por la Dirección General de Minería (en adelante, “DGM”), el cual suspendió el cronograma de actividades del proyecto Arenas Ferrosas-Área 3. En consecuencia, sostiene que no debería existir otro trámite distinto, como el supuesto de “la SDAPE” sobre una ampliación servidumbre provisional. En consecuencia, considera que la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE deviene en nula de pleno derecho al no contener fundamentos de hecho que concuerden con los términos legales de un proyecto de exploración minera, por tanto lesiona y afecta su interés legítimo, encontrándose dentro del causales prescritas en el artículo 10° inciso 2 del “T.U.O de la LPAG”.

2.16. Que, en atención a dicho argumento, debe reiterarse que el plazo de servidumbre y el plazo para desarrollar actividades mineras, sin bien podrían coincidir, pero son distintos de acuerdo al literal b), numeral 8.1, artículo 8° y el numeral 15.5, artículo 15°, ambos del “Reglamento de la Ley N° 30327”, porque sólo aluden al plazo de servidumbre y no al plazo de inicio de actividades (éste se computa desde la comunicación al Sector por el administrado); debiéndose comprender que aquél está referido sólo a la constitución y duración del derecho real de servidumbre sobre “el predio”, cuyo cómputo se inició desde la entrega provisional del mismo; por tanto, en la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE, no se advierte causal de nulidad prevista en el inciso 2, artículo 10° del “T.U.O de la LPAG”, debiendo desestimarse este argumento.

2.17. Respecto al argumento del numeral 2.1.3): “La Administrada” considera que “la SDAPE” ha incumplido con su deber de preservar el procedimiento administrativo, porque en el oficio emitido por la “DGM” claramente dicha autoridad sostiene que el supuesto entendido de la ampliación de servidumbre es un procedimiento distinto a lo regulado en las disposiciones mineras. Entonces, si

dicho oficio de la "DGM" indica tal apreciación, "la SDAPE" no puede entender o crear un procedimiento adicional sin que la misma ley de la materia lo prescriba, lo que conlleva a entender que los argumentos de la Resolución N° 060-2021/SBN-DGPE-SDAPE contravienen expresamente lo señalado en el inciso 8 del artículo 86° del "T.U.O de la LPAG" y afectan a "la Administrada". Por tanto, debe declararse su nulidad porque el proyecto Arenas Ferrosas-Área 3 está vigente y no existe necesidad de solicitar la ampliación de la servidumbre, porque este procedimiento no tiene relación con los procedimientos mineros del proyecto.

2.18. Que, la "DGM" con Oficio N° 1453-2020/MINEM-DGM del 28 de octubre de 2020 (S.I. N° 18077-2020, a folio 239) y Oficio N° 1768-2021/MINEM-DGM del 23 de diciembre de 2021 (S.I. N° 23428-2020, a folio 251), ha señalado que a la fecha, "la Administrada" no ha solicitado la ampliación del plazo de servidumbre para el proyecto minero de exploración Arenas Ferrosas-Área 3. Entonces, se advierte que la "DGM" se refiere al plazo de la servidumbre y no al plazo para iniciar actividades, siendo ambos distintos, como se ya se indicó, no evidenciándose que "la SDAPE" haya creado un procedimiento especial y que haya infringido lo dispuesto por el inciso 8 del artículo 86° del "T.U.O de la LPAG".

2.19. Respecto al argumento del numeral 2.1.4): Sobre el pago por el uso de "el predio", "la Administrada" señala que éste sólo ha sido usado por veintisiete (27) días, por cuanto el proyecto de exploración minera Arenas Ferrosas-Área 3 ha suspendido su cronograma de actividades y en éste, la "DGM" ha señalado el tiempo transcurrido del cronograma de actividades que tiene relación con el plazo de la servidumbre. Asimismo, Indica que en el Acta de Entrega-Recepción N° 00035-2019/SBN-DGPE-SDAPE no se ha establecido el pago alguno por la servidumbre provisional, ni en la "Ley N°30327" dispone que se debe cobrar por el otorgamiento de la servidumbre provisional, dado que el único pago que establece la "Ley 30327" es por constitución de la servidumbre definitiva.

2.20. Que, en relación a este argumento, la Subdirección de Normas y Capacitación de la Dirección de Normas y Registro, a la cual le corresponde absolver las consultas sobre la interpretación de las normas correspondientes al Sistema Nacional de Bienes Estatales, de acuerdo a lo establecido en el literal c) del artículo 37° del "ROF de la SBN", ha emitido el Informe N° 0230-2019/SBN-DNR-SDNC y reiterado con Informe N° 00128-2020/SBN-DNR-SDNC; en los cuales se ha señalado:

"(...).

Del cobro por uso del predio estatal otorgado mediante Acta de entrega – recepción en el marco de la Ley N° 30327

3.5 Al respecto, mediante el Informe N° 230-2019/SBN-DNR-SDNC de fecha 10.09.2019, esta Subdirección señaló que:

"Queda claro que la entrega provisional del predio importa un uso por parte del titular del proyecto de inversión, razón por la cual sirve de punto de inicio para efectuar la contabilización de la contraprestación a pagarse por parte del titular del proyecto de inversión, conforme a lo prescrito por el artículo 15, numeral 15.5 del Reglamento de la Ley N° 30327, más aún si el uso que se le daba está relacionado al inicio de las acciones previas de su proyecto." (numeral 3.5)"

No debe perderse de vista que, el numeral 19.3 del artículo 19 de la Ley N° 30327 al referirse al uso del predio que ejerce el titular del proyecto sobre el terreno en atención a la entrega provisional efectuada, este debe tomarse como una servidumbre provisional, la cual pasa a ser definitiva con la emisión de la Resolución." (numeral 3.8)

"Bajo dicho contexto, el establecimiento de la compensación de la servidumbre provisional está destinada a salvaguardar el derecho del titular del terreno otorgado en servidumbre desde el momento mismo en que fue entregado a favor del titular del proyecto, el cual está claramente determinado por la ley sustantiva, no afectándose la seguridad jurídica ni la previsibilidad de las relaciones jurídicas, puesto que desde un inicio era de público conocimiento el deber de compensar por el uso del predio.

Cabe reiterar que, la fecha desde la cual deberán ser efectivas las compensaciones fijadas en la Ley N° 30327, es a partir de la suscripción del Acta de Entrega - Recepción del predio." (numeral 3.9)

"Ahora, cierto es que producto de las acciones vinculadas al desarrollo del procedimiento de la servidumbre, el tiempo tomado para la emisión de la Resolución que aprueba la servidumbre definitiva puede ser mucho mayor al tiempo destinado a la ejecución del proyecto mismo; sin embargo, esto no quita la obligación de la entidad de emitir un acto administrativo que ponga fin a la servidumbre provisional a favor del titular del proyecto, esto es con la finalidad de establecer la fecha de entrega del predio (sea esta propuesta por la entidad o el titular del proyecto) y su consecuente compensación a cargo del titular del proyecto, a razón del uso del efectuado desde su entrega." (numeral 3.9)

3.6 Como se advierte de lo señalado, esta Subdirección, anteriormente, ya se había pronunciado sobre el cobro de la contraprestación en la servidumbre otorgada en el marco de la Ley N° 30327, señalando que ésta se contabiliza desde la entrega provisional al titular del proyecto de inversión hasta la fecha en que éste efectúa la devolución del predio. Asimismo, si la ejecución del proyecto concluye antes de la emisión de la resolución que aprueba la servidumbre, ello no quita la obligación de la entidad de emitir un acto administrativo que se pronuncie sobre el fin de la servidumbre provisional a favor del titular del proyecto y, de ese modo, establecer la fecha de devolución del predio y su consecuente compensación a cargo del titular del proyecto, a razón del uso efectuado desde su entrega provisional.

3.7 Se debe tener en cuenta el carácter ejecutivo de las resoluciones administrativas, conforme al artículo 203 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; de ese modo, bastará la emisión de la resolución para exigir el cobro de la contraprestación por el uso del predio y, dado que se trata de una servidumbre que ya se habría cumplido en su plazo y fines, no será necesario suscribir un contrato de servidumbre".

2.21. Que, resulta pertinente señalar que el pago de una contraprestación por el uso el predio, es determinada por la entidad, tomando como referencia la tasación que obra en el expediente o la valorización referencial que efectúe dicha entidad, y se computa desde la fecha de entrega provisional del predio, conforme a la regla que se desprende del artículo 20° de la "Ley N° 30327"^[4] y numeral 15.5 del artículo 15° del "Reglamento de la Ley N° 30327".

2.22. Que, conforme a lo expuesto, la contraprestación por el uso del predio se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción, **cobro que no se encuentra supeditado a la aceptación de la tasación o aprobación del procedimiento; esto es, la obligación sustantiva de pago no nace por las actuaciones y fases posteriores del procedimiento, sino desde el momento que el administrado acepta la entrega de "el predio"**; en consecuencia, de no proceder la aprobación de **la servidumbre no exonera el pago que debe realizar "la Administrada" por el uso de "el predio"**, ya que éste constituye patrimonio del Estado; consecuentemente, no se advierte lesión al principio de legalidad o tipicidad, ya que la onerosidad del acto se encuentra establecido en la "Ley N° 30327". Por tanto, dicha contraprestación no está subordinada al inicio del plazo de inicio de las actividades de "la Administrada", no evidenciándose causal de nulidad en la Resolución N° 0060-2021/SBN-DGPE-SDAPE y Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE. En ese sentido, debe desestimarse el presente argumento.

2.23. Que, en consecuencia, deben estimarse los argumentos que obran en los numerales 2.1.1), 2.1.2), 2.1.3) y 2.1.4) de este documento, debiéndose declarar infundado el recurso de apelación interpuesto y darse por agotada la vía administrativa, sin perjuicio de presentar nueva solicitud ante el Sector correspondiente, si así lo estima conveniente.

III.CONCLUSIÓN:

Por las razones antes expuestas, en opinión del suscrito, corresponde declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **SWISSMIN S.A.C**, representada por Natalie McCaughey Geb Nagel; quien pretende la nulidad de la Resolución N° 0060-2021/SBN-DGPESDAPE

del 20 de enero del 2021 y la Resolución N° 0624-2021/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de junio del 2021, referidas al procedimiento sobre otorgamiento del derecho de servidumbre sobre el área de 1 600 360,52 (160,0361 has), ubicada en el distrito de Punta de Bombón, provincia Islay, departamento Arequipa, anotado con CUS N° 132723; conforme a los fundamentos de la presente Resolución; dándose por agotada la vía administrativa.

IV. RECOMENDACIÓN:

NOTIFICAR la presente Resolución conforme a Ley; debiendo además publicarse el íntegro de ésta en la página web de la SBN.

Atentamente,

 Firmado digitalmente por:
PRECIADO UMERES Manuel Antonio FAU
20131057823 hard
Fecha: 27/09/2021 11:02:15-0500

Especialista en bienes estatales III

P.O.I N° 15.1.2.1

[1] Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

11.2 La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo.

11.3 La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.

(Texto modificado según el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1272)".

[2] "Artículo 8.- Informe de la autoridad sectorial competente

8.1 El informe que la autoridad sectorial competente remite a la SBN, debe estar acompañado de los documentos indicados en los literales a) al d) del numeral 18.1 del artículo 18 de la Ley, contando como mínimo con lo siguiente:

a) La identificación y calificación del proyecto como proyecto de inversión, con indicación expresa de la actividad económica a desarrollarse, de las concesiones que se hubieran otorgado en el área solicitada, de ser el caso, el plazo de ejecución del proyecto y la condición para que, en caso de incumplimiento, se pueda disponer la extinción de la servidumbre.

b) El plazo por el cual se constituirá el derecho de servidumbre.

c) El área de terreno necesaria para desarrollar el proyecto de inversión, debiendo sustentarse la relación directa de toda el área solicitada con el proyecto.

d) La opinión técnica favorable sobre el proyecto de inversión y sobre lo indicado en los literales a) b) y c) del presente artículo.

(...)"

[3]"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.

(...)"

[4] "Artículo 20. Valuación del predio materia de servidumbre

Posteriormente a la entrega provisional, la SBN dispondrá la realización de la valuación comercial del predio para fines de la servidumbre, que será efectuada a costo del titular del proyecto de inversión, por un organismo o empresa con acreditada experiencia, de acuerdo con la normativa vigente, valuación que será utilizada para el cálculo de la servidumbre a partir de la entrega provisional".

Anexos:

- Memoranda_2020_DNR_468

MEMORANDUM N° 00468-2020/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 la aplicación de la Directiva de servidumbre convencional al procedimiento de servidumbre regulado por la Ley N°30327

REFERENCIA : a) MEMORANDUM N° 01192-2020/SBN-DGPE
b) MEMORANDUM N° 01120-2020/SBN-DGPE

FECHA : 20 de octubre del 2020

Me dirijo a usted en atención al documento citado en la referencia, mediante el cual solicita opinión sobre la aplicación la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, y su Reglamento, en lo que se refiere al cobro por el uso de un predio estatal entregado mediante Acta de entrega – recepción.

Sobre el particular, con la conformidad de esta Dirección, hago llegar a su Despacho copia del Informe N°0128-2020/SBN-DNR-SDNC, elaborado por la Subdirección de Normas y Capacitación, el cual contiene la evaluación realizada y la opinión sobre el tema materia de consulta.

Atentamente,

 Firmado digitalmente por:
MAS CAMUS Jose Felisandro FAU
20131057823 hard
Fecha: 20/10/2020 11:04:24-0500

Director (e) de Normas y Registro
JMC/cmc

Anexo:
Informe N°0128-2020/SBN-DNR-SDNC

Anexos:
- InformeN° 00128-2020-SBN-DNR-SDNC

INFORME N° 00128-2020/SBN-DNR-SDNC

PARA : **SARA CORINA CORDOVA LLACZA**
Subdirectora(e) de la Subdirección de Normas y Capacitación

DE : **WILLJHEM SANCHEZ MEDINA**
Abogado de la Subdirección de Normas y Capacitación

ASUNTO : Opinión sobre la aplicación de la Directiva de servidumbre convencional al procedimiento de servidumbre regulado por la Ley N° 30327

REFERENCIA : a) PROVEIDO 00489-2020/DNR
b) MEMORANDUM N° 01192-2020/SBN-DGPE
c) PROVEIDO 00476-2020/DNR
d) MEMORANDUM 01120-2020/SBN-DGPE
e) PROVEIDO N° 00252-2020/SDNC

FECHA : 19 de octubre del 2020

Tengo el agrado de dirigirme a usted en relación al documento de la referencia a), con el que la Dirección de Normas y Registro traslada los documentos b) y d) de la referencia, con los que la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal (DGPE) solicita opinión sobre la aplicación de la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, y su Reglamento.

Al respecto, se informa lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

Mediante los Memorandos N° 01120-2020/SBN-DGPE y N° 01192-2020/SBN-DGPE, el Director de Gestión del Patrimonio Estatal solicitó a la Dirección de Normas y Registro emita opinión sobre la aplicación de la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, y su Reglamento, formulando las siguientes consultas:

1. ¿Debe solicitarse el cobro por uso de un predio otorgado con acta de entrega – recepción a favor de un administrado, en el marco de la Ley N° 30327; cuando no se aprobará la emisión de un contrato?
2. ¿Es posible aplicar el segundo párrafo del numeral 6.9 de la Directiva N° 007-2016/SBN “Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales” en concordancia con el numeral 5, artículo 15 del Reglamento de dicha Ley, aprobado con Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA y modificatorias, para sustentar el cobro por uso del predio entregado en forma provisional a un administrado?
3. En caso de ser afirmativa su respuesta respecto a la pregunta 2), ¿Cuál debería ser la aplicación correcta de lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Final; y, Única Disposición Complementaria Transitoria de la citada Directiva?
4. En caso negativo, ¿Existiría la posibilidad de exigir el cobro por uso de un predio entregado en forma provisional sin aprobación de contrato y cuál sería la norma que debería aplicarse?

II. OBJETO:

Emitir opinión sobre la aplicación la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, y su Reglamento, en lo que se refiere al cobro por el uso de un predio estatal entregado mediante Acta de entrega – recepción.

III. ANÁLISIS:

3.1 Cabe señalar que, las consultas que absuelve esta Subdirección son de carácter orientador y están referidas al sentido y alcance de la normativa que regula la adquisición, administración, disposición, registro y supervisión de los bienes estatales y demás normas del Sistema Nacional de Bienes Estatales (SNBE), planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal j) del numeral 14.1 del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA, en concordancia con el literal c) del artículo 37 del Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales, aprobado por el Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA.

De la constitución de derecho de servidumbre en el marco de la Ley N° 30327 y su Reglamento.

3.2 Mediante la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, se ha previsto un procedimiento simplificado y célere de constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos del Estado, a fin de impulsar el desarrollo de proyectos de inversión que faciliten el crecimiento económico y desarrollo sostenible del país.

3.3 La referida norma faculta a la SBN a efectuar la entrega provisional del terreno a favor del titular del proyecto de inversión, mediante Acta de Entrega - Recepción, la que no implica la aprobación previa de la constitución del derecho de servidumbre, éste se guía del proceso establecido en el citado marco legal (entrega provisional, valuación del terreno, conformidad al procedimiento de tasación, etc.). Cabe resaltar, que este procedimiento tiene carácter oneroso, razón por la cual requiere una contraprestación por el uso del predio estatal por parte del titular del proyecto de inversión que lo solicita.

