



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 Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN N° 804 -2019-ANA/TNRCH

Lima, 03 JUL. 2019

N° DE SALA : Sala 1
 EXP. TNRCH : 365-2019
 CUT : 61033-2019
 IMPUGNANTE : Agua Fontaneil S.A.C.
 MATERIA : Licencia de Uso de Agua
 ÓRGANO : AAA Cañete-Fortaleza
 UBICACIÓN : Distrito : Calango
 POLÍTICA : Provincia : Cañete
 Departamento : Lima



SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa Agua Fontaneil S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, por haberse desvirtuado el argumento de la impugnante.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la empresa Agua Fontaneil S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 05.03.2019, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, que declaró improcedente el recurso de reconsideración de lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 1417-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 04.10.2018, a través de la cual, se desestimó la solicitud formulada, debido a que no se cumplió con la presentación del íntegro de los requisitos exigidos para el reconocimiento del derecho de uso de agua y se dispuso que la Administración Local de Agua Mala-Omas-Cañete inicie las actuaciones de investigación, averiguación e inspección que resulten necesarias para determinar la presunta responsabilidad administrativa en que habría incurrido la administrada.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La empresa Agua Fontaneil S.A.C. solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA.



FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La impugnante manifiesta como argumento de defensa lo siguiente:

- 3.1. A pesar de haber presentado los medios probatorios adecuados en su recurso de reconsideración, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete – Fortaleza, sin una debida justificación y faltando a la verdad no los calificó como nueva prueba.
- 3.2. Se ha logrado cumplir con los requisitos exigidos con el fin que se otorgue la licencia de uso de agua solicitada.

4. ANTECEDENTES RELEVANTES

- 4.1. Mediante el Oficio N° 118-2019-DE/OTASS de fecha 07.02.2019, el Organismo Técnico de la Administración de los Servicios de Saneamiento – OTASS del Ministerio de Vivienda,



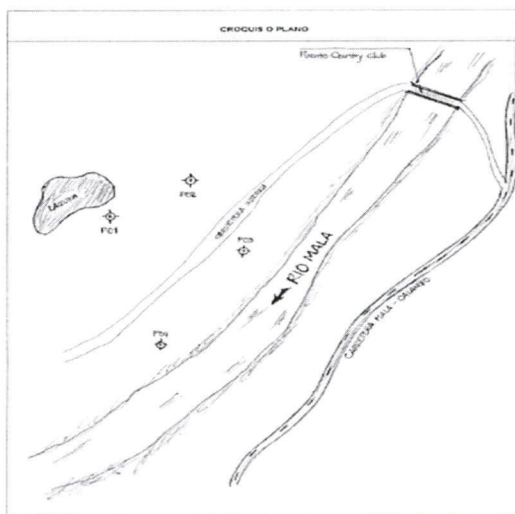
Construcción y Saneamiento comunicó a la Autoridad Nacional del Agua que el contrato de concesión suscrito entre la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Cañete S.A. – Emapa Cañete S.A. y la empresa Agua Fontaneil S.A.C. de fecha 05.11.2018, se encuentra en evaluación a efecto de establecer si fue suscrito conforme a la normatividad sectorial.

4.2. Con el escrito ingresado en fecha 09.03.2018, la empresa Agua Fontaneil S.A.C. solicitó una Licencia de Uso de Agua, en vía de regularización para fines poblacionales, con la finalidad de legalizar el uso del recurso hídrico proveniente de cuatro (04) pozos tubulares, ubicados en el distrito de Calango, provincia de Cañete y departamento de Lima.

4.3. Mediante la Notificación N° 001-2018-ANA-AAA.CF-AT/NLGQ, recibida en fecha 09.07.2018, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza requirió a la empresa Agua Fontaneil S.A.C. lo siguiente:

- (i) Copia de la certificación ambiental del proyecto con la opinión técnica favorable de la Autoridad Nacional del Agua, respecto a la acreditación de la disponibilidad hídrica y las obras de aprovechamiento hídrico.
- (ii) Copia del documento mediante el cual se le acredita como empresa prestadora de servicios de saneamiento, de conformidad con lo establecido en el numeral 11.1 del artículo 11° del Decreto Supremo N° 019-2017-VIVIENDA.
- (iii) Acreditar el periodo de tiempo mediante el cual viene haciendo el uso del agua subterránea de forma pública, pacífica y continua.
- (iv) Precisar aspectos técnicos en las Memorias Descriptivas presentadas en su solicitud.

4.4. La Administración Local de Agua Mala-Omas-Cañete en fecha 07.08.2018, realizó una inspección ocular en el sector El Dorado, distrito de Calango, provincia de Cañete y departamento de Lima, en la cual se constató la existencia de cuatro (04) pozos tubulares ubicados en los puntos con las coordenadas UTM (Datum WGS84): 326,082 m E – 8'611,267 m N; 326,243 m E – 8'611,324 m N; 326,320 m E – 8'611,140 m N y 326,199 m E – 8'610,929 m N, conforme al siguiente gráfico:



Fuente: Acta N° 063-2018-ANA-AAA.CF-ALA.OFC.MOC-AT/HPBD.

4.5. Con el escrito ingresado en fecha 29.08.2018, la empresa Agua Fontaneil S.A.C., en respuesta a lo solicitado en la Notificación N° 001-2018-ANA-AAA.CF-AT/NLGQ, presentó, entre otros documentos, la Ficha Técnica Ambiental con código interno FTA-06089 de fecha 09.08.2018,



suscrita de manera virtual en la página de la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, así como el Contrato de Concesión para el Servicio de Abastecimiento de Agua Potable de fecha 01.10.1999, celebrado entre la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Cañete S.A. – Emapa Cañete S.A. y la empresa solicitante.

4.6. En el Informe Técnico N° 149-2018-ANA-AAA.CF-AT/NLGQ de fecha 19.09.2018, el área especializada de la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, indicó que la empresa Agua Fontaneil S.A.C. no cumplió con adjuntar el instrumento ambiental del proyecto, o en su defecto, el pronunciamiento de la autoridad sectorial competente señalando que no requiere del mismo; y tampoco presentó el documento mediante el cual se le acredite la condición de empresa prestadora de servicio de saneamiento.

4.7. Mediante la Resolución Directoral N° 1417-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 04.10.2018, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, desestimó la solicitud presentada por la empresa Agua Fontaneil S.A.C., debido a que no cumplió con la presentación del íntegro de los requisitos exigidos para el reconocimiento del derecho de uso de agua y dispuso que la Administración Local de Agua Mala-Omas-Cañete inicie las actuaciones de investigación, averiguación e inspección que resulten necesarias para determinar si la administrada habría incurrido en responsabilidad administrativa.

4.8. Con el escrito ingresado en fecha 26.10.2019, ampliado con el escrito de fecha 08.11.2019, la empresa Agua Fontaneil S.A.C. interpuso un recurso de reconsideración de lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 1417-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, señalando que se declare su nulidad por no haberse efectuado una debida valoración del levantamiento de las observaciones formuladas mediante la Notificación N° 001-2018-ANA-AAA.CF-AT/NLGQ.

Al recurso de reconsideración adjuntó, entre otros documentos, los siguientes:

(i) La Resolución Directoral N° 527-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 11.04.2018, por medio de la cual, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza declaró la nulidad de la Resolución Administrativa N° 143-2017-ANA-AAA-CF-ALA.MOC, en la cual se extinguió y otorgó a favor de la empresa Agua Fontaneil S.A.C. una licencia de uso de agua superficial con fines poblacionales, puesto que el mencionado derecho debió ser otorgado a la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Cañete S.A. – Emapa Cañete S.A., en virtud de tener la calidad de operador de saneamiento conforme al contrato de explotación celebrado con la Municipalidad Provincial de Cañete, de acuerdo al numeral del artículo 10° del Decreto Supremo N° 019-2017-VIVIENDA.

La Carta N° 766-2018-VIVIENDA/VMCS-DGAA de fecha 06.11.2018, remitida a la empresa Agua Fontaneil S.A.C. por la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, en la cual se señaló lo siguiente:

«[...]

Tengo a bien dirigirme a usted con relación al documento de la referencia, mediante el cual solicitan información sobre el instrumento de gestión ambiental aplicable para la regularización de una licencia para pozos de agua subterránea.

Al respecto, sobre la base de la información presentada, los (04) pozos de agua subterránea ubicados en el distrito de Calango, provincia de Cañete y departamento de Lima, los cuales se encuentran en operación (en curso) consisten en estructuras y/o componentes aislados, ejecutados en el año 1999, por lo que no le correspondería el otorgamiento de una certificación ambiental, en tanto se aplica a proyectos nuevos y se gestiona antes de su



ejecución.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, se advierte que los posibles impactos pudieron generarse principalmente durante su construcción; sin embargo, teniendo en cuenta que actualmente se desarrollan actividades de operación y mantenimiento, se considera que los pozos como componentes aislados bajo las actuales condiciones dispuestas en la Resolución Ministerial N° 383-2016-MINAM, no requerirán de certificación ambiental.

En ese sentido, su representada debe aplicar las medidas de control ambiental relacionadas con la operación y mantenimiento de los pozos a su cargo, a fin de prevenir y mitigar posibles impactos ambientales relacionados principalmente con la calidad y cantidad de las aguas subterráneas, así como con otros componentes ambientales que se desarrollen en el entorno del pozo; cumpliendo las exigencias técnicas y normativas establecidas por las autoridades competentes, según corresponda.

Las medidas de control ambiental antes mencionadas pueden ser registradas en fichas o formatos que incluyan además las acciones derivadas del cumplimiento de la normativa, la identificación del sistema de saneamiento al cual se integra los citados pozos, entre otros.

[...]».



4.9. La Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, en la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 05.03.2019, notificada el 12.03.2019, declaró improcedente el recurso de reconsideración por considerar que los elementos aportados no constituyen nuevos medios probatorios que hayan logrado desvirtuar lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 1417-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA.

4.10. La empresa Agua Fontaneil S.A.C., con el escrito ingresado en fecha 02.04.2019, interpuso un recurso de apelación contra lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, de acuerdo a los argumentos recogidos en los numerales 3.1 y 3.2 de la presente resolución.

4.11. Con el Memorándum N° 768-2019-ANA-AAA.CF ingresado ante este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas en fecha 11.04.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza remitió el expediente administrativo y el recurso de apelación interpuesto por la empresa Agua Fontaneil S.A.C.

4.12. La empresa Agua Fontaneil S.A.C. con el escrito ingresado en fecha 30.04.2019 solicitó a este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas el uso de la palabra.



ANÁLISIS DE FORMA

Competencia del Tribunal

5.1. Este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas tiene competencia para conocer y resolver el recurso de apelación, de conformidad con el artículo 22° de la Ley N° 29338¹, 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-MINAGRI², así como los artículos 4° y 15° del Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N°



¹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 31.03.2009.

² Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 14.12.2017.

076-2018-ANA³.

Admisibilidad del recurso

- 5.2. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los 15 días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 220° y 221° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴, por lo cual es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a los fundamentos del recurso de apelación

- 6.1. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.1 de la presente resolución, se debe señalar lo siguiente:

6.1.1. La impugnante manifiesta como argumento de defensa que a pesar de haber presentado los medios probatorios adecuados en su recurso de reconsideración, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete – Fortaleza, sin una debida justificación y faltando a la verdad no los calificó como nueva prueba.

6.1.2. Conforme a lo señalado en el artículo 217° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y deberá sustentarse en una nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación.

6.1.3. Con el escrito ingresado en fecha 26.10.2019, ampliado en fecha 08.11.2019, la empresa Agua Fontaneil S.A.C. interpuso un recurso de reconsideración de lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 1417-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, presentando (i) la Resolución Directoral N° 527-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 11.04.2018, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza; y, (ii) la Carta N° 766-2018-VIVIENDA/VMCS-DGAA de fecha 06.11.2018, remitida a la empresa Agua Fontaneil S.A.C. por parte de la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.

6.1.4. La Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, mediante la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 05.03.2019, declaró improcedente el recurso de reconsideración por considerar que los elementos aportados no constituyen nuevos medios probatorios que hayan logrado desvirtuar lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 1417-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, para lo cual, en el quinto, sexto y séptimo considerando del referido acto, señaló lo siguiente:

«[...] es así que la Resolución Directoral N° 527-2018-ANA-AAACAÑETE FORTALEZA de fecha 11.04.2018, presentada por la impugnante se encuentra firme y se refiere al otorgamiento de la licencia de uso de agua superficial para uso poblacional a la EPS EMAPA CAÑETE y está referida a otro expediente administrativo que ya concluyó, siendo el motivo de su presentación únicamente



³ Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 24.02.2018.

⁴ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 25.01.2019.

peticionar que la licencia a otorgar sea a nombre de EMAPA CAÑETE, [...], en cuanto a que el recurso de reconsideración debe sustentarse en nueva prueba, razón por la cual, no se le admite como nueva prueba;

Que, la Carta S/N de fecha 22.10.2017 que se adjunta en calidad de nueva prueba, no presenta tal condición, toda vez que su contenido trata sobre el contrato de concesión para el servicio de abastecimiento de agua potable suscrito por la empresa Fontaneil S.A. con EMAPA CAÑETE, para que administre y brinde los servicios de uso de agua entre el KM. 64 al Km. 84 de la Panamericana Sur, del mismo modo la Carta N° 766-2018-VIVIENDAA/MCS-DGAA, emitida por la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, que se presenta en calidad de nueva prueba, tampoco presenta tal condición, por cuanto señala "que los 04 pozos de agua subterránea ubicados en el distrito de Calango, provincia de Cañete, departamento de Lima, los cuales se encuentran en operación, y consisten en estructuras y/o componentes aislados, ejecutados el año 1999, por lo que no le corresponde el otorgamiento de una certificación ambiental, en tanto que aplica a proyectos nuevos y se gestiona hasta antes de su ejecución", [...]

Que, la exigencia de la nueva prueba como sustento del recurso de reconsideración, tiene como fundamento que dentro de una línea de actuación responsable la administración ha emitido la mejor decisión que ha su criterio cabe en el caso decidido y ha aplicado la regla jurídica pertinente, [...], que la impugnante para obtener la licencia de uso de agua para uso poblacional, debe constituirse como una empresa prestadora de servicios de saneamiento conforme a lo establecido en el artículo 13° del Decreto Legislativo N° 1280 que aprueba la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento y faculta a los Gobiernos Locales a otorgar la explotación de los servicios de saneamiento, a las empresas prestadoras de servicios de saneamiento (EPS), para lo cual se suscriben los contratos de explotación, conforme a lo establecido en la norma glosada y su Reglamento y demás normas sectoriales, y como puede apreciarse la impugnante es una sociedad anónima cerrada más no una Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento v como tal suscribió un contrato de concesión con EMAPA Cañete quien además no constituye la entidad pública competente al no ser gobierno local, las EPS se constituyen con el objeto de prestar los servicios de saneamiento, debiendo poseer patrimonio propio y gozar de autonomía económica, administrativa y de gestión y demás aspectos vinculados con la prestación de los servicios, sujetándose a las políticas, planes y lineamientos normativos aprobados por el Ente rector y/o autoridades competentes, en concordancia con los planes urbanos a cargo de los gobiernos locales, ahora bien, en cuanto a la prestación de los servicios de saneamiento en el ámbito rural, de conformidad con el artículo 14° de la norma citada, la prestación de los servicios de saneamiento es ejercida por la municipalidad competente, directamente, a través de las Unidades de Gestión Municipal o indirectamente, a través de las Organizaciones Comunales, conforme lo establezca el Reglamento y las normas sectoriales, que relacionado a lo expuesto, se advierte que mediante Oficio N° 118-2019-DE/OTASS, el Director Ejecutivo del Organismo Técnico de la Administración de los Servicios de Saneamiento - OTASS, entidad que asumió las funciones de Junta General de Accionistas, Directorio y la Gerencia de la Empresa Prestadora de Servicios de Saneamiento Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Cañete S.A. (EMAPA CAÑETE), comunica a la Autoridad Nacional del Agua, que el Contrato de Concesión suscrito entre la EMAPA CAÑETE con la impugnante, se encuentran evaluando su eficacia a efectos de establecer si fue suscrito conforme a la normatividad sectorial, específicamente el Decreto Legislativo N° 1280 y su Reglamento por el referido ente técnico, adjuntando el Informe N° 011-



2019-GG-EMAPA CAÑETE S.A. emitido por el encargado de la Gerencia General de EMAPA CAÑETE, Coordinador de la OTASS RAT, que comunica que el Asesor Legal de la entidad opina que el contrato de concesión celebrado entre EMAPA Cañete S.A. y Agua Fontaneil S.A.C. Testimonio 19154, resulta siendo ineficaz al haberse trasgredido la Ley General de Sociedades N° 26887 y el propio estatuto empresarial vigente, solicitando se autorice presentar la demanda de ineficacia del acto jurídico, haciendo de conocimiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento y la SUNASS respecto de esta situación; en cuanto, a la certificación ambiental, la norma jurídica, señala que tratándose de una actividad en curso no es aplicable lo establecido en el numeral 53.2 del artículo 53° del Reglamento de Protección Ambiental para proyectos vinculados a las actividades de Vivienda, Urbanismo, Construcción y Saneamiento, corroborado con lo señalado por la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento en su carta N° 766-2018-VIVIENDA/VMCS-DGAA, en consecuencia, tampoco han satisfecho la exigencia del artículo 219° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", por lo que no se les admite como nuevo medio probatorio que sustente su recurso administrativo de reconsideración. [...]».



6.1.5. De la lectura de la resolución impugnada, se advierte, que el órgano de primera instancia realizó el análisis de los elementos probatorios presentados por la administrada en su recurso de reconsideración, llegando a la conclusión que los mismos no constituían nuevos elementos probatorios que conllevaran a la Autoridad a cambiar lo resuelto en la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, conforme se aprecia en su quinto, sexto y séptimo considerando, lo cual se encuentra acorde con lo establecido en el artículo 217° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

6.1.6. Por lo expuesto, se debe desestimar el argumento de la administrada señalado en su recurso de apelación.

6.2. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.2 de la presente resolución, se debe señalar lo siguiente:

6.2.1. La impugnante ha señalado que ha logrado cumplir con los requisitos exigidos con el fin que se otorgue la licencia de uso de agua solicitada.



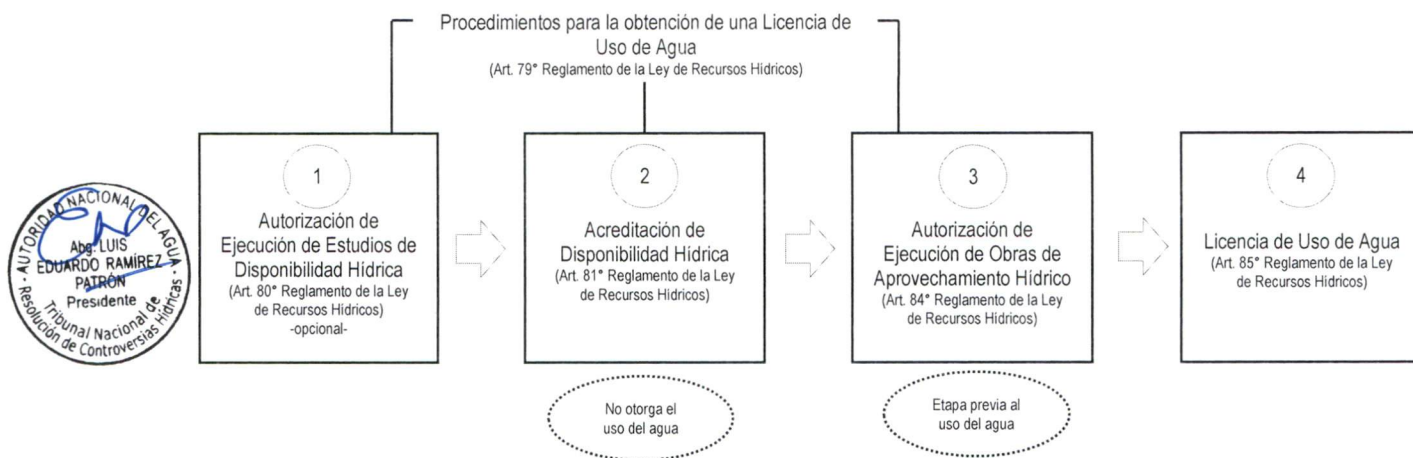
6.2.2. En principio, se debe señalar que la empresa Agua Fontaneil S.A.C. en fecha 09.03.2018, solicitó una Licencia de Uso de Agua, en vía de regularización para fines poblacionales, con la finalidad de legalizar el uso del recurso hídrico proveniente de cuatro (04) pozos tubulares, ubicados en el distrito de Calango, provincia de Cañete y departamento de Lima.

De acuerdo con lo requerido por la propia interesada, queda probado que el caso submateria corresponde a un pedido que tiene como finalidad legitimar el uso del agua proveniente de cuatro (04) pozos tubulares.

6.2.3. Si bien en la actualidad no se cuentan con disposiciones normativas vigentes que permitan legalizar usos ilícitos de agua (vía Formalización o Regularización); ello no impide que los interesados puedan apersonarse a esta Autoridad Nacional a tramitar su pedido como un nuevo derecho de uso de agua, sometiéndose a las responsabilidades



administrativas que deriven de la explotación ilegal del recurso hídrico; y además, dando cumplimiento a cada una de las etapas establecidas en el numeral 79.1⁵ del artículo 79° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por el Decreto Supremo N° 001.2010-AG⁶, conforme se detalla a continuación:



Fuente: Elaboración propia

6.2.4. En virtud de lo expuesto, la empresa Agua Fontaneil S.A.C. debió dar cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 85.1 del artículo 85° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, el cual establece lo siguiente:

«85.1 La Licencia de Uso de Agua se otorga al titular de la Autorización de Ejecución de Obras de aprovechamiento hídrico sin exigirle mayor trámite que la verificación técnica en campo de que las obras de aprovechamiento hídrico hayan sido ejecutadas [...]».

6.2.5. Ahora bien, para ser considerado titular de la Autorización de Ejecución de Obras de Aprovechamiento Hídrico (como presupuesto para la obtención de una Licencia de Uso de Agua) la interesada debe acreditar previamente lo siguiente:

- (i) La resolución de aprobación del instrumento de gestión ambiental (o el acto administrativo emitido por la entidad competente indicando que no requiere del mismo),
- (ii) La autorización para el desarrollo de la actividad a la cual se destinará el uso del agua, emanada por el sector respectivo; y,
- (iii) La presentación del Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos – CIRA⁷.

⁵ Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos

«Artículo 79°.- Procedimientos para el otorgamiento de Licencia de Uso de Agua

79.1. Los procedimientos para el otorgamiento de la Licencia de Uso de Agua son los siguientes:

- a. Autorización de Ejecución de Estudios de Disponibilidad Hídrica.
- b. Acreditación de Disponibilidad Hídrica.
- c. Autorización de Ejecución de Obras de Aprovechamiento Hídrico».

⁶ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 24.03.2010.

⁷ «Todas aquellas actividades que involucren la remoción de terrenos superficiales están obligadas a contar con el CIRA antes de dar inicio a sus obras. Este certificado es uno de los requisitos para actividades mineras, de explotación energética, vías de comunicación, obras hidráulicas, instalación o plantas de producción, desarrollo agrícola, etc [...]».

Extraído del portal del Estado peruano: <https://www.gob.pe/483-obtener-certificado-de-inexistencia-de-restos-arqueologicos-cira>.

«El Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos (CIRA) es el documento mediante el cual el Ministerio de Cultura certifica que en un área determinada no existen vestigios arqueológicos en superficie».

Extraído del portal del Ministerio de Cultura: <http://www.cultura.gob.pe/tramites-cira>.



Los requisitos citados se encuentran contemplados en el numeral 84.1⁸ del artículo 84° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, y en el numeral 16.2⁹ del artículo 16° del Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y Autorizaciones de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua, aprobado mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA¹⁰.

Además, para el caso del otorgamiento de licencias de uso de agua con fines poblacionales, se debe tener en cuenta el contenido del artículo 59° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, que dispone lo siguiente:

«[...]»

Artículo 59.- Otorgamiento de licencias de uso de agua con fines poblacionales

La licencia de uso de agua con fines poblacionales se otorga a las entidades encargadas del suministro de agua poblacional, las que son responsables de implementar, operar y mantener los sistemas de abastecimiento de agua potable en condiciones que garanticen la calidad adecuada del agua para el uso poblacional y la eficiente prestación del servicio. Estas entidades están sujetas a la regulación, supervisión y fiscalización de la autoridad competente según corresponda.»

6.2.6. Siendo ello así, y conforme se desprende de la relación de documentos presentados por la interesada, tanto en la etapa de instrucción como en la etapa recursiva, se observa que en el expediente administrativo no obra la autorización o concesión para el desarrollo de la actividad a la cual se destinará el uso del agua¹¹, emitida por la autoridad sectorial



⁸ Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos

«Artículo 84°.- Autorización de Ejecución de Obras de Aprovechamiento Hídrico

84.1 El procedimiento para la obtención de la Autorización de Ejecución de Obras de Aprovechamiento Hídrico está sujeto a silencio administrativo positivo, el cual no puede exceder los veinte (20) días hábiles. La autorización es posterior a la aprobación del instrumento de gestión ambiental y la autorización para el desarrollo de la actividad a la que se destinará el uso del agua, cuando corresponda, ambas aprobadas por la autoridad sectorial competente. Se caracteriza por:

- Su otorgamiento comprende la aprobación del Plan de Aprovechamiento y del Esquema Hidráulico.
- Garantiza a su titular la obtención de la licencia de uso de agua, con la sola verificación que las obras han sido realizadas conforme a la autorización otorgada.
- No excluye la obligación del administrado de obtener el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos - CIRA, cuando corresponda, previamente al inicio de la ejecución de las obras.
- Su plazo es igual al cronograma de obras aprobado por la autoridad sectorial competente. De no existir, es igual al contemplado en el cronograma de ingeniería contenido en el Esquema Hidráulico.



Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y Autorizaciones de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua

Artículo 16.- Autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico

[...]

16.2 Para obtener esta autorización el administrado debe demostrar que cuenta con:

- La acreditación de disponibilidad hídrica.
- Cuando corresponda, la propiedad o posesión legítima del predio, lugar o unidad operativa donde se efectuarán las obras de captación o alumbramiento.
- La propiedad o posesión legítima del predio, lugar o unidad operativa donde se utilizará el agua solicitada.
- La certificación ambiental del proyecto o en su defecto el pronunciamiento de la autoridad sectorial competente señalando que no se requiere de la misma.
- Cuando corresponda, la autorización o concesión para el desarrollo de la actividad a la cual se destinará el uso del agua, emitida por la autoridad sectorial correspondiente. Para usos agrícolas bastará la presentación del documento que acredite la propiedad o posesión legítima del predio donde se hará uso del agua y para uso poblacional el reconocimiento de la organización comunal por parte de la municipalidad distrital o provincial.
- La implantación de servidumbres en caso se requiera».

¹⁰ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 10.01.2015.

¹¹ En el presente caso, la actividad que señala la administrada, es la de administrar y brindar los servicios de agua potable en el ámbito geográfico ubicado entre el Kilómetro 65 al Kilómetro 80 de la Carretera Panamericana Sur, así como la zona de los balnearios del Distrito de San Antonio, en especial la Urbanización Las Lagunas de Puerto Viejo, los Clubs Regatas, Canarias y Tres Islas, pudiendo comprender los demás Clubs de playa, urbanizaciones de playa o poblaciones que se desarrollen en la zona antes indicada, ello conforme al documento "Contrato de Concesión para el Servicio de Abastecimiento de Agua Potable", presentado con la solicitud de licencia.



correspondiente, en este caso, el documento que acredite la condición de Empresa Prestadora de Servicio de Saneamiento (EPS)¹², u Organización Comunal (Junta Administradora Prestadora de Servicio de Agua Potable, Asociación, Comité u otra forma de organización), conforme a la exigencia establecida en el numeral 84.1 del artículo 84° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

Se debe precisar que, el Contrato de Concesión para el Servicio de Abastecimiento de Agua Potable, celebrado el 01.10.1999 entre la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Cañete S.A. – Emapa Cañete S.A. y la empresa Agua Fontaneil S.A.C., no constituye la autorización para el desarrollo de la actividad, pues no ha sido otorgado por la Municipalidad Provincial o excepcionalmente por el Ente rector (Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento), de conformidad con lo dispuesto en el numeral 13.1¹³ del artículo 13° de la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento.

