



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 Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN N° 186-2019-ANA/TNRCH

Lima, 06 FEB. 2019

N° DE SALA	:	Sala 1
EXP. TNRCH	:	1223-2018
CUT	:	169156-2018
SOLICITANTES	:	Lorenzo Puma Muñoz, Percy Willy Huaynillo Chancatuma y Pedro Chacón Cama
MATERIA	:	Acreditación de disponibilidad hídrica
ÓRGANO	:	AAA Madre de Dios
UBICACIÓN	:	Distrito : Ollachea
POLÍTICA	:	Provincia : Carabaya
	:	Departamento : Puno



SUMILLA:

No haber mérito para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD, debido a que dicho acto administrativo no incurrió en vicios que conlleven a su nulidad.

1. SOLICITUD DE NULIDAD Y ACTO CUESTIONADO

La solicitud de nulidad presentada por los señores Lorenzo Puma Muñoz, Percy Willy Huaynillo Chancatuma y Pedro Chacón Cama de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD de fecha 25.07.2018, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Madre de Dios, mediante la cual se resolvió acreditar la disponibilidad hídrica superficial con fines energéticos del proyecto denominado "Aprovechamiento de la Quebrada Tupuri", a favor de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A, por un plazo de dos (02) años.

2. DELIMITACIÓN DEL CUESTIONAMIENTO

Los señores Pedro Chacón Cama, Lorenzo Puma Muñoz y Percy Willy Huaynillo Chancatuma solicitan que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD.

3. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE NULIDAD

Los solicitantes sustentan su solicitud de nulidad con los siguientes argumentos:

3.1 La Autoridad Administrativa del Agua Madre de Dios mediante la Resolución Directoral N° 0199-2016-ANA-AAA.MDD aprobó la acreditación de disponibilidad hídrica a favor de la empresa RALVA E.I.R.L. para la ejecución del proyecto de instalación del servicio de agua potable en los sectores de Uruhuasi, Thiuni, Chacaneque, Tunquini, Casahuiri, Churumayo, Sangarí y Arica que ha sido formulado por la Municipalidad Distrital de San Gabán. Dicho proyecto considera como una de las fuentes de captación a la quebrada Tupuri que proveerá de agua al sector de Uruhuasi; por lo que, aprobar la acreditación de disponibilidad hídrica a la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. respecto de la misma fuente natural vulnera su derecho fundamental al agua.

3.2 La autoridad debió establecer si existían una o más solicitudes de acreditación de disponibilidad hídrica en la misma fuente y clasificarlas según el tipo de uso, a efectos de que se atiendan en el orden de prioridad que establece el Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos; sin embargo, aprobó la acreditación con fines energéticos a favor de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. sin tener en cuenta que ya existía una acreditación de disponibilidad hídrica con fines poblacionales que contempla como una de sus fuentes de agua a la quebrada Tupuri.

3.3 No han sido notificados para que puedan concurrir a la verificación técnica de campo que realizó la Administración Local del Agua Tambopata-Inambari.



4. ANTECEDENTES

- 4.1. La Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. con el Oficio EGESG N° 206-2018-GG ingresado en fecha 17.04.2018, solicitó ante la Administración Local de Agua Tambopata-Inambari la prórroga de la aprobación de la acreditación de disponibilidad hídrica con fines energéticos del proyecto denominado "Aprovechamiento de la Quebrada Tupuri", cuyo punto de captación de encuentra ubicado en el distrito de Ollachea, provincia de Carabaya y departamento de Puno.
- 4.2. En la inspección ocular de fecha 26.04.2018, la Administración Local de Agua Tambopata-Inambari constató la existencia de dos (02) fuentes de agua:
 - a) Quebrada Tupuri.- Ubicada en las coordenadas UTM (WGS84) 8484331 mN – 343524 mE a una altitud de aproximadamente 2375 m.s.n.m., con el método del flotador se determinó una oferta hídrica de 5.78 m³/seg.
 - b) Quebrada Supayhuaco.- Ubicada en las coordenadas UTM (WGS84) 8482863 mN - 343867 mE a una altitud de aproximadamente 2377 m.s.n.m., con el método del flotador se determinó una oferta hídrica de 4.51 m³/seg.

El punto de devolución de las aguas se encuentra ubicado en las coordenadas UTM (WGS84) 8482744 mN - 343130 mE a una altitud de aproximadamente 2105 m.s.n.m.

