



RESOLUCIÓN N°

40-2017/SBN-DGPE

San Isidro, 10 de marzo 2017

Visto, el Expediente N° 498-2013/SBNSDAPE que contiene el recurso de apelación presentado Axel Vázquez Nycander, Gerente de Administración y Finanzas de la empresa Unión de Concreteras S.A.- UNICON, contra la Resolución N° 1083-2016/SBN-DGPE-SDAPE del 13 de diciembre de 2016, por la cual la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (SDAPE) dispuso dejar sin efecto el Acta de Entrega – Recepción de fecha 12 de noviembre de 2013; y declarar improcedente la solicitud presentada por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, sobre otorgamiento del derecho de servidumbre del predio de 1 311 639,34 m², ubicado en el distrito de Carabaylo, provincia y departamento de Lima, en adelante “el predio”; y,



CONSIDERANDO:



1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN), en mérito a la Ley 29151 (en adelante “la Ley”), al Decreto Supremo N° 004-2007-VIVIENDA, por el cual se adscribe a la SBN al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, el Reglamento de la Ley 29151 aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA (en adelante “el Reglamento”), así como el Decreto Supremo N° 058-2011-PCM, que actualiza la calificación y relación de los organismos públicos de acuerdo a lo dispuesto por la Ley 29158; es el Organismo Público Ejecutor, adscrito al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, que en su calidad de Ente Rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales es responsable de normar los actos de adquisición, disposición, administración y supervisión de los bienes estatales, así como de ejecutar dichos actos respecto de los bienes cuya administración está a su cargo y tiene como finalidad buscar el aprovechamiento económico de los bienes del Estado en armonía con el interés social.

2. Que, artículo 206 de la Ley 27444 “Ley del Procedimiento Administrativo General” (en adelante LPAG), establece que el ejercicio de contradicción se verifica a través de los recursos administrativos, siendo uno de ellos el recurso de apelación, que se interpone cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico¹.

3. Que, corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal de la SBN (DGPE) resolver como segunda instancia, las impugnaciones respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo, de conformidad a lo establecido en el inciso k) del artículo 41 del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2011-VIVIENDA, en adelante “el ROF de la SBN”.

4. Que, mediante escrito presentado el 06 de enero de 2017 (S.I. N° 00559-2017), Axel Vázquez Nycander, Gerente de Administración y Finanzas de la empresa **UNION DE CONCRETERAS S.A.** (en adelante “el administrado”) interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1083-2016/SBN-DGPE-SDAPE del 13 de diciembre de 2016 (en adelante “la Resolución”), en virtud a los siguientes argumentos:

¹ Artículo 209° de la Ley 27444.- Recurso de apelación

- a) La SBN tuvo conocimiento oportuno, de que el Consejo de Minería es la autoridad encargada de esclarecer lo relativo a la Resolución objeto de revisión. Con escrito del 07 de setiembre de 2015, con la S.I. N° 20793 se alcanzó el citado recurso y solicitó no se declare ninguna resolución o proveído, en tanto que el Consejo de Minería no emita su fallo;
- b) Por Resolución N° 407-2016 de fecha 09 de mayo de 2016 el Consejo de Minería declaró la nulidad del Auto Directoral 362-2015 y de todo lo actuado posteriormente, reponiendo la causa al estado de lo solicitado por la SDAPE;
- c) La Resolución objeto de apelación por error asumió que al 13 de diciembre de 2016, fecha de emisión, el Consejo de Minería aún no había resuelto el recurso de revisión, planteado por “el administrado”;
- d) La Impugnada ha infringido el artículo 3 y 6 de la Ley 27444 al no haber motivado debidamente “la Resolución”, por lo que adolece de nulidad de acuerdo al numeral 1 del artículo 10° de la Ley 27444.
- e) Dicho error lleva a que la impugnada continúe de forma irregular e ilegal con el trámite del procedimiento, efectuando el análisis técnico legal, dando por hecho que la Dirección General de Minería no cumplió con la adecuación de la solicitud de servidumbre, situación que resulta incorrecta, pues a esa fecha se encontraba en dicha dirección. Se pretende duplicar el trámite;
- f) No se ha cumplido con el debido procedimiento en las resoluciones de la Dirección General de Minería y la SDAPE; y,
A partir del Decreto Legislativo 1246 del 11 de noviembre de 2016 se dispuso la interoperabilidad para la tramitación de los procedimientos administrativos y para los actos de administración interna.



5. Que, mediante Oficio N° 0074-2017-MEM-DGM de fecha 17 de enero de 2017, la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante la DGM) remite a la SBN el Informe N° 001-2017-MEM-DGM-DTM/SV elaborado por la Dirección Técnica Minera, mediante el cual se da atención a la adecuación de la solicitud de servidumbre a lo dispuesto en el artículo 18.2 de la Ley 30327.

6. Que, mediante escrito presentado el 10 de febrero de 2017 (S.I. N° 04159-2017) “el administrado” amplió los argumentos de su recurso de apelación, señalando lo siguiente:

- a) Mediante Resolución N0 407-2016 del 09 de mayo de 2016 el Concejo de Minería declaró de oficio la nulidad del Auto Directoral 362-2015 de fecha 25 de junio de 2015 que sustenta el Informe N0 028-2015 de la Dirección General de Minería que requirió a UNICON presentar la Certificación Ambiental del área objeto de servidumbre, para ser considerado como proyecto de inversión.

En cumplimiento de dicho mandato, por Auto Directoral 021-2017-MEM-DGM-DTM/SV del 16 de enero de 2017 determinó que la solicitud califica como proyecto de inversión, para realizar actividades de explotación minera, que se realizará en un plazo de 30 años en promedio y que el área solicitada es de un extensión de 1 311 639,34.

- b) Ostenta la concesión minera por lo que le asiste el legítimo derecho a explotar los agregados contenidos en la totalidad de su extensión, dentro del predio de Estado.

7. Que, el numeral 207.2 del artículo 207° de la LPAG, dispone que los recursos administrativos deben interponerse en el término de quince (15) días perentorios de haber sido notificados y resolverse en el plazo de treinta (30) días.

8. Que, “la Resolución” materia de apelación fue notificada el 16 de diciembre de 2016, ante el cual “el administrado” interpone recurso de apelación el 05 de enero de 2017, según el sello de recepción de la SBN que se consignó en el mismo. Por consiguiente, habiéndose formulado la apelación dentro del plazo de Ley, corresponde a la DGPE en su calidad de superior jerárquico, resolver el recurso impugnatorio.



RESOLUCIÓN N°

40-2017/SBN-DGPE

Del procedimiento de Servidumbre



9. Que, por el Principio de Legalidad recogido en el numeral 1.1 del artículo IV de la LPAG 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.

10. Que, sobre el Principio de Legalidad, Juan Carlos Morón Urbina señala que “(...) mientras los sujetos de derecho privado, pueden hacer todo lo que no está prohibido, los sujetos de derecho público sólo pueden hacer aquello que le sea expresamente facultado. En otras palabras, no basta la simple relación de no contradicción. Se exige, además, una relación de subordinación. O sea, que para la legitimidad de un acto administrativo es insuficiente el hecho de no ser ofensivo a la ley. Debe ser realizado con base en alguna norma permisiva que se sirva de fundamento” (...).

11. Que, el artículo 6° del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, publicado el 16 de mayo de 2013 estableció el procedimiento para el otorgamiento de servidumbre sobre terrenos eriazos del Estado para proyectos de inversión.

12. Que, posteriormente, la Ley 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, publicada el 21 de mayo de 2015, en su Tercera Disposición Complementaria Transitoria dispuso que los procedimientos de otorgamiento de derecho de servidumbres iniciados al amparo del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, que se encuentren en trámite, se adecuarán a las disposiciones de la presente Ley en el estado en que se encuentren.

13. Que, el artículo 18° de la Ley 30327 dispone lo siguiente:

“18.1 El titular de un proyecto de inversión solicita a la autoridad sectorial competente la servidumbre sobre los terrenos eriazos de propiedad estatal que sean necesarios para el desarrollo del proyecto de inversión. Para tal efecto debe adjuntar lo siguiente:

a. Solicitud que contenga la identificación precisa del terreno eriazo de propiedad estatal.

b. Plano perimétrico en el que se precise los linderos, medidas perimétricas y el área solicitada, el cual debe estar georreferenciado a la Red Geodésica Oficial en sistema de coordenadas UTM, y su correspondiente memoria descriptiva.

c. Declaración jurada indicando que el terreno que solicita no se encuentra ocupado por las comunidades nativas y campesinas.

d. Certificado de Búsqueda Catastral emitido por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP), con una antigüedad no mayor de sesenta (60) días.

e. Descripción detallada del proyecto de inversión.

18.2 La autoridad sectorial competente, bajo responsabilidad, conforme lo establece el artículo 39 de la presente Ley, en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles contados desde la presentación de la solicitud, remite a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN), un informe en el que se pronuncie sobre i) si el proyecto califica como uno de inversión, ii) el tiempo que requiere para su ejecución y iii) el área de terreno necesaria.

(...)"

14. Que, del citado artículo se desprende que la servidumbre para proyectos de inversión opera únicamente respecto de terrenos eriazos de propiedad estatal. Además, a partir de la vigencia de la Ley 30327 surge la obligación por parte del órgano instructor del procedimiento de servidumbre, en el presente caso la SDAPE, de adecuar el procedimiento de servidumbre, conforme al numeral 18.2 del artículo 18° de la Ley 30327.

15. Que, en el presente caso, de acuerdo al Plano Diagnóstico N° 3952-2016/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 29 de noviembre de 2016 y conforme lo justificado en el décimo quinto considerando de "la Resolución" de acuerdo e ingresadas las coordenadas UTM, "el predio" presenta las superposiciones siguiente:

(...)"

De la consulta a los Planos de Zonificación, Ordenanza N° 228-MML y Ordenanza N° 1849-MML, se determinó lo siguiente:

- 1 154 127,58 m² (equivalente al 88%), del área solicitada en servidumbre se encuentra sobre área de expansión urbana y 156 542,52 m² (equivalente al 12 %), se encuentra en área urbana, de conformidad a la Ordenanza N° 1056-MML, de fecha 26 de julio de 2007, que aprueba la versión digital del plano de clasificación de suelo metropolitano por condiciones generales de uso y publicación de las coordenadas UTM-PSAD de la poligonal que corresponde al área urbana de Lima Metropolitana, aprobado por Ordenanza N° 228-MML.
- 1 111 018,32 m² del área solicitada en servidumbre se encuentra en Zona de Protección y Tratamiento Paisajista – PTP, y el área remanente sobre área sin zonificación, de acuerdo a la Ordenanza N° 1849-MML, de fecha 28 de diciembre de 2014, que aprueba la anexión al área urbana, asignación de zonificación y reajuste de la zonificación de los usos del suelo del distrito de Carabaylo.

16. Que, por lo señalado en considerando precedente quedó acreditado que "el predio" se ubica sobre Área Urbana y de Expansión Urbana de la provincia de Lima, según la Ordenanza 1056-MML de fecha 26 de julio de 2007 y Ordenanza 1849-MML de fecha 28 de diciembre de 2014, por lo cual no tiene la naturaleza de terreno eriazo. Ello ha sido justificado en el décimo noveno considerando de "la Resolución".

17. Que, sobre la adecuación del procedimiento de servidumbre, en cumplimiento del numeral 18.2 del artículo 18° de la Ley 30327 se advierte que antes de la entrada en vigencia de la Ley 30327, la SDAPE había realizado las siguientes actuaciones:

- Entrega provisional de "el predio" con el Acta de Entrega – Recepción de fecha 12 de noviembre de 2013 (fojas 70).
- Informe de Tasación N° 0169-2013/SBN-DGPE-SDAPE del 22 de noviembre de 2013 (A fojas 341 al 342).





RESOLUCIÓN N° 40-2017/SBN-DGPE

18. Que, con la entrada en vigencia de la Ley 30327, con Oficio N° 2669-2015/SBN-DGPE-SDAPE recibido por "la DGM" el 03 de junio de 2016, la SDAPE cumple con solicitar la adecuación conforme lo dispuesto en el artículo 18.2° de la Ley 30327; y, que de no contar con la información en un plazo no mayor de 10 días hábiles dispuestos en la Ley, se procedía a declarar inadmisibles las solicitudes y disponer el archivo correspondiente.



19. Que, atendiendo a la fecha de notificación del Oficio N° 2669-2015/SBN-DGPE-SDAPE el plazo dispuesto en el artículo 18.2° de la Ley 30327 venció el día 17 de junio de 2017. Sin embargo, antes de su vencimiento, con Oficio N° 2865-2015/SBN-DGPE-SDAPE, la SDAPE requiere en los mismos términos a "la DGM" adecue su solicitud, precisando que la Ley será reglamentada en un plazo no mayor a 60 días hábiles conforme lo indica la Décimo Tercera Disposición Complementaria y Final.



20. Que, cabe destacar que si bien la Ley 30327 no establece un plazo de adecuación, por parte del órgano instructor, si dispone un plazo desde que la autoridad sectorial competente es requerida, para la adecuación de su solicitud.

21. Que, en tal sentido, no se encuentra acreditado que "la DGM" haya cumplido con adecuar la solicitud de servidumbre de "el administrado" dentro de los 10 días otorgados desde la notificación del Oficio N° 2865-2015/SBN-DGPE-SDAPE.

22. Que, por las consideraciones antes expuestas, corresponde ratificar "la Resolución" declarando infundado el recurso de apelación y dar por agotada la vía administrativa.

De conformidad con la Ley 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y al Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por Axel Vásquez Nycander, Gerente de Administración y Finanzas de la empresa **UNIÓN DE CONCRETERAS S.A.**, contra la Resolución N° 1083-2016/SBN-DGPE-SDAPE del 13 de diciembre de 2016, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, por las consideraciones antes expuestas, dado por agotada la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese.-



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