

**SUPERINTENDENCIA
NACIONAL DE
BIENES ESTATALES**



RESOLUCIÓN N° 0072-2021/SBN-DGPE

San Isidro, 07 de julio de 2021

VISTO:

El expediente 496-2018-SBNSDAPE, que contiene el recurso de apelación, interpuesto por la empresa **QUESTDOR S.A.C.** debidamente representado por su Apoderado, el señor Oscar Rafael Benavides Rodríguez La Rosa y su Gerente General, el señor Carlos Rubén Aguilar Padilla, contra la Resolución N° **0445-2021/SBN-DGPE-SDAPE** de fecha 30 de abril del 2021, por la cual la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal declaró **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto contra el artículo cuarto de la Resolución n.º 0771-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 05 de octubre de 2020, en la cual se aprobó el **DESISTIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO DE CONSTITUCIÓN DEL DERECHO DE SERVIDUMBRE**, y, en consecuencia, se **dio por concluido** el procedimiento de servidumbre, respecto al área de 243 267.50 m2 ubicada entre el distrito de Chaparra, provincia de Caraveli, región de Arequipa, sin antecedente registral pero anotado con el CUS 119374 (en adelante, “el predio”); y,

CONSIDERANDO:

1. Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, en virtud del Texto Único Ordenado de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales¹ (en adelante “TUO de la Ley”), el Reglamento de la Ley 29151, aprobado mediante Decreto Supremo 008-2021-VIVIENDA del 11 de abril de 2021² (en adelante “el Reglamento”); es el Organismo Público Ejecutor, adscrito al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, que en su calidad de Ente Rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales es responsable de normar los actos de adquisición, disposición, administración y supervisión de los bienes estatales, así como de ejecutar dichos actos respecto de los bienes cuya administración está a su cargo y tiene como finalidad buscar el aprovechamiento económico de los bienes del Estado en armonía con el interés social;

2. Que, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 43 y 44 del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA,

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

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

la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal es el órgano competente para sustentar y aprobar los actos de administración de los predios estatales bajo competencia de la SBN, procurando una eficiente gestión y racionalizando su uso y valor;

3. Que, el literal k) del artículo 41° del “ROF de la SBN”, establece, entre otras funciones de la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal (en adelante, “la DGPE”), evaluar y resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios respecto de los actos administrativos emitidos por las Subdirecciones a su cargo;

4. Que, mediante Memorando N.° 1984-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 27 de mayo de 2021, la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (en adelante, “SDAPE”) remitió el recurso de apelación y sus anexos presentados por empresa **QUESTDOR S.A.C.** debidamente representado por su Apoderado, el señor Oscar Rafael Benavides Rodríguez La Rosa, y su Gerente General, el señor Carlos Rubén Aguilar Padilla (en adelante, “la Administrada”), para que sean resueltos en grado de apelación por parte de esta Dirección;

Del recurso de apelación y su calificación

5. Que, en fecha 26 de abril del 2021, la SDAPE resolvió el recurso de reconsideración interpuesto, emitiendo la Resolución N° 445-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 30 de abril del 2021 (en adelante, “Resolución impugnada”), que resuelve dar por concluido el procedimiento de constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión. En fecha 26 de mayo del 2021, mediante escrito s/n “la Administrada” interpone recurso de apelación (S.I N° 13327-2021) por lo que solicita que la referida resolución sea revocada con base a los siguientes argumentos:

- Conforme lo establece la Ley y el Reglamento, en caso la tasación no fuera aceptada dentro de los cinco (5) días desde su notificación, la SBN declarará el abandono del procedimiento, dejará sin efecto la entrega provisional y requerirá la devolución del terreno, sin que se haya regulado en la Ley o el Reglamento la obligación de realizar pago alguno.
- Fuera de la ilegalidad de la Directiva al regular un supuesto de cobro adicional no establecido en la Ley ni el Reglamento, nótese que pese a ello la SBN ha forzado deliberadamente el supuesto de hecho regulado en el artículo 6.9 de la Directiva para pretender ejercer acciones de cobro ilegales contra QUESTDOR.
- En efecto, conforme se establece en el numeral 36 de la RSBN771, la disposición de las acciones de cobro se sustentaría en el segundo párrafo del numeral 6.9 de la Directiva.
- Sin embargo, la SBN ha omitido deliberadamente considerar (y citar) en la RSBN771 el primer párrafo del referido numeral 6.9 de la Directiva, que contiene el supuesto de hecho para la aplicación de dicha norma en este caso NO se configura ni si quiera el supuesto de hecho del numeral 6.9 de la Directiva. Por tanto, no corresponde realizarle cobro alguno a QUESTDOR, sino que por el contrario su Despacho deberá dejar sin efecto el artículo cuarto de la RSBN771 y el extremo de la RESOLUCIÓN que no ampara nuestro Recurso de Reconsideración.

- No obstante, lo indicado, la SBN ha omitido indicar la razón por la cual consideraba pertinente aplicar el numeral 6.9 de la Directiva como sustento del inicio de las acciones de cobro por el uso provisional del área solicitada en servidumbre, más aún cuando ello fue cuestionado directamente por QUESTDOR en su Recurso de Reconsideración al señalar que la aplicación de dicha norma requería de la concurrencia de hechos que no se dieron en el caso concreto, por lo que no resultaban de aplicación a QUESTDOR.
- Muy por el contrario, la RESOLUCIÓN ha incorporado una “nueva justificación legal” al pretendido cobro por el uso de los predios estatales, que no fue incluida en ningún momento en la RSBN771. Se trata de la inclusión del artículo 7 del Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales.
- Sin perjuicio de dicha ilegalidad, lo que resulta más alarmante es que el artículo 7 de la Ley SBN, no señala lo afirmado en la RESOLUCIÓN, pues es únicamente aplicable a los actos de disposición y no a los actos de administración.
- Efectivamente, la servidumbre de inversión regulada en la Ley y el Reglamento no implica una asunción del dominio o propiedad del predio por parte del administrado, sino únicamente un derecho de uso y aprovechamiento del predio para la ejecución del proyecto de inversión.
- La actuación de la SBN al intentar confundir al administrado incorporando un nuevo sustento legal sacado de contexto y desvirtuado, constituye una flagrante vulneración al principio de buena fe procedimental regulado en el numeral 1.8 del artículo IV del TUO LPAG.
- En nuestro caso, la RSBN771 y la RESOLUCIÓN no respetan el Principio de Predictibilidad y Confianza Legítima. En efecto, de acuerdo a la interpretación que la SBN realizaba sobre la normativa aplicable al caso y que se vio plasmada en diversos pronunciamientos previos, existía una expectativa legítima de que los administrados podían culminar el procedimiento de servidumbre en cualquier momento sin ser requeridos de realizar pago alguno.
- A partir de lo expuesto, es claro que la decisión final de la SBN incurre en una vulneración al Principio de Legalidad, toda vez que (i) como hemos mencionado en el apartado 2.5, ha pretendido crear un supuesto universal de cobro para cualquier culminación anticipada del procedimiento de servidumbre; (ii) ha sustentado la determinación del monto en un informe de parte elaborado por la propia SBN y no por un tercero; y, (iii) en el negado caso que correspondiera efectuar la valuación, no se ha cumplido con notificarla al administrado de manera previa a la emisión de la RSBN771; generándose una grave vulneración al debido procedimiento y al derecho de defensa.

6. Que, mediante Resolución N° 052-2021/SBN, de fecha 21 de junio de 2021, se suspende la encargatura efectuada mediante la Resolución N°0042-2021/SBN de fecha 20 de mayo de 2021, al servidor Oswaldo Manolo Rojas, atendiendo razones de salud del citado

servidor y, se dispone encargar al servidor José Felisandro Mas Camus, las funciones de Director de Gestión del Patrimonio Estatal de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales, por el periodo del 21 de junio al 07 de julio de 2021;

7. Que, el día 30 de junio del 2021 a horas 11.00 am mediante el aplicativo *google meet*, se le otorgó el uso de la palabra a “la administrada”, en la cual participó el Director encargado, Abog. José Mas Camus, y representantes de “la administrada”, en dicha reunión expusieron los argumentos antes señalados, los mismos que sustentan su recurso de apelación, señalando, además, que la resolución recurrida, lesiona el principio de legalidad, tipicidad, debida motivación y predictibilidad;

8. Que, el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, “TUO de la LPAG”), establece que el recurso de apelación se interpone cuando la impugnación se sustenta en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico. Asimismo, el numeral 218.2 del artículo 218° del citado “T.U.O de la LPAG”, dispone que la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios;

9. Que, la “resolución impugnada” fue notificada a “la administrada” en fecha 05 de mayo del 2021, e interpuso el recurso de apelación en fecha 26 de mayo del 2021, de la calificación del recurso de apelación descrito en el quinto considerando de la presente resolución, se concluye que: **a)** cumple con los requisitos previstos en el artículo 221° del “TUO 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 “TUO de la LPAG”. Por tanto, “el administrado” ha cumplido con los requisitos de forma para admitir a trámite la apelación presentada;

Determinación de los cuestionamientos de fondo

¿Determinar si la Superintendencia de Bienes Estatales cuenta con el marco normativo para imputar el pago a “la Administrada”?

¿Determinar si la emisión de la “resolución impugnada” transgrede el principio de predictibilidad?

Del procedimiento de servidumbre

10. Que, es conveniente precisar, que la “Resolución impugnada” fue emitida durante la vigencia del derogado Reglamento de la Ley N° 29151”, DS 007-2008-VIVIENDA (en adelante, “Reglamento derogado”) así como se observó el Capítulo I del Título IV de la Ley 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible³ (en adelante “Ley de Servidumbre”), y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo 002-2016-VIVIENDA, en adelante “Reglamento de la Ley de Servidumbre”;

11. Que, en el Capítulo I del Título IV de la Ley n.° 30327, de la “Ley de Servidumbre”, y en el “Reglamento de la Ley de Servidumbre”, se regula el procedimiento de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión;

³ Aprobado por Ley 30327, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el 21 de mayo de 2015.

12. Que, con la “Ley de Servidumbre”, se aprobaron diversas disposiciones que tienen por objeto promocionar las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible, estableciendo la simplificación e integración de permisos y procedimientos, así como medidas de promoción de la inversión, teniendo que en el Capítulo I de su Título IV se estableció que el titular de un proyecto de inversión puede solicitar ante la autoridad sectorial competente, la servidumbre sobre los terrenos eriazos de propiedad estatal que sean necesarios para el desarrollo de proyectos de inversión, lo cual implica el inicio de un procedimiento de carácter especial;

Respecto al marco normativo

13. Que, el Estado, representado por la SBN, como cualquier propietario puede desglosar los atributos de propiedad que tiene sobre un predio y ceder a una entidad pública (afectación en uso, por ejemplo) o a particulares (usufructo, cesión en uso, servidumbre, etc.) sea a título gratuito u oneroso, según el habilitante legal que establecen las normas;

14. Que, si bien el inciso d) del artículo 7 del TUO de la Ley señala que la transferencias de dominio de predios del Estado en favor de particulares– es a título oneroso; además se establece como función y atribución de la SBN el procurar una eficiente gestión del portafolio inmobiliario de los bienes estatales, optimizando su uso y valor (inciso c) del numeral 14.1 del artículo 14 del TUO de la Ley), así como la obligación de otorgar un eficiente uso y aprovechamiento económico y/o social conforme a los procedimientos establecidos en el reglamento de la Ley (artículo 28 del TUO de la Ley);

15. Que, dentro de dicho marco normativo, el Reglamento derogado autoriza cómo únicas formas de entrega en uso a particulares de manera gratuita, la cesión en uso y el comodato (artículos 107 y 111), para ciertos fines y determinado plazo;

16. Que, la servidumbre que otorga el Estado sobre sus terrenos a particulares **es a título oneroso y no gratuito**, conforme a los artículos 20 y 21 de la “Ley de Servidumbre”; y el pago de **la contraprestación opera desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción** que ocurre en la fase de entrega provisional, conforme a lo señalado en el numeral 15.5 del artículo 15 del “Reglamento de la Ley de Servidumbre”; por tanto, la exigencia del pago por el uso del predio desde la fecha de entrega provisional tiene sustento en dichas normas legales, encontrándose por tanto la SBN habilitada para realizar el respectivo cobro;

17. Que, el numeral 10.3 del artículo 10 del “Reglamento de la Ley de Servidumbre”, establece que, efectuada la entrega provisional del terreno al titular del proyecto de inversión, se le faculta iniciar acciones previas sobre el terreno, tales como implementar sistemas de vigilancia y custodia, delimitar linderos, realizar actos de mantenimiento o realizar estudios de suelo, las cuales en el caso que se le otorgue la servidumbre, le permitirán ejecutar su derecho;

18. Que, la Subdirección de Normas y Capacitación de la Dirección de Normas y Registro, a la cual le corresponde absolver las consultas sobre la interpretación de las normas correspondientes al Sistema Nacional de Bienes Estatales, de acuerdo a lo establecido en el literal c) del artículo 37 del “ROF de la SBN”, ha emitido el Informe n.º 0230-2019/SBN-DNR-SDNC, el cual sirve de base a la “Resolución impugnada”; en el cual se ha señalado:

“(…) *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 de 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.

“(…) 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” (…).

(…) De otro lado, de proceder el desistimiento dentro del procedimiento de constitución de servidumbre, su aprobación no debe exonerar el cobro del uso efectuado del predio el cual deber ser computado desde el momento de su entrega hasta la devolución del mismo”.

19. Que, además en las conclusiones del citado Informe n.º 0230-2019/SBN-DNR-SDNC, se tiene lo siguiente:

“(…)

*En el marco de la ley N° 30327, 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, más aun si el uso que se le daba está relacionada al inicio de las acciones previas de su proyecto, **esto en razón a que independientemente de la norma o acto que atribuye la titularidad del predio, dicho inmueble constituye patrimonio del estado** y, los ingresos obtenidos producto de su uso se encuentran directamente relacionados y orientados al desarrollo de las actividades propias del aparato estatal.”*

20. Que, resulta pertinente señalar que a la fecha se encuentra vigente el Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado con Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA el cual en su numeral 65.7 del artículo 65 dispone 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 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, lo cual concuerda con las reglas que se desprende de los artículos 20 y 21 de la “Ley de Servidumbre” y numeral 15.5 del artículo 15 del “Reglamento de la Ley de Servidumbre;

21. Que, habiendo determinado en los párrafos precedentes la base legal, en el régimen especial de servidumbres, que habilita el cobro por el uso del predio, cuando éste ha sido entregado de manera provisional en el procedimiento de constitución de una servidumbre, lo que corresponde a continuación es determinar en qué momento la entidad puede exigir el pago por el uso del predio, aspecto que es más procedimental que regla sustantiva y, como tal, vale para estos efectos la aplicación del criterio establecido en el segundo párrafo del inciso 6.9 del numeral VI de la Directiva N°007-2016/SBN “Procedimientos para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios

estatales” aprobada con Resolución N.º 070-2016/SBN el 12 de octubre del 2016 (en adelante, “la Directiva”), la cual señala que: “En caso se hubiera efectuado la entrega provisional, ésta se deja sin efecto, requiriéndose al administrado la devolución del predio”, así como el pago del monto que corresponda, desde la fecha en que fue recibido el predio mediante la respectiva Acta de Entrega – Recepción”;

22. Que, conforme a lo expuesto, la contraprestación por el uso del predio se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción, **cobro que no se encuentra supeditado a la aceptación de la tasación o aprobación del procedimiento; esto es, la obligación sustantiva de pago no nace por las actuaciones y fases posteriores del procedimiento, sino desde el momento que el administrado acepta la entrega de “el predio”**; en consecuencia, de no proceder la aprobación de la **servidumbre no exonera el pago que debe realizar “la Administrada” por el uso de “el predio”**, ya que éste constituye patrimonio del Estado; consecuentemente, no se advierte lesión al principio de legalidad o tipicidad, ya que la onerosidad del acto se encuentra establecido en la “Ley de Servidumbre”;

Con respecto al principio de predictibilidad

23. Que, señala “la Administrada” que, en anteriores procedimientos similares al presente caso, la SBN ha dispuesto la devolución de los predios, sin exigir cobro alguno, sin embargo, en el presente caso se está exigiendo dicho pedido de cobro el cual transgrede el principio de predictibilidad e imparcialidad;

24. Que, cabe destacar que el principio de predictibilidad o confianza legítima⁴, señala que se debe brindar información veraz, completa sobre los procedimientos a su cargo; en ese sentido, se tiene que la Ley n.º 30327, ha señalado que el derecho de servidumbre es a título oneroso, es decir hay una información legal suficiente con respecto al derecho solicitado. En segundo lugar, el otorgamiento provisional de “el predio” responde a la expectativa de “la administrada” que tiene sobre “el predio”, sin embargo, en el presente caso culminó el presente con el desistimiento por parte de “la administrada”;

25. Que, ahora bien, el mencionado principio vincula a la administración a su normativa y facultades con las que cuenta por ley, así como a sus pronunciamientos en casos similares o análogos; sin embargo, la administración puede separarse de dichos pronunciamientos debiendo fundamentar el apartamiento de sus decisiones;

26. Que, con base a lo señalado por “la Administrada”, la SDAPE no se está apartando de algún pronunciamiento previo, sino que en observancia de las normas que rigen los procedimientos de esta Superintendencia que deben ceñirse a las facultades con las que cuenta por mandato legal y por la garantía que ejerce como ente rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales⁵, y a lo observado en el presente procedimiento, es que se ha requerido el pago sobre el uso de “el predio”, ya que conforme a lo desarrollado en el inciso c) del numeral 14.1 del

⁴ 1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima. - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.”

⁵ Artículo 7.- Garantías del Sistema Nacional de Bienes Estatales

Son garantías que rigen el Sistema Nacional de Bienes Estatales, las siguientes:

a) La primacía de las disposiciones de esta Ley, así como las normas reglamentarias y complementarias, por su especialidad, que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales, sobre las que, en oposición o menoscabo de éstas, puedan dictarse (...).

artículo 14 del “TUO de la Ley”, en toda actuación de esta Superintendencia se debe procurar una eficiente gestión de los bienes optimizando su uso y valor;

27. Que, ello se observa, por ejemplo, de los expedientes venidos en grado a esta Dirección, como son el expediente N° 809-2019/SBN-SDAPE, en el cual esta Dirección emitió la Resolución N° 054-2021/SBN-DGPE del 27 de abril del 2021, y el expediente n° 603-2019/SBN-SDAPE, en el cual esta Dirección emitió la Resolución N° 014-2021/SBN-DGPE del 27 de enero del 2021, en las cuales se ha ratificado lo resuelto por la SDAPE en sus resoluciones. Asimismo, cabe señalar que en el expediente N° 237-2019/SBNSDAPE se ha cancelado el pago total por el derecho de uso sobre el predio en fecha 30 de septiembre del 2020;

28. Que, si bien es cierto, que en los procedimientos indicados por “la Administrada” en su escrito no se ha exigido pago alguno al momento de la devolución de los predios, ello corresponde a decisiones administrativas que debe estar sustentado en alguna peculiaridad del caso, pero que no es sustento para inaplicar una norma;

De conformidad con lo previsto por el TUO 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, la Ley 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo 002-2016-VIVIENDA; el TUO 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, la “Directiva N° 007-2016/SBN” y la Resolución 051-2021/SBN, Informe Personal N° 00044-2021/SBN-DGPE-JACV, y;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por **QUESTDOR S.A.C.** contra la Resolución N° **0445-2021/SBN-DGPE-SDAPE** de fecha 30 de abril del 2021, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; agotándose la vía administrativa.

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

Regístrese, comuníquese y publíquese

VISADO POR

Especialista Legal

FIRMADO POR

DIRECTOR (e) DE GESTIÓN DEL PATRIMONIO ESTATAL

INFORME PERSONAL N° 00044-2021/SBN-DGPE-JACV

PARA : **JOSE FELISANDRO MAS CAMUS**
Director (e) de Gestión del Patrimonio Estatal

DE : **JOSE ANTONIO CARDENAS VALDEZ**
Especialista legal de la DGPE

ASUNTO : Recurso de apelación interpuesto por la empresa **QUESTDOR S.A.C.** contra la Resolución N° 0445-2021/SBN-DGPE-SDAPE.