- 4.3. La Autoridad Administrativa del Agua Madre de Dios mediante la Carta N° 027-2018-ANA-AAA-MDD de fecha 16.05.2018, comunicó a la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. que su solicitud de prórroga de la acreditación de disponibilidad hídrica no sería atendida porque fue presentada fuera del plazo de vigencia de dos (02) años: sin embargo, la encauzaría como un nuevo procedimiento de acreditación de disponibilidad hídrica.
- 4.4. Mediante el Oficio N° 231-2018-ANA-AAA.MDD.ALA-TAMBOPATA INAMBARI de fecha 04.06.2018, la Administración Local de Agua Tambopata-Inambari solicitó a la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. realizar las publicaciones del Aviso Oficial N° 005-2018-ANA-AAA.MDD/ALA-TAMBOPATA INAMBARI en el Diario Oficial El Peruano y otro de amplia circulación en la zona donde se ubique la fuente de agua. Asimismo, requirió colocar el referido aviso en los locales de las instituciones públicas del ámbito de influencia del proyecto.
- 4.5. Con el escrito ingresado en fecha 15.06.2018, los señores Pedro Chacón Cama, Lorenzo Puma Muñoz y demás pobladores del distrito de San Gabán, formularon su oposición a la solicitud presentada por la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. alegando que utilizan el agua que proviene de la quebrada a través de unas tuberías instaladas por la Municipalidad Distrital de San Gabán, por lo que de concederse licencia de uso de agua a la citada empresa se afectaría su abastecimiento del recurso hídrico.

- 4.6. Con el Oficio EGESG N° 389-2018-GG ingresado en fecha 26.06.2018, la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. comunicó a la Administración Local de Agua Tambopata-Inambari que había cumplido con realizar las publicaciones del Aviso Oficial N° 005-2018-ANA-AAA.MDD/ALA-TAMBOPATA INAMBARI en los diarios respectivos. Asimismo, informó que había colocado el referido aviso en los locales de las instituciones correspondientes.

- 4.7. La Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. con el Oficio EGESG N° 404-2018-GG ingresado en fecha 02.07.2018, realizó su descargo a la oposición presentada por los señores Pedro Chacón Cama, Lorenzo Puma Muñoz y demás pobladores del distrito de San Gabán, manifestando que los estudios hidrológicos de la cuenca señalan la existencia de recursos hídricos suficientes para el uso poblacional, la actividad agrícola y el uso energético; por lo que no se va a desabastecer de agua a la población del distrito de San Gabán.

- 4.8. El Área Técnica de la Autoridad Administrativa del Agua Madre de Dios mediante el Informe Técnico N° 016-2018-ANA-AAA.MDD-AT/CAQN de fecha 09.07.2018, concluyó que la disponibilidad hídrica de las fuentes de agua de las quebradas Tupuri y Supayhuayco es de un volumen anual de 20.460 hm³ y 21.718 hm³, mientras que la demanda para el proyecto hidroenergético de "Aprovechamiento de la quebrada Tupuri", es de un volumen anual de 11.399 hm³ y 11.611 hm³, cuyo sistema de captación debe estar diseñado con el caudal de 0.55 m³/s; y haciendo el análisis de la oferta y la demanda, existe superávit hídrico para abastecer el referido proyecto.



- 4.9. Mediante el Informe Legal N° 060-2018-ANA-AAA.MDD-AL/SPKM de fecha 25.07.2018, el Área Legal de Autoridad Administrativa del Agua Madre de Dios opinó lo siguiente:
- El procedimiento se ha tramitado de manera regular, cumpliendo con los parámetros y requisitos técnicos y legales.
 - La oposición planteada no ha sido debidamente sustentada en relación a la supuesta afectación que generaría el proyecto.
 - Correspondería aprobar el estudio de acreditación de disponibilidad hídrica con fines energéticos del proyecto denominado "Aprovechamiento de la Quebrada Tupuri".
- 4.10. La Autoridad Administrativa del Agua Madre de Dios mediante la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD de fecha 25.07.2018, notificada el 08.08.2018, a la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A., dispuso lo siguiente:



- Declarar infundada la oposición presentada en fecha 15.06.2018, por los señores Pedro Chacón Cama, Lorenzo Puma Muñoz y demás pobladores del distrito de San Gabán.
- Acreditar la disponibilidad hídrica superficial con fines energéticos del proyecto denominado "Aprovechamiento de la Quebrada Tupuri", a favor de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A., por un plazo de dos (02) años.

Respecto a la solicitud de nulidad de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD

- 4.11. A través del escrito ingresado el 25.09.2018, los señores Lorenzo Puma Muñoz, Percy Willy Huaynillo Chancatuma y Pedro Chacón Cama solicitaron la nulidad de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD, conforme a los argumentos indicados en los numerales 3.1 al 3.3 de la presente resolución.
- 4.12. En fecha 09.11. 2018, los señores Lorenzo Puma Muñoz, Percy Willy Huaynillo Chancatuma y Pedro Chacón Cama ampliaron los fundamentos de su solicitud de nulidad alegando que se está generando contaminación por el desarrollo del proyecto que realiza la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A.
- 4.13. Con el Oficio EGESG N° 745-2018-GG ingresado en fecha 14.11.2018, la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. formuló sus descargos a la solicitud de nulidad planteada por los señores Lorenzo Puma Muñoz, Percy Willy Huaynillo Chancatuma y Pedro Chacón Cama, manifestando que su proyecto no afectará los derechos de uso de agua de terceros y que el sistema hidráulico del proyecto está dimensionado de acuerdo con la demanda de agua, por lo que es factible la aprobación de la acreditación de la disponibilidad hídrica.
- 4.14. Mediante el Oficio EGESG N° 020-2019-GG ingresado en fecha 10.01.2019, la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. solicitó que se le conceda una audiencia de informe oral a fin de exponer sus argumentos de defensa, en relación con el pedido de nulidad presentado por los señores Lorenzo Puma Muñoz, Percy Willy Huaynillo Chancatuma y Pedro Chacón Cama.



ANÁLISIS DE FORMA

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

Respecto a la nulidad de los actos administrativos

- 5.2. De acuerdo con el artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, los vicios que causan la nulidad de un acto administrativo, entre otros son: la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias; así como 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° de dicha norma.



- 5.3. Según el artículo 11° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en dicha norma. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 218.2 del artículo 218° del citado cuerpo legal, el término para la interposición de los recursos administrativos es de quince (15) días perentorios; por lo que, vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto conforme al artículo 222° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 5.4. No obstante, conforme a lo expuesto en el artículo 213° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la Administración puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos dentro de los dos (02) años siguientes contados desde la fecha en que hayan quedado consentidos, aun cuando hubieran quedado firmes, siempre que se verifique alguna de las causales previstas en el artículo 10° de la misma norma y se agravie el interés público o se lesionen derechos fundamentales; y una vez vencido dicho plazo, solo procederá demandar la nulidad ante el poder judicial, dentro de los tres (03) años siguientes computados a partir de la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa.



Respecto a la solicitud de nulidad de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD

- 5.5. Se advierte en el expediente que la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD fue notificada a la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. el 08.08.2018, desprendiéndose que el plazo para cuestionarla venció el 29.08.2018, habiendo quedado firme dicho acto administrativo el 30.08.2018.

En consecuencia, este Tribunal se encuentra dentro del plazo de los dos (02) años para evaluar una posible nulidad de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD, el cual vencería el 30.08.2020.

- 5.6. En el presente caso, los señores Lorenzo Puma Muñoz, Percy Willy Huaynillo Chancatuma y Pedro Chacón Cama solicitaron que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD, sustentándose en los siguientes fundamentos:

- (i) La Municipalidad Distrital de San Gabán viene formulando un proyecto de instalación del servicio de agua potable en los sectores de Uruhuasi, Thiuni, Chacaneque, Tunquini, Casahuiri, Churumayo, Sangarí y Arica, el cual cuenta con aprobación de disponibilidad hídrica mediante la Resolución Directoral N° 0199-2016-ANA-AAA.MDD, dicho proyecto considera como una de las fuentes de captación a la quebrada Tupuri que proveerá de agua al sector de Uruhuasi; por lo que, aprobar la acreditación de disponibilidad hídrica a la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. respecto de la misma fuente natural vulnera su derecho fundamental al agua.
- (ii) La autoridad debió establecer si existían una o más solicitudes de acreditación de disponibilidad hídrica en la misma fuente y clasificarlas según el tipo de uso, a efectos de que se atiendan en el orden de prioridad que establece el Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos; sin embargo, aprobó la acreditación con fines energéticos a favor de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. sin tener en cuenta que ya existía una acreditación de disponibilidad hídrica con fines poblaciones que contempla como una de sus fuentes de agua a la quebrada Tupuri.
- (iii) No han sido notificados para que puedan concurrir a la verificación técnica de campo que realizó la Administración Local del Agua Tambopata-Inambari.

- 5.7. En relación al primer fundamento alegado por los solicitantes, se debe precisar lo siguiente:

- 5.7.1 El numeral 81.1 del artículo 81° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos¹ señala que la acreditación de la disponibilidad hídrica certifica la existencia de recursos hídricos en cantidad, oportunidad y calidad apropiadas para un determinado proyecto en un punto de interés.
- 5.7.2 Por su parte, el numeral 81.2 del mismo artículo, establece que la acreditación de disponibilidad hídrica tiene un plazo de vigencia de dos (02) años, no faculta a usar el agua ni ejecutar obras y no es exclusiva ni excluyente. Puede ser otorgada a más de un peticionario, respecto de una misma fuente, únicamente en los siguientes casos: i) Se demuestre



¹ Artículo modificado por el Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI.

disponibilidad adicional de recursos hídricos para el nuevo proyecto, y ii) El nuevo proyecto sea de la misma clase y tipo de uso de agua de aquel para el que se otorgó previamente la acreditación de disponibilidad hídrica.

En ese sentido, se aprecia que la norma en materia de recursos hídricos ha permitido la coexistencia de más de un estudio de aprovechamiento hídrico respecto de una misma fuente de agua, siempre y cuando exista disponibilidad hídrica, lo cual en el presente caso se encuentra acreditada, según la evaluación técnica contenida en el Informe Técnico N° 016-2018-ANA-AAA.MDD-AT/CAQN de fecha 09.07.2018, en el cual se concluyó que existe superávit hídrico para abastecer el proyecto hidroenergético de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A.

-
- 5.7.3 De otro lado, los solicitantes argumentan que la aprobación de la disponibilidad hídrica a favor de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. vulnera su derecho fundamental al agua, no obstante, se debe indicar que en el presente procedimiento únicamente se certificó la disponibilidad del recurso hídrico superficial en cantidad, oportunidad y calidad apropiada para desarrollar el proyecto denominado "Aprovechamiento de la Quebrada Tupuri", a favor de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A., en un determinado punto de interés de las fuentes de agua establecidas en el estudio formulado, sin que ello conlleve la autorización de ejecución de obras ni el otorgamiento de una licencia de uso de agua a favor de la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A.

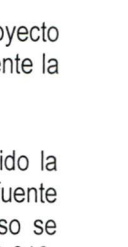
Por lo expuesto, este Colegiado considera que a tenor de lo dispuesto en el numeral 81.2 del artículo 81° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, la decisión adoptada por la autoridad ha sido técnicamente sustentada y no significa una afectación a los derechos de terceros.

- 5.8. En relación con el segundo argumento que alegan los solicitantes, corresponde señalar lo siguiente:

- 5.8.1 Los numerales 83.1 y 83.2 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, establecen que en caso de presentarse concurrencia de trámites de acreditación de disponibilidad hídrica, la Autoridad Administrativa del Agua evalúa y clasifica las demandas de los proyectos, de acuerdo con las clases y tipos de uso de agua señaladas en los artículos 35° y 43° de la Ley. En caso de que no exista disponibilidad para atender todos los proyectos, se otorga la acreditación de disponibilidad hídrica en primer orden de prioridad a los proyectos destinados al uso poblacional y en segundo orden a los demás usos productivos según la prelación dispuesta por el Reglamento.



- 5.8.2 En el presente caso, no se advierte concurrencia de solicitudes de acreditación de disponibilidad hídrica, debido a que la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A. ingresó su pedido el 17.04.2018, y la acreditación de disponibilidad hídrica para el proyecto de instalación del servicio de agua potable en los sectores de Uruhuasi, Thiuni, Chacaneque, Tunquini, Casahuri, Churumayo, Sangarí y Arica, fue presentada el 22.03.2016, y se aprobó con la Resolución Directoral N° 0199-2016-ANA-AAA.MDD de fecha 08.08.2016, según se observa en el expediente.
- 5.9. En relación con el tercer fundamento de los solicitantes, se debe precisar que el artículo 41° 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, dispone que en la diligencia de inspección ocular participan únicamente los administrados que intervienen en el procedimiento; por lo tanto, su argumento no enerva lo decidido por la autoridad mediante la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD.

- 
- 5.10. En consecuencia, no advirtiéndose ninguna causal de nulidad prevista en el artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General ni apreciándose la afectación del interés público o lesionado algún interés fundamental, se concluye que no hay mérito para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD.

- 5.11. Finalmente, respecto al pedido de uso de la palabra solicitado por la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A., se debe precisar que el numeral 1.2 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que "Los administrados gozan

de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; **a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda**; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten." (El resaltado corresponde a este Colegiado).

Según la citada norma, los administrados tienen derecho a solicitar el uso de la palabra "cuando corresponda", por lo que, habiéndose determinado que no existe causal para declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD, carece de objeto otorgar el uso de la palabra solicitado por la Empresa de Generación Eléctrica San Gabán S.A.

Concluido el análisis del expediente visto el Informe Legal N° 186-2019-ANA-TNRCH/ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 06.02.2019, por los miembros integrantes del colegiado de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

NO HABER MÉRITO para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 0204-2018-ANA-AAA.MDD, solicitada por los señores Pedro Chacón Cama, Lorenzo Puma Muñoz y Percy Willy Huaynillo Chancatuma.

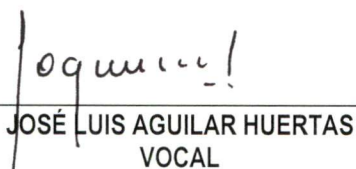
Regístrese, notifíquese y publíquese en el portal web de la Autoridad Nacional del Agua.





LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE





JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL





FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL