SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE BIENES ESTATALES

SUBDIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DEL PATRIMONIO ESTATAL

RESOLUCIÓN N°0064-2018/SBN-DGPE-SDAPE

San Isidro, 22 de enero de 2018

Visto el Expediente N° 526-2017/SBN-SDAPE, que sustenta la solicitud de otorgamiento del derecho de servidumbre a favor de la **EMPRESA TORION MINING S.A.C.**, respecto de un (01) predio de 8 735 784,33 m^2, ubicado en el distrito de Chichas, provincia de Condesuyos, departamento de Arequipa;

CONSIDERANDO:

Que, la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales - SBN, es el Ente Rector del Sistema Nacional de Bienes Estatales encargado de normar y supervisar las acciones que realicen las entidades que conforman el mencionado sistema, en materia de adquisición, disposición, administración y registro de los bienes estatales a nivel nacional, así como de ejecutar dichos actos respecto de los bienes estatales que se encuentran bajo su competencia, procurando optimizar su uso y valor, conforme a la Ley Nº 29151, Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, y su Reglamento aprobado con Decreto Supremo Nº 007-2008-VIVIENDA;

Que, mediante Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se aprobó las actuaciones de la función administrativa del Estado y del procedimiento administrativo desarrollados en las entidades, así como estableció el régimen jurídico aplicable para que la actuación de la Administración Pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general;

Que, con fecha 21 de mayo del 2015 se publicó la Ley Nº 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, mediante la cual se aprobaron diversas disposiciones con el objeto de 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, asimismo en su Título IV, Capítulo I, señala que el titular de un proyecto de inversión puede solicitar a la autoridad sectorial competente, la servidumbre sobre los terrenos eriazos de propiedad estatal que sean necesarios para el desarrollo de proyectos de inversión;

Que, con fecha 22 de enero del 2016 se publicó el Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA, Reglamento de la Ley Nº 30327, Ley de Promoción de las Inversiones para el Crecimiento Económico y el Desarrollo Sostenible, estableciendo las disposiciones reglamentarias para la constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión;

Que, de conformidad con el artículo 18º de la Ley Nº 30327, es necesario que a efectos de que se realice la entrega provisional del predio solicitado en servidumbre concurran tres condiciones: i) el Proyecto califique como un proyecto de Inversión, ii) el tiempo que requiere para su ejecución iii) el área de terreno necesaria;

Que, es preciso señalar que el Gobierno Regional de Arequipa, mediante Resolución Ministerial N° 656-2006/EF-10 asumió la competencia para administrar y adjudicar terrenos eriazos de propiedad del Estado en su jurisdicción;

Que, mediante el Oficio N° 0769-2017-MEM-DGM de fecha 25 de abril de 2017, la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, adjuntó el Informe Técnico N° 026-2017-MEM-DGM-DTM/SV de fecha 24 de abril de 2017, el cual concluyó que se trata de un proyecto de inversión, cuyo tiempo para su ejecución se dará en un plazo de doce (12) meses y abarcará un área de 873.5784 hectáreas (folios 02 al 113);

Ingresadas las coordenadas UTM correspondientes al área solicitada en servidumbre, se determinó que el área resultante es de 8 735 784,33 m^2, ubicada en el distrito de Chichas, provincia de Condesuyos y departamento de Arequipa, que de acuerdo al Plano Diagnostico N° 1366-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 08 de mayo de 2017, se determinó que el área solicitada en servidumbre se superpone con tres quebradas sin nombre (folio 135);

Que, mediante Oficio N° 2905-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 05 de mayo de 2017, se comunicó a la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, el inicio del procedimiento de otorgamiento del derecho de servidumbre, y se le solicitó se pronuncie sobre si el predio materia de la solicitud estaría sobre bienes de dominio público hidráulico y; de ser el caso, indique las dimensiones de la faja marginal, con la finalidad de que esta Superintendencia pueda emitir el diagnóstico correspondiente y de ser factible continue con el trámite de otorgamiento de derecho de servidumbre, otorgándose un plazo de siete (07) días hábiles para pronunciarse, los cuales vencieron en su momento sin mediar respuesta alguna (folio 129);

Que, en ese sentido, se otorgó provisionalmente el área solicitada de 8 735 784,33 m^2, a la Empresa Torion Mining S.A.C., mediante la suscripción del **Acta de Entrega-Recepción N° 00066-2017/SBN-DGPE-SDAPE** de fecha 09 de junio de 2017, por un tiempo de doce (12) meses, ubicada en el distrito de Chichas, provincia de Condesuyos y departamento de Arequipa, en mérito a la Ley N° 30327 (folios 178 al 180);

