



RESOLUCIÓN N.º 0036-2019/SBN-DGPE-SDAPE

San Isidro, 01 de febrero de 2019

VISTO:

El recurso de **RECONSIDERACIÓN** presentado por la empresa **S.M.R.L. FRANED.**, representada por **FRANK JUAN GONZALES PINTO** en su calidad de Gerente General, contra el acto administrativo contenido en el Oficio n.º 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE del 6 de noviembre de 2018, que dispuso la devolución de la solicitud de **OTORGAMIENTO DEL DERECHO DE SERVIDUMBRE**, respecto del predio de 102.7665 ha, ubicado en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa (en adelante "el predio"), y;

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales, es el ente rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales encargado de normar y supervisar las acciones que realicen las entidades que conforman el mencionado Sistema, en materia de adquisición, disposición, administración y registro de los bienes estatales a nivel nacional, así como de ejecutar dichos actos respecto de los bienes estatales que se encuentran bajo su competencia, procurando optimizar su uso y valor, conforme a la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales¹ y sus modificatorias (en adelante "la Ley"), su Reglamento² y modificatorias (en adelante "el Reglamento");

2. Que, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 43º y 44º del Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales³ (en adelante "ROF de la SBN", la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal – SDAPE, es el órgano competente en primera instancia, para sustentar y aprobar los actos de adquisición y administración de los bienes estatales bajo competencia de la SBN, procurando con ello una eficiente gestión de éstos, racionalizando su uso y optimizando su valor;

3. Que, mediante Oficio n.º 1112-2018-GRA/GREM de fecha 24 de agosto de 2018, la Gerencia Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Arequipa (en adelante "el Sector"), remitió a esta Superintendencia la solicitud sobre otorgamiento de derecho de servidumbre, presentado por la empresa **S.M.R.L. FRANED**, (en adelante "la administrada"), respecto del área de 102.7665 hectáreas (1 027 665,15 m²), ubicada en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, a fin de desarrollar el Proyecto de exploración "FRANED-A, en el marco de lo dispuesto por la Ley N° 30327, *Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible*. Para tal efecto, "el Sector" adjuntó, entre otros, el Informe N° 135-2018-GRA/GREM/AM-JLAC de fecha 22 de

¹ Aprobado por Ley n.º 29151, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 14 de diciembre de 2007.

² Aprobado con Decreto Supremo n.º 007-2008-VIVIENDA, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 15 de marzo de 2008.

³ Aprobado por el Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 22 de diciembre de 2010.



agosto de 2018 (folios 02 al 04), el cual indicó que la solicitud de otorgamiento de derecho de servidumbre constituye un proyecto de inversión, con un área de 102.7665 hectáreas, y cuyo tiempo de ejecución es de treinta (30) años;

4. Que, en atención a ello, esta Superintendencia mediante Oficio N° 8313-2018/SBN-DGAPE-SDAPE, de fecha 10 de setiembre de 2018, (folio 17), con conocimiento del administrado, esta Superintendencia solicitó a la Administración Local del Agua (ALA) Chili, se pronuncie si la solicitud de la empresa **S.M.R.L. FRANED**, (en adelante "la administrada") sobre otorgamiento del derecho de servidumbre, recaería en bienes de dominio público hidráulico y, de ser el caso, indique el ancho de la faja marginal establecida, con la finalidad de que esta Superintendencia evalúe la procedencia de la solicitud, siendo atendido con Oficio N° 1970-2018-ANA-AAA-CO/ALA-CH, de fecha 25 de setiembre de 2018, mediante el cual dicha entidad adjunto el Informe N° 064-2018-ANA/AAA-CO/ALA-CH/FSOJ de fecha 20 de setiembre de 2018, en el que concluyó lo siguiente: " *el área en consulta se superpone con el cauce de la quebrada denominada Cerro Verde, e innominada, comprometiendo bienes de dominio público hidráulico de acuerdo al Art. 6° de la Ley de Recursos Hídricos, Ley N° 29338, además señaló que la Faja Marginal de la quebrada Cerro Verde aún no se encuentra delimitada, por lo que su delimitación se realizará a solicitud de parte y según Reglamento de Delimitación aprobado con R.J. N° 332-2016-ANA*". (...) (folios 30 al 31);

5. Que, en atención a lo antes mencionado y teniendo en cuenta que el predio materia de servidumbre se encuentra superpuesto con bienes de dominio público hidráulico, esta Superintendencia mediante Oficio N° 9565-2018/SBN-DGPE-SDAPE, de fecha 11 de octubre de 2018, (folio 43 al 46), solicito a "la administrada", con conocimiento del Sector, realice el recorte del área solicitada en servidumbre, la misma que deberá ser realizada conforme a la Resolución Directoral que aprueba el Estudio de Delimitación de Faja Marginal, emitida por la autoridad competente en el marco de Ley de Recursos Hídricos N° 29338 y remita los correspondientes planos y memorias descriptivas en los Datum's PSAD56 y WGS84, así como la referida Resolución, asimismo indico que deberá de tener en cuenta lo señalado por la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas, debiendo de respetar la concesión definitiva de la línea de transmisión en 138 kV S.E. Cerro Verde - SE. Mollendo otorgada mediante Resolución Suprema N° 040-98-EM, a favor de TRANSMISORA ELÉCTRICA DEL SUR S.A.-ETESUR, y posteriormente transferida a favor de RED DE ENERGÍA DEL PERU S.A, otorgándosele para tal efecto un el plazo de cinco (05) días hábiles conforme al literal a), del numeral 9.1 del artículo 9° del Reglamento de la Ley N° 30327;

6. Que, sin embargo del cargo de notificación se puede apreciar lo siguiente: el Oficio N° 9565-2018/SBN.DGPE-SDAPE, de fecha 10 de setiembre de 2018, fue debidamente notificado "al sector", con fecha **16 de octubre de 2018** y a "la administrada" fue notificada en primera oportunidad con fecha **15 de octubre de 2018** a las 14:22 horas, encontrándose ausente el titular y sin acceso bajo puerta, por lo que no se dejó el documento objeto de notificación, por otro lado, el oficio fue notificado por segunda oportunidad, y siendo debidamente notificado con fecha **16 de noviembre de 2018**, a las 7:10 horas (folios 43 al 46);

7. Que, mediante Oficio N° 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 06 de noviembre de 2018, la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal de esta Superintendencia, realizó la devolución de la solicitud sobre otorgamiento del derecho de servidumbre a la Gerencia Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Arequipa, toda vez que de acuerdo al cargo de notificación efectuado "al Sector" esto habría cumplido el plazo, sin embargo no se habría tomado en cuenta la fecha de notificación "a la administrada", con dicha devolución esta Superintendencia dio por concluido el trámite referido; asimismo es preciso señalar que el mencionado oficio





RESOLUCIÓN N.º 0036-2019/SBN-DGPE-SDAPE

fue notificado "al Sector" con fecha **12 de noviembre de 2018** y a "la administrada", bajo puerta con fecha **13 de noviembre de 2018**. (folios 82 al 84);

8. Que, según lo dispuesto por el artículo 215° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", el ejercicio de la contradicción se verifica a través de los recursos administrativos, siendo uno de ellos el recurso de reconsideración;

9. Que, es pertinente señalar que el Recurso de Reconsideración constituye aquel recurso optativo que puede interponer el administrado ante la misma autoridad emisora de una decisión controvertida, a fin de que evalúe la nueva prueba aportada, y por acto contrario imperio, proceda a modificarlo o revocarlo. El fundamento de este recurso radica en permitir que la misma autoridad que conoció del procedimiento administrativo revise nuevamente el caso y pueda corregir, de ser el caso, sus equivocaciones de criterio o análisis, toda vez que ya conoce del caso, antecedentes y evidencias, se presupone que podrá dictar resolución con mayor celeridad que otra autoridad que recién conozca de los hechos;