En cuanto a la Resolución Directoral N° 527-2018-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 11.04.2018, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, presentada por la administrada en su recurso de reconsideración, se debe precisar que la misma no hace más que afianzar lo concluido por el órgano de primera instancia en el presente caso, ya que, se declaró la nulidad de la Resolución Administrativa N° 143-2017-ANA-AAA-CF-ALA.MOC que otorgaba a favor de la empresa Agua Fontaneil S.A.C. una licencia de uso de agua superficial con fines poblacionales, cuando el mencionado derecho debió ser emitido a favor de la Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Cañete S.A. – Emapa Cañete S.A., en su calidad de operador de saneamiento en virtud al contrato de explotación celebrado con la Municipalidad Provincial de Cañete.

6.2.7. Por tanto, existe certeza de que la empresa Agua Fontaneil S.A.C. incumplió las condiciones legales para poder acceder al derecho de uso de agua solicitado, específicamente lo dispuesto en el artículo 59° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos que establece que la licencia de uso de agua con fines poblacionales se otorga a las entidades encargadas del suministro de agua poblacional, en este caso a una Prestadora de Servicio de Saneamiento (EPS).

6.2.8. Habiéndose realizado el análisis que antecede, se debe precisar que, así la empresa Agua Fontaneil S.A.C. hubiera cumplido con presentar la resolución de aprobación del instrumento de gestión ambiental o el acto administrativo emitido por la entidad competente indicando que no requiere del mismo, teniéndose en cuenta que los

de la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento

«Artículo 13°.-Prestación de los servicios de saneamiento en el ámbito urbano

13.1 Las municipalidades provinciales, como responsables de la prestación de los servicios de saneamiento, otorgan la explotación, en forma total o parcial de uno o más de los servicios de saneamiento en el ámbito urbano, a las empresas prestadoras de los servicios de saneamiento, en adelante empresas prestadoras, para lo cual se suscriben los contratos de explotación, conforme a lo establecido en la presente Ley, su Reglamento y normas sectoriales.

Excepcionalmente, en los casos de delegación expresa de las Municipalidades Provinciales, corresponde al Ente rector otorgar la explotación de la prestación de los servicios de saneamiento.

[...]

¹³ Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento

«Artículo 14°.-Prestación de los servicios de saneamiento en el ámbito rural

14.1 La prestación de los servicios de saneamiento en el ámbito rural es ejercida por la municipalidad competente, directamente, a través de las Unidades de Gestión Municipal, o indirectamente, a través de las Organizaciones comunales, conforme lo establezca el Reglamento y las normas sectoriales.

14.2 Para la constitución de las Organizaciones comunales se debe contar, previamente, con la autorización de la municipalidad distrital o provincial, según corresponda, de acuerdo a lo que establece el Reglamento y las normas sectoriales.

14.3 Las Organizaciones comunales se constituyen sin fines de lucro y adquieren capacidad y personería jurídica de derecho privado, exclusivamente para la prestación de los servicios de saneamiento en el ámbito rural a partir de la autorización antes señalada.»



requisitos señalados en el numeral 6.2.4 son concurrentes como se señaló en el párrafo precedente, la misma no cumplió lo dispuesto en el artículo 59° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

6.3. De acuerdo con el examen desarrollado, se debe declarar infundado el recurso de apelación presentado por la empresa Agua Fontaneil S.A.C.

6.4. Finalmente, respecto al informe oral solicitado por la recurrente en fecha 30.04.2019, cabe precisar que de conformidad con el artículo 22°¹⁴ del Reglamento Interno del Tribunal de Resolución de Controversias Hídricas, habiendo transcurrido más de (10) días hábiles desde que el presente expediente ingresó al Tribunal, ello en fecha 11.04.2019, no corresponde conceder la audiencia requerida.

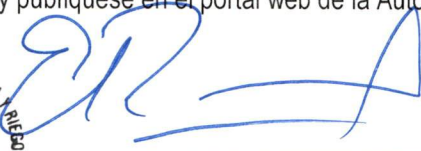
Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 804-2019-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 03.07.2019, por los miembros integrantes del Colegiado de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

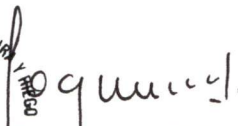
RESUELVE:

1°.- **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Agua Fontaneil S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 301-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA.

2°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOIZA
VOCAL

¹⁴ Reglamento Interno del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

«Artículo 22°.- Informe Oral

Los administrados podrán solicitar una audiencia para presentar su informe oral dentro del plazo de diez (10) días hábiles de haber ingresado el expediente en el Tribunal.»