

**SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE
BIENES ESTATALES**



RESOLUCIÓN N° 0105-2022/SBN-DGPE

San Isidro, 7 de septiembre de 2022

VISTO:

El Expediente N° 144-2019/SBNSDAPE que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa **SWISSMIN SA.C.**, contra el artículo 4 de la Resolución N° 0544-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 16 de junio de 2022, respecto del área de **5 121 107,17 m²**, (512.1107 hectáreas), ubicada en el distrito de Punta de Bombón, provincia de Islay y departamento de Arequipa, conformada por los siguientes predios: a) Predio 1 de 4 293 253,13 m², que forma parte de un predio de mayor extensión inscrito a favor del Estado en la Partida Registral n.° 12016052 de la Oficina Registral de Islay de la Zona Registral n.° XII Sede Arequipa y anotado con CUS 168032 en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales (SINABIP), b) Predio 2 de 676 255,34 m² y c) Predio 3 de 151 598,70 m², los cuales se encontrarían en una zona sin inscripción registral, (en adelante “los predios”); y,

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, en virtud 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 adelante “el TUO de la Ley”) y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA (en adelante “el nuevo Reglamento”) que derogó el Decreto Supremo N° 007-2008/VIVIENDA y modificatorias (en adelante “el Reglamento de la Ley N° 29151”); 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 predios estatales, así como de ejecutar dichos actos respecto de los predios cuya administración está a su cargo, de acuerdo a la normatividad vigente.

2. Que, de conformidad con lo dispuesto por 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”), la

Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (en adelante “SDAPE”) es el órgano competente en primera instancia, para programar, aprobar y ejecutar los procesos operativos relacionados con los actos de disposición de los bienes estatales bajo la competencia de esta Superintendencia.

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.

4. Que, a través del Memorándum N° 3071-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 18 de julio de 2022, la “SDAPE” remitió el escrito presentado por **Natalie McCaughey Geb Nagel**, Gerente General de **SWISSMIN SA.C.** (en adelante, “la recurrente”), para que sea resuelto en grado de apelación por parte de “la DGPE”.

De la calificación del escrito presentado por “el Administrado”

5. Que, mediante escrito de apelación presentado el 15 de julio de 2022 (S.I. N° 018906-2022), “la recurrente” interpone recurso de apelación contra el artículo 4 de la “Resolución impugnada”, por disponer que “la recurrente” ***deberá pagar dentro el plazo de diez (10) días hábiles de haber quedado firme la presente resolución el monto de S/ 13 326 580,51 (Trece Millones Trescientos Veintiséis Mil Quinientos Ochenta y 51/100 Soles)***, por el uso provisional de los predios descritos en el artículo 1 de la presente Resolución”, conforme a los fundamentos que se detallan a continuación:

- 1) Indicó que la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas mediante Constancia de Aprobación Automática N° 015-2020-MEM/DGM de fecha 10 de septiembre de 2020, autorizó el inicio de actividades de exploración del proyecto Arenas Ferrosas por el plazo de 12 meses, plazo que se contabiliza con la comunicación por escrito de la fecha de inicio de actividades; sin embargo, por cuestiones de interés privado SWISS solicitó a la DGM la suspensión del cronograma de actividades, quien mediante informe N° 045-2021-MINEM-DGM-DTM y Resolución N° 0126-2021-MINEM-DGM/V de fecha 24 de marzo de 2021, aprobó la suspensión de toda actividad de exploración minera del proyecto Arenas Ferrosas, iniciándose dicha suspensión el 31 de enero de 2021 hasta que comunicó la cancelación del proyecto ante las autoridades competentes sin haberse ejecutado ninguna actividad exploratoria; en consecuencia, tampoco hizo uso del predio otorgado en servidumbre. Esto se encuentra sustentado en los principios de verdad material y primacía de la realidad.
- 2) Mediante Acta de Entrega – Recepción N° 007-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2019 se concedió la servidumbre provisional, en ningún extremo de dicha acta se estableció que pagaría el monto excesivo por el uso de la referida servidumbre provisional, dado que según la norma que lo regula, la contraprestación se da cuando la servidumbre definitiva se formaliza con la constitución de la servidumbre, situación que no ha ocurrido en el presente procedimiento. Asimismo, precisó que la suscripción y celebración de la citada acta, no da mérito para iniciar las actividades de exploración minera, dicho de otro modo, no permite hacer uso del predio otorgado en servidumbre, tampoco califica para exigir el pago alguno. La SDAPE pretende que se pague una suma excesiva, amparado en una Directiva, emitido en el presente año, el mismo que puede ser de aplicación retroactiva. Asimismo, indicó que la SDAPE no ha sustentado

la determinación del pago por el supuesto uso del predio en el derecho aplicable, pues la Ley N° 30327 y su Reglamento no regula que se debe cobrar por el uso del predio entregado en forma provisional.

- 3) La SDAPE ha realizado una interpretación equivocada de la Ley N° 30327 y su Reglamento, contraviniendo el principio de legalidad, por lo cual corresponde que lo resuelto en el artículo 4 de la resolución impugnada se declare nula.
- 4) Finalmente, solicita se oficie a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, y el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, a fin de consultar si se ejecutó el proyecto de exploración. Asimismo, requiere que solicite a la Subdirección de Supervisión de la SBN para que realice una inspección de “los predios” a fin de que se determine si la empresa SWISSMIN hizo uso de “los predios”. Finalmente, requiere que la brigada que elaboró el Informe de Brigada N° 467-2022/SBN-DGPE-SDAPE, informe si para determinar el monto por el uso de la servidumbre provisional realizaron una verificación de “los predios”.

