



SD: 05042

RESOLUCION DIRECTORAL N° 0271-2010-ANA-DARH

Lima, **24 ABO. 2010**

VISTO:

El expediente administrativo ingresado con H.E. 23102-2009 de fecha 02-11-2009 venido en grado para resolver el recurso de apelación y pedidos de nulidad de la Resolución Administrativa N° 317-2010-ANA/ALA-CH interpuestos por la Asociación Agroindustrial Valle Encantado, Gloria S.A., Asociación de Irrigantes El Gran Chaparral, Asociación de Agricultores, Microempresarios y Productores de San Camilo – La Joya – Arequipa y Aspproducto Lucha contra la Pobreza, con lo demás que contiene; y

CONSIDERANDO:

Que, el inciso 11.1 del artículo 11° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que *“Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos”*, asimismo el artículo 209° de la misma Ley, establece que *“El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho...”*;

Que, mediante Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH de fecha 25-09-2009, la Administración Local de Agua Chili, entre otros, aprobó el “Estudio de Evaluación Hídrica Subsuperficial y Subterránea en el Sistema San Camilo – La Joya” presentado por Cementos Otorongo S.A.C. y la autorizó a perforar un pozo tubular en el plazo de 120 días; precisándose que no se autorizó la utilización ni el aprovechamiento del recurso hídrico;

Que, mediante escrito de fecha 16-10-2009, la Asociación Agroindustrial Valle Encantado, solicita se declare la nulidad de las Resoluciones Administrativas N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH y N° 317-2009-ANA/ALA-CH, manifestando que su representada solicitó en el año 2005 permiso para utilizar las aguas subterráneas afloradas a espaldas del Asentamiento 5 para la ampliación de la frontera agrícola, habiéndose desestimado su pedido con Resolución Administrativa N° 256-2006-GRA/PR-DRAG/ATDR.CH;

Que, mediante escrito de fecha 16-10-2009 complementado con el escrito de fecha 17-11-2009, Gloria S.A. formula apelación contra la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH, solicitando se declare su nulidad y se disponga su suspensión; asimismo, solicita se acumulen los expedientes N° 5893-2008, N° 8117-2008, N° 9644-2009 y N° 10148-2009, fundamenta su pedido indicando que con el expediente N° 4617-2008 solicitó la explotación de los recursos hídricos en los Asentamientos 5, 6 y 7 de la irrigación San Camilo La Joya y que mediante la Resolución Gerencial Regional N° 800-2008-GRA/GRAG-OAJ se encuentra reconocida su prelación para explotar dichos recursos; que la empresa beneficiaria no es propietaria de los terrenos donde se pretenden efectuar los estudios, habiendo usurpado terrenos eriazos del Estado; que existe un favorecimiento de la ALA Chili a favor de Cementos Otorongo S.A.C. al haberle autorizado la ejecución de estudios mediante la Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH, perjudicándola, pues la competencia correspondía a la Gerencia Regional de Agricultura; que con las solicitudes cuya acumulación solicita, se han creado varios expedientes, siendo que todos ellos constituyen un solo trámite; que la Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH viene siendo impugnada judicialmente; y que no puede expedirse otra Resolución hasta que no concluya el proceso judicial;



Que, mediante escrito de fecha 19-10-2009, la Asociación de Irrigantes El Gran Chaparral, solicita se declare la nulidad de las Resoluciones Administrativas N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH y N° 317-2009-ANA/ALA-CH, indicando que su representada ha solicitado con anterioridad a Cementos Otorongo S.A.C., la autorización para utilizar los recursos hídricos excedentes de la misma zona, la cual no ha sido objeto de pronunciamiento; que se encuentran en posesión de los terrenos; y que, las aguas provenientes de los ríos Colca Alto, Sumbay y Chili no pueden ser objeto de pronunciamiento administrativo, al encontrarse judicializado en el expediente judicial 068-2002 seguido ante el 11° Juzgado Contencioso Administrativo de Lima, en la demanda de Nulidad de la Resolución Ministerial N° 044-2002-AG;