Que, mediante Oficio N° 6553-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 06 de setiembre de 2017 (folio 207), se reiteró a la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, se pronuncie sobre si el predio materia de la solicitud estaría sobre bienes de dominio público hidráulico y; de ser el caso, indique las dimensiones de la faja marginal, siendo atendido mediante Oficio N° 3031-2017-ANA-AAA I C-O de fecha 19 de octubre de 2017, en el cual adjuntó el Informe Técnico N° 111-2017-ANA-AAA-CO-SDCPRH/MATLL de fecha 19 de octubre de 2017, el cual señalo que: "***El área de 873,5784 hectáreas, se superpone con quebradas tributarias del río Chichas (afluente del río Ocoña) por lo tanto el derecho de otorgamiento de servidumbre estaría sobre bienes de dominio público hidráulico; indicando también que corresponde al interesado iniciar el procedimiento de delimitación de fajas marginales de las quebradas que atraviesan y colindan con el área de pedido en servidumbre de acuerdo a la R.J 332-2016-ANA"*** (folios 211 al 213);

Que, en ese sentido, esta Superintendencia, mediante Oficio N° 8345-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 15 de noviembre de 2017, puso en conocimiento de la empresa Torion Mining S.A.C., el pronunciamiento de la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, solicitándole que presente la Resolución de Delimitación de Faja Marginal de conformidad con lo indicado por la Autoridad competente, en el marco de la Ley de Recursos Hídricos N° 29338, así como el recorte del área solicitada en servidumbre realizado en base a la referida resolución y remita los correspondientes planos y memorias descriptivas, a fin de proseguir con el trámite de otorgamiento de derecho de servidumbre; otorgándose para tal efecto el plazo de diez (10) días hábiles conforme el numeral 4 del artículo 141 del Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, Decreto Supremo que aprueba el TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General; dejando constancia también que de no contar con la Resolución solicitada en el plazo

RESOLUCIÓN N°0064-2018/SBN-DGPE-SDAPE

señalado y/o de continuar el predio materia de servidumbre sobre bienes de dominio público hidráulico, se procederá a dejar sin efecto el Acta de Entrega-Recepción Nº 00066-2017/SBN-DGPE-SDAPE y declarar improcedente su solicitud en mérito al marco legal antes mencionado (folio 217);

Que, en atención a lo solicitado por esta Superintendencia, mediante escrito s/n presentado el 05 de diciembre de 2017, la empresa Torión Mining S.A.C., solicitó se le conceda un plazo adicional de seis (6) meses, a fin de realizar la subsanación de las observaciones señaladas en el párrafo precedente (folios 218 al 229);

Que, en atención a lo antes mencionado mediante Oficio Nº 9218-2017/SBN-DGPE-SDAPE de fecha 18 de diciembre de 2017, esta Superintendencia de conformidad con el numeral 4 del artículo 141 del Decreto Supremo Nº 006-2017-JUS, Decreto que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General; otorgó el plazo de diez (10) días hábiles adicionales, contados desde el día siguiente de notificado el presente documento, a fin de que presente la Resolución de Delimitación de Faja Marginal de conformidad con lo indicado por la Autoridad competente en el marco de la Ley de Recursos Hídricos Nº 29338, asimismo presente el recorte del área en base a la referida resolución, indicando también que de no contar con lo solicitado en el plazo señalado y/o de continuar con la afectación a los bienes de dominio público hidráulico se procederá a declarar improcedente la solicitud de otorgamiento de derecho de servidumbre presentada (folio 230);

Que, no obstante, mediante escrito s/n de fecha 08 de enero de 2018, la administrada solicitó la suspensión del cómputo del plazo del procedimiento de otorgamiento de derecho de servidumbre, o en su defecto la suspensión del procedimiento de otorgamiento de derecho de servidumbre hasta que obtenga la resolución del Estudio de Delimitación de Fajas Marginales de la Autoridad competente, e informó que con fecha 08 de enero de 2018, presentó ante la Dirección General de la Autoridad Local del Agua ALA Ocoña Pausa el Estudio de Delimitación de Faja Marginal del Proyecto de Inversión "Tororume Dos" (folios 231 al 236);

Que, de conformidad con el numeral 12.5 del artículo 12 del Reglamento de la Ley Nº 30327, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 002-2016-VIIENDA, precisa que: "Si del Informe Técnico Legal se advierte que el terreno entregado, constituye propiedad privada o presenta cualquier restricción incompatible con la servidumbre solicitada, la SBN o el Gobierno Regional con funciones transferidas, deja sin efecto la entrega provisional realizada respecto al área donde se advierte dicha restricción o incompatibilidad, comunicando dicha situación al titular del terreno, o a la autoridad sectorial correspondiente y al titular del proyecto de inversión, bastando la notificación mediante oficio para que proceda a devolver el terreno, bajo apercibimiento de declarar en abandono el procedimiento"; por lo que la norma citada no estipula la suspensión del cómputo de plazo ni la suspensión del procedimiento de otorgamiento de derecho de servidumbre;

Que, la Dirección de Normas y Registros de esta Superintendencia, emitió el Informe N° 069-2016/SBN-DNR, de fecha 12 de setiembre de 2016, el cual *concluye* que *"En el marco de la Ley N° 30327 y del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327;* ***únicamente es factible otorgar servidumbre para la ejecución de proyectos de inversión sobre bienes de dominio privado estatal*** *de libre disponibilidad,* ***no siendo factible dicho marco legal sobre bienes de dominio público, ni tampoco sobre áreas expresamente excluidas****, como es el caso de las Áreas Forestales, Monumentos Arqueológicos, Áreas Naturales Protegidas y sus zonas de amortiguamiento,* **Fajas Marginales**, ***u otros bienes de dominio público****, aun cuando se cuente con autorizaciones u opiniones favorables de las respectivas autoridades vinculadas, por encontrarse fuera del ámbito de aplicación de dicho marco legal";*

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

Que, el numeral 140.1 del Artículo 140° del TUO de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, establece la Obligatoriedad de plazos, expresando que: "***Los plazos (...) son entendidos como máximos****, se computan independientemente de cualquier formalidad, y* ***obligan por igual a la administración y a los administrados****, sin necesidad de apremio, en aquello que respectivamente les concierna*". Además, la norma en mención, establece en el numeral 145.1 de su artículo 145° que: "*Los* ***plazos fijados por norma expresa son improrrogables*** *(...)*";

Que, atendiendo al problema de fondo, el artículo 1° del Reglamento del Capítulo I del Título IV de la Ley N° 30327, señala que tiene por objeto establecer las disposiciones reglamentarias para la constitución del derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal para proyectos de inversión; definiendo en el numeral 4.1, del artículo 4° del citado Reglamento, que en el marco de la Ley, **únicamente puede constituirse el derecho de servidumbre sobre terrenos eriazos de propiedad estatal;**

Que, cabe precisar el literal b) del numeral 2.2.- del artículo 2° del Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, el cual establece que: "*los bienes de dominio privado del estado* ***son aquellos bienes estatales que siendo de propiedad del Estado o de alguna entidad, no están destinados al uso público ni afectados a algún servicio público, y respecto de los cuales sus titulares ejercen el derecho de propiedad con todos sus atributos"***;

Que, el artículo 2° de la Ley N° 29338 – Ley de Recursos Hídricos, establece que: "***el agua constituye patrimonio de la Nación; además, el dominio sobre ella es inalienable e imprescriptible. Es un bien de uso público y su administración solo puede ser otorgada y ejercida en armonía con el bien común, la protección ambiental y el interés de la Nación. No hay propiedad privada sobre el agua***";

Que, cabe precisar el literal a) del numeral 2.2.- del artículo 2° del Reglamento de la Ley N° 29151, aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA, el cual establece que los bienes de dominio público son: "***aquellos bienes estatales, destinados al uso público*** *como playas, plazas, parque, caminos y otros, cuya administración, conservación y mantenimiento corresponde a una entidad;* ***aquellos que sirven de soporte para la prestación de cualquier servicio público*** *como los palacios, sedes gubernamentales e institucionales, escuelas, hospitales, estadios, aportes reglamentarios, bienes reservados y afectados en uso a la defensa nacional, establecimientos penitenciarios, museos, cementerios, puertos, aeropuertos y otros destinados al cumplimiento de los fines de responsabilidad estatal, o cuya concesión compete al Estado.* ***Tienen el carácter de inalienables e imprescriptibles. Sobre ellos,***

RESOLUCIÓN N° 0064-2018/SBN-DGPE-SDAPE

el Estado ejerce su potestad administrativa, reglamentaria y de tutela conforme ley";

Que, además, el artículo 113° del Reglamento de la Ley N° 29338-Ley de Recursos Hídricos, sostiene que "***Las fajas marginales son bienes de dominio público hidráulico***. *Están conformadas por las áreas inmediatas superiores a las riberas de las fuentes de agua, naturales o artificiales. Las dimensiones en una o ambas márgenes de un cuerpo de agua son fijadas por la Autoridad Administrativa del Agua, de acuerdo con los criterios establecidos en el Reglamento, respetando los usos y costumbres establecidos*;

Que, el numeral 5.1 del artículo 5° del Reglamento para la Delimitación y Mantenimiento de Fajas Marginales en Cursos Fluviales y Cuerpos de Agua Naturales o Artificiales, aprobado mediante la Resolución Jefatural N° 300-2011-ANA, establece lo siguiente: "***La Autoridad Administrativa del Agua – AAA, es la autoridad competente para aprobar la delimitación de la faja marginal, en base a un Estudio de Delimitación de la misma***";

Que, el artículo 3° del Reglamento para la Delimitación y Mantenimiento de Fajas Marginales, aprobado mediante Resolución Jefatural N° 332-2016-ANA, establece que: ***"(...) La Autoridad Administrativa del Agua (AAA) autoriza la ejecución de cualquier actividad o instalación que se pretenda ejecutar en las fajas marginales, dentro del marco permitido por la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento"***;

Que, por lo expuesto y de acuerdo a lo informado por la Autoridad Administrativa del Agua Caplina–Ocoña: ***El área solicitada en servidumbre, se superpone con quebradas tributarias del río Chichas (afluente del río Ocoña) por lo tanto estaría sobre bienes de dominio público hidráulico; indicando también que corresponde al administrado iniciar el procedimiento de delimitación de fajas marginales de las quebradas que atraviesan y colindan con el área de pedido en servidumbre***; por lo que hace imposible continuar con el presente procedimiento, ya que la Resolución Directoral que aprueba el Estudio de Delimitación de Faja Marginal, es el único documento idóneo que permite establecer que se han respetado tanto las quebradas como sus respectivas fajas marginales, ambas consideradas bienes de dominio público hidráulico; y siendo que el administrado a la fecha no ha presentado la referida resolución, no se puede determinar si el área entregada provisionalmente en servidumbre es considerada terreno eriazo de propiedad estatal ni terreno estatal de dominio privado para los efectos de la aplicación de la Ley N° 30327 y su Reglamento; razón por lo cual, corresponde **DEJAR SIN EFECTO el Acta de Entrega-Recepción N° 00066-2017/SBN-DGPE-SDAPE**, asimismo corresponde declarar **IMPROCEDENTE** el otorgamiento del derecho de servidumbre al amparo de la Ley N° 30327 y su Reglamento;

Que, el literal p) del artículo 44° del Reglamento de Organización y Funciones de la SBN, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2010-VIVIENDA, facultan a la Subdirección de Administración de Patrimonio Estatal a emitir resoluciones en materia de su competencia;

De conformidad con lo dispuesto por Ley N° 29151 "Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales" y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2008-VIVIENDA y modificatorias, Ley N° 30327 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 002-2016-VIVIENDA; Ley N° 29338 "Ley de Recursos Hídricos" y su Reglamento;

Estando a los fundamentos expuestos en el Informe Técnico Legal N° 0098-2018/SBN-DGPE-SDAPE, de fecha 18 de enero de 2018 (folios 241 al 242);

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Dejar sin efecto el **ACTA DE ENTREGA-RECEPCIÓN N° 00066-2017/SBN-DGPE-SDAPE** de fecha 09 de junio de 2017, otorgada a favor de la EMPRESA TORION MINING S.A.C., por lo que deberá devolver el área de 8 735 784,33 m^2, ubicada en el distrito de Chichas, provincia de Condesuyos, departamento de Arequipa, mediante la suscripción de un Acta de Entrega – Recepción. En caso el administrado se niegue a la suscripción de la misma, se procederá a realizar las acciones tendentes a la recuperación del predio en cuestión.

Artículo 2°.- 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 8 735 784,33 m^2, ubicada en el distrito de Chichas, provincia de Condesuyos, departamento de Arequipa, requerida por la Empresa Minera Torion Mining S.A.C. por las razones expuestas en los considerandos de la presente Resolución.

Artículo 3°.- El Gobierno Regional de Arequipa, a través de la unidad orgánica competente realizará las acciones tendientes a la recuperación y custodio del predio referido en el artículo precedente.

Artículo 4°.- Una vez realizada la recuperación del predio, disponer el **ARCHIVO DEFINITIVO** del presente procedimiento administrativo, una vez que haya quedado firme la presente resolución.

Comuníquese y archívese.-

S.B.N. Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal RESPONSABLE LEGAL

S.B.N. Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal RESPONSABLE TÉCNICO

S.B.N. Subdirección de Administración del Patrimonio Estatal

Abog. CARLOS GARCÍA WONG
Subdirector de Administración del Patrimonio Estatal
SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE BIENES ESTATALES