6. Que, el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹ (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 “TUO 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, 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 15 días hábiles de notificada la resolución recurrida; conforme lo prevé el numeral 218.2) del artículo 218° del “T.U.O. de la LPAG”. Por tanto, “la recurrente” ha cumplido con los requisitos de forma para admitir a trámite la apelación presentada.

Determinación de los cuestionamientos de fondo

¿Cuándo se inicia el cómputo del plazo del derecho de servidumbre regulado en la Ley N° 30327?

¿Desde cuándo se contabiliza la contraprestación por la servidumbre?

Respecto del cómputo del plazo del derecho de servidumbre

8. Que, el Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible (en adelante “la Ley N° 30327”), y el artículo 8 del Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA, modificados por los Decretos Supremos N° 015-2019-VIVIENDA y n.° 031-2019-VIVIENDA (en adelante “el Reglamento de la Ley de Servidumbre”), regulan el procedimiento de constitución de derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión.

¹ Aprobado con Decreto Supremo 004-2019-JUS, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 25 de enero de 2019.

9. Que, en el numeral 19.1) del artículo 19 de “la Ley N° 30327”, en concordancia con el numeral 10.1) del artículo 10 de “el Reglamento”, se señala que la SBN, en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, de recibido el informe con la opinión técnica favorable de la autoridad sectorial competente y teniendo en cuenta lo señalado en dicho informe, efectúa el correspondiente diagnóstico técnico-legal respecto de la titularidad del terreno eriazo solicitado y **realiza la entrega provisional** de este, mientras continúa el procedimiento de otorgamiento de servidumbre definitiva.

10. Que, el numeral 15.5 del artículo 15 de “el Reglamento”, precisa que **la contraprestación por la servidumbre se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción (...)**. En atención a ello, se advierte que el inicio del plazo de la servidumbre se contabiliza desde la fecha del Acta de Entrega – Recepción del predio.

11. Que, mediante Oficio N° 852-2019/SBN-DGPE-SDAPE, recibido por “la recurrente” el 5 de febrero de 2019, “la SDAPE” comunicó que se firmaría el Acta de entrega-recepción el 5 de febrero de 2019.

12. Que, mediante **Acta de Entrega-Recepción N° 0007-2019/SBN-DGPE-SDAPE** del 5 de febrero de 2019, “la SDAPE” entregó en forma provisional el predio de **5 272 853,97 m2 (527.2854 hectáreas)**, ubicado en el distrito de Punta de Bombón, provincia de Islay y departamento de Arequipa, en cumplimiento del artículo 19° de la “Ley N° 30327”.

13. Que, mediante Oficio N° 00094-2022/SBN-DGPE-SDAPE, notificado el 02 de febrero del 2022, reiterado con Oficio N° 02080-2022/SBN-DGPE-SDAPE, notificado el 04 de abril del 2022 se trasladó a “la recurrente”, el **Acta de Entrega-Recepción N° 0003-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 07 de enero de 2022**, que modifica el **Acta de Entrega-Recepción N° 0007-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 05 de febrero de 2019**, respecto del predio entregado provisionalmente (**5 272 853,97 m2**), consignando para tal efecto que el predio materia de servidumbre es de **5 121 107,17 m2**, el cual se encuentra conformado por “los predios”, para su respectiva suscripción.

14. Que, mediante Carta N° SM-ADM-090/2022 ingresado a esta Superintendencia el 20 de abril del 2022, “la recurrente” solicitó el desistimiento del procedimiento en cuestión y el archivo del mismo, manifestando que el instituto Geológico Minero y Metalúrgico-INGEMMET, mediante resoluciones de presidencia, ha resuelto declarar la caducidad de diversos derechos mineros en los que se encuentra parte de las concesiones mineras que involucran el proyecto de exploración minera “Arenas Ferrosas” y de la misma manera la otra parte de las concesiones mineras que involucraban el proyecto minero han sido transferidas a terceros mediante contratos de cesión minera, asimismo señala no haber hecho uso alguno del predio entregado provisionalmente, razón por la cual se abstiene de efectuar pago por el uso del predio entregado provisionalmente, por consiguiente no cumplió con suscribir el Acta de Entrega-Recepción N° 003-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de enero de 2022 (Acta Modificatoria), remitida por esta Superintendencia.

15. Que, en atención a lo expuesto, en el considerando trigésimo noveno de la “Resolución impugnada”, “la SDAPE” indicó sobre el desistimiento de “la recurrente” lo siguiente:

“(…)

“la administrada” deberá devolver “los predios” materia de desistimiento entregados provisionalmente, a la SBN mediante la suscripción de un Acta de Entrega - Recepción dentro del plazo de diez (10) días hábiles contados a partir del momento en que la presente resolución haya quedado firme, para cuyo efecto se le remitirá el acta de entrega-recepción para su suscripción correspondiente, bajo apercibimiento de solicitarse a la Procuraduría Pública de esta Superintendencia el inicio de las acciones judiciales tendentes a la recuperación “los predios”; (...)”

16. Que, al respecto, debe señalarse que las actuaciones de las autoridades administrativas se ciñen al principio de legalidad previsto en el numeral 1.1, numeral 1, artículo IV del Título Preliminar del “T.U.O de la LPAG”, que implica el respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades atribuidas y de acuerdo a los fines para los cuales les fueron conferidas².

17. Que, debe indicarse que en el numeral 10.3 de “el Reglamento”, se establece que, efectuada la entrega provisional del terreno al titular del proyecto de inversión, se le otorga iniciar acciones previas sobre el terreno que permitirá ejecutar su derecho, esto es, la implementación de vigilancia y custodia, delimitación de linderos, realizar actos de mantenimiento o realizar estudios de suelo³; en concordancia con lo establecido en el Acta de Entrega Recepción N° 00007-2019/SBN-DGPE-SDAPE, suscrito por la empresa SWISSMIN S.A.C y la SBN.

18. Que, ahora bien, “la recurrente” indica que, desde el 17 de octubre de 2017, fecha en que se aprobó el estudio ambiental hasta la fecha en que se comunicó la cancelación definitiva del proyecto de exploración Arenas Ferrosas, no realizó ninguna actividad exploratoria en “los predios”; en consecuencia, tampoco hizo uso del predio otorgado en servidumbre provisional. Sin embargo, dicho extremo del argumento analizado, no desvirtúa lo dispuesto en “la Resolución impugnada” debido a que ésta se encuentra conforme a lo prescrito en el artículo 19 de “la Ley N° 30327” y numeral 15.5, artículo 15° de “el Reglamento de la Ley de Servidumbre”, que establecen el pago por el uso de “los predios” en forma provisional, siendo de conocimiento de “la recurrente” el deber de compensar por dicho uso, no afectándose la seguridad jurídica ni la previsibilidad de las relaciones jurídicas. En ese sentido, debe desestimarse el primer argumento.

Respecto a la contraprestación por la servidumbre

19. 2.15 Que, de conformidad con el literal d) del artículo 7 del Texto Único Ordenado de la Ley 29151, aprobado mediante Decreto Supremo n°. 019-2019-VIVIENDA, una de las

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

³ Artículo 10.- Entrega provisional del terreno

10.3 La entrega provisional del terreno no autoriza al titular del proyecto de inversión al inicio de su actividad económica, la cual corresponde ser aprobada por el Sector respectivo. Sin perjuicio de lo expuesto, el titular del proyecto de inversión puede iniciar acciones previas sobre el terreno, las cuales, en el caso que se le otorgue la servidumbre, le permitirán ejecutar su derecho, tales como: Implementar sistemas de vigilancia y custodia, delimitar linderos mediante colocación de hitos o cercos, realizar actos de mantenimiento o refacción del predio o realizar estudios de suelo.

garantías del Sistema Nacional de Bienes Estatales es que todo acto efectuado a favor de los particulares se realice a **título oneroso y a valor comercial**.

20. Que, el artículo 20 de "la Ley N° 30327", señaló que 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.**

21. Que, el numeral 65.7 del artículo 67 de "el Reglamento de la Ley N° 29151" establece que, en los procedimientos para el otorgamiento de un acto de administración o disposición a título oneroso en favor de particulares, que concluyen por abandono, desistimiento u otra circunstancia imputable al administrado, al requerirse la devolución del predio, debe disponerse además *el pago de una contraprestación por el uso el predio, la cual es determinada por la entidad, tomando como referencia la tasación que obra en el expediente o la valorización referencial que efectúe dicha entidad, la cual se computa desde la fecha de entrega provisional del predio.*

22. Que, asimismo, se debe indicar que la Subdirección de Normas y Capacitación (en adelante "la SDNC" de la Dirección de Normas y Registros (en adelante "la DNR"), 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. (el subrayado es nuestro).

23. Que, de lo indicado por "la DNR" y "la SDNC" se advierte que sí es posible exigir el cobro por el uso de "los predios", al existir el **Acta de Entrega Recepción N° 0007-2019/SBN-DGPE-SDAPE**, mediante el cual "la SDAPE" entregó en forma provisional el predio de **5 272 853,97 m2**, que fue reducido después del redimensionamiento a **5 121 107,17 m2**, el cual se encuentra conformado por "los predios". La modificación del área se precisó en el Acta de Entrega-Recepción N° 0003-2022/SBN-DGPE-SDAPE que no fue suscrita por "la recurrente".

24. Que, por lo expuesto, mediante el Informe de Brigada N° 00467-2022/SBN-DGPE-SDAPE, se determinó el valor estimado para el periodo de tiempo considerado desde la fecha de suscripción del acta de entrega provisional, el 5 de febrero de 2019 hasta el 16 de junio de 2022, que corresponde a tres (03) años, cuatro (04) meses y doce (12) días respecto de "los predios", *en concordancia a lo señalado en el artículo 100 del Reglamento Nacional de Tasaciones*, aprobado por Resolución Ministerial N° 172-2016-VIVIENDA del 19 de julio de 2016, modificado por R.M. N°424-2017-VIVIENDA del 02 de noviembre de 2017 y modificado por R.M. N°124-2020-VIVIENDA del 25 de junio de 2020, *que establece el valor básico de terreno eriazo, aplicando la fórmula y metodología para la determinación del valor estimado del predio.*

25. Que, a mayor abundamiento, se precisa que **el cobro 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 del predio;** en consecuencia, de no proceder la aprobación de la servidumbre no exonera el pago que debe

realizar “la recurrente” por el uso de “los predios”, ya que éste constituye patrimonio del Estado; consecuentemente, no se advierte lesión al principio de legalidad, 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 recurrente”, en ese sentido, debe desestimarse el segundo argumento.