3.4 La entrega provisional se efectúa mediante un Acta de Entrega – Recepción suscrita entre la SBN y el titular del proyecto de inversión, lo cual no implica la aprobación previa de la constitución del derecho de servidumbre, tampoco autoriza el inicio de la actividad económica, lo que si puede efectuarse es el inicio de las acciones previas sobre el terreno que le permitan ejecutar el derecho solicitado, como implementar sistemas de vigilancia y custodia, delimitar linderos, entre otros, de acuerdo con lo establecido por los numerales 10.2 y 10.3 del artículo 10 del Reglamento de la Ley N° 30327, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA.

Del cobro por uso del predio estatal otorgado mediante Acta de entrega – recepción en el marco de la Ley N° 30327

3.5 Al respecto, mediante el Informe N° 230-2019/SBN-DNR-SDNC de fecha 10.09.2019, esta Subdirección señaló que:

"Queda claro que la entrega provisional del predio importa un uso por parte del titular del proyecto de inversión, razón por la cual sirve de punto de inicio para efectuar la contabilización de la contraprestación a pagarse por parte del titular del proyecto de inversión, conforme a lo prescrito por el artículo 15, numeral 15.5 del Reglamento de la Ley N° 30327, más aún si el uso que se le daba está relacionado al inicio de las acciones previas de su proyecto." (numeral 3.5)

"No debe perderse de vista que, el numeral 19.3 del artículo 19 de la Ley N° 30327 al referirse al uso del predio que ejerce el titular del proyecto sobre el terreno en atención a la entrega provisional efectuada, este debe tomarse como una servidumbre provisional, la cual pasa a ser definitiva con la emisión de la Resolución." (numeral 3.8)

"Bajo dicho contexto, el establecimiento de la compensación de la servidumbre provisional está destinada a salvaguardar el derecho del titular del terreno otorgado en servidumbre desde el momento mismo en que fue entregado a favor del titular del proyecto, el cual está claramente

determinado por la ley sustantiva, no afectándose la seguridad jurídica ni la previsibilidad de las relaciones jurídicas, puesto que desde un inicio era de público conocimiento el deber de compensar por el uso del predio.

Cabe reiterar que, la fecha desde la cual deberán ser efectivas las compensaciones fijadas en la Ley N° 30327, es a partir de la suscripción del Acta de Entrega - Recepción del predio." (numeral 3.9)

"Ahora, cierto es que producto de las acciones vinculadas al desarrollo del procedimiento de la servidumbre, el tiempo tomado para la emisión de la Resolución que aprueba la servidumbre definitiva puede ser mucho mayor al tiempo destinado a la ejecución del proyecto mismo; sin embargo, esto no quita la obligación de la entidad de emitir un acto administrativo que ponga fin a la servidumbre provisional a favor del titular del proyecto, esto es con la finalidad de establecer la fecha de entrega del predio (sea esta propuesta por la entidad o el titular del proyecto) y su consecuente compensación a cargo del titular del proyecto, a razón del uso del efectuado desde su entrega." (numeral 3.9)

3.6 Como se advierte de lo señalado, esta Subdirección, anteriormente, ya se había pronunciado sobre el cobro de la contraprestación en la servidumbre otorgada en el marco de la Ley N° 30327, señalando que ésta se contabiliza desde la entrega provisional al titular del proyecto de inversión hasta la fecha en que éste efectúa la devolución del predio. Asimismo, si la ejecución del proyecto concluye antes de la emisión de la resolución que aprueba la servidumbre, ello no quita la obligación de la entidad de emitir un acto administrativo que se pronuncie sobre el fin de la servidumbre provisional a favor del titular del proyecto y, de ese modo, establecer la fecha de devolución del predio y su consecuente compensación a cargo del titular del proyecto, a razón del uso efectuado desde su entrega provisional.

3.7 Se debe tener en cuenta el carácter ejecutivo de las resoluciones administrativas, conforme al artículo 203 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; de ese modo, bastará la emisión de la resolución para exigir el cobro de la contraprestación por el uso del predio y, dado que se trata de una servidumbre que ya se habría cumplido en su plazo y fines, no será necesario suscribir un contrato de servidumbre.