REFERENCIA : a) Solicitud de Ingreso N° 13327-2021
b) Expediente N° 496-2018/SBNSDAPE

FECHA : San Isidro, 07 de julio del 2021

Tengo el agrado de dirigirme a usted en atención al documento de la referencia a), por el cual, empresa **QUESTDOR S.A.C.** debidamente representado por su Apoderado, el señor Oscar Rafael Benavides Rodríguez La Rosa, y su Gerente General, el señor Carlos Rubén Aguilar Padilla (en adelante, "la Administrada") presenta recurso de apelación contra la Resolución N° **0445-2021/SBN-DGPE-SDAPE** de fecha 30 de abril del 2021, por la cual la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (en adelante la "SDAPE") declaro **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto contra el artículo cuarto de la Resolución n.º 0771-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 05 de octubre de 2020, en la cual se aprobó el **DESISTIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO DE CONSTITUCIÓN DEL DERECHO DE SERVIDUMBRE**, y, en consecuencia, se **dio por concluido** el procedimiento de servidumbre, respecto al área de 243 267.50 m2 ubicada entre el distrito de Chaparra, provincia de Caraveli, región de Arequipa. Sin antecedente registral, anotado con el CUS 119374 (en adelante, "el predio").

Al respecto, informo lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

- 1.1. La Superintendencia Nacional de Bienes Estatales, es el ente rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales encargada 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 al Texto Único Ordenado de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales¹ (en adelante "TUO de la Ley"), su Reglamento² y modificatorias (en adelante "el Reglamento").
- 1.2. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 43 y 44 del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA, la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal (SDAPE) es el órgano competente para sustentar y aprobar los actos de administración de los predios estatales bajo competencia de la SBN, procurando una eficiente gestión y racionalizando su uso y valor.

¹ Aprobado por Decreto Supremo n.º 019-2019-VIVIENDA, publicada en el diario oficial "El Peruano", el 10 de julio de 2019.

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

- 1.3. Que, en fecha 05 de octubre del 2020, la SDAPE acepto el desistimiento, planteado por “la administrada”, emitiendo la Resolución N° **0771-2020/SBN-DGPE-SDAPE en la cual dispuso:**

“ (...)”

SE RESUELVE:

ARTICULO 1.- Dar por CONCLUIDO del procedimiento administrativo de CONSTITUCIÓN DE DERECHO DE SERVIDUMBRE SOBRE TERRENOS ERIAZOS DE PROPIEDAD ESTATAL PARA PROYECTOS DE INVERSIÓN iniciado a solicitud de la QUESTDOR S.A.C., respecto de “el predio”, por las razones expuestas en los considerandos de la presente Resolución.

ARTICULO 2.- DEJAR SIN EFECTO el Acta de Entrega Recepción n. ° 00099-2018/SBNSDAPEDGPE-SDAPE del 27 de junio de 2018, respecto de “el predio” otorgado a favor de la empresa QUESTDOR S.A.C.

ARTICULO 3.- La empresa QUESTDOR S.A.C, deberá devolver el predio entregado provisionalmente a la SBN mediante la suscripción de un Acta Recepción dentro de un plazo no mayor de diez (10) días hábiles de notificada la presente Resolución para lo cual en caso de incumplimiento, se procederá conforme lo señalado en el considerando trigésimo tercero de la presente resolución.

ARTICULO 4.- Hacer de conocimiento la presente resolución a la Procuraduría Pública de esta Superintendencia y a la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Arequipa para que inicien las acciones correspondientes para el cobro del monto por el uso del predio submateria desde la fecha en que fue entregado provisionalmente a la empresa QUESTDOR S.A.C conforme lo detallado en la presente Resolución (...)”.

- 1.4. Mediante escrito s/n presentado a través de la mesa de partes virtual de esta Superintendencia (S.I. N°13447-2020) el 31 de agosto de 2020 (fojas 544 al 597), “la administrada”, debidamente representada por el Gerente General Carlos Rubén Aguilar Padilla, con facultades inscritas en la partida n.° 12618921 del Registro de Personas Jurídicas de Lima de la Zona Registral n.° IX – Sede Lima, interpuso recurso de reconsideración contra el artículo 4° de la Resolución antes citada a efectos de que se declare su nulidad y como consecuencia se abstenga de cancelar el pago por el uso del predio.
- 1.5. Mediante escrito s/n presentado a través de la Mesa de Partes Virtual de esta Superintendencia e ingresada con Solicitud de Ingreso n°.18628-2020 del 03 de noviembre de 2020 (foja 442 a 495), “la administrada”, señaló encontrarse representada por el señor Carlos Rubén Aguilar Padilla, con facultades inscritas en la partida n.° 12618921 del Registro de Personas Jurídicas de Lima de Zona Registral n.° IX – Sede Lima, y presentó su recurso de reconsideración a fin de que la SDAPE: (i) Rectifique las razones o motivación para la conclusión del procedimiento administrativo de servidumbre, indicando que estas se originan por la solicitud de desistimiento presentada por QUESTDOR y (ii) que se deje sin efecto cualquier tipo de cobro que la SBN puede pretender realizar a QUESTDOR, conforme a lo señalado en el artículo 4° de la Resolución.
- 1.6. Que, en fecha 30 de abril del 2021, la SDAPE resolvió el recurso de reconsideración interpuesto, emitiendo la Resolución N° **445-2021/SBN-DGPE-SDAPE, (en adelante la “resolución impugnada”)** en la cual resolvió

“ (...)”

SE RESUELVE:

PRIMERO: Estimar de manera parcial el recurso de reconsideración, interpuesto por **QUESTDOR S.A C.** contra la Resolución n.° 0771-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 28 de agosto de 2020, emitida por la Subdirección de

Administración del Patrimonio Estatal, en relación a declarar la conclusión del procedimiento por desistimiento del procedimiento y no por vencimiento de plazo del proyecto, en los demás extremos se mantiene lo resuelto en la resolución materia de impugnación, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución. (...).”

1.7. En fecha, 26 de mayo del 2021 mediante escrito s/n “la Administrada” interpone recurso de apelación (S.I N° 13327-2021) contra “la Resolución”, bajo los siguientes argumentos:

- Conforme lo establece la Ley y el Reglamento, en caso la tasación no fuera aceptada dentro de los cinco (5) días desde su notificación, la SBN declarará el abandono del procedimiento, dejará sin efecto la entrega provisional y requerirá la devolución del terreno, **sin que se haya regulado en la Ley o el Reglamento la obligación de realizar pago alguno.**
- Fuera de la ilegalidad de la Directiva al regular un supuesto de cobro adicional no establecido en la Ley ni el Reglamento, nótese que pese a ello la SBN ha forzado deliberadamente el supuesto de hecho regulado en el artículo 6.9 de la Directiva para pretender ejercer acciones de cobro ilegales contra QUESTDOR.
- En efecto, **conforme se establece en el numeral 36 de la RSBN771, la disposición de las acciones de cobro se sustentarían en el segundo párrafo del numeral 6.9 de la Directiva.**
- Sin embargo, **la SBN ha omitido deliberadamente considerar (y citar) en la RSBN771 el primer párrafo del referido numeral 6.9 de la Directiva**, que contiene el supuesto de hecho para la aplicación de dicha norma **en este caso NO se configura ni siquiera el supuesto de hecho del numeral 6.9 de la Directiva.** Por tanto, **no corresponde realizarle cobro alguno a QUESTDOR**, sino que por el contrario su Despacho deberá dejar sin efecto el artículo cuarto de la RSBN771 y el extremo de la RESOLUCIÓN que no ampara nuestro Recurso de Reconsideración.
- No obstante, lo indicado, la SBN ha omitido indicar **la razón por la cual consideraba pertinente aplicar el numeral 6.9 de la Directiva** como sustento del inicio de las acciones de cobro por el uso provisional del área solicitada en servidumbre, más aún cuando ello fue cuestionado directamente por QUESTDOR en su Recurso de Reconsideración al señalar que la aplicación de dicha norma requería de la concurrencia de hechos que no se dieron en el caso concreto, por lo que no resultaban de aplicación a QUESTDOR.
- Muy por el contrario, la RESOLUCIÓN ha incorporado una **“nueva justificación legal”** al pretendido cobro por el uso de los predios estatales, **que no fue incluida en ningún momento en la RSBN771.** Se trata de la inclusión del artículo 7 del Decreto Supremo N° 019-2019-VIVIENDA que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales.

- Sin perjuicio de dicha ilegalidad, **lo que resulta más alarmante es que el artículo 7 de la Ley SBN, no señala lo afirmado en la RESOLUCIÓN, pues es únicamente aplicable a los actos de disposición y no a los actos de administración.**
 - Efectivamente, la servidumbre de inversión regulada en la Ley y el Reglamento no implica una asunción del dominio o propiedad del predio por parte del administrado, sino únicamente un derecho de uso y aprovechamiento del predio para la ejecución del proyecto de inversión.
 - La actuación de la SBN **al intentar confundir al administrado incorporando un nuevo sustento legal sacado de contexto y desvirtuado**, constituye una flagrante vulneración al principio de buena fe procedimental regulado en el numeral 1.8 del artículo IV del TUO LPAG.
 - En nuestro caso, la RSBN771 y la RESOLUCIÓN no respetan el Principio de Predictibilidad y Confianza Legítima. En efecto, de acuerdo a la interpretación que la SBN realizaba sobre la normativa aplicable al caso y que se vio plasmada en diversos pronunciamientos previos, existía una expectativa legítima de que los administrados podían culminar el procedimiento de servidumbre en cualquier momento sin ser requeridos de realizar pago alguno.
 - A partir de lo expuesto, es claro que la decisión final de la SBN incurre en una vulneración al Principio de Legalidad, toda vez que (i) como hemos mencionado en el apartado 2.5, ha pretendido crear un supuesto universal de cobro para cualquier culminación anticipada del procedimiento de servidumbre; (ii) ha sustentado la determinación del monto en un informe de parte elaborado por la propia SBN y no por un tercero; y, (iii) en el negado caso que correspondiera efectuar la valuación, no se ha cumplido con notificarla al administrado de manera previa a la emisión de la RSBN771; generándose una grave vulneración al debido procedimiento y al derecho de defensa.
- 1.8. Mediante Memorando n.º 1984-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 27 de mayo de 2021, la SDAPE remitió el escrito de apelación con todos los actuados contenidos en el expediente de la referencia a esta Dirección.
- 1.9. El día 30 de junio del 2021 a horas 11.00 am mediante el aplicativo *google meet*, se le otorgo el uso de la palabra a “la administrada”, en la cual participo el Director encargado, Abog. José Mas Camus, y representantes de “la administrada”, en dicha reunión expusieron los argumentos antes señalados, los mismos que sustentan su recurso de apelación, señalando, además, que la resolución recurrida, lesiona el principio de legalidad, tipicidad, debida motivación y predictibilidad.

II. ANÁLISIS:

- 2.1 El artículo 217º del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (TUO de la LPAG), señala 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 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 jerárquico³.

- 2.1 Con base a lo señalado, es menester verificar los requisitos de admisibilidad del escrito, previstos en el artículo 221° del “T.U.O de la LPAG” que señala: “El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124° de la presente Ley”. El numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, dispone que en el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.
- 2.2 Por consecuencia, la “resolución impugnada” fue notificada a “la administrada” en fecha 05 de mayo del 2021, e interpuso el recurso de apelación en fecha 26 de mayo del 2021, por lo tanto, y habiéndose observado que el escrito cumple con los requisitos exigidos por ley y habiendo sido presentado en el plazo correspondiente, debe de resolverse su escrito de apelación, por ello corresponde a la Dirección de Gestión del Patrimonio Estatal “DGPE” resolver como segunda instancia los recursos impugnatorios 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 “ROF de la SBN”.
- 2.3 Se tiene, que el recurso de Apelación: “(...) Busca obtener un segundo parecer jurídico de la Administración Pública sobre los mismos hechos y evidencias, no requiere nueva prueba, pues se trata fundamentalmente de una revisión integral del procedimiento desde una perspectiva fundamentalmente de puro derecho”⁴.

Del procedimiento de servidumbre.

- 2.4 En el Capítulo I del Título IV de la Ley n.º 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible⁵ (en adelante “Ley de Servidumbre”), y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 002-2016 en adelante “Reglamento de la Ley de Servidumbre”, se reguló el procedimiento de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión.
- 2.5 Con la “Ley de Servidumbre”, se aprobaron diversas disposiciones que tienen por objeto promocionar las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible, estableciendo la simplificación e integración de permisos y procedimientos, así como medidas de promoción de la inversión, teniendo que en el Capítulo I de su Título IV se estableció que el titular de un proyecto de inversión puede solicitar ante la autoridad sectorial competente, la servidumbre sobre los terrenos eriazos de propiedad estatal que sean necesarios para el desarrollo de proyectos de inversión, lo cual implica el inicio de un procedimiento de carácter especial.
- 2.6 Mediante el Informe Técnico n.º. 021-2018-MEM-DGM-DTM/SV (fojas 3 al 6), remitido a esta Superintendencia mediante el Oficio n.º 0736-2018-MEM-DGM y acorde a lo señalado en el Auto Directoral n.º 214-2018-MEM-DGM/DTM presentados con Solicitud de Ingreso n.º. 15816-2018 el 30 de abril de 2018 (fojas 2), la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en

³ Artículo 220° del TUO de la LPAG – Recurso de Apelación.

⁴ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del procedimiento Administrativo General. 12va Edición, Tomo II, Página 183

⁵ Aprobado por Ley n.º 30327, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el 21 de mayo de 2015.

adelante “el Sector”), se pronunció sobre los siguientes aspectos: **i)** Calificó el proyecto denominado “**Predio 2 – Cerro de Fierro**” como uno de inversión, correspondiente a la actividad minera de exploración de acuerdo a lo desarrollado en el numeral 2.2.1 y al numeral 3.2 de su informe; **ii)** Estableció que el plazo requerido para la ejecución del proyecto y la constitución del derecho de servidumbre es **dos (02) años**, **iii)** estableció que el área necesaria para la ejecución del proyecto es de 24.33 hectáreas ubicada en el distrito de Chaparra, provincia de Caraveli, departamento de Arequipa, con el sustento respectivo; **y iv)** Emitió opinión técnica favorable sobre el proyecto de inversión y sobre lo indicado en los puntos preceden.

- 2.7 La calificación técnica - legal de la solicitud presentada por “la administrada” se encuentran detalladas tanto en el Plano Diagnostico n.º. 2783-2018/SBN-DGPE-SDAPE de 22 de junio de 2018 (fojas 217) y en el Informe de Brigada n.º. 01933-2018/SBN-DGPE-SDAPE del 26 de junio de 2018 (fojas 261 al 266); sobre el cual se concluyó entre otros, **i)** Ingresadas las coordenadas correspondiente al área solicitada se obtuvo un área de 243 267,50 m² la misma se encuentra ubicada en el distrito de Chaparra, provincia de Caravelí, departamento de Arequipa y sobre área sin inscripción registral, por lo que conforme con el artículo 23º de la Ley 29151 es propiedad del Estado; **ii)** De las consultas de la Bases Grafica referencia “el predio” no se superpone con comunidades campesinas y/o nativas, no obstante de la consulta realizada a la Base grafica del IGN “el predio” se superpondría con una quebrada s/n; **iii)** Que, a fin de determinar la situación físico-legal de “el predio” se realizaron consultas a las entidades competentes, no obstante, solo la Oficina Registral de Arequipa de la Zona Registral n.º XII – Sede Arequipa, remitió la información solicitada dentro del plazo solicitado, **iv)** No se observó trámite de administración, disposición y registro de “el predio”, **v)** Se recomendó la entrega provisional de “el predio” a favor de “la administrada”.
- 2.8 En mérito al diagnóstico antes señalado, la SDAPE efectuó la entrega provisional de “el predio” a través del Acta de Entrega – Recepción 00099-2018/SBNSDAPE-DGPE-SDAPE del 27 de junio de 2018 (fojas 268 al 272); a favor de “la administrada”.
- 2.9 A través del Oficio n.º. 781-2018-MINAGRI-DVDIAR/DGAAA, ingresada con Solicitud de Ingreso n.º. 30582-2018 del 17 de junio de 2018 (fojas 319 al 324), la Dirección General de Asuntos Ambientales y Agrarios del Ministerio de Agricultura y Riego, adjunto el Informe Técnico n.º. 023-2018-MINAGRI-DVDIAR-DGAAADERN-AACF, sobre el cual informó que la capacidad de uso mayor del área materia de solicitud del presente procedimiento **comprende totalmente tierras de protección**.
- 2.10 Se observa que dentro de la tramitación del procedimiento, que el “Reglamento de la Ley de Servidumbre”, fue modificado mediante el Decreto Supremo n.º 015-2019-VIVIENDA publicado el 24 de abril de 2019 en el Diario Oficial “El Peruano”, incorporando el literal d) del numeral 4.2 del artículo 4º por medio del cual se estableció a las tierras de capacidad de uso mayor forestal y para protección como bienes de dominio público excluidos de los alcances del presente procedimiento, asimismo, señaló que los procedimientos en trámite deberán adecuarse a las disposiciones establecidas en la referida norma en concordancia con lo dispuesto en la única disposición complementaria final.
- 2.11 Bajo este contexto, la SDAPE emitió el Memorando n.º 3282-2019/SBN-DGPE-

SDAPE 16 de agosto de 2019 (foja 358) que dispuso que para una mejor atención de las solicitudes de constitución de derecho de servidumbre en trámite que no implique denegar o admitirlas indebidamente, deberá mantenerse el estado actual en el que se encuentren los expedientes en trámite a partir de la vigencia del Decreto Supremo n.º 015-2019-VIVIENDA, en la medida que no se encuentra absuelta la consulta formulada. Si bien la SDAPE no obtuvo respuesta del SERFOR, el “Reglamento de la Ley de Servidumbre” fue modificado mediante el Decreto Supremo n.º 031-2019-VIVIENDA, derogando el literal d) del numeral 4.2 del artículo 4 de la precitada norma, y disponiendo en su única disposición complementaria final que correspondía adecuar los procedimientos en trámite a las disposiciones estipuladas y proseguir con el procedimiento.

- 2.12 A través del Oficio n.º 090- 2020-MINAGRI-SERFOR-DGIOFFS, presentado con Solicitud de Ingreso n.º. 02988-2020 del 25 de febrero de 2020 (foja 369), la Dirección General de Información y ordenamiento forestal y de fauna silvestre – SERFOR, informó que *“no existe superposición de los predios materia de solicitud de servidumbre con las coberturas señaladas (...)”*, razón por el cual se procedió a la continuación del procedimiento.
- 2.13 Con el Oficio n.º 3379-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 14 de agosto de 2020 (foja 381) se solicitó información a “el Sector”, entidad competente para absolver la consulta, respecto si existe alguna ampliación del plazo a la ejecución del proyecto de exploración solicitada, toda vez que el Informe Técnico n.º. 021-2018-MEM-DGM-DTM/SV (fojas 3 al 6) indicó que el plazo del proyecto era de 2 (dos) años para la ejecución del proyecto denominado **“Predio 2 – Cerro de Fierro”** y computándose el plazo desde la entrega provisional que era de 2 (dos) años ya se encontraría vencido el plazo.
- 2.14 Que, dicho requerimiento ha sido atendido a través del Oficio n.º 1220-2020/MINEM-DGM presentado con Solicitud de Ingreso n.º. 13771-2020 del 04 de setiembre de 2020 (foja 382), en donde “el Sector” manifestó que: *“(…) Al respecto, se realizó la verificación a la evaluación del Informe n.º 021-018-MEM-DGM-DTM/SV de fecha 24 de abril de 2018; respecto al ítem 2.1.1 (...) Solicitud que contenga la identificación precisa del terreno eriazo de propiedad estatal; mediante el cual señaló que el proyecto de inversión se va a desarrollar sobre dos áreas de terreno eriazo de propiedad del Estado que han sido denominados como Predio 1 Cerro de Fierro y Predio 2 Cerro de Fierro(...) Asimismo, la Dirección General de Minería mediante Informe N° 021-2018-MEM-DGM-DTM/SV, calificó como Proyecto de Inversión Minera al Proyecto de Exploración PREDIO 2 CERRO DE FIERRO de la empresa QUESTDOR S.A.C., señalando un plazo de dos (02) años de servidumbre. Consultado el Sistema de Evaluación Ambiental en Línea del Ministerio de Energía y Minas (SEAL), se ha verificado que, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros, mediante la Resolución Directoral N° 097- 2020-MINEM/DGAAM de fecha 12 de agosto 2020, aprobó la Primera Modificación de la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto de exploración minera “CERRO DE FIERRO” presentado por la empresa QUESTDOR S.A.C.; el informe que la sustenta en su Anexo 1, señala que el cronograma integrado del proyecto de exploración es de 30 meses; **sin embargo, la empresa no ha solicitado a la fecha ampliación del plazo de servidumbre para los predios mencionados** (subrayado y negrita es nuestro).*
- 2.15 Con informe Brigada n.º. 0470-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 01 de octubre de 2020, el área técnica determinó que el valor referencial estimado total para el

periodo de tiempo considerado desde la fecha de suscripción del acta de entrega provisional hasta la emisión de la presente resolución, sería de S/ S/ 161 294,47 (Ciento Sesenta y Un Mil Doscientos Noventa y Cuatro y 47/100 Soles) o US \$ 44 804,00 (Cuarenta y Cuatro Mil Ochocientos Cuatro 00/100 Dólares Americanos). Con base a lo señalado la SDAPE emitió la Resolución N° **0445-2021/SBN-DGPE-SDAPE** de fecha 30 de abril del 2021

- 2.16 Los argumentos que sustentan el pedido de reconsideración, fueron que, la SBN no cuenta con un marco normativo que exija el pago de una contraprestación, al respecto en la "resolución impugnada" la SDAPE señaló: *"Esta Subdirección si cuenta con marco normativo para realizar el cobro por el uso de los predios estatal es entregados de manera provisional ya que el artículo 7 del Texto Único Ordenado de la Ley 29151, aprobado mediante Decreto Supremo n°. 019-2019-VIVIENDA, advierte que 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, esto implica que no solo la aprobación de los actos de administración sean a título oneroso, sino también alcanza a las entregas provisionales a particulares que luego son dejadas sin efecto, en el sentido que se debe cobrar por el uso del predio por el periodo que comprende desde al acta de entrega provisional hasta la recuperación efectiva del predio, es decir hasta que se efectúe su devolución a la SBN, ello a fin de cautelar los intereses del Estado"*.
- 2.17 No resulta aplicable el artículo 6.9 de la Directiva "Procedimiento para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales" aprobada por Resolución n.º 070-2016-SBN (la "Directiva") por cuanto el caso concreto no se encuentra dentro del supuesto de hecho. Asimismo, cuestiona la legalidad de dicha Directiva y alega que la SBN estaría aplicando de manera parcial el artículo 6.9 La SBN no realizó la valorización comercial del predio solicitado conforme a lo establecido en la Ley y Reglamento, razón por la cual "la administrada" en ningún momento fue notificada con alguna valorización por lo cual no ha denegado valorización comercial alguna.
- 2.18 Precisa que esta Subdirección si cuenta con marco normativo para realizar el cobro por el uso de los predios estatales entregados de manera provisional ya que el artículo 7 del Texto Único Ordenado de la Ley 29151, aprobado mediante Decreto Supremo n°. 019-2019-VIVIENDA, advierte que 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, esto implica que no solo la aprobación de los actos de administración sean a título oneroso, sino también alcanza a las entregas provisionales a particulares que luego son dejadas sin efecto, en el sentido que se debe cobrar por el uso del predio por el periodo que comprende desde al acta de entrega provisional hasta la recuperación efectiva del predio, es decir hasta que se efectúe su devolución a la SBN, ello a fin de cautelar los intereses del Estado.
- 2.19 Tomando en consideración que "la administrada" cuestionó dos puntos: (i) Rectifique las razones o motivación para la conclusión del procedimiento administrativo de servidumbre, indicando que estas se originan por la solicitud de desistimiento presentada por QUESTDOR y (ii) que se deje sin efecto cualquier tipo de cobro que la SBN puede pretender realizar a QUESTDOR, conforme a lo señalado en el artículo 4º de "la Resolución" se advierte que la documentación u argumentos presentados por "la administrada" no enerva ni cambia lo resuelto en "la resolución" respecto al cobro; empero se estima de

manera parcial y se procede a concluir el procedimiento de solicitud de constitución de servidumbre de acuerdo al desistimiento presentado por “la administrada”; por lo que, en tal virtud y de acuerdo con lo previsto en el numeral 227.1 del artículo 227 del “TUO de la LPAG”, corresponde que esta Subdirección proceda a estimar de manera parcial el recurso de reconsideración interpuesto por “la administrada”. Con base a lo expuesto, la SDAPE **Estimo de manera parcial** el recurso de reconsideración, interpuesto por **QUESTDOR S.A C.** contra la Resolución n.º 0771-2020/SBN-DGPE-SDAPE del 28 de agosto de 2020, emitida por la Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal, en relación a declarar la conclusión del procedimiento por desistimiento del procedimiento y no por vencimiento de plazo del proyecto.

Determinación de los cuestionamientos de fondo

¿Determinar si la Superintendencia de Bienes Estatales cuenta con el marco normativo para imputar el pago a “la Administrada”?

¿Determinar si la emisión de la “resolución impugnada” transgrede el principio de predictibilidad?

Respecto al marco normativo

2.20 El Estado, representado por la SBN, como cualquier propietario puede desglosar los atributos de propiedad que tiene sobre un predio y ceder a una entidad pública (afectación en uso, por ejemplo) o a particulares (usufructo, cesión en uso, servidumbre, etc.) sea a título gratuito u oneroso, según el habilitante legal que establecen las normas.

2.21 El inciso d) del TUO de la Ley N° 29151 señala que la transferencias de dominio de predios del Estado en favor de particulares de a título oneroso; además se establece como exigencias de la SBN el de procurar una eficiente gestión del portafolio inmobiliario de los bienes estatales, optimizando u uso y valor (inciso c) del numeral 14.1 del artículo 14 del TUO de la Ley 29151), así como la obligación de otorga un eficiente uso y aprovechamiento económico y/o social conforme a los procedimientos establecidos en el reglamento de la Ley (artículo 28 del TUO de la Ley N° 29151).

2.22 Dentro de dicho marco el Reglamento derogado autoriza cómo únicas formas de entrega en uso a particulares de manera gratuita, la cesión en uso y el comodato (artículos n° 107 y 111), de manera acotada para ciertos fines y plazo.

2.23 La servidumbre que otorga el Estado sobre sus terrenos a particulares **es a título oneroso y no gratuito**, conforme a los artículos n° 20 y 21 de la “Ley de Servidumbre”; y el pago de **la contraprestación opera desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción** que ocurre en la fase de entrega provisional, conforme a lo señalado el numeral 5 del artículo 15 del “Reglamento de la Ley”; por tanto, la exigencia del pago por el uso del predio desde la fecha de entrega provisional tiene sustento en dichas normas legales, encontrándose por tanto la SBN habilitado para realizar el respectivo cobro.

2.24 Debe indicarse que en el numeral 10.3 del artículo 10 de “el Reglamento”, 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 suelo.

- 2.25 La Dirección de Normas y Registro (en adelante, la DNR), a la cual le corresponde la interpretación de las normas correspondientes al Sistema Nacional de Bienes Estatales, de acuerdo a lo establecido en el literal a) del artículo 34° del “ROF de la SBN”, ha emitido el Informe n.º 0230-2019/SBN-DNR-SDNC, el cual sirve de base a la “Resolución impugnada”; en la cual se ha señalado:

“(…)

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 de 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.

“(…) 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” (…).

(…) De otro lado, de proceder el desistimiento dentro del procedimiento de constitución de servidumbre, su aprobación no debe exonerar el cobro del uso efectuado del predio el cual deber ser computado desde el momento de su entrega hasta la devolución del mismo”.

- 2.26 Además, en las conclusiones del citado Informe n.º 0230-2019/SBN-DNR-SDNC, se tiene lo siguiente:

“(…)

*En el marco de la ley N° 30327, 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, más aun si el uso que se le daba está relacionada al inicio de las acciones previas de su proyecto, **esto en razón a que independientemente de la norma o acto que atribuye la titularidad del predio, dicho inmueble constituye patrimonio del estado** y, los ingresos obtenidos producto de su uso se encuentran directamente relacionados y orientados al desarrollo de las actividades propias del aparato estatal.”*

- 2.27 Resulta pertinente señalar que a la fecha se encuentra vigente el Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado con Decreto Supremo N° 008-2021-VIVIENDA el cual en su numeral 65.7 del artículo 65 dispone 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 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, lo cual concuerda con las reglas que se desprende de los artículos 20 y 21 de la “Ley de Servidumbre” y numeral 15.5 del artículo 15 del “Reglamento de la Ley de Servidumbre.”

- 2.28 Habiendo determinado en los párrafos precedentes la base legal que habilita el cobro por el uso del predio, cuando éste ha sido entregado de manera provisional en el procedimiento de una constitución de una servidumbre, lo que corresponde a continuación es determinar en qué momento la entidad puede exigir el pago por el uso del predio, aspecto que es más procedimental que regla sustantiva y, como tal, vale para estos efectos el criterio establecido en el segundo párrafo del inciso 6.9 del numeral VI de la “Procedimientos para la constitución del derecho de servidumbre sobre predios estatales” aprobada con Resolución N.º 070-2016/SBN el 12 de octubre del 2016 (en adelante, “la Directiva”), la cual señala que: *“En caso se hubiera efectuado la entrega provisional, ésta se deja sin efecto, requiriéndose al administrado la devolución del predio”, así como el pago del monto que corresponda, desde la fecha en que fue recibido el predio mediante la respectiva Acta de Entrega – Recepción”.*
- 2.29 Conforme a lo expuesto, la contraprestación por el uso del predio se contabiliza desde la fecha de suscripción del Acta de Entrega – Recepción, **cobro que no se encuentra supeditado a la aceptación de la tasación o aprobación del procedimiento; esto es, la obligación sustantiva de pago no nace por las actuaciones y fases posteriores del procedimiento, sino desde el momento que el administrado acepta la entrega de “el predio”;** en consecuencia, de no proceder la aprobación de **la servidumbre no exonera el pago que debe realizar “la Administrada” por el uso de “el predio”**, ya que estos constituyen patrimonio del Estado; consecuentemente, no se advierte lesión al principio de legalidad o tipicidad, ya que la onerosidad del acto se encuentra establecido en la “Ley de Servidumbre”.

Con respecto al principio de predictibilidad

- 2.30 Señala “la Administrada”, que, en anteriores procedimientos similares al presente caso, la SBN ha dispuesto la devolución de los predios, sin exigir cobro alguno, sin embargo, en el presente caso se está exigiendo dicho pedido de cobro el cual transgrede el principio de predictibilidad e imparcialidad.
- 2.31 Cabe destacar que el principio de predictibilidad o confianza legítima⁶, señala que se debe brindar información veraz, completa sobre los procedimientos a su cargo; en ese sentido, se tiene que la Ley n.º 30327, ha señalado que el derecho de servidumbre es a título oneroso, es decir hay una información legal suficiente con respecto al derecho solicitado. En segundo lugar, con el otorgamiento provisional de “el predio” responde a la expectativa de “la administrada” que tiene sobre “el predio”, sin embargo, en el presente caso culminó la presente con el desistimiento por parte de “la

⁶ **1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima.** - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener. Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos. La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.”

administrada”.

- 2.32 Ahora bien, el mencionado principio vincula a la administración a su normativa y facultades con las que cuenta por ley, así como a sus pronunciamientos en casos similares o análogos; sin embargo, esta puede separarse de dichos pronunciamientos debiendo fundamentar el apartamiento de sus decisiones.
- 2.33 Con base a lo señalado por “la Administrada”, la SDAPE no se está apartando de algún pronunciamiento previo, sino que en observancia de las normas que rigen los procedimientos de esta Superintendencia que deben ceñirse a las facultades con las que cuenta por mandato legal y por la garantía que ejerce como ente rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales⁷, y a lo observado en el presente procedimiento, es que se ha requerido el pago sobre el uso de “el predio”, ya que conforme a lo desarrollado en el inciso c) del artículo 14 del “TUO de la Ley”, en toda actuación de esta Superintendencia se debe procurar una eficiente gestión de los bienes optimizando su uso y valor.
- 2.34 Ello se observa, por ejemplo, de los expedientes venidos en grado a esta Dirección, como son el expediente N° 809-2019/SBN-SDAPE, en el cual esta Dirección emitió la Resolución N° 054-2021/SBN-DGPE del 27 de abril del 2021, y el expediente n° 603-2019/SBN-SDAPE, en el cual esta Dirección emitió la Resolución N° 014-2021/SBN-DGPE del 27 de enero del 2021, en las cuales se ha ratificado lo resuelto por la SDAPE en sus resoluciones. Asimismo, cabe señalar que en el expediente N° 237-2019/SBN-SDAPE se ha cancelado el pago total por el derecho de uso sobre el predio en fecha 30 de septiembre del 2020.
- 2.35 Si bien es cierto, que en los procedimientos indicados por “la Administrada” en su escrito no se ha exigido pago alguno al momento de la devolución de los predios, ello corresponde a decisiones administrativas que debe estar sustentado en alguna peculiaridad del caso, pero que no es sustento para inaplicar una norma; por consecuencia, no se advierte argumento que desvirtúe lo señalado en la “Resolución impugnada”.

CONCLUSIONES:

- 3.1. Por las razones expuestas, se recomienda declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por **QUESTDOR S.A.C.** contra la Resolución N° 0445-2021/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 30 de abril del 2021 con respecto al monto del cobro imputado, dándose por agotada la vía administrativa.

Firmado digitalmente por:
CARDENAS VALDEZ Jose Antonio FAU
20131057823 soft
Fecha: 07/07/2021 19:44:41-0500

Especialista legal de la DGPE

⁷ Artículo 7.- Garantías del Sistema Nacional de Bienes Estatales

Son garantías que rigen el Sistema Nacional de Bienes Estatales, las siguientes:

a) La primacía de las disposiciones de esta Ley, así como las normas reglamentarias y complementarias, por su especialidad, que conforman el Sistema Nacional de Bienes Estatales, sobre las que, en oposición o menoscabo de éstas, puedan dictarse (...).