"Año del buen servicio al ciudadano"

RESOLUCIÓN Nº 869 -2017-ANA/TNRCH

Lima, 23 NOV. 2017

EXP. TNRCH	:	896-2017		
CUT Nº	:	148210-2017		
IMPUGNANTE	:	Zenón Rufino García Heredia		
ÓRGANO	:	AAA Caplina-Ocoña		
MATERIA	:	Formalización de licencia de uso de agua		
UBICACIÓN POLITÍCA	:	Distrito	:	Torata
		Provincia	:	Mariscal Nieto
		Departamento	:	Moquegua

SUMILLA:

Se declara fundado el recurso de apelación interpuesto por el señor Zenón Rufino García Heredia contra la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O y, en consecuencia, nula la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O; por vulnerar el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, referido a la motivación del acto administrativo.

Ing. JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS Presidente — Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas — Autoridad Nacional del Agua

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por el señor Zenón Rufino García Heredia contra la Resolución Directoral Nº 2304-2017-ANA/AAA I C-O del 16.08.2017, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, la cual resolvió lo siguiente:

a) No haber lugar a emitir pronunciamiento respecto de la oposición formulada por la Comunidad Campesina de Tumilaca-Pocata-Coscore y Tala.

b) Declarar improcedente el pedido de formalización de licencia de uso de agua formulado por el señor Zenón Rufino García Heredia.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

El señor Zenón Rufino García Heredia solicita se revoque la Resolución Directoral Nº 2304-2017-ANA/AAA I C-O.

Dr. GUNTHER HERNAN GONZALES BARRÓN Vocal — Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas — Autoridad Nacional del Agua

3. FUNDAMENTO DEL RECURSO

El señor Zenón Rufino García Heredia sustenta su recurso de apelación señalando que se ha efectuado una interpretación incorrecta de las pruebas presentadas, por tales razones presenta nuevos medios probatorios.

4. ANTECEDENTES

4.1. Con el escrito de fecha 27.10.2015, el señor Zenón Rufino García Heredia solicitó acogerse a la formalización de licencia de uso de agua superficial para los predios denominados "Barranco", "La Toma" y "Piedra Grande", "Pacay" y "Santa Rosita" ubicado en el Sector Pocata, Coscore y Tala, distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua.

Abg. LUIS EDUARDO RAMIREZ PATRÓN Vocal — Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas — Autoridad Nacional del Agua

A su escrito adjuntó los siguientes documentos:

a) Copia de documento de identidad.
b) Declaración jurada (Formato Anexo N° 02).

c) Copia de Testimonio de Compraventa del predio rústico "El Pacay", copia del contrato de compraventa y transferencia del terreno denominado "Piedra Grande" y "Santa Rosita" celebrado ante el Juzgado de Paz de Torata, copia de Testimonio de venta de terrenos de cultivo denominados "Anata", "Barranco", "La Isla" y "Purunita".
d) Resumen de anexos que acreditan la titularidad o posesión del predio (Formato Anexo N° 03).
e) Copia de Declaración Jurada de Impuesto Predial correspondiente al periodo 2015.
f) Resumen de anexos que acreditan el uso público, pacífico y continuo del agua (Formato Anexo N° 04).
g) Copia del recibo de pago de tarifa emitido por la Junta de Usuarios del Distrito de Riego Moquegua correspondiente al periodo 2015.
h) Memoria Descriptiva para agua superficial (Formato Anexo N° 05).

4.2. En fecha 31.05.2016, la Administración Local de Agua Moquegua llevó a cabo la verificación técnica de campo en los predios denominados "Pacay (2)", "La Toma", "Chilcal", "Santa Rosita", "Piedra Grande", "Purinata", "Barranco", "El Pacay", en donde se constató que el predio cuenta con un área de 0.16 ha, 0.17 ha, 0.35 ha, 0.06 ha, 0.62 ha, 0.16 ha, 0.50 ha y 0.030 ha, respectivamente, con actividades de uso agrícola.

4.3. Con el escrito de fecha 23.09.2016, la Comunidad Campesina Tumilaca-Pocata-Coscore y Tala presentó oposición indicando que tiene inscrito su territorio comunal en la Ficha 22 de la Oficina Registral de Moquegua-SUNARP y se encuentra en posesión directa del predio, ya que no existe independización alguna. Presenta copia de la Partida N° 11021296.

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · Ing. JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS Presidente · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

4.4. En fecha 15.12.2016, el Equipo de Evaluación expidió el Informe Técnico N° 406-2017-ANA-AAA.CO-EE1 en el cual concluyó que el administrado ha cumplido con presentar la documentación establecida en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA. Los predios denominados "Barranco", "La Toma", "Piedra Grande" "Pacay" y "Santa Rosita" ubicados en el sector Pocata, distrito de Torata, figuran en la conformación de Bloques con asignación de agua.

4.5. Con fecha 28.04.2017, el señor Zenón Rufino García Heredia presentó un escrito con la sumilla "solicita reconsideración" indicando que el Informe Técnico N° 406-2017-ANA-AAA.CO-EE1 carece fundamento respecto a su propiedad y sus derechos.

4.6. En fecha 15.06.2017, la Administración Local de Agua Moquegua emitió el Informe Técnico N° 556-2017-ANA-AAA.CO-ALA.MOQ-AT/HCAU en el cual recomendó declarar improcedente la solicitud de formalización de licencia de uso de agua presentada por el señor Zenon Rufino García Heredia, quien no ha cumplido con acreditar la independización del predio "Barranco", "La Toma", "Piedra Grande", "Pacay", "Santa Rosita", "Purinita" y "Toma Chilcal" del área de la Comunidad Campesina Tumilaca, Pocata, Coscore y Tala.

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · Dr. GUNTHER HERNAN GONZALES BARRÓN Vocal · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

4.7. En fecha 13.07.2017, el Equipo de Evaluación emitió el Informe Técnico N° 1101-2017-ANA-AAA.CO.EE1 en el cual concluyó que el señor Zenon Rufino García Heredia no acredita la titularidad de los predios denominados "Barranco", "La Toma", "Piedra Grande", "El Pacay", "Santa Rosita", ubicado en el sector Pocata, distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua la misma que es compartida con otros propietarios, asimismo, no acreditó el uso público, pacífico y continuo del recurso hídrico anterior al año 2015. No emitir pronunciamiento respecto de la oposición realizada por la Comunidad Campesina de Tumilaca, Pocata, Coscore y Tala en vista que no cumple con los requisitos establecidos el administrado.

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · Abg. LUIS EDUARDO RAMIREZ PATRÓN Vocal · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

4.8. Mediante la Resolución Directoral Nº 2304-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 16.08.2017, notificada el 24.08.2017, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña resolvió lo siguiente:

a) No haber lugar a emitir pronunciamiento respecto de la oposición formulada por la

Comunidad Campesina de Tumilaca-Pocata-Coscore y Tala.

b) Declarar improcedente el pedido de formalización de licencia de uso de agua formulado por el señor Zenón Rufino García Heredia.

4.9. Con el escrito presentado en fecha 15.09.2017, el señor Zenón Rufino García Heredia interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O, conforme al argumento señalado 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 el presente recurso de apelación, de conformidad con el artículo 22° de la Ley de Recursos Hídricos, los artículos 14° y 15° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2010-AG[1], así como el artículo 20° de su Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 096-2014-ANA.

Admisibilidad del Recurso

5.2. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 219° del Texto Único Ordenado (TUO) Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que debe ser admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a los procedimientos administrativos de formalización y regularización de licencia de uso de agua al amparo del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI

6.1. El Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 04.06.2015, reguló los procedimientos de formalización y regularización de licencias de uso de agua para aquellas personas que utilizan el recurso hídrico de manera pública, pacífica y continua sin contar con el respectivo derecho de uso de agua, estableciendo como fecha de vencimiento del plazo para acogerse a cualquiera de los procedimientos el 31.10.2015.

6.2. El artículo 3° de la norma antes mencionada desarrolló los conceptos de formalización y regularización de la siguiente manera:

> *"3.1. **Formalización:** Procedimiento para el otorgamiento de licencias de uso de agua a quienes utilizan el agua de manera pública, pacífica y continua, con una antigüedad mayor a los cinco (05) años computados a partir de la vigencia de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos.*
> *3.2 **Regularización:** Procedimiento para el otorgamiento de licencias de uso de agua a quienes al 31 de diciembre de 2014 se encontraban utilizando el agua de manera pública, pacífica y continua, sin estar comprendidos dentro del supuesto de antigüedad señalado en el numeral 3.1 precedente."*

6.3. El artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI estableció que tanto la solicitud de formalización como de regularización debía ir acompañada de una Declaración Jurada, según el formato aprobado por la Autoridad Nacional del Agua, indicando el régimen y volumen de explotación, así como la documentación que acredite lo siguiente:

---

[1] Modificado por el Decreto Supremo N° 012-2016-MINAGRI, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 22.07.2016.

a) Titularidad o posesión legítima del predio o lugar en el cual se hace uso del agua.
b) Uso del agua público, pacífico y continuo con la antigüedad requerida según se trate de formalización o regularización.
c) El compromiso de inscripción en el "Registro de las fuentes de agua de consumo humano", cuando se trate de uso poblacional.
d) Autorización o concesión para el desarrollo de la actividad, según sea el caso. Para usos agrarios, bastará el documento que acredite la propiedad o posesión legítima del predio; mientras que para uso poblacional será suficiente el reconocimiento de la organización comunal por parte de la municipalidad distrital o provincial.
e) Una Memoria Técnica según el formato aprobado por la Autoridad Nacional del Agua, únicamente en los ámbitos en los que la referida Autoridad no cuente con información oficial disponible.
f) Contar con un sistema de medición instalado, cuando se trate de agua subterránea.

6.4. Mediante la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA, publicada el 10.07.2015 en el Diario Oficial El Peruano, se dictaron disposiciones para la aplicación de los procedimientos de formalización y regularización de licencias de uso de agua, establecidos en los Decretos Supremos N° 023-2014- MINAGRI y N° 007-2015-MINAGRI.

En el numeral 1.2 del artículo 1° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA se determinó que podían acceder a la formalización o regularización quienes usaban el agua sin contar con licencia de uso de agua de manera pública, pacífica y continua sin afectar a terceros; así como los usuarios de agua por los volúmenes de agua mayores a los autorizados en sus respectivas licencias de uso de agua.

En el artículo 2° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA se precisó lo siguiente:

a) **La formalización se aplica para actividades en las que el uso del agua de manera pública, pacífica y continua acredita una antigüedad no menor de cinco años al 31.03.2009** (numeral 2.1).
b) La regularización se aplica para actividades que venían realizando el uso del agua al 31.12.2014, de manera pública, pacífica y continua (numeral 2.2).

Asimismo, el numeral 4.21 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA estableció que para la acreditación de la titularidad o posesión legítima del predio se realizará con la presentación de cualquiera de los siguientes documentos:

a) Ficha de inscripción registral.
b) Escritura pública o contrato privado con firmas legalizadas en el que conste la transferencia de la propiedad o posesión a favor del solicitante.
c) Resolución judicial firme o documento emitido por Notario, de sucesión intestada o prescripción adquisitiva.
d) Resolución judicial que lo declara como propietario o poseedor.
e) Declaración Jurada para el Pago de Impuestos al Valor del Patrimonio Predial.

6.5. De lo anterior se concluye que podían acceder a la formalización quienes venían haciendo uso del agua de manera pública, pacífica y continua, con una antigüedad no menor de cinco años anteriores al 31.03.2009, es decir para aquellos que venían haciendo uso del agua cuando menos desde el 31.03.2004; mientras que podían acceder a la regularización quienes venían haciendo uso del agua de manera pública, pacífica y continua, hasta el 31.12.2014, indistintamente de la antigüedad del uso del recurso hídrico.

Respecto al plazo para acceder al procedimiento de formalización o regularización establecido en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI

6.6. Conforme lo señala el artículo 4° del Decreto Supremo 007-2015-MINAGRI el plazo para acogerse a los procedimientos de formalización o regularización de licencia de uso de agua venció el 31.10.2015.

6.7. El artículo 3° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA señaló que la recepción de las solicitudes de formalización o regularización de licencias de uso de agua se efectuarían a partir del 13 de julio hasta 31 de octubre de 2015.

6.8. Conforme a lo señalad en los numerales precedentes el plazo para acogerse a los procedimientos de formalización y regularización venció el 31.10.2015; sin embargo, cabe precisar que dicho día no fue hábil (sábado); por lo que, en aplicación de lo establecido en el numeral 143.2 del artículo 143° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el último día del plazo antes mencionado debe entenderse prorrogado al primer día hábil siguiente; es decir, al 02.11.2015.

Respecto a la propiedad en las tierras comunales

6.9. De acuerdo con el artículo 7° de la Ley General de Comunidades Campesinas, Ley N° 24656 vigente desde el 14.04.1987, las tierras de las Comunidades Campesinas son inembargables, imprescriptibles e inalienables. Por excepción podrán ser enajenadas, previo acuerdo de por lo menos dos tercios de los miembros calificados de la Comunidad, reunidos en Asamblea General convocada expresa y únicamente con tal finalidad. Dicho acuerdo deberá ser aprobado por ley fundada en el interés de la Comunidad.

6.10. Asimismo, el artículo 8° de la Ley antes mencionada señala que las Comunidades Campesinas pueden ceder el uