

N° : 131-2021-GG-PERPG/GR.MOQ

Fecha : 21 de junio del 2021

EL GERENTE GENERAL DEL PROYECTO ESPECIAL REGIONAL PASTO GRANDE

VISTO:

Carta N° AAQSA-Q1CO-OLT-12101, Carta N° 220-2019-GG-PERPG/GR.MOQ, e Informe N° 296-2021-OAJ/PERPG/GRM;

CONSIDERANDO:

Que, el Proyecto Especial Regional Pasto Grande, es un organismo creado por D.S. N° 024-87-MIPRE, como órgano desconcentrado del INADE por D.S. N° 033-2003-VIVIENDA, es transferido al Gobierno Regional de Moquegua, incorporándose a su estructura orgánica por Ordenanza Regional N° 004-2004-CR/GRM y a través de la R.E.R. N° 028-2005 de fecha 10 de enero del 2005, se crea la unidad Ejecutora 002 Proyecto Especial Regional Pasto Grande y a través del Artículo 83-A° del ROF del Gobierno Regional Moquegua, se le confiere autonomía económica, técnica, administrativa y financiera, dentro del pliego del Gobierno Regional Moquegua;

Que, en principio debe indicarse que la Administración Pública rige su actuación, bajo el principio de legalidad, recogido en el numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, que dispone que “Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y el Derecho, dentro de las facultades que le esten atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas”;

Que, mediante Carta N° AAQSA-Q1CO-OLT-12101 de fecha 14 de junio del 2021, Anglo American Quellaveco S.A. señala que en atención a lo solicitado en la reunión llevada a cabo el jueves 10 de junio del 2021, se adjunta el Expediente Técnico para autorización Cruce Línea de Agua Proyecto Quellaveco con Canal Pasto Grande existente”, presentado a Gerencia General el 12.08.2019 mediante Carta AAQSA-Q1CO-OLT-08175, indicando que en el expediente se detallan todos los aspectos técnicos consultados en la Carta N° 129-2021-GG-PERPG/GRM e informe N° 556-2021-GEPRODA/PERPG-GR.MOQ, de acuerdo a lo también explicado en la presentación realizada a su despacho; asimismo señala que la infraestructura a instalar (Línea de Conducción) cuenta con la autorización de Ejecución de Obras y Establecimiento de servidumbre, otorgados por la Autoridad Nacional del Agua, mediante Resolución Directoral N° 766-2012-ANA-AAA ICO; adicionalmente señalan que la duración de los trabajos (desde los trabajos preliminares hasta cierre) será 07 semanas (contabilizadas desde el 10.06.2021) los trabajos de cruce se realizarán en un plazo de 1 semana y media (entre 10 a 12 días aproximadamente) y estos trabajos no suponen una afectación sobre el Canal Pasto Grande, no requiriendo la intervención del canal y se han tomado las consideraciones de técnicas correspondientes

Que, mediante Resolución Directoral N° 766-2012-ANA/AAA I C-O de fecha 27 de noviembre del 2012, resolución en su Artículo 2° **AUTORIZAR** a la empresa **ANGLO AMERICAN QUELLAVECO S.A.** la ejecución de obras con fines de aprovechamiento hídrico, de acuerdo a las especificaciones técnicas y diseño presentados y según lo evaluado en el informe Técnico N° 059-2012-ANA-AAA.CO-SDEPHMS, que forma parte integrante de la presente resolución, para lo cual se **LE OTORGA UN PLAZO DE EJECUCIÓN DE TRES (03) AÑOS, A PARTIR DE LA NOTIFICACIÓN DE LA PRESENTE**

Que, mediante Informe N° 278-2021-OAJ/PERPG/GRM.MOQ, de fecha 10 de junio del 2021, mediante el cual la Jefa de la Oficina de Asesoría Jurídica Concluye Estando a las consideraciones señaladas precedentemente, este despacho es de **OPINIÓN** que se resulta viable se **REVOQUE** el acto administrativo contenido en la Carta 220-2019 GG-PERPG/GR.MOQ de fecha 22 de noviembre del 2019, que autoriza a la Empresa Anglo American Quellaveco S.A: realizar los trabajos de instalación de tubería bajo la infraestructura del Canal Pasto Grande.

Que, la Empresa Anglo American Quellaveco S.A., sustenta la ejecución de obras en el CANAL PASTO, en la Resolución Directoral N° 766-2012-ANA-AAA ICO de fecha 27 de noviembre del 2012; acto administrativo que se emitió bajo los alcances de la Resolución Jefatural N° 579-2010-ANA que regulaba el procedimiento para el otorgamiento de Derechos de Uso de Agua (Resolución derogada el año 2015 por la RJ N° 007-2015-ANA).