26. Que, con respecto a la interpretación normativa, cabe destacar que no debe confundirse la interpretación de las normas sustantivas con las procedimentales ya que el derecho sustantivo sobre el cobro por el uso de “el predio” se encuentra, tanto el artículo 20 de la “Ley N° 30327” y el numeral 15.5 del artículo 15 de “el Reglamento de la Ley de Servidumbres” que prevé el cobro por el uso del predio desde la entrega provisional del mismo, lo único que no establecen es como se operativiza el cobro de esa servidumbre ante una conclusión del procedimiento, sea por abandono, desistimiento u otra circunstancia (norma procedimental), sin el otorgamiento de la servidumbre definitiva, y ante esa laguna legal se debe aplicar las normas del Sistema Nacional de Bienes Estatales, pues así lo prevé la primera Disposición Complementaria Final de “el Reglamento”, el cual prescribe literalmente lo siguiente: *“las normas contenidas en la Ley y en el presente Reglamento, referidas a la constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión se aplican en el marco de la SNBE”*. Siendo esto así únicamente pueden aplicarse las normas del SNBE ante la existencia de vacíos o deficiencias normativas, y en tanto no se contravengan las normas especiales establecidas en el marco de la “Ley”, ni se trasgreda el objeto de la citada ley especial ya que son normas de naturaleza procedimental y es correcta su aplicación e integración al caso. Con base a lo desarrollado ha quedado desvirtuado el tercer argumento que señala “la recurrente”.

27. Qu, finalmente, “la recurrente” señala que debe realizarse una supervisión de “los predios” a fin de determinar el uso de los referidos predios. Sobre el particular, conforme se ha señalado en los párrafos precedentes del presente informe, se ha determinado que el cobro por el uso del predio se estima desde la entrega provisional del mismo; en consecuencia, el Informe de Brigada N° 00467-2022/SBN-DGPE-SDSAPE, fue emitido conforme a lo señalado en la Resolución N° 0088-2021/SBN-GG del 6 de setiembre de 2021, que aprueba los Lineamientos N° LIN-0003-2021/SBN-DGPE, denominado “Lineamientos para el cálculo del valor de la contraprestación por la entrega provisional de predios del Estado”, y su modificatoria Resolución N° 0045-2022/SBN-GG del 21 de abril de 2022; esto es aplicando las metodología establecida en el Reglamento Nacional de Tasaciones: *“(…) 4.1. La condición para dar inicio a las acciones del cálculo del valor de la contraprestación ocurre cuando la brigada instructora del procedimiento administrativo a título oneroso, en cuyo marco se aprobó una entrega provisional, determine que dicho procedimiento concluirá por causas imputables al administrado. (...) 5.1.1 El valor comercial del predio, se obtiene del informe técnico de tasación elaborado para el procedimiento. De no existir un informe previo, el/la especialista técnico/a realiza la estimación del valor comercial del predio como parte del informe de cálculo de valor de contraprestación, aplicando las metodologías establecidas en el Reglamento Nacional de Tasaciones. Si el predio está conformado por áreas parciales, evaluadas en un mismo trámite, el valor comercial del predio es el resultado de la sumatoria del valor de las áreas parciales. 5.1.3 El cómputo del plazo para determinar la contraprestación por el uso provisional del predio, se contabiliza desde la fecha del acta de entrega provisional, hasta la emisión de la resolución que declara la conclusión del procedimiento, deja sin efecto el acta de entrega provisional, requiere su devolución y dispone el pago de una contraprestación equitativa por su uso provisional.(…)”*; en

concordancia con el numeral 65.7 del artículo 65 de “el Reglamento de la Ley N° 29151”, que dispone el pago de una contraprestación por el uso del predio la cual es determinada por la entidad, tomando como referencia la tasación que obra en el expediente o la valorización referencial que efectúe dicha entidad, la cual se computa desde la fecha de entrega provisional del predio. Cabe indicar que visto el Informe de Brigada N° 00467-2022/SBN-DGPE-SDAPE, se ha sido considerada con un porcentaje anual de contraprestación del 20%, por cuanto del Informe N° 001-208-MEM-DGM-DGES/SV emitido la Dirección de Gestión de Minería del Ministerio de Energía y Minas concluyó que el plazo requerido para la ejecución del proyecto minero fue otorgado para un periodo de doce (12) meses (S.I. N° 38434-2018), de acuerdo a lo señalado en la Tabla N°1 del numeral 5.2. del Lineamientos N° LIN-0003-2021/SBN-DGPE. En tal sentido, “la SDAPE” emitió el informe aludido considerando las normas antes citadas, por lo se desestima el cuarto argumento de “el recurrente”.

De conformidad con lo previsto por el T.U.O. de la Ley N° 29151, aprobado con el Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA el Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado con Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA, el T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el Reglamento de Organización y Funciones de la SBN”, aprobado Decreto Supremo N° 016-2010/SBN.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por **Natalie McCaughey Geb Nagel**, Gerente General de la empresa **SWISSMIN S.A.C.**, contra el artículo 4 de la Resolución N° 0544-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 16 de junio de 2022, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, conforme a los fundamentos en 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 sede digital de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (www.gob.pe/sbn).

Regístrese, comuníquese y publíquese

HECTOR MANUEL CHAVEZ ARENAS
Director de Gestión del Patrimonio Estatal
Superintendencia Nacional de Bienes Estatales

INFORME N° 00377-2022/SBN-DGPE

PARA : **HÉCTOR MANUEL CHÁVEZ**
Director de Gestión del Patrimonio Estatal

DE : **MARÍA DEL ROSARIO DELGADO HEREDIA**
Asesor Legal

ASUNTO : Recurso de apelación contra la Resolución N° 544-2022/SBN-DGPE-SDAPE

REFERENCIA : a) Memorándum N° 03071-2022/SBN-DGPE-SDAPE
b) S.I. N° 018906-2022
c) Expediente N° 144-2019/SBNSDAPE