10. Que, los artículos 216° y 217° del T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establecen que: "El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba (...)". Asimismo, prescribe que el término para la interposición de dicho recurso es de quince (15) días perentorios, los cuales deben entenderse como días hábiles posteriores a la fecha de notificación del acto administrativo;

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

12. Que, mediante documento s/n recepcionado por esta Superintendencia el 30 de noviembre de 2018, la empresa **S.M.R.L. FRANED**, (en adelante "la administrada") solicitó que se le admita nuevamente en trámite, su solicitud de servidumbre, al no haber sido notificados oportunamente y se reconsidere el Oficio N° 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 06 de noviembre de 2018, por la cual, esta Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal de esta Superintendencia dispuso la devolución de la solicitud de otorgamiento de derecho de servidumbre, conforme a los siguientes argumentos:

12.1. Manifiesta, que con fecha 20 de noviembre de 2018, han sido notificados con el oficio N° 1518-2018-GRA/GREM, mediante el cual se les notifico la Devolución del Expediente de solicitud de otorgamiento de derecho de servidumbre para el proyecto FRANED – A, adjuntando el oficio N° 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 12 de noviembre de 2018, en el que se indica que se procedió a la



devolución de dicha solicitud al no haberse cumplido con subsanar las observaciones señaladas en el Oficio N° 9565-2018/SBN-DGPE-SDAPE.

12.2. Asimismo, señaló que con fecha 20 de noviembre de 2018, han sido notificados **recién** el Oficio N° 9565-2018/SBN-DGPE-SDAPE, mediante el cual esta Dependencia formulo observaciones a la solicitud de otorgamiento de derecho de servidumbre, en la que se dispone se proceda con la corrección del área solicitada en servidumbre.

12.3. Finalmente, "la administrada", solicitó que se le admita nuevamente en trámite, su solicitud de servidumbre, al no haber sido notificados oportunamente con las observaciones, adjuntando para ello documentación técnica (planos y memorias descriptivas), la misma que fue complementado mediante escrito s/n recepcionado por esta Superintendencia con fecha 19 de diciembre de 2018, mediante el cual adjuntó documentación complementaria planos y memorias descriptivas, con las nuevas áreas denominadas: **Área 1 de 248 161,81 m², Área 2 de 149 925,11 m², Área 3 de 121 118,20 m², Área 4 de 316 598,96 m² y Área 5 de 26 308,09 m²** ubicadas en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, cumpliendo con levantar las observaciones establecidas por esta dependencia. Dicha documentación es presentada en calidad de prueba nueva (folios 149 al 160);

13. Que, por consiguiente habiéndose formulado el recurso de reconsideración dentro del plazo legal establecido, corresponde a la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal analizar si el mismo se sujeta a lo previsto en el artículo 217° del T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que dispone que el recurso debe sustentarse en nueva prueba, lo cual implica la presentación de un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración de la decisión tomada, de tal manera que sirva para crear convicción en la administración, es decir, que con ello el administrado demuestre que no se ha valorado un hecho que conlleve al cambio de criterio en la decisión adoptada por el órgano que expidió el acto administrativo;

14. Que, conforme señala acertadamente Morón Urbina en su libro "Los Recursos en la Ley del Procedimiento Administrativo General", en el recurso de reconsideración cabe cualquier medio probatorio habilitado en el procedimiento administrativo, pero a condición de que sean nuevos; esto es, no resultan idóneos como nueva prueba, una argumentación jurídica sobre los mismos hechos;

15. Que es preciso señalar, que el procedimiento administrativo de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión, **descansa principalmente sobre la base de la libre disponibilidad y el dominio privado del bien inmueble**, teniendo en cuenta para ello, la condición jurídica del mismo; es decir, que se trate de un bien inmueble de dominio privado del Estado y de libre disponibilidad;

16. Que, asimismo, la Dirección de Normas y Registros de esta Superintendencia, emitió el Informe N° 069-2016/SBN-DNR, de fecha 12 de setiembre de 2016, el cual *concluye* que "En el marco de la Ley N° 30327 y del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327; **únicamente es factible otorgar servidumbre para la ejecución de proyectos de inversión sobre bienes de dominio privado estatal de libre disponibilidad, no siendo factible dicho marco legal sobre bienes de dominio público, ni tampoco sobre áreas expresamente**





RESOLUCIÓN N.º 0036-2019/SBN-DGPE-SDAPE

*excluidas, como es el caso de las Áreas Forestales, Monumentos Arqueológicos, Áreas Naturales Protegidas y sus zonas de amortiguamiento, **Fajas Marginales, u otros bienes de dominio público**, aun cuando se cuente con autorizaciones u opiniones favorables de las respectivas autoridades vinculadas, por encontrarse fuera del ámbito de aplicación de dicho marco legal”;*

17. Que, asimismo, el Oficio N° 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 06 de noviembre de 2018, fue notificada a la Gerencia Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Arequipa, **con fecha 12 de noviembre de 2018** y a “la administrada”, bajo puerta con fecha **13 de noviembre de 2018**, en ese sentido habiendo sido notificada a “la administrada” con posterioridad a la devolución del expediente, la cual dio por concluido el trámite de otorgamiento de derecho se servidumbre, corresponde admitir el recurso de reconsideración presentado por “la administrada”;

18. Que, habiéndose evidenciado la no oportuna notificación “al administrado”, corresponde a esta dependencia estimar el recurso de reconsideración presentado por la empresa **S.M.R.L. FRANED** y continuar con el trámite de otorgamiento de derecho de servidumbre, a fin de salvaguardar el debido procedimiento, de conformidad en el numeral 1.1 del artículo IV del TUO de la LPAC, en su contenido al derecho de ser notificado;

19. Que, el artículo 8° del TUO de la LPAG define al acto administrativo válido como aquel dictado al ordenamiento jurídico.

20. Que, por lo antes expuesto, y teniendo en cuenta lo descrito por “la administrada”, en los párrafos precedentes y de la evaluación técnico-legal a la documentación presentada (planos y memorias descriptivas) de las nuevas áreas denominadas: **Área 1 de 248 161,81 m², Área 2 de 149 925,11 m², Área 3 de 121 118,20 m², Área 4 de 316 598,96 m² y Área 5 de 26 308,09 m²**, esta Superintendencia solicitará información nuevamente a la Administración Local del Agua (ALA) Chili, a fin de que se pronuncie si las nuevas áreas antes citadas solicitadas en servidumbre estarían sobre bienes de dominio público; asimismo, se sirva indicar las dimensiones de la faja marginal, de ser el caso, con la finalidad de que esta Superintendencia evalúe la procedencia de dicha solicitud.

Que, de conformidad con lo contemplado en el inciso p) del artículo 44° del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN aprobado por el Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA del 21 de diciembre de 2010, se faculta a la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal a emitir resoluciones en materia de su competencia;

De conformidad con lo dispuesto en “la Ley”, “el Reglamento”, “ROF de la SBN”, “la LPAG”, “Ley de Servidumbre”, “Reglamento de Servidumbre”, Resolución

n.º 005-2019/SBN-GG y el Informe Técnico Legal n.º 0017-2019/SBN-DGPE-SDAPE del 17 de enero de 2019;



SE RESUELVE:

PRIMERO: Declarar **FUNDADO** el recurso de reconsideración, interpuesto por la empresa **S.M.R.L., FRANED**, contra el Oficio N° 10283-2018/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 06 de noviembre de 2018, emitido por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución;

SEGUNDO: Disponer, la continuación del trámite de otorgamiento de derecho de servidumbre, al amparo de la Ley 30327, y su Reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA;

Regístrese y comuníquese.-





Abog. CARLOS REÁTEGU SÁNCHEZ
Subdirector de Administración del Patrimonio Estatal
SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE BIENES ESTATALES