De la aplicación de la Directiva N° 007-2016/SBN para sustentar el cobro por el uso del predio entregado en forma provisional en el marco de la Ley N° 30327

3.8 La Directiva N° 007-2016/SBN denominada Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales, aprobada por Resolución N° 070-2016/SBN, regula el procedimiento para el otorgamiento del derecho de servidumbre estipulada en el Código Civil sobre predios de propiedad estatal, así como las atribuciones y responsabilidades de los órganos de la SBN y las demás entidades del SNBE.

3.9 La citada directiva, establece que la constitución del derecho de servidumbre en el SNBE es de forma directa y a título oneroso; sin embargo, es posible que se otorgue de forma gratuita cuando es solicitada por una entidad estatal.

3.10 La Segunda Disposición Complementaria Final de la citada Directiva, establece que *"Las solicitudes de servidumbre sobre predios estatales requeridos a la SBN para proyectos de inversión, corresponden ser atendidos a través de los procedimientos establecidos en la Ley N° 30327, el Decreto Supremo N° 002-2016/SBN-VIVIENDA y demás disposiciones sobre la materia"*, como es el caso de la Directiva N° 002-2015/SBN denominada "Lineamiento para la determinación de la contraprestación del derecho de servidumbre de terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión".

3.11 En tal sentido, la Ley N° 30327 y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA, constituyen normas que tienen un carácter especial, que regulan, como se ha indicado, la

constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos del Estado, para la ejecución de proyectos de inversión, desarrollando un procedimiento complejo que se inicia en el sector correspondiente y concluye en la entidad propietaria o administradora del predio, que otorga el derecho de servidumbre.

3.12 En buena cuenta la Segunda Disposición Complementaria Final de la citada Directiva N° 007-2016/SBN señala que la constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos del Estado, para la ejecución de proyectos de inversión, se regula por su marco normativo especial.

3.13 Ahora, respecto a la aplicación supletoria de la Directiva N° 007-2016/SBN, para llenar un aparente vacío que existiría para sustentar el cobro por el uso del predio entregado en forma provisional a un administrado; al respecto, teniendo en consideración lo señalado precedentemente, dicha aplicación supletoria no resulta necesaria, toda vez que ha quedado establecido que el cobro de la contraprestación en la servidumbre otorgada en el marco de la Ley N° 30327, se contabiliza desde la entrega provisional, realizada mediante el Acta de Entrega – Recepción, al titular del proyecto de inversión hasta la fecha en que éste efectúa la devolución del predio.

IV. CONCLUSIONES

4.1 La constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos del Estado, para la ejecución de proyectos de inversión, se regula por la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA, y demás disposiciones sobre la materia, los cuales constituyen un marco normativo especial.

4.2 De conformidad con lo previsto por el numeral 15.5 del artículo 15 del Reglamento de la Ley N° 30327, en concordancia con el artículo 20 de la Ley N° 30327, el pago de la contraprestación por parte del titular del proyecto de inversión se contabiliza desde la entrega provisional del terreno, realizada mediante Acta de entrega-recepción, hasta la devolución del predio. De haber concluido el proyecto de inversión antes de la emisión de la resolución o del contrato de servidumbre, ello no es impedimento para que la administración emita la resolución pronunciándose sobre el plazo de la servidumbre, la contraprestación y la devolución del predio, y de haberse cumplido el plazo y los fines del proyecto, ya no será necesario la suscripción del contrato de servidumbre. En ese sentido, con la resolución de servidumbre se podrá exigir el pago de la contraprestación por el uso del predio.

4.3 No resulta necesario realizar una aplicación supletoria de la Directiva N° 007-2016/SBN al procedimiento de servidumbre regulado por la Ley N° 30327, toda vez que ha quedado establecido que el cobro de la contraprestación en la servidumbre otorgada en el marco de dicha Ley, se contabiliza desde la entrega provisional, realizada mediante el Acta de Entrega – Recepción, al titular del proyecto de inversión hasta la fecha en que éste efectúa la devolución del predio.

Es todo cuanto tengo que informar.

Atentamente,

 Firmado digitalmente por:
SANCHEZ MEDINA Wiljhem Pablo FAU
20131057823 hard
Fecha: 19/10/2020 20:30:24-0500

Profesional de la SDNC

Visto el presente informe, la Subdirectora (e) de Normas y Capacitación expresa su conformidad y hace suyo el mismo; en consecuencia, dérivese a la Dirección de Normas y Registro, para los fines pertinentes.

 Firmado digitalmente por:
CORDOVA LLACZA Sara Corina FAU
20131057823 soft
Fecha: 20/10/2020 08:58:10-0500

Subdirectora (e) de Normas y Capacitación