Que, mediante escrito de fecha 20-10-2009 la Asociación de Agricultores, Microempresarios y Productores de San Camilo – La Joya – Arequipa, solicita se declare la nulidad de la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH; indica que mediante la Resolución Administrativa N° 298-2007-GRA/PR-DRAG/ATDRCH se declaró improcedente la solicitud de aguas del mismo sector autorizado a Cementos Otorongo S.A.C., porque según la Administración Local de Aguas Chili, no existe disponibilidad hídrica; sin embargo ahora, sin respetar el derecho de igualdad, otorga derechos a favor de la citada empresa;

Que, mediante escrito de fecha 23-10-2009, Asproducto Lucha contra la Pobreza, solicita se declare la nulidad y se disponga la suspensión de la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH indicando que por más de diez años vienen solicitando el otorgamiento de las aguas que ahora se han comprometido a favor de Cementos Otorongo S.A.C., que dicha empresa está ocupando terrenos eriazos sin autorización; reiterando los argumentos indicados por Gloria S.A.;

Que, en primer lugar, antes de evaluar los cuestionamientos indicados en el visto, debemos tener presente que la expedición de las Resoluciones Administrativas N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH y N° 317-2009-ANA/ALA-CH, por parte de la Administración Local de Agua Chili, se sustentan jurídica y técnicamente en el Reglamento de Procedimientos para el Otorgamiento de Licencias de Uso de Agua, aprobado por Resolución de Intendencia N° 470-2008-INRENA-IRH, norma que, si bien, con la dación de la Ley de Recursos Hídricos, fue derogada por ser un Reglamento de la Ley General de Aguas, en virtud del principio de permanencia de las normas reglamentarias, fue aplicado válidamente al presente caso, toda vez que no se opone con la Ley de Recursos Hídricos y, por el contrario, suple la deficiencia de fuentes normativas creada con la entrada en vigencia de la referida Ley;



Que, en cuanto a la cuestionada competencia de la Administración Local de Agua Chili para expedir los precitados actos administrativos, debemos mencionar que tanto el expediente donde se expidió la Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH como el presente procedimiento, se han iniciado durante la vigencia del Decreto Legislativo N° 1081 vigente desde el 29-06-2008 al 31-03-2009, dispositivo que en su Séptima Disposición Complementaria Final, rectificadora por su Fe de Erratas, otorgó competencia a las Administraciones Locales de Agua, para que emitan pronunciamiento de primera instancia en lugar de las Autoridades Administrativas del Agua;

Que, en ese sentido, conforme establece el artículo 17° del Reglamento de Procedimientos para el Otorgamiento de Licencias de Uso de Agua, los procedimientos para obtener una licencia de uso de agua subterránea son: 1) Autorización de Ejecución de Estudios Hidrogeológicos, para el aprovechamiento hídrico; 2) Aprobación de Estudio Hidrogeológico y autorización para la perforación de pozo con fines de alumbramiento de agua subterránea; 3) Otorgamiento de Licencia de Uso de Agua Subterránea, y 4) Autorización de perforación de pozo; siendo oportuno mencionar que constituyen



procedimientos administrativos autónomos, preclusivos e independientes entre sí, al iniciarse cada uno de ellos, con la solicitud del interesado y culminar con la decisión de la Administración; de esa manera, para obtener una licencia de uso de agua subterránea, los administrados previamente, deberán haber obtenido, primero, la Resolución que les autoriza la ejecución de estudios hidrogeológicos, y, luego de ello, obtener la Resolución que apruebe los estudios y autorice la perforación del pozo; estando claro que dichas autorizaciones no permiten el uso o aprovechamiento de los recursos hídricos;

