



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

RESOLUCIÓN N° 1672 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 17 OCT. 2018

N° DE SALA : Sala 1
 EXP. TNRCH : 967 - 2018
 CUT : 115641 - 2018
 SOLICITANTE : Municipalidad Distrital de San Salvador
 MATERIA : Acreditación de disponibilidad hídrica y autorización de ejecución de obras
 ÓRGANO : AAA Urubamba - Vilcanota
 UBICACIÓN : Distrito : San Salvador
 POLÍTICA : Provincia : Calca
 : Departamento : Cusco



SUMILLA:

Se declara no haber mérito para declarar la nulidad de oficio de las Resoluciones Directorales N° 356-2017-ANA/AAA XII.UV y N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV solicitada por la Municipalidad Distrital de San Salvador, por haberse desestimados los argumentos de la solicitante.

1. SOLICITUD Y ACTOS CUESTIONADOS

La solicitud de nulidad presentada por la Municipalidad Distrital de San Salvador de los siguientes actos administrativos:

- a) La Resolución Directoral N° 356-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 18.05.2017 que declaró infundada su oposición a la solicitud de acreditación de disponibilidad hídrica y autorización de ejecución de obras presentada por los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte. La Resolución Directoral N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 17.07.2017 que aprobó el estudio de disponibilidad hídrica con fines domésticos - poblacionales y autorizó la ejecución de obras de aprovechamiento hídrico para el desarrollo del proyecto denominado "Construcción de Captación y Línea de Conducción de Agua Potable en el Sector de Coccorihuayrachina, del distrito San Salvador - Calca - Cusco" a favor de los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte.



2. DELIMITACIÓN DEL CUESTIONAMIENTO

La Municipalidad Distrital de San Salvador solicita la nulidad de las Resoluciones Directorales N° 356-2017-ANA/AAA XII.UV y N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV.

3. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

La Municipalidad Distrital de San Salvador fundamenta su solicitud indicando lo siguiente:

- 3.1. Se ha vulnerado los numerales 2.1 y 2.2 del artículo 80° de la Ley Orgánica de Municipalidades, que establecen que las municipalidades son las entidades encargadas de administrar directamente o por concesión los servicios de saneamiento, los cuales serán brindados en un futuro a los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte, por ser vecinos del municipio.
- 3.2. El Aviso Oficial N° 073-2016-ANA-AAA.UV-ALA.CZ no ha sido publicado en los diarios ni se ha colocado en los locales de las entidades correspondiente, conforme lo previsto en el artículo 40° 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 mediante la



4. ANTECEDENTES

- 4.1. Mediante la Resolución Directoral N° 448-2016-ANA/AAA XII.UV de fecha 17.08.2016, la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba – Vilcanota autorizó a los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte, la ejecución del estudio de disponibilidad hídrica superficial para el proyecto denominado “Construcción de Captación y Línea de Conducción de Agua Potable en el Sector de Coccorihuayrachina, del distrito San Salvador - Calca - Cusco”.
- 4.2. Mediante el escrito ingresado el 22.08.2016, los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte solicitaron ante la Administración Local de Agua Cusco, la aprobación del estudio de disponibilidad hídrica y la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico del manantial Ccorihuayrachina para el desarrollo del proyecto denominado “Construcción de Captación y Línea de Conducción de Agua Potable en el Sector de Coccorihuayrachina, del distrito San Salvador - Calca - Cusco”, en el marco de lo dispuesto en 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 mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA.



A la solicitud adjuntaron, entre otros documentos, los siguientes:

- Memoria descriptiva acorde al formato Anexo N° 07 (Acreditación de disponibilidad hídrica de pequeños proyectos).
- Memoria descriptiva acorde al formato Anexo N° 12 (Autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico superficial de pequeños proyectos).
- Copias de escrituras públicas de donación.
- Recibos de pago por derechos de trámite.

4.3. La Administración Local de Agua Cusco, mediante la Notificación N° 561-2016-ANA-AAA.UV-ALA.CZ de fecha 03.11.2016, comunicó a los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte que su solicitud había sido observada, requiriéndoles con presentar:

- a) Documento que acredite la propiedad o posesión legítima del predio, lugar o unidad operativa donde se efectuara las obras de captación.
- b) Cronograma de ejecución de obras acorde al Formato Anexo N° 12.

4.4. Mediante el escrito ingresado el 18.11.2016, los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte indicaron que se había cumplido con adjuntar a su solicitud la documentación con la cual se acreditaba la posesión legítima sobre el predio en el cual se haría uso del agua, considerando que el área de captación se encontraba en un terreno eriazos según información proporcionada por la Dirección Regional de Agricultura de Cusco. Asimismo, cumplieron con adjuntar el cronograma de ejecución de la obra.

4.5. Con el Oficio N° 1812-2016-ANA-AAA.UV-ALA.CZ de fecha 12.12.2016, la Administración Local de Agua Cusco ordenó a los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte realizar la colocación del Aviso Oficial N° 073-2016-ANA-AAA.UV-ALA.CZ en los muros de las entidades indicadas en el artículo 40° 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 mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA.

4.6. Los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte, mediante el escrito ingresado el 04.01.2017, manifestaron que tanto el alcalde como el gobernador y el juez de paz de la zona se niegan a entregarles las constataciones de la colocación del Aviso Oficial N° 073-2016-ANA-AAA.UV-ALA.CZ en el local de la Municipalidad Distrital de San Salvador, por lo que acreditan haber cumplido con la colocación del aviso en la entidad municipal con los siguientes documentos:



- a) Copia del recibo de pago por derecho de colocación del aviso.
- b) Copia de la solicitud de colocación del aviso de fecha 27.12.2016 dirigida al alcalde de la Municipalidad Distrital de San Salvador.
- c) Fotografías de la colocación del aviso.

4.7. Mediante el escrito ingresado el 13.01.2017, la Municipalidad Distrital de San Salvador presentó oposición a la solicitud de aprobación del estudio de disponibilidad hídrica y la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico del manantial Ccorihuayrachina para el desarrollo del proyecto denominado "Construcción de Captación y Línea de Conducción de Agua Potable en el Sector de Coccorihuayrachina, del distrito San Salvador - Calca - Cusco", presentada por los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte, alegando que mediante la Resolución Directoral N° 017-2016-ANA/AAA XII.UV de fecha 19.01.2016 se le autorizó la ejecución de estudios de disponibilidad hídrica respecto de los Manantiales Coccorihuayrachina I, II y III, por lo que el agua proveniente de las referidas fuentes ya se encuentra comprometida. Sustenta su oposición en el Informe N° 01-2017-SGIDU-FVYEDUEP-MDSS.



4.8. Mediante el escrito ingresado el 24.01.2017, los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte absolviéron el traslado de la oposición presentada por la Municipalidad Distrital de San Salvador, señalando que la Resolución Directoral N° 017-2016-ANA/AAA XII.UV no le otorga ningún derecho de uso de agua a la municipalidad. Asimismo, manifiestan que se han visto en la necesidad de iniciar de manera particular los tramites que le permitan obtener licencia de uso de agua, por la incapacidad de la Municipalidad Distrital de San Salvador de poder proveerles el suministro de agua.

4.9. Conforme se aprecia del acta de inspección ocular llevada a cabo el 26.01.2017, la Administración Local de Agua Cusco constató la existencia de la fuente de agua, señalándose las siguientes características:

UBIACION POLITICA	TIPO DE FUENTE	NOMBRE DE LA FUENTE DE AGUA	PUNTO DE CAPTACION (WGS84 ZONA 19 SUR)			DE AFORO ALA CUSCO (l/s)
			ESTE	NORTE	ALTITUD (msnm)	
Sector:						
Sondor-Quitamayo						
Centro Poblado						
Sondor						
Distrito						
San Salvador	Manantial	Ccorihuayrachina	198771	8504314	3936	0.64
San Salvador						
Provincia						
Calca						
Departamento						
Cusco						
						0.64



4.10. La Sub Dirección de Administración de Recursos Hídricos de la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota, mediante el Informe Técnico N° 068-2017-ANA-AAA-UV/SDARH/PSL/CML de fecha 03.04.2017, señaló que lo siguiente:

"Según el cumplimiento de las Publicación de Avisos, la Municipalidad distrital de San Salvador presento oposición al trámite de Acreditación Hídrica de Agua, señalando y adjuntando que tiene en trámite la Resolución Directoral N° 017-20165-ANA-AAA-XII.UV; en la cual solo se le otorga autorización de ejecución de estudios vigente por un plazo de 02 años; lo cual no tiene implicancia en el trámite; puesto que la Resolución no garantiza el derecho de uso de agua a la Municipalidad (opositor); asimismo según revisión del RADA actualizado al 2017, la fuente de agua solicitada no se tiene derecho de uso de agua otorgado.

Por lo tanto, al no existir derecho de uso de agua y que, al tratarse de un uso doméstico poblacional, procede la Acreditación de disponibilidad hídrica con un volumen de 700.80 m³/año. Aclarando que el procedimiento es de Acreditación de disponibilidad hídrica, mas no se otorga el Derecho."

Asimismo, recomendó se otorgue la aprobación del estudio de disponibilidad hídrica y la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico del manantial Ccorihuayrachina I para el desarrollo del proyecto denominado "Construcción de Captación y Línea de Conducción de Agua Potable en el Sector de Coccorihuayrachina, del distrito San Salvador - Calca - Cusco".



4.11. La Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota, mediante la Resolución Directoral N° 356-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 18.05.2017, resolvió declarar infundada la oposición presentada por la Municipalidad Distrital de San Salvador.

4.12. La Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota, mediante la Resolución Directoral N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 18.05.2017, resolvió aprobar a favor de los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte el estudio de disponibilidad hídrica con fines domésticos - poblacionales y otorgar la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico para el proyecto denominado "Construcción de Captación y Línea de Conducción de Agua Potable en el Sector de Ccorihuayrachina, del distrito San Salvador - Calca - Cusco", hasta por un volumen anual de 700.80 m³.

4.13. La Municipalidad Distrital de San Salvador solicitó la nulidad de las Resoluciones Directorales N° 356-2017-ANA/AAA XII.UV y N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV con el escrito ingresado en fecha 02.07.2018, conforme a los argumentos referidos en los numerales 3.1 y 3.2 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 el presente procedimiento, 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 a la nulidad de los actos administrativos

5.2. El artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General señala lo siguiente:

“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.

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 trámites esenciales para su adquisición.

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



5.3. Asimismo, el numeral 211.1 del artículo 211° de la referida norma indica lo siguiente:

“Artículo 211.- Nulidad de oficio

211.1 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.”.

Respecto a los fundamentos de la solicitud de nulidad

5.4. En relación con el argumento referido en el considerando 3.1 de la presente resolución, este Colegiado señala lo siguiente:

5.4.1. Los numerales 2.1 y 2.2 del artículo 80° de la Ley Orgánica de Municipalidades señalan lo siguiente:



"Artículo 80.- Saneamiento, Salubridad y salud

Las municipalidades, en materia de saneamiento, salubridad y salud, ejercen las siguientes funciones:

(...)

2.1 Funciones específicas compartidas de las municipalidades provinciales:

2.1. **Administrar y reglamentar directamente o por concesión el servicio de agua potable**, alcantarillado y desagüe, limpieza pública y tratamiento de residuos sólidos, cuando por economías de escala resulte eficiente centralizar provincialmente el servicio.

2.2. Los procesos de concesión son ejecutados por las municipalidades provinciales del cercado y son coordinados con los órganos nacionales de promoción de la inversión, que ejercen labores de asesoramiento

(...)" (El resaltado corresponde a este Colegiado).

Es importante señalar que la operación y administración de los servicios de saneamiento es concesionada por las entidades municipales a las empresas prestadoras de servicio de saneamiento indicadas en el numeral 11.1 del artículo 11° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1280, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2017-VIVIENDA:

"Artículo 11.- Prestadoras del servicio de saneamiento

11.1 Son prestadoras del servicio de saneamiento:

1. Empresas prestadoras de servicios de saneamiento públicas de accionariado estatal;
2. Empresas prestadoras de servicios de saneamiento públicas de accionariado municipal;
3. Empresas prestadoras de servicios de saneamiento privadas;
4. Empresas prestadoras de servicios de saneamiento mixtas;
5. Unidades de Gestión Municipal;
6. Operadores Especializados; y,
7. **Organizaciones Comunales**". (El resaltado corresponde a este Colegiado).

5.4.2. Los numerales 26.1 y 26.2 del artículo 26° 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 mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, señalan lo siguiente;

26.1. La licencia de uso de agua con fines domésticos – poblacionales se otorga en ámbitos rurales para satisfacer el uso personal, doméstico y de pequeñas actividades de subsistencia del solicitante.

26.2. La licencia de uso de agua con fines domésticos - poblacionales se otorga únicamente cuando no le sea posible recibir el suministro de agua a través de una Junta Administradora de Servicios de Saneamiento u otra organización comunal.

26.3. La resolución que otorga licencia debe ser notificada a la Municipalidad Distrital y a la Autoridad Regional de Salud. El administrado debe presentar "La acreditación de la aptitud del agua" en un plazo de treinta (30) días; en caso de incumplimiento se declarará la extinción del derecho, previo procedimiento sancionador." (El resaltado corresponde a este Colegiado).

5.4.3. De lo indicado se puede concluir que el otorgamiento de una licencia de uso de agua con fines domésticos - poblacionales no contraviene las funciones atribuidas a las municipalidades en el artículo 80° de la Ley Orgánica de Municipalidades, en tanto el solicitante acredite no poder recibir el suministro de agua para satisfacer sus necesidades básicas y desarrollar pequeñas actividades de subsistencia por medio de alguna Junta Administradora de Servicios de Saneamiento u otra entidad prestadora de servicios de saneamiento.

