



RESOLUCIÓN N° 0117-2017/SBN-DGPE

San Isidro, 24 de julio de 2017

Visto, el Expediente N° 672-2014/SBNSDAPE que contiene el recurso de apelación presentado por **ANDALUCITA S.A.** representada por su presidente ejecutivo señor Carlo Armando De Ferrari Brignole, en adelante "la administrada", contra la Resolución N° 0973-2016/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 03 de noviembre de 2016, en adelante "la Resolución", por la cual la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (SDAPE) resolvió desestimar el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 0818-2016/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 09 de setiembre de 2016, que declaró improcedente la solicitud presentada por la Dirección general de Minería del Ministerio de Energía y Minas, sobre otorgamiento del derecho de servidumbre del área de 490 643,22 m² ubicado en el distrito y provincia de Paita, departamento de Piura, en adelante "el predio". Asimismo, dejó sin efecto el Acta de Entrega-Recepción N° 003-2014/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 23 de junio de 2014, otorgada a favor de "la administrada", debiendo hacer entrega de "el predio".

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN), en mérito a la Ley 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, en adelante "el Reglamento", el Decreto Supremo N° 004-2007-VIVIENDA, por el cual se adscribe la SBN al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, así como al 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, corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal de la SBN (DGPE) resolver en segunda instancia los recursos impugnativos respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo, de conformidad con lo establecido en el literal k) del artículo 41 del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 016-2011-VIVIENDA, en adelante "el ROF de la SBN".

3. según el artículo 215° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (TUO de la 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.

4. Que, mediante escrito presentado el 15 de noviembre de 2016 (S.I. N° 31756-2016), “la administrada” interpuso recurso de apelación contra “la Resolución, bajo los siguientes argumentos:

“ 1. Que, está debidamente acreditado que el Auto Directoral N° 405-2016-MEM-DGM-DTM de fecha 21 de junio del 2016, que sustenta que nuestro pedido de servidumbre minera no califica como un proyecto de inversión, se encuentra impugnado dentro del plazo legal y que está pendiente de resolver por la Autoridad superior del Ministerio de Energía y Minas, como es el Consejo de Minería, y en consecuencia, lo lógico y administrativamente legal y correcto es suspender el trámite en la SBN hasta que se resuelva en forma definitiva nuestra reclamación, dado que dicha entidad ha emitido un informe sobre hechos inciertos, indicando que el área materia de servidumbre carecería de certificación ambiental, basado en el Memorando N° 162-2015-MEM/DGAAM de fecha 06.04.20156, cuando la verdad es que si contamos con un EIA aprobado, evidenciando un error material al interpretar equivocadamente dicho memorando, es más la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía con Oficio N° 1644-2016-MEM-DGAMM/ONAM de fecha 03 de agosto de 2016, aclara que ha cumplido con presentar oportunamente a la DGM que contamos con instrumento ambiental aprobado que acredita el error incurrido por la autoridad minera, documentos presentados oportunamente ante su Despacho, es más la propia DGM ha puesto en conocimiento de esta controversia administrativa con fecha 28 de setiembre del 2016 que existe un recurso de revisión pendiente de resolver en el Consejo de Minería.

2. Sin embargo, la SBN con la resolución impugnada señala “que no obstante a la fecha el Consejo de Minería, por ser el órgano competente para resolver el recurso de revisión antes citado, ha emitido pronunciamiento alguno que pueda cambiar el sentido de la resolución mencionada en el párrafo precedente y teniendo en cuenta que no se tienen certeza de la fecha de emisión de la resolución correspondiente por parte de dicho Consejo, esta Superintendencia debe continuar con el trámite respectivo”. Podemos apreciar que dicha interpretación, resulta prematura, lo que sí es verdad, que la resolución de la DGM como es el Auto Directoral N° 405-2016-MEM-DGM-DTM de fecha 21 de junio de 2016, no constituye un acto firme para ser materia de ejecución conforme lo exige el artículo 122 de la Ley 2744, es más no se ha agotado la vía administrativa, por lo cual la decisión contenida en el acto administrativo apelado no se ajusta a derecho.

3. Que debemos ratificar lo expuesto en nuestro recurso de reconsideración contra la Resolución N° 818-2016/SBN-DGPE-SDAPE que señala erróneamente que ANDALUCITA no habría cumplido con adecuarse a los supuestos exigidos por la Ley N° 30327, habiendo transcurrido más de un año, por lo cual concluye que la solicitud de servidumbre petitionada por ANDALUCITA ha cumplido taxativamente con todos los requisitos exigidos por la Ley, como es presentar el proyecto de inversión ante la autoridad competente, declaración jurada que dicho terreno no se encuentra ocupada por comunidades campesinas o nativas, certificado catastral, así como la memoria y plano del área materia de servidumbre, lo que sucede es que existe un error material de las entidades del Sector de Minería al emitir el Informe sobre el proyecto de inversión, error que ha sido ya superado en la sede del Ministerio de Energía y Minas.

4. Por otro lado, debe tenerse presente antes de la promulgación de la nueva Ley 30327 Andaluçita ya contaba con el Informe favorable del Sector del Ministerio de Energía y Minas, razón por lo cual nos hicieron entrega provisional del terreno materia de servidumbre con acta de Entrega – Recepción N° 003-2014 de fecha 23 de junio de 2014, la nueva ley es casi idéntica a la anterior, no ha existido ninguna variación del área solicitada, lo que sucede es que ha existido dualidad de criterios con posterioridad en el Ministerio de Energía y Minas, originando por el Informe N° 070-2016-MEM-DGM-DTM/SV de fecha 21 de junio de 2016, que sustenta al Auto Directoral N° 405-2016-MEM-DGM-DTM de fecha 21 de junio de 2016, resolución que está siendo reclamada en la sede de la autoridad minera conforme está acreditado en autos, es decir, no está firme ni consentida, siendo extraño la “celeridad” pero en sentido no favorable y perjudicial al administrado, conductas que



¹ Artículo 218 del TUO de la LPAG – Recurso de apelación



RESOLUCIÓN N° 0117-2017/SBN-DGPE

se desdican con la nueva política de promoción a las inversiones, libre de trabas burocráticas que vienen difundiendo el nuevo gobierno.”

5. Que, el inciso 215.2 del artículo 215 del “TUO de la LPAG”, establece que sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo.



6. Que, el numeral 216.2 del artículo 216° del TUO 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.

7. Que, consta en los actuados administrativos que “la Resolución” fue notificada el 08 de noviembre de 2016, ante lo cual “la administrada” interpuso recurso de apelación el 15 de noviembre de 2016 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 resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios.



De la solicitud de Servidumbre y la adecuación de la solicitud de servidumbre definitiva de la Ley N° 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el crecimiento económico y desarrollo sostenible.

8. Que, mediante Oficio N° 0729-2014-MEM/DGM de fecha 15 de mayo de 2014 (S.I. N° 10521-2014), la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, en adelante “DGM”, en aplicación a lo dispuesto por los Decretos Supremos Nos. 054-2013-PCM y 060-2013-PCM remitió a esta Superintendencia, la solicitud de servidumbre Definitiva respecto de “el predio” formulada por Andalucita S.A.; asimismo, remitió el Informe N° 025-2014-MEM-DGM-DTM/SV y el Auto Directoral N° 236-2014-MEM-DGM/DTM de fecha 14 de mayo de 2014 emitidos por la DGM.

9. Que, la ley N° 30327, publicada el 21 de mayo de 2015, regula en el Capítulo I del Título IV, la servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión.

10. Que, la tercera Disposición complementaria Transitoria de la Ley N° 30327, dispone lo siguiente:

“Tercera. Aprobación de servidumbres en trámite del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM

Los procedimientos de otorgamiento de derecho de servidumbre iniciados al amparo del Decreto Supremo N° 54-2013-PCM que se encuentren en trámite, se adecuarán a las disposiciones de la presente Ley en el estado en que se encuentren.”

11. Que, en consonancia, la Única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, aprobada mediante Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA; publicado el 22 de enero de 2016, señala:

“Única.- De los procedimientos iniciados ante la entrada en vigencia de la Ley

Los procedimientos de constitución de servidumbre que se encontraban en trámite a la fecha de publicación de la Ley, se adecuan a sus disposiciones y a las del presente reglamento, en el estado en que se encuentren, para lo cual siguen las reglas siguientes: (...)

b) los procedimientos en los cuales se ha efectuado la entrega provisional y/o la tasación comercial del terreno, pero aún no se ha constituido la servidumbre a través del sector competente, se adecuan a lo dispuesto en el numeral 18.2 de la Ley y el artículo 8 del presente Reglamento, en el plazo de quince (15) días hábiles contados desde la entrada en vigencia de este último. Al vencimiento del plazo y transcurrido los diez (10) días hábiles a que se refiere el numeral 18.2. del artículo 18 de la Ley, la SBN procederá a dejar sin efecto el acta de entrega provisional, notificando dicha decisión al titular del proyecto de inversión y a la autoridad sectorial competente y requiriendo la devolución del terreno. Una vez que la decisión quede consentida se devuelven al sector los documentos presentados y se dispone el archivo definitivo del expediente. (...)



12. Que, al respecto el numeral 18.2 del artículo 18 de la Ley N° 30327, establece:

“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: i) si el proyecto califica como uno de inversión, ii) el tiempo que requiere para su ejecución, y iii) el área de terreno necesaria”.



13. Que, asimismo, el numeral 18.1 del artículo 8 del D.S. N° 002-2016-VIVIENDA, dispone:

“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 de la Ley, contando como mínimo lo siguiente:

a) La identificación y calificación del proyecto como proyecto de inversión, como 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.

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

14. Que, en ese sentido, el procedimiento de servidumbre definitivo solicitado por “la administrada”, al haberse realizado la entrega provisional de “el predio” el 23 de junio de 2014 mediante acta de Entrega – Recepción N° 003-2014 y teniendo en cuenta que la Ley N° 30327, fue publicada el 21 de mayo de 2015, el procedimiento aún se encontraba en trámite, por lo que la SDAPE en virtud a lo dispuesto por la Tercera Disposición Complementaria Transitoria y al numeral 18.2 del artículo 18 de la Ley N° 30327, mediante Oficio N° 3103-2015/SBN-DGPE-SDAPE del 24 de junio de 2015 se solicitó a la DGM que adecue su solicitud de servidumbre definitiva respecto de “el predio” a fin de continuar con el procedimiento, para lo cual le requirió 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.



RESOLUCIÓN N° 0117-2017/SBN-DGPE

15. Que, es importante indicar que la adecuación de los procedimientos de servidumbres a la que alude la Tercera Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 30327, dispone que los procedimientos de otorgamiento de derecho de servidumbre iniciados al amparo del D.S. N° 040-2013-PCM que se encuentren en trámite se adecuaran a las disposiciones de la Ley N° 30327 en el estado que se encuentren; debe entenderse que dichos procedimientos se deberán ajustar a las disposiciones de la norma citada sea el estado o la etapa que en la actualidad se encuentre el procedimiento, ello con la finalidad de ordenar y reglar el procedimiento de otorgamiento de derecho de servidumbre al contenido de la nueva disposición legal, esto es a la Ley N° 30327, específicamente al Capítulo I del Título IV del referido texto legal, de forma tal, que todos los procedimientos de otorgamiento de derecho de servidumbre se sustenten únicamente en la Ley N° 30327 y en el D.S. N° 002-2016-VIVIENDA.



16. Que, en ese contexto, la DGM a través del Oficio N° 0944-2016-MEM/DGM de fecha 21 de junio de 2016 (S.I. N° 17080-2016), la Dirección Técnica Minera de la DGM remitió el Informe N° 070-2016-MEM-DGM-DTM/SV de fecha 21 de junio de 2016, concluyendo lo siguiente:

"III. CONCLUSIONES:

3.1. *El recurso de queja presentado por la empresa Andalucita S.A contra la Resolución N° 285-2015-MEM-DGM/V fue declarado improcedente por el Consejo de Minería en vista de haber sido presentado por la recurrente de modo extemporáneo con fecha 05 de mayo de 2015, por lo que la Resolución N° 0285-2015-MEM/DGM/V de fecha 08 de julio de 2015 se encuentra conforme a la Ley, y contra lo resuelto no procede recurso alguno, en consecuencia no califica como Proyecto de Inversión, por no tener adecuada solicitud de servidumbre al artículo 18.2 de la Ley N° 30327.*

3.2. *Comunicar a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales – SBN para conocimiento y fines."*

17. Que, asimismo, la DTM mediante Auto Directoral N° 405-2016-MEM-DGM/DTM de fecha 21 de junio de 2016 contenido en el Informe N° 070-2016-MEM-DGM-DTM/SV manifestó su conformidad con el citado informe ordenando se remita dicho documento a la SBN a efectos que proceda según sus atribuciones.

18. Que, al respecto, y de conformidad a lo manifestado por la autoridad minera, de acuerdo a sus competencias atribuidas en el numeral 18.2 del artículo 18 de la Ley N° 30327, la SDAPE a través de "la Resolución" procedió a desestimar el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 0818-2016/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 09 de setiembre de 2016, que declaró improcedente la solicitud presentada por la Dirección general de Minería del Ministerio de Energía y Minas, sobre otorgamiento del derecho de servidumbre del área de 490 643,22 m² ubicado en el distrito y provincia de Paita, departamento de Piura, en adelante "el predio". Asimismo, dejó sin efecto el Acta de Entrega-Recepción N° 003-2014/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 23 de junio de 2014, otorgada a favor de "la administrada", debiendo hacer entrega de "el predio".



19. Que, sin embargo, mediante recurso de apelación (S.I. N° 31756-2016) “la administración” manifestó que el Auto Directoral N° 405-2016-MEM-DGM/DTM al que alude el numeral 2.16. del presente informe, ha sido material de **Revisión ante la DGM del MEM** el mismo que a la fecha de presentación de su recurso impugnatorio no ha sido resuelto.

20. Que, con escrito presentado el 30 de mayo de 2017 (S.I. N° 16899-2017) “la administrada” señaló que su recurso de revisión interpuesto contra el Auto Directoral N° 405-2016-MEM-DGM/DTM ha sido resuelto por el Consejo de Minería mediante Resolución N° 341-2017-MEM/CM de fecha 11 de mayo de 2017.

21. Que, mediante Oficio N° 0956-2017-MEM/DGM presentado el 02 de junio de 2017 (S.I. N° 17762-2017), la DGM remitió copia simple de la Resolución N° 341-2017-MEM/CM de fecha 11 de mayo de 2017, que resolvió:

“SE RESUELVE:

PRIMERO. Declarar de oficio la nulidad del Auto Directoral N° 405-2016-MEM-DGM/DTM de fecha 21 de junio de 2016, la Dirección General de Minería y de todo lo actuado posteriormente, reponiéndose la causa al estado que la autoridad minera evalué nuevamente la solicitud de servidumbre de la recurrente conforme a los considerandos de la presente resolución y prosiga el procedimiento administrativo de servidumbre conforme a las normas que regulan y resuelva conforme a la Ley.

SEGUNDO. Sin objeto pronunciarse sobre el recurso de revisión interpuesto.”

22. Que, en atención a lo resuelto por Resolución N° 341-2017-MEM/CM de fecha 11 de mayo de 2017, mediante Oficio N° 1115-2017-MEM-DGM presentado el 27 de junio de 2017 (S.I. N° 20745-2017), la DGM el Informe N° 048-2017-MEM-DGM-DTM/SV y el Auto Directoral N° 352-2017-MEM-DGM/DRM de fechas 23 de junio de 2017 elaborado por la Dirección Técnica Minera de la Dirección General de Minería.

23. Que, cabe precisar que el Informe N° 048-2017-MEM-DGM-DTM/SV concluyó lo siguiente:

(...) III. CONCLUSIONES

De la revisión de los documentos presentados por la empresa Andalucita S.A. y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.2 del artículo 18 de la Ley N° 30327, en relación a la solicitud presentada por dicha administrada, se concluye que:

3.1. La solicitud de servidumbre está relacionada al proyecto “Andalucita” que califica como uno de inversión, para realizar actividades de explotación minera.

3.2. El proyecto se ejecutara en un plazo de 30 años en promedio.

3.3. El área solicitada en servidumbre es de una extensión de 49.063 hectáreas de terreno superficial determinada por las coordenadas UTM WGS – 185, señaladas en la solicitud de servidumbre.

3.4. Se remita el presente informe a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales – SBN para conocimiento y fines.”

24. Que, de igual forma el Auto Directoral N° 352-2017-MEM-DGM/DTM de fecha 23 de junio de 2017 señala lo siguiente:

(...) Visto el Informe que antecede, que esta Dirección encuentra conforme: **CALIFIQUESE** como **Proyecto de Inversión** al Proyecto Minero de explotación “Andalucita” de la empresa Andalucita S.A. para el cual se solicita servidumbre de una extensión de 49.063 hectáreas sobre terrenos eriazos del Estado por un periodo de 30 años. **ELÉVESE** el informe que antecede a la Dirección General de Minería con proyecto de Oficio para que remita lo actuado a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales – SBN a fin que proceda de acuerdo a sus competencias. (...)”

25. Que, conforme a lo expuesto anteriormente, se advierte que la DGM del MEM, autoridad competente para determinar si la servidumbre materia del presente expediente, constituye un proyecto de inversión de acuerdo a lo previsto en el numeral 18.2. del artículo 18 de la Ley N° 3032 manifestó expresamente que SÍ califica como





RESOLUCION N° 0117-2017/SBN-DGPE

proyecto de inversión tras la interposición del recurso de revisión formulado por "Andalucita S.A."; asimismo, determinó que dicho proyecto requerirá de 30 años en promedio para realizar actividades de explotación en una extensión de 49.063 hectáreas sobre terrenos eriazos del Estado; por lo que la DGM del MEM cumplió con lo requerido por la SDAPE mediante Oficio N° 3103-2015/SBN-DGPE-SDAPE del 24 de junio de 2015 conforme lo prevé el numeral 18.2. del artículo 18 de la Ley N° 30327.

26. Que, por consiguiente, ante el pronunciamiento de la autoridad competente corresponde declarar procedente la solicitud presentada por la DGM del MEM respecto del otorgamiento del derecho de servidumbre del área de 490 643,22 m² ubicado en el distrito y provincia de Paita, departamento de Piura, requerida por la empresa Andalucita S.A. ; por lo tanto corresponde dejar sin efecto la Resolución N° 973-2016/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 03 de noviembre de 2017 emitida por la SDAPE y; en consecuencia, resulta insubsistente pronunciarse por los demás argumentos del recurso de apelación interpuesto por Andalucita S.A.

De conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA y sus modificatorias y al Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA; y

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar procedente la solicitud de servidumbre del área de 490 643,22 m² ubicado en el distrito y provincia de Paita, departamento de Piura, requerida por la empresa Andalucita S.A., conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Dejar sin efecto la Resolución N° 973-2016/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 03 de noviembre de 2017 emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, en virtud a lo expuesto en los considerandos precedentes.

Artículo 3°.- Declarar insubsistente de conformidad a las consideraciones antes expuestas, pronunciarse por los demás argumentos del recurso de apelación formulado por ANDALUCITA S.A. representada por su presidente ejecutivo señor Carlo Armando De Ferrari Brignole.

Regístrese y comuníquese.-



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