N° : 131-2021-GG-PERPG/GR.MOQ

Fecha : 21 de junio del 2021

Que, del referido acto administrativo podemos **EVIDENCIAR**, que la **AUTORIZACION DE EJECUCION DE OBRAS** a la Empresa AAQSA, por la **AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA**; quien expresamente **OTORGO COMO PLAZO DE EJECUCION DE TRES (03) AÑOS**, contados a partir de la notificación del referido acto administrativo, es decir el referido acto administrativo dispuso un plazo de **VIGENCIA**, el cual concluyo el año 2015; por ende, estamos frente a un acto administrativo que no tiene validez, al estar vencido su plazo que autorizaba la ejecución de obras; por tanto se estarían efectuando trabajos **SIN AUTORIZACION DE LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA (ANA)**, lo cual constituye infracción que es pasible de sanción por la mencionada Autoridad, conforme a lo previsto en los numerales 1 y 3 del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos, que establece : "Que constituyen infracciones: (...) 3, la ejecución de obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional", concordantes con los literales a y b del artículo 277 de su Reglamento.

Con relacion a la Autoridad Competente para autorizar la ejecucion de obras.

Que, mediante **RESOLUCIÓN JEFATURAL N° 007-2015-ANA**, se aprueba el Reglamento que regula los Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de derechos de uso de agua y **AUTORIZACION DE EJECUCION DE OBRAS**, marco normativo que deben cumplir los administrados ante la **AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA**, para efectos de la autorización de ejecución de obras (con fines distintos al aprovechamiento) en fuentes naturales o infraestructura hidráulica

Que, la norma referida, en su artículo 36° establece que para obtener la autorización de ejecución de obras, el administrado debe acreditar que cuenta con a) Certificado ambiental del proyecto, b) Aprobación de Proyecto a ejecutar emitido por la Autoridad Competente, precisando en su párrafo final **"DE SER EL CASO COMUNICARA DEL PROCEDIMIENTO AL OPERADOR DE LA INFRAESTRUCTURA HIDRAULICA MULTISECTORIAL"**. Esta última precisión debemos entender que, resulta necesario la opinión técnica del **OPERADOR HIDRAULICO** que determine la viabilidad de los trabajos, en cautela de la infraestructura hidráulica.

Que, por tanto, **EL PERPG** no es **COMPETENTE** para **AUTORIZAR** la ejecución de obras conforme fuera materia de petición por AAQSA mediante documentos el año 2019, que conllevo a la emisión de la **CARTA N° 220-2019-GG-PERPG/GR.MOQ**, por el Gerente General del PERPG quien **AUTORIZO** la ejecución de obras, acto administrativo que contraviene la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, por cuanto el **ORGANO COMPETENTE** para efectos de su autorización es la **AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA (ANA)**.

Sobre la naturaleza juridica de la Carta N° 220-2019-GG-PERPG/GR.MOQ.

Que, corresponde verificar si el **ACTO ADMINISTRATIVO** contenido en **CARTA N° 220-2019-GG-PERPG/GR.MOQ**, la misma fue emitida precisando lo siguiente: "(...) y en Es grato dirigirme a usted, para saludarla cordialmente y en atención al documento de la referencia manifestarle luego de haber realizado la visita de campo y efectuado la evaluación, se concluye dar autorización, a fin de que puedan realizar los trabajos de instalación de tubería baja la infraestructura de propiedad del Proyecto Especial Pasto Grande; teniéndose en cuenta que de ocurrir algún percance en la infraestructura, esta deberá ser asumida por la empresa a la que representa. (...)"; que respecto a dicho acto administrativo, podemos advertir que existe una clara y manifiesta contravención al marco normativo contenido en la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, respecto a la **COMPETENCIA**

Que, mediante la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444, concordante con el D.S. 004-2019-JUS Texto Único Ordenado del Procedimiento Administrativo General (en adelante TUO de la LPAG), el acto administrativo es la declaración unilateral que una entidad realiza en ejercicio de su función administrativa, destinada a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos del administrado dentro de una situación concreta.

Que, de conformidad con el artículo 3° del TUO de la LPGA, la validez de un acto administrativo se encuentra sujeta a que este haya sido emitido conforme al ordenamiento jurídico, es decir cumpliendo con los requisitos de validez: Competencia, Objeto o contenido lícito, preciso, posibilidad física y jurídica (para determinar inequívocamente sus efectos) y comprender las cuestiones surgidas de la motivación; finalidad

N° : 131-2021-GG-PERPG/GR.MOQ

Fecha : 21 de junio del 2021

publica; debida motivación y procedimiento regular (cumplimiento del procedimiento previsto para su generación)¹; habiéndose establecido en nuestro ordenamiento que todo acto administrativo es presuntamente válido (presunción iuris tantum), en tanto no sea declarada su nulidad por autoridad administrativa competente, conforme a lo dispone el artículo 9° de la misma norma acotada². La declaración de nulidad señalada tiene efectos declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro, de acuerdo con lo regulado en el artículo 12 del TUO de la LPGA.

Que, con relación a la COMPETENCIA, esta se entiende por el conjunto de atribuciones de los órganos y entes que componen el Estado, las mismas que son precisadas por el ordenamiento jurídico. En ese sentido, para que el acto administrativo sea válido tiene que ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado, conforme a las disposiciones de los artículos 11 y 213 del TUO de la Ley N° 27444, la nulidad de un acto administrativo puede ser declarada de oficio por la propia entidad que emitió el acto o a pedido de parte a través de la interposición de los correspondientes recursos administrativos que correspondan; sin embargo, la nulidad debe ser reconocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto.

Que, en ese sentido de la revisión de oficio de la CARTA N° 220-2019-GG-PERPG/GR.MOQ, que se pronuncio acerca del pedido de AUTORIZACION solicitado por AAQSA, fue emitido por el Gerente del PERPG; es decir por órganos distintos a la Autoridad Nacional del Agua(ANA), quien tiene competencia para autorizar la ejecución de obras solicitada por AAQSA; en consecuencia corresponde declarar la NULIDAD de la Carta, por haber sido emitido por un órgano que carece de competencia para emitir un pronunciamiento, de lo expuesto se determina que el acto administrativo materia de evaluación ha quedado firme al ser emitido y notificado el 22 de noviembre del 2019.

Por lo que, se debe establecer si cumplen los presupuestos de nulidad de oficio, para lo cual se observa lo dispuesto en el artículo 213 del TUO de la Ley N° 27444, que establece: "213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales"; asimismo la acotada norma establece lo siguiente "213.2. La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario"; conforme a lo señalado, habiendo la Gerencia General del PERPG emitido el acto administrativo y no teniendo superior jerárquico, corresponde emitir pronunciamiento a dicho órgano.

Que, de acuerdo al artículo 213.3, se establece: "La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, (...)"; de la revisión del acto administrativo materia de nulidad, podemos establecer claramente que se encuentra dentro del plazo que dispone la norma por lo que procede su revisión.

1 Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.
2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.
4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

2 Artículo 9.- Presunción de validez.

Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda.

N° : 131-2021-GG-PERPG/GR.MOQ

Fecha : 21 de junio del 2021

Que, por los fundamentos expuestos, esta Gerencia General del PERPG, en uso de sus facultades conferidas y delegadas mediante la Resolución Ejecutiva Regional N° 324-2020-GR/MOQ, de fecha 17 de agosto del 2020 que designa al Gerente General del PERPG y en uso de las atribuciones conferidas por los literales l) del artículo 15° del Manual de Operaciones del Proyecto Especial Regional Pasto Grande, aprobado por Resolución Ejecutiva Regional N.° 817-2010-GR-MOQ, y el literal l) del artículo 9° del Manual de Organización y Funciones del PERPG, aprobado mediante Resolución Presidencial N° 06-2013-P-CD-PERPG/GR.MOQ.

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD TOTAL de la CARTA N° 220-2019-GG-PERPG/GR.MOQ, de fecha 22 de noviembre del 2019, suscrita por el **ING. DAVID EUSEBIO ESPINOZA APAZA- GERENTE GENERAL DEL PERPG**, conforme a los fundamentos expuesto en la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO: DISPONER, la notificación inmediata de la presente Resolución a la Empresa Anglo American Quellaveco S.A. a fin de que se suspenda la realización de cualquier trabajo que implique la infraestructura hidráulica del Proyecto Especial Regional Pasto Grande.

ENCARGAR que la Oficina de Administración proceda a la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional del Proyecto Especial Regional Pasto Grande (www.pastogrande.gob.pe).

ARTICULO TERCERO: DISPONER, la notificación inmediata de la presente, Gerencia de Infraestructura, Gerencia de Proyectos y Desarrollo Agrícola, Oficina de Administración, Oficina de Asesoría Jurídica y a Anglo American Quellaveco S.A. para su respectivo conocimiento y fines pertinentes.

REGÍSTRESE COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



GOBIERNO REGIONAL MOQUEGUA
PROYECTO ESPECIAL REGIONAL PASTO GRANDE

ING. AGAPITO MATEO MAMANI LUIS
GERENTE GENERAL