5.4.4. En el caso en concreto, la Municipalidad Distrital de San Salvador ha reconocido en su solicitud de nulidad que, a la fecha, no le es posible atender la demanda de agua requerida



por los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte para satisfacer sus necesidades básicas y desarrollar pequeñas actividades de subsistencia, por lo que la aprobación del estudio de disponibilidad hídrica y la autorización de ejecución de obras otorgadas en la Resolución Directoral N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 18.05.2017 no vulneraría de modo alguno lo dispuesto en el artículo 80° de la Ley Orgánica de Municipalidades.

5.5. En relación con el argumento referido en el considerando 3.2 de la presente resolución, este Colegiado señala lo siguiente:

5.5.1. El artículo 40° 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 mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, señala lo siguiente:

"Artículo 40°.- Publicaciones

En el procedimiento de acreditación de disponibilidad hídrica se realizan publicaciones, a costo del interesado, por dos veces con un intervalo de tres (03) días, en el diario oficial y en otro de amplia circulación en el lugar donde se ubique la fuente de agua.

La ALA elabora el contenido de la publicación empleando el Formato Anexo N° 1.

Complementariamente, la ALA dispone la colocación de avisos, a costo del administrado, en los locales de:

- a) *La ALA en la que se realiza el trámite;*
- b) *La Municipalidad Distrital, locales comunales y organizaciones de usuarios, en cuyos ámbitos se ubica el punto de captación o perforación y devolución cuando corresponda.*

Los avisos deben permanecer, por lo menos, tres (03) días consecutivos. Al término el administrado presenta la constancia de colocación del aviso emitido por las respectivas entidades o en su defecto por notario público o juez de paz.

Están exoneradas de publicaciones en diarios, los procedimientos señalados en el numeral b) del artículo 13 del presente reglamento. (El resaltado corresponde a este Colegiado).

Entre los proyectos exonerados de las publicaciones en los diarios, el numeral b) del artículo 13° 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 mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, señala que se encuentran los proyectos de saneamiento de centros poblados rurales que no sobrepasen los dos mil (2000) habitantes.

5.5.2. Los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte han cumplido con colocar el Aviso Oficial N° 073-2016-ANA-AAA.UV-ALA.CZ en los locales de la Administración Local de Agua Cusco y la Municipalidad Distrital de San Salvador, pues obra en el expediente la constancia suscrita por el Administrador Local de Agua Cusco que certifica la colocación del aviso en el local de la institución que administrada y la documentación referida en el numeral 4.6 de la presente resolución con la cual se acredita fehacientemente la colocación del aviso en el local de la Municipalidad, entidad que incluso presentó oposición a la solicitud materia del presente procedimiento, por lo que puede concluirse que la colocación del aviso logró su finalidad.

Asimismo, es importante señalar que el órgano de primera instancia clasificó el proyecto denominado "Construcción de Captación y Línea de Conducción de Agua Potable en el Sector de Ccorihuayrachina, del distrito San Salvador - Calca - Cusco" como un pequeño proyecto de disponibilidad hídrica, por lo que los señores Genaro Rupa Flores, Bacilio Cusi Tarco y Rodolfo Farfán Olarte se encontraban exonerados de publicar el Aviso Oficial N°



073-2016-ANA-AAA.UV-ALA.CZ en los diarios; y teniendo en cuenta que según el Registro Administrativo de Derechos de Uso de Agua no existe ningún derecho de uso de agua sobre la fuente de agua del proyecto denominado manantial Ccorihuayrachina I, tampoco correspondía la colocación del referido aviso en los locales de las organizaciones de usuarios que hubiesen en la zona, no existiendo por tanto vulneración alguna al artículo 40° 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 mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA.

- 5.6. Por lo expuesto, no advirtiéndose con la emisión de las Resoluciones Directorales N° 356-2017-ANA/AAA XII.UV y N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV, vulneración alguna al procedimiento de acreditación de disponibilidad hídrica ni a lo dispuesto en los numerales 2.1 y 2.2 del artículo 80° de la Ley Orgánica de Municipalidades y el artículo 40° 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 mediante la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, se puede concluir que no existe mérito para declarar la nulidad de oficio de los referidos actos administrativos.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 1677-2018-ANA-TNRCH/ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 17.10.2018 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 las Resoluciones Directorales N° 356-2017-ANA/AAA XII.UV y N° 487-2017-ANA/AAA XII.UV solicitada por la Municipalidad Distrital de San Salvador.

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 LOIZA
VOCAL