Que, de autos, se advierte que la Administración Local de Agua Chilli, mediante Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH, autorizó a Cementos Otorongo S.A.C. la ejecución de estudios hidrogeológicos para el aprovechamiento de aguas subterráneas en la parte baja del Asentamiento N° 05, 06 y 07 de la Irrigación San Camilo en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa; acto administrativo confirmado por la Resolución Directoral N° 267-2010-ANA-DARH, que resolvió las impugnaciones presentadas por Gloria S.A. y la Asociación de Agricultores, Microempresarios y Productores de San Camilo – La Joya – Arequipa; en tal sentido, dado el carácter independiente de los procedimientos administrativos destinados a obtener una licencia de uso de agua con fines subterráneos, conforme a lo anotado en el considerando anterior, debe declararse no ha lugar a emitir pronunciamiento en estos autos sobre el pedido de nulidad formulado contra el citado acto administrativo, por la Asociación Agroindustrial Valle Encantado y de la Asociación de Irrigantes El Gran Chaparral, por haber sido ya resueltos, dejando a salvo su derecho para que los hagan valer, respecto de éste acto administrativo, con arreglo a Ley y en la vía correspondiente;

Que, en el mismo sentido, en cuanto a los pedidos de suspensión de la ejecución de la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH, formulados por Aspproducto Lucha Contra la Pobreza y Gloria S.A., mediante escritos de fecha 23-10-2009 y 17-11-2009, respectivamente, quienes indicaron que la Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH, viene siendo impugnada judicialmente; cabe mencionar que dicha afirmación, sin aceptar su veracidad, debió hacerse valer en el procedimiento donde se dictó el referido acto administrativo, reiterando que se trata de procedimientos administrativos independientes, no generando efectos en el presente procedimiento; por otro lado, debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 25° de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, cuando señala que *“La admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, salvo que el Juez mediante una medida cautelar o la ley, dispongan lo contrario.”*; finalmente, debe tenerse presente que de la lectura del documento judicial presentado por Gloria S.A., Resolución N° 01-2009 Expediente N° 2009-05474-0-0401-JR-CI-7, se advierte que la Autoridad Nacional del Agua no es parte en dicho proceso judicial, ni tampoco aparece que se esté discutiendo la vigencia de la Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH; por lo que, deberá declararse la improcedencia de dicho pedido;

Que, ahora, con relación a los pedidos de nulidad de la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH formulados por la Asociación Agroindustrial Valle Encantado, Gloria S.A., la Asociación de Irrigantes El Gran Chaparral, la Asociación de Agricultores, Microempresarios y Productores de San Camilo – La Joya – Arequipa y Aspproducto Lucha contra la Pobreza, se advierte que todos ellos sustentan su pedido en que, con anterioridad al pedido de Cementos Otorongo S.A.C., habrían solicitado permisos, autorizaciones para explotar las aguas superficiales y subterráneas de los Asentamientos N° 5, 6 y 7 de la Irrigación San Camilo en Arequipa; al respecto, como los mismos nulidiscuentes señalan y aparece de los documentos presentados por ellos, se advierte que la Autoridad Administrativa competente, en su oportunidad, ha emitido pronunciamiento sobre dichos pedidos, por lo que, de conformidad con el artículo 212° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, habrían adquirido la calidad de acto firme; y, al no haberse acreditado lo contrario, deberán desestimarse dichos argumentos;



Que, a mayor abundamiento, en cuanto al argumento señalado por Gloria S.A. en el sentido que Cementos Otorongo S.A.C. habría usurpado terrenos eriazos del Estado, debe tenerse en cuenta que no es materia del presente procedimiento, verificar temas relacionados con el derecho de propiedad o posesión del área materia de estudio, sino tan sólo exigir la acreditación de la titularidad del predio, donde se ha de perforar el pozo; y, conforme aparece de la escritura pública de compraventa de fecha 22-05-2009 otorgada por el Notario Público de la ciudad de Arequipa, Dr. César Fernández Dávila Barreda, Cementos Otorongo S.A.C, acredita tener la condición de propietario respecto del predio Parcela 77 del Asentamiento 7 de la irrigación San Camilo, distrito de La Joya – Arequipa;

Que, asimismo, debemos tener en cuenta que el presente procedimiento versa sobre aprobación de estudios hidrogeológicos y autorización de perforación de pozo; procedimiento que, por su propia definición, no otorga ningún derecho de uso de agua a Cementos Otorongo S.A.C. para la explotación o aprovechamiento del recurso hídrico; y tomando en cuenta las conclusiones del Informe Técnico N° 0245-2010-ANA-DARH/ORDA/JAH.IAL de la Dirección de Administración de Recursos Hídricos, al haberse verificado el cumplimiento por parte de Cementos Otorongo S.A.C de las exigencias y requisitos previstos en el artículo 21° y 22° de la Resolución de Intendencia N° 470-2008-INRENA-IRH, así como al no acreditar de manera fehaciente, los nulidiscuentes, en qué consiste la afectación de sus derechos, deberá confirmarse la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH;

Que, finalmente, en cuanto al pedido de acumulación de las solicitudes con registro N° 5893-2008, N° 8117-2008, N° 9644-2009 y N° 10148-2009, formulado por Gloria S.A., cabe mencionar que los dos primeros procedimientos administrativos ya han sido resueltos, el primero por la Gerencia Regional de Agricultura del Gobierno Regional de Arequipa, al dictar la Resolución Gerencial Regional N° 530-2008-GRA/GRAG-OAJ, y el segundo por la Administración Local de Agua Chili, con la Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH, además de no guardar conexidad con el presente procedimiento; respecto al expediente N° 9644-2009, Gloria S.A. no ha acreditado la preexistencia del mismo, no encontrándose registro en el Sistema de Trámite Documentario de la Autoridad Nacional del Agua; y respecto del expediente N° 10148-2010, el mismo, conforma el presente procedimiento; por lo que, deberá declararse improcedente el pedido de acumulación; y

Estando a lo opinado por la Oficina de Asesoría Jurídica, en uso de las funciones y atribuciones conferidas a éste Despacho por la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, el Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua aprobado por Decreto Supremo N° 006-2010-AG y la Resolución Jefatural N° 210-2010-ANA;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar no ha lugar emitir pronunciamiento sobre el pedido de nulidad de la Resolución Administrativa N° 465-2008-GRA/GRAG/ATDR.CH expedida por la Administración Local de Agua Chili formulado por la Asociación Agroindustrial Valle Encantado y de la Asociación de Irrigantes El Gran Chaparral.

Artículo 2°.- Declarar improcedente el pedido de suspensión de la ejecución de la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH, formulados por Aspproducto Lucha Contra la Pobreza y Gloria S.A.

Artículo 3 °.- Declarar improcedente el pedido de acumulación de las solicitudes con registro N° 5893-2008, N° 8117-2008, N° 9644-2009 y N° 10148-2009 formulado por Gloria S.A..





Artículo 4º.- Declarar Infundado el pedido de nulidad de la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH, formulado por la Asociación Agroindustrial Valle Encantado, la Asociación de Irrigantes El Gran Chaparral, la Asociación de Agricultores, Microempresarios y Productores de San Camilo – La Joya – Arequipa, y Aspproducto Lucha contra la Pobreza; la cual se confirma en todos sus extremos.

Artículo 5º.- Declarar Infundado el recurso de apelación formulado por Gloria S.A. contra la Resolución Administrativa N° 317-2009-ANA/ALA-CH.

Artículo 6º.- Encargar a la Administración Local de Agua Chili la notificación de la presente Resolución a la Asociación Agroindustrial Valle Encantado, Gloria S.A., Asociación de Irrigantes El Gran Chaparral, Asociación de Agricultores, Microempresarios y Productores de San Camilo – La Joya – Arequipa y Aspproducto Lucha contra la Pobreza.

Artículo 7º.- Publíquese en el portal institucional de la Entidad para conocimiento y fines.

Regístrese y comuníquese,




Ing. ALBERTO ANTONIO ALVA TIRAVANTI
Director (e)
Dirección de Administración de Recursos Hídricos
Autoridad Nacional del Agua