FECHA : San Isidro, 7 de setiembre de 2022

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 trasladó a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal el recurso de apelación presentado con escrito del 15 de julio de 2022 (S.I. N° 018906-2022), por **Natalie McCaughey Geb Nagel**, Gerente General de **SWISSMIN SA.C.**, contra el artículo 4 de la Resolución N° 0544-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 16 de junio de 2022 (en adelante “Resolución impugnada”), respecto del área de **5 121 107,17 m²**, (512.1107 hectáreas), ubicada en el distrito de Punta de Bombón, provincia de Islay y departamento de Arequipa, conformada por los siguientes predios: **a) Predio 1 de 4 293 253,13 m²**, que forma parte de un predio de mayor extensión inscrito a favor del Estado en la Partida Registral n.º 12016052 de la Oficina Registral de Islay de la Zona Registral n.º XII Sede Arequipa y anotado con CUS 168032 en el Sistema de Información Nacional de Bienes Estatales (SINABIP), **b) Predio 2 de 676 255,34 m²** y **c) Predio 3 de 151 598,70 m²**, los cuales se encontrarían en una zona sin inscripción registral, (en adelante “los predios”),

I. ANTECEDENTE:

1.1 Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, en virtud 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 adelante “el TUO de la Ley”) y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA (en adelante “el nuevo Reglamento”) que derogó el Decreto Supremo N° 007-2008/VIVIENDA y modificatorias (en adelante “el Reglamento de la Ley N° 29151”); 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 predios estatales, así como de ejecutar dichos actos respecto de los predios cuya administración está a su cargo, de acuerdo a la normatividad vigente.

1.2 Que, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 43º y 44º 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”), la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (en adelante “SDAPE”) es el órgano competente en primera instancia, para programar, aprobar y ejecutar los procesos

operativos relacionados con los actos de disposición de los bienes estatales bajo la competencia de esta Superintendencia.

1.3 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

1.4 Que, a través del Memorándum N° 3071-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 18 de julio de 2022, la "SDAPE" remitió el escrito presentado por **Natalie McCaughey Geb Nagel**, Gerente General de **SWISSMIN SA.C.** (en adelante, "la recurrente"), para que sea resuelto en grado de apelación por parte de "la DGPE".

II. ANÁLISIS:

De la calificación del escrito presentado por "el Administrado"

2.1 Que, mediante escrito de apelación presentado el 15 de julio de 2022 (S.I. N° 018906-2022), "la recurrente" interpone recurso de apelación contra el artículo 4 de la "Resolución impugnada", por disponer que "la recurrente" *"deberá pagar dentro el plazo de diez (10) días hábiles de haber quedado firme la presente resolución el monto de **S/ 13 326 580,51 (Trece Millones Trescientos Veintiséis Mil Quinientos Ochenta y 51/100 Soles)**, por el uso provisional de los predios descritos en el artículo 1 de la presente Resolución"*, conforme a los fundamentos que se detallan a continuación:

1. Indicó que la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas mediante Constancia de Aprobación Automática N° 015-2020-MEM/DGM de fecha 10 de septiembre de 2020, autorizó el inicio de actividades de exploración del proyecto Arenas Ferrosas por el plazo de 12 meses, plazo que se contabiliza con la comunicación por escrito de la fecha de inicio de actividades; sin embargo, por cuestiones de interés privado SWISS solicitó a la DGM la suspensión del cronograma de actividades, quien mediante informe N° 045-2021-MINEM-DGM-DTM y Resolución N° 0126-2021-MINEM-DGM/V de fecha 24 de marzo de 2021, aprobó la suspensión de toda actividad de exploración minera del proyecto Arenas Ferrosas, iniciándose dicha suspensión el 31 de enero de 2021 hasta que comunicó la cancelación del proyecto ante las autoridades competentes sin haberse ejecutado ninguna actividad exploratoria; en consecuencia, tampoco hizo uso del predio otorgado en servidumbre. Esto se encuentra sustentado en los principios de verdad material y primacía de la realidad.
2. Mediante Acta de Entrega – Recepción N° 007-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 5 de febrero de 2019 se concedió la servidumbre provisional, en ningún extremo de dicha acta se estableció que pagaría el monto excesivo por el uso de la referida servidumbre provisional, dado que según la norma que lo regula, la contraprestación se da cuando la servidumbre definitiva se formaliza con la constitución de la servidumbre, situación que no ha ocurrido en el presente procedimiento. Asimismo, precisó que la suscripción y celebración de la citada acta, no da mérito para iniciar las actividades de exploración minera, dicho de otro modo, no permite hacer uso del predio otorgado en servidumbre, tampoco califica para exigir el pago alguno. La SDAPE pretende que se pague una suma excesiva, amparado en una Directiva, emitido en el presente año, el mismo que puede ser de aplicación retroactiva. Asimismo, indicó que la SDAPE no ha sustentado la determinación del pago por el supuesto uso del predio en el derecho aplicable, pues la Ley N° 30327 y su Reglamento no regula que se debe cobrar por el uso del predio entregado en forma provisional.

3. La SDAPE ha realizado una interpretación equivocada de la Ley N° 30327 y su Reglamento, contraviniendo el principio de legalidad, por lo cual corresponde que lo resuelto en el artículo 4 de la resolución impugnada se declare nula.
4. Finalmente, solicita se oficie a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, y el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, a fin de consultar si se ejecutó el proyecto de exploración. Asimismo, requiere que solicite a la Subdirección de Supervisión de la SBN para que realice una inspección de "los predios" a fin de que se determine si la empresa SWISSMIN hizo uso de "los predios". Finalmente, requiere que la brigada que elaboró el Informe de Brigada N° 467-2022/SBN-DGPE-SDAPE, informe si para determinar el monto por el uso de la servidumbre provisional realizaron una verificación de "los predios".

2.2 Que, el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹ (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 "TUO 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 numeral 2.1 del presente informe, 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 15 días hábiles de notificada la resolución recurrida; conforme lo prevé el numeral 218.2) del artículo 218° del "T.U.O. de la LPAG". Por tanto, "la recurrente" ha cumplido con los requisitos de forma para admitir a trámite la apelación presentada.

Determinación de los cuestionamientos de fondo

¿Cuándo se inicia el cómputo del plazo del derecho de servidumbre regulado en la Ley N° 30327?

¿Desde cuándo se contabiliza la contraprestación por la servidumbre?

Respecto del cómputo del plazo del derecho de servidumbre

2.4 Que, el Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible (en adelante "la Ley N° 30327"), y el artículo 8 del Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA, modificados por los Decretos Supremos N° 015-2019-VIVIENDA y n.° 031-2019-VIVIENDA (en adelante "el Reglamento de la Ley de Servidumbre"), regulan el procedimiento de constitución de derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión.

2.5 Que, en el numeral 19.1) del artículo 19 de "la Ley N° 30327", en concordancia con el numeral 10.1) del artículo 10 de "el Reglamento", se señala que la SBN, en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, de recibido el informe con la opinión técnica favorable de la autoridad sectorial competente y teniendo en cuenta lo señalado en dicho informe, efectúa el correspondiente diagnóstico técnico-legal respecto de la titularidad del terreno eriazo solicitado y **realiza la entrega provisional** de este, mientras continúa el procedimiento de otorgamiento de servidumbre definitiva.

¹ Aprobado con Decreto Supremo 004-2019-JUS, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 25 de enero de 2019.

2.6 Que, el numeral 15.5 del artículo 15 de “el Reglamento”, precisa que **la contraprestación por la servidumbre se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción (...)**. En atención a ello, se advierte que el inicio del plazo de la servidumbre se contabiliza desde la fecha del Acta de Entrega – Recepción del predio.

2.7 Que, mediante Oficio N° 852-2019/SBN-DGPE-SDAPE, recibido por “la recurrente” el 5 de febrero de 2019, “la SDAPE” comunicó que se firmaría el Acta de entrega-recepción el 5 de febrero de 2019.

2.8 Que, mediante **Acta de Entrega-Recepción N° 0007-2019/SBN-DGPE-SDAPE** del 5 de febrero de 2019, “la SDAPE” entregó en forma provisional el predio de **5 272 853,97 m2 (527.2854 hectáreas)**, ubicado en el distrito de Punta de Bombón, provincia de Islay y departamento de Arequipa, en cumplimiento del artículo 19° de la “Ley N° 30327”.

2.9 Que, mediante Oficio N° 00094-2022/SBN-DGPE-SDAPE, notificado el 02 de febrero del 2022, reiterado con Oficio N° 02080-2022/SBN-DGPE-SDAPE, notificado el 04 de abril del 2022 se trasladó a “la recurrente”, el **Acta de Entrega-Recepción N° 0003-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 07 de enero de 2022**, que modifica el **Acta de Entrega-Recepción N° 0007-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 05 de febrero de 2019**, respecto del predio entregado provisionalmente (**5 272 853,97 m2**), consignando para tal efecto que el predio materia de servidumbre es de **5 121 107,17 m2**, el cual se encuentra conformado por “los predios”, para su respectiva suscripción.

2.10 Que, mediante Carta N° SM-ADM-090/2022 ingresado a esta Superintendencia el 20 de abril del 2022, “la recurrente” solicitó el desistimiento del procedimiento en cuestión y el archivo del mismo, manifestando que el instituto Geológico Minero y Metalúrgico-INGEMMET, mediante resoluciones de presidencia, ha resuelto declarar la caducidad de diversos derechos mineros en los que se encuentra parte de las concesiones mineras que involucran el proyecto de exploración minera “Arenas Ferrosas” y de la misma manera la otra parte de las concesiones mineras que involucraban el proyecto minero han sido transferidas a terceros mediante contratos de cesión minera, asimismo señala no haber hecho uso alguno del predio entregado provisionalmente, razón por la cual se abstiene de efectuar pago por el uso del predio entregado provisionalmente, por consiguiente no cumplió con suscribir el Acta de Entrega-Recepción N° 003-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 7 de enero de 2022 (Acta Modificatoria), remitida por esta Superintendencia.

2.11 Que, en atención a lo expuesto, en el considerando trigésimo noveno de la “Resolución impugnada”, “la SDAPE” indicó sobre el desistimiento de “la recurrente” lo siguiente:

“(…)

“la administrada” deberá devolver “los predios” materia de desistimiento entregados provisionalmente, a la SBN mediante la suscripción de un Acta de Entrega - Recepción dentro del plazo de diez (10) días hábiles contados a partir del momento en que la presente resolución haya quedado firme, para cuyo efecto se le remitirá el acta de entrega-recepción para su suscripción correspondiente, bajo apercibimiento de solicitarse a la Procuraduría Pública de esta Superintendencia el inicio de las acciones judiciales tendentes a la recuperación “los predios”;

(…)”

2.12 Que, al respecto, debe señalarse que las actuaciones de las autoridades administrativas se ciñen al principio de legalidad previsto en el numeral 1.1, numeral 1, artículo IV del Título Preliminar del “T.U.O de la LPAG”, que implica el respeto a la

Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades atribuidas y de acuerdo a los fines para los cuales les fueron conferidas².

2.13 Que, debe indicarse que en el numeral 10.3 de "el Reglamento", se establece que, efectuada la entrega provisional del terreno al titular del proyecto de inversión, se le otorga iniciar acciones previas sobre el terreno que permitirá ejecutar su derecho, esto es, la implementación de vigilancia y custodia, delimitación de linderos, realizar actos de mantenimiento o realizar estudios de suelo³; en concordancia con lo establecido en el Acta de Entrega Recepción N° 00007-2019/SBN-DGPE-SDAPE, suscrito por la empresa SWISSMIN S.A.C y la SBN.

2.14 Ahora bien, "la recurrente" indica que, desde el 17 de octubre de 2017, fecha en que se aprobó el estudio ambiental hasta la fecha en que se comunicó la cancelación definitiva del proyecto de exploración Arenas Ferrosas, no realizó ninguna actividad exploratoria en "los predios"; en consecuencia, tampoco hizo uso del predio otorgado en servidumbre provisional. Sin embargo, dicho extremo del argumento analizado, no desvirtúa lo dispuesto en "la Resolución impugnada" debido a que ésta se encuentra conforme a lo prescrito en el artículo 19 de "la Ley N° 30327" y numeral 15.5, artículo 15° de "el Reglamento de la Ley de Servidumbre", que establecen el pago por el uso de "los predios" en forma provisional, siendo de conocimiento de "la recurrente" el deber de compensar por dicho uso, no afectándose la seguridad jurídica ni la previsibilidad de las relaciones jurídicas. En ese sentido, debe desestimarse el primer argumento.

Respecto a la contraprestación por la servidumbre

2.15 Que, de conformidad con el literal d) del artículo 7 del Texto Único Ordenado de la Ley 29151, aprobado mediante Decreto Supremo n°. 019-2019-VIVIENDA, una de las garantías del Sistema Nacional de Bienes Estatales es que todo acto efectuado a favor de los particulares se realice a **título oneroso y a valor comercial**.

2.16 Que, el artículo 20 de "la Ley N° 30327", señaló que 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**.

2.17. Que, el numeral 65.7 del artículo 67 de "el Reglamento de la Ley N° 29151" establece que, en los procedimientos para el otorgamiento de un acto de administración o disposición a título oneroso en favor de particulares, que concluyen por abandono, desistimiento u otra circunstancia imputable al administrado, al requerirse la devolución del predio, debe disponerse además *el pago de una contraprestación por el uso el predio, la cual es determinada por la entidad, tomando como referencia la tasación que obra en el expediente o la valorización referencial que efectúe dicha entidad, la cual se computa desde la fecha de entrega provisional del predio*.

2.18. Que, asimismo, se debe indicar que la Subdirección de Normas y Capacitación (en adelante "la SDNC" de la Dirección de Normas y Registros (en adelante "la DNR"), a la cual

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

³ **Artículo 10.- Entrega provisional del terreno**

10.3 La entrega provisional del terreno no autoriza al titular del proyecto de inversión al inicio de su actividad económica, la cual corresponde ser aprobada por el Sector respectivo. Sin perjuicio de lo expuesto, el titular del proyecto de inversión puede iniciar acciones previas sobre el terreno, las cuales, en el caso que se le otorgue la servidumbre, le permitirán ejecutar su derecho, tales como: Implementar sistemas de vigilancia y custodia, delimitar linderos mediante colocación de hitos o cercos, realizar actos de mantenimiento o refacción del predio o realizar estudios de suelo.

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. (el subrayado es nuestro).

2.19. Que, de lo indicado por "la DNR" y "la SDNC" se advierte que sí es posible exigir el cobro por el uso de "los predios", al existir el **Acta de Entrega Recepción N° 0007-2019/SBN-DGPE-SDAPE**, mediante el cual "la SDAPE" entregó en forma provisional el predio de **5 272 853,97 m²**, que fue reducido después del redimensionamiento a **5 121 107,17 m²**, el cual se encuentra conformado por "los predios". La modificación del área se precisó en el Acta de Entrega-Recepción N° 0003-2022/SBN-DGPE-SDAPE que no fue suscrita por "la recurrente".

2.20. Que, por lo expuesto, mediante el Informe de Brigada N° 00467-2022/SBN-DGPE-SDAPE, se determinó el valor estimado para el periodo de tiempo considerado desde la fecha de suscripción del acta de entrega provisional, el 5 de febrero de 2019 hasta el 16 de junio de 2022, que corresponde a tres (03) años, cuatro (04) meses y doce (12) días respecto de "los predios", *en concordancia a lo señalado en el artículo 100 del Reglamento Nacional de Tasaciones*, aprobado por Resolución Ministerial N° 172-2016-VIVIENDA del 19 de julio de 2016, modificado por R.M. N°424-2017-VIVIENDA del 02 de noviembre de 2017 y modificado por R.M. N°124-2020-VIVIENDA del 25 de junio de 2020, *que establece el valor básico de terreno eriazo, aplicando la fórmula y metodología para la determinación del valor estimado del predio.*

2.21 Que, a mayor abundamiento, se precisa que **el cobro 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 del predio**; en consecuencia, de no proceder la aprobación de la servidumbre no exonera el pago que debe realizar "la recurrente" por el uso de "los predios", ya que éste constituye patrimonio del Estado; consecuentemente, no se advierte lesión al principio de legalidad, 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 recurrente", en ese sentido, debe desestimarse el segundo argumento.

2.22. Que, con respecto a la interpretación normativa, cabe destacar que no debe confundirse la interpretación de las normas sustantivas con las procedimentales ya que el derecho sustantivo sobre el cobro por el uso de "el predio" se encuentra, tanto el artículo 20 de la "Ley N° 30327" y el numeral 15.5 del artículo 15 de "el Reglamento de la Ley de Servidumbres" que prevé el cobro por el uso del predio desde la entrega provisional del mismo, lo único que no establecen es como se operativiza el cobro de esa servidumbre ante una conclusión del procedimiento, sea por abandono, desistimiento u otra circunstancia (norma procedimental), sin el otorgamiento de la servidumbre definitiva, y ante esa laguna legal se debe aplicar las normas del Sistema Nacional de Bienes Estatales, pues así lo prevé la primera Disposición Complementaria Final de "el Reglamento", el cual prescribe literalmente lo siguiente: *"las normas contenidas en la Ley y en el presente Reglamento, referidas a la constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión se aplican en el marco de la SNBE"*. Siendo esto así únicamente pueden aplicarse las normas del SNBE ante la existencia de vacíos o deficiencias normativas, y en tanto no se contravengan las normas especiales establecidas en el marco de la "Ley", ni se trasgreda el objeto de la citada ley especial ya que son normas de naturaleza procedimental y es correcta su aplicación e integración al caso. Con base a lo desarrollado ha quedado desvirtuado el tercer argumento que señala "la recurrente".

2.23. Finalmente, "la recurrente" señala que debe realizarse una supervisión de "los predios" a fin de determinar el uso de los referidos predios. Sobre el particular, conforme se ha

señalado en los párrafos precedentes del presente informe, se ha determinado que el cobro por el uso del predio se estima desde la entrega provisional del mismo; en consecuencia, el Informe de Brigada N° 00467-2022/SBN-DGPE-SDSAPE, fue emitido conforme a lo señalado en la Resolución N° 0088-2021/SBN-GG del 6 de setiembre de 2021, que aprueba los Lineamientos N° LIN-0003-2021/SBN-DGPE, denominado "Lineamientos para el cálculo del valor de la contraprestación por la entrega provisional de predios del Estado", y su modificatoria Resolución N° 0045-2022/SBN-GG del 21 de abril de 2022; esto es aplicando la metodología establecida en el Reglamento Nacional de Tasaciones: "(...) 4.1. La condición para dar inicio a las acciones del cálculo del valor de la contraprestación ocurre cuando la brigada instructora del procedimiento administrativo a título oneroso, en cuyo marco se aprobó una entrega provisional, determine que dicho procedimiento concluirá por causas imputables al administrado. (...) 5.1.1 El valor comercial del predio, se obtiene del informe técnico de tasación elaborado para el procedimiento. De no existir un informe previo, el/la especialista técnico/a realiza la estimación del valor comercial del predio como parte del informe de cálculo de valor de contraprestación, aplicando las metodologías establecidas en el Reglamento Nacional de Tasaciones. Si el predio está conformado por áreas parciales, evaluadas en un mismo trámite, el valor comercial del predio es el resultado de la sumatoria del valor de las áreas parciales. 5.1.3 El cómputo del plazo para determinar la contraprestación por el uso provisional del predio, se contabiliza desde la fecha del acta de entrega provisional, hasta la emisión de la resolución que declara la conclusión del procedimiento, deja sin efecto el acta de entrega provisional, requiere su devolución y dispone el pago de una contraprestación equitativa por su uso provisional.(...)"; en concordancia con el numeral 65.7 del artículo 65 de "el Reglamento de la Ley N° 29151", que dispone el pago de una contraprestación por el uso el predio la cual es determinada por la entidad, tomando como referencia la tasación que obra en el expediente o la valorización referencial que efectúe dicha entidad, la cual se computa desde la fecha de entrega provisional del predio. Cabe indicar que visto el Informe de Brigada N° 00467-2022/SBN-DGPE-SDSAPE, se ha sido considerada con un porcentaje anual de contraprestación del 20%, por cuanto del Informe N° 001-208-MEM-DGM-DGES/SV emitido la Dirección de Gestión de Minería del Ministerio de Energía y Minas concluyó que plazo requerido para la ejecución del proyecto minero fue otorgado para un periodo de doce (12) meses (S.I. N° 38434-2018), de acuerdo a lo señalado en la Tabla N°1 del numeral 5.2. del Lineamientos N° LIN-0003-2021/SBN-DGPE. En tal sentido, "la SDAPE" emitió el informe aludido considerando las normas antes citadas, por lo se desestima el cuarto argumento de "el recurrente".

2.24. Que, conforme a lo señalado en el párrafo precedente, revisada "la Resolución impugnada", se tiene que esta fue emitida en el marco de los procedimientos y actuaciones a cargo de esta Superintendencia, por ello, se tiene que "la Resolución impugnada" se encuentra ajustada a derecho y debidamente motivada por cuanto la doctrina admite que: "*Si las premisas fácticas y las normativas cumplen con las condiciones requeridas, esto es, han sido correctamente seleccionadas, podrá considerarse el razonamiento justificado externamente y si la conclusión se deriva lógicamente de esas premisas, gozará también de justificación interna (...)*"⁴; por tanto, no se ha vulnerado el principio de legalidad, debido procedimiento y motivación consagrados en el artículo IV del "T.U.O. de la LPAG"; por lo tanto corresponde confirmar "la Resolución impugnada", declarar infundado el recurso de apelación y dar por agotada la vía administrativa, quedando a salvo el derecho de "la recurrente" recurrir a la vía correspondiente para salvaguardar su derecho, si así lo estime conveniente.

⁴ FERRER, Jordi. "Apuntes Sobre El Concepto De Motivación De Las Decisiones Judiciales". Isonomía. 2011 abril N° 34

III. CONCLUSIÓN:

Por las razones expuestas, se recomienda declarar INFUNDADO el recurso de apelación presentado por **Natalie McCaughey Geb Nagel**, Gerente General de **SWISSMIN SA.C.**, contra el artículo 4 de la Resolución N° 0544-2022/SBN-DGPE-SDAPE del 16 de junio de 2022, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, dándose por agotada la vía administrativa.

Atentamente,

Asesor Legal

Visto el presente informe, el Director de Gestión del Patrimonio Estatal expresa su conformidad.

Director de Gestión del Patrimonio Estatal