



PERÚ

Ministerio de Agricultura y Riego

Autoridad Nacional del Agua

Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

RESOLUCIÓN N° 143 -2020-ANA/TNRCH

Lima, 12 FEB. 2020

EXP. TNRCH : 1127-2019
 CUT : 213094-2019
 SOLICITANTE : Comisión de Usuarios Hidráulico La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano
 ÓRGANO : ALA Chili
 MATERIA : Permiso de uso de agua
 UBICACIÓN : Distrito : La Joya
 POLÍTICA : Provincia : Arequipa
 Departamento : Arequipa



SUMILLA:

Se resuelve no haber mérito para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH, solicitada por la Comisión de Usuarios Hidráulico La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano, debido a que no se ha configurado ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

1. SOLICITUD DE NULIDAD Y ACTO CUESTIONADO

La solicitud de nulidad presentada por la Comisión de Usuarios Hidráulico La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano contra la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH de fecha 30.07.2018, emitida por la Administración Local del Agua Chili, mediante la cual se otorgó un permiso de uso de agua de filtraciones a favor de Granja Rinconada del Sur S.A.

2. DELIMITACIÓN DEL CUESTIONAMIENTO

La Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano solicita que se declare la nulidad de la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO-ALA.CH.

3. FUNDAMENTOS DEL CUESTIONAMIENTO

La Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano señala que la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH adolece de nulidad, al haberse vulnerado el principio de legalidad y la debida motivación, puesto que no se ha tenido en consideración que Granja Rinconada del Sur S.A., de conformidad con el documento suscrito por ambas partes en fecha 01.06.2018, únicamente cuenta con habilitación para hacer uso del agua con fines pecuarios, y no con fines agrícolas.

4. ANTECEDENTES

4.1. En fecha 26.06.2018, Granja Rinconada del Sur S.A. solicitó un permiso de uso de agua residual con fines agrarios para el predio denominado "Fundo Guadalupe", ubicado en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa.

Entre los documentos que acompañó a la solicitud, figuran los siguientes:

- a) La "Constancia N° 001-2018/CULC-SSHLC" suscrita en fecha 13.06.2018, mediante la cual la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano otorgó opinión favorable al



derecho de uso de agua gestionado por Granja Rinconada del Sur S.A. para el predio denominado "Fundo Guadalupe", así como la conformidad con el uso del canal de filtraciones a su cargo para trasladar el agua otorgada. Expresando como una condición que no se excedan los 10 l/s.

- b) Memoria descriptiva en la que se detalla que se solicita el uso del agua con fines agrarios, y se requiere un caudal total de 0.010 m³/s, desagregados de la siguiente manera:
- Para la crianza de aves (uso pecuario) un caudal de 0.004 m³/s.
 - Para el cultivo de maíz amarillo duro (uso agrícola) un caudal de 0.006 m³/s.

- 4.2. El 13.07.2018, la Administración Local del Agua Chili llevó a cabo una verificación técnica de campo en la quebrada Río Seco, ubicada en la Comisión de Regantes La Cano, en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, en la que constató lo siguiente:

"Se ha verificado que las aguas que discurren por la quebrada de San Luis y Río Seco son provenientes de filtraciones del sector de riego de la parte alta de La Joya Antigua.

La captación de las aguas para el petitorio será a través del canal de filtraciones La Cano perteneciente a la Comisión de Usuarios La Cano Sub Sector Hidráulico La Cano de la Junta de Usuarios de la Joya Nueva del Sector Hidráulico Menor La Joya, infraestructura de riego que tiene una capacidad de conducción de 1200 l/s, estando autorizado según licencia para conducir 1000 l/s, siendo autorizado para hacer el uso de la servidumbre por parte de la empresa La Rinconada del Sur S.A. hasta un caudal de 10 l/s.

El punto de entrega o captación por parte de la empresa Granja Rinconada del Sur S.A. se localiza en el sector Las Dunas Lateral 1, 250 m aguas arriba del canal de filtraciones La Cano (...)

El lugar donde se utilizará el agua se ubica en el fundo Guadalupe ubicado en el sector La Cano, distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa, para fines de uso agrario y pecuario.

Se corrobora por parte de la Comisión de Usuarios La Cano y la Junta de Usuarios La Joya Nueva del Sector Hidráulico Menor La Joya, que no hay un impedimento respecto al petitorio solicitado por la empresa Granja Rinconada del Sur S.A., referido al uso de la infraestructura hidráulica de aprovechamiento hídrico. Como resultado del caudal aforado (...) se tiene un total 1241.56 l/s.

- 4.3. El Área Técnica de la Administración Local del Agua Chili, en el Informe Técnico N° 072-2018-ANA-AAA I C-O/ALA-CH/JACL de fecha 30.07.2018, señaló que, en vista del cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa en materia hídrica por parte de Granja Rinconada del Sur S.A., se debía otorgar el permiso de uso de agua solicitado.

- 4.4. La Administración Local de Agua Chili, con la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH de fecha 30.07.2018, notificada el 02.08.2018, otorgó a Granja Rinconada del Sur S.A. un permiso de uso de agua de filtraciones para uso agrario por un caudal promedio de 10 l/s con un régimen de explotación de 24 horas/día, 7 días/semana, 4 semanas/mes y 12 meses/año, equivalente a un volumen anual de hasta 0.319 hm³/año para un área bajo riego de 10 hectáreas; y para una demanda proyectada de 36 galpones de crianza de pollos en el predio denominado "Fundo Guadalupe".

- 4.5. Con el escrito ingresado en fecha 16.08.2018, la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano interpuso un recurso de reconsideración contra lo dispuesto en Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH.



4.6. La Administración Local de Agua Chili, con la Resolución Administrativa N° 0366-2018-ANA-AAA.CO-ALA.CH de fecha 16.10.2018, notificada el 17.10.2018, declaró improcedente el recurso de reconsideración presentado por la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano contra el pronunciamiento establecido en la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH, debido a que al referido recurso administrativo fue presentado sin sustentarse en nueva prueba.

4.7. Con el escrito ingresado en fecha 08.11.2018, la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano interpuso un recurso de apelación contra lo dispuesto en la Resolución Administrativa N° 0366-2018-ANA-AAA.CO-ALA.CH, señalando que por medio del documento suscrito por ambas partes en fecha 01.06.2018, se estableció un compromiso para que Granja Rinconada del Sur S.A. solicitara el permiso de uso de agua únicamente para uso pecuario; sin embargo, en la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH se ha otorgado el derecho de uso de agua para uso pecuario y agrícola.

4.8. Por medio de la Carta N° 444-2018-ANA-TNRCH/ST de fecha 20.11.2018, la Secretaría Técnica de este Tribunal comunicó a Granja Rinconada del Sur S.A., que la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano en fecha 08.11.2018 había interpuesto un recurso de apelación contra la Resolución Administrativa N° 0366-2018-ANA-AAA.CO-ALA.CH.

4.9. Granja Rinconada del Sur S.A., con el escrito ingresado en fecha 04.01.2019, señaló que el recurso de apelación presentado por la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano en fecha 08.11.2018 debe ser declarado improcedente.

4.10. El Tribunal Nacional de Resolución de Controversias mediante la Resolución N° 138-2019-ANA/TNRCH de fecha 25.01.2019, resolvió declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Administrativa N° 0366-2018-ANA-AAA.CO-ALA.CH por la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano, en aplicación del criterio de observancia obligatoria establecido en la Resolución N° 451-2017-ANA/TNRCH.

4.11. Con el escrito ingresado en fecha 22.10.2019, la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano solicitó la nulidad de la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO-ALA.CH, de acuerdo con el fundamento recogido en el numeral 3 de la presente resolución.

5. ANÁLISIS DE FORMA

Competencia del Tribunal

5.1. Este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas tiene competencia para conocer y resolver la presente solicitud de nulidad de oficio, de conformidad con el artículo 22° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, los artículos 17° y 18° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por el Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, así como los artículos 4° y 15° de su Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA.

Respecto al permiso de uso de aguas residuales

5.2. De conformidad con el artículo 59° de la Ley de Recursos Hídricos¹:

"Artículo 59° . - Permiso de uso sobre aguas residuales

¹ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 31.03.2009.

El permiso de uso sobre aguas residuales, otorgado por la Autoridad Nacional, es un derecho de uso de duración indeterminada, mediante el cual se otorga a su titular la facultad de usar una determinada cantidad de agua variable, proveniente de filtraciones resultantes del ejercicio del derecho de los titulares de licencias de uso.

Los titulares de licencias que producen las filtraciones no son responsables de las consecuencias o de los perjuicios que puedan sobrevenir si variara la calidad, el caudal o volumen, u oportunidad o si dejara de haber sobrantes de agua en cualquier momento o por cualquier motivo".

5.3. A su vez, el artículo 60° de la norma acotada señala:

"Artículo 60°. – Requisitos del permiso de uso

Son requisitos para obtener un permiso de uso de agua los siguientes:

1. Que el solicitante acredite ser propietario o poseedor legítimo del predio en el que hará uso eventual del recurso; y
2. Que el predio cuente con las obras autorizadas de captación, conducción, utilización, avenamiento, medición y las demás que fuesen necesarias para el uso eventual del recurso".

5.4. Por su parte, el artículo 88° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos² indica:

"Artículo 88°. - Permiso de uso sobre aguas residuales

88.1 Para efectos de lo establecido en el artículo 59° de la Ley, entiéndase como aguas residuales a las aguas superficiales de retorno, drenaje, filtraciones resultantes del ejercicio del derecho de los titulares de licencias de uso de agua. La Autoridad Nacional del Agua, a través de sus órganos desconcentrados, otorga permisos que facultan el uso de estas aguas por plazo indeterminado.

88.2 La variación de la cantidad u oportunidad, o la extinción de las aguas de retorno, drenaje o filtraciones, no ocasiona responsabilidad alguna a la Autoridad Nacional del Agua ni al titular de la licencia de uso de agua que generan estas aguas, con relación al titular de un permiso de uso sobre aguas residuales.

5.5. De igual manera, el Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y de Autorización de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua, aprobado con la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA³, respecto al permiso de uso de agua residuales (aguas de retorno, drenaje o filtraciones), manifiesta que:

"Artículo 35°. - Permiso usar aguas de retorno, drenaje o filtraciones

Para obtener el Permiso usar aguas de retorno, drenaje o filtraciones, el administrado debe presentar el Formato Anexo 23 debidamente llenado, resultando de aplicación a este tipo de derecho las disposiciones del artículo 34°.

Las disposiciones aplicables del artículo 34°, están referidas a que se debe acreditar ser propietario o poseedor legítimo del predio en el que se hará uso eventual del agua; y que el predio cuente con las obras autorizadas para el uso eventual del recurso. En caso de no contar con las obras de aprovechamiento hídrico en la fuente natural o infraestructura hidráulica pública multisectorial, el administrado deberá tramitar previamente la respectiva autorización.

5.6. Asimismo, el procedimiento N° 1 del Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Autoridad

² Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 24.03.2010.

³ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 08.01.2015.

Nacional del Agua⁴, vigente al momento de la presentación de la solicitud, establece los requisitos para el otorgamiento del permiso de uso de agua:

- “1. Solicitud dirigida al Administrador Local de Agua.
2. Documento de identidad del solicitante, si es persona jurídica debe presentar documento que acredite la personería jurídica y poderes del representante legal inscrito en registros públicos.
3. Documento que acredite la propiedad o posesión legítima del predio en el que se hará uso eventual del agua.
4. Memoria Descriptiva que sustenta el permiso de uso de agua para épocas de superávit hídrico, conforme al Formato Anexo 22 o 23 del Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y de Autorización de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua, aprobado con la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA.
5. Documento que acredite obras autorizadas de aprovechamiento hídrico autorizadas.
6. Compromiso de pago por derecho de inspección ocular, según formulario.
7. Pago por derecho de trámite”.

Respecto a la solicitud de nulidad presentada por la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano

5.7. En relación al pedido de nulidad de la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano, referido a que la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH adolece de nulidad, al haberse vulnerado el principio de legalidad y la debida motivación, puesto que no se ha tenido en consideración que Granja Rinconada del Sur S.A, de conformidad con el documento suscrito por ambas partes en fecha 01.06.2018, únicamente cuenta con habilitación para hacer uso del agua con fines pecuarios, y no con fines agrícolas; este Tribunal considera pertinente precisar lo siguiente:

5.7.1. De conformidad con el artículo 2° de la Ley de Recursos Hídricos, *“El agua constituye patrimonio de la Nación. 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”*; y de acuerdo con el numeral 7 del artículo 15° de la referida norma, la Autoridad Nacional del Agua tiene como una de sus funciones: *“otorgar (...), previo estudio técnico, derechos de uso de agua (...)”*:

5.7.2. Bajo esas premisas normativas, se observa que en el caso concreto Granja Rinconada del Sur S.A. solicitó ante la Administración Local del Agua Chili un permiso de uso de agua residual con fines agrarios para el predio denominado “Fundo Guadalupe”, ubicado en el distrito de La Joya, provincia y departamento de Arequipa. Entre los documentos que acompañó a la solicitud, figuran los siguientes:

- a) La “Constancia N° 001-2018/CULC-SSHLC” suscrita en fecha 13.06.2018, mediante la cual la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano otorgó opinión favorable al derecho de uso de agua gestionado por Granja Rinconada del Sur S.A. para el predio denominado “Fundo Guadalupe”, así como la conformidad con el uso del canal de filtraciones a su cargo para trasladar el agua otorgada. Expresando como una condición que no se excedan los 10 l/s.
- b) Memoria descriptiva en la que se detalla que se solicita el uso del agua con fines agrarios, y se requiere un caudal total de 0.010 m³/s, desagregados de la siguiente manera:

⁴ Aprobado con Decreto Supremo N° 012-2010-AG, simplificado y actualizado mediante la Resolución Ministerial N° 0186-2015-MINAGRI, y modificado con la Resolución Ministerial N° 0620-2016-MINAGRI y la Resolución Ministerial N° 450-2017-MINAGRI.

- Para la crianza de aves (uso pecuario) un caudal de 0.004 m³/s.
- Para el cultivo de maíz amarillo duro (uso agrícola) un caudal de 0.006 m³/s.

Por lo que, la Administración Local del Agua Chili mediante la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH de fecha 30.07.2018, resolvió otorgar a Granja Rinconada del Sur S.A. un permiso de uso de agua de filtraciones para uso agrario por un caudal promedio de 10 l/s con un régimen de explotación de 24 horas/día, 7 días/semana, 4 semanas/mes y 12 meses/año, equivalente a un volumen anual de hasta 0.319 hm³/año para un área bajo riego de 10 hectáreas; y para una demanda proyectada de 36 galpones de crianza de pollos en el predio denominado "Fundo Guadalupe".



5.7.3. Al respecto, es preciso indicar que de la revisión del expediente se ha podido advertir que dicha decisión se sustentó en el Informe Técnico N° 072-2018-ANA-AAA I C-O/ALA-CH/JACL de fecha 30.07.2018, en el cual el Área Técnica de la Administración Local del Agua Chili concluyó que, en vista del cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa en materia hídrica por parte de Granja Rinconada del Sur S.A., se debía otorgar el permiso de uso de agua solicitado.



Por otro lado, se ha podido evidenciar que el caudal autorizado por la Administración Local del Agua Chili a Granja Rinconada del Sur S.A. en la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH, esto es 10 l/s, se encuentra dentro del límite máximo que fue aceptado por la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano en la Constancia N° 001-2018-CULC-SSHLC, que obra a folios 46.



Razón por la cual, este Tribunal determina que la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH ha sido emitida conforme Ley, debido a que en el caso concreto se ha logrado evidenciar que se ha cumplido con el marco legal descrito en los numerales 5.2 y 5.6 de la presente resolución.

5.7.4. Ahora, si bien la recurrente manifiesta que de acuerdo con el documento suscrito entre su representada y Granja Rinconada del Sur S.A. en fecha 01.06.2018, esta última únicamente cuenta con habilitación para hacer uso del agua con fines pecuarios, y no con fines agrícolas; este Tribunal considera necesario puntualizar que las actividades económicas son elegidas por cada usuario en particular, bajo el amparo del derecho constitucional a la libertad de empresa, siempre y cuando estas no resulten lesivas a la moral, salud o seguridad pública; por lo que las actividades económicas que desarrolle cada administrado, como en el presente caso, no pueden verse limitadas por terceros.

5.8. En ese sentido, teniendo en consideración lo expuesto y que de la revisión de la solicitud de nulidad presentada por la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano, se advertir que no ha demostrado técnicamente el perjuicio causado con la emisión Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH, ni que la misma se encuentre inmersa en algún vicio de nulidad contemplado en el artículo 10⁵ del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General o que



⁵ "Artículo 10.- Causales de nulidad"

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.

vulnere derechos fundamentales y/o afecte el interés público; este Tribunal concluye que no hay mérito para declarar la nulidad de oficio del referido acto administrativo.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 143-2020-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas por los miembros del Colegiado durante la sesión de fecha 12.02.2020, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

Artículo Único. - NO HABER MÉRITO para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Administrativa N° 0266-2018-ANA-AAA.CO/ALA-CH.

Regístrese, notifíquese y publíquese en el portal web de la Autoridad Nacional del Agua.

	 _____ LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN PRESIDENTE		 _____ EDILBERTO GUEVARA PÉREZ VOCAL
	 _____ GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN VOCAL		 _____ FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOIZA VOCAL

VOTO SINGULAR

EXP. TNRCH: 1127 - 2019

El suscrito deja constancia que el presente voto es concordante con el emitido en la Resolución N° 138-2019-ANA/TNRCH de fecha 25.01.2019, pues en aquella oportunidad el pronunciamiento se basó en declarar **INFUNDADA** la apelación de la Comisión de Usuarios La Cano-Sub Sector Hidráulico La Cano, y, por esos mismos fundamentos, la nulidad tampoco puede ser avalada.

	 _____ GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN VOCAL
---	---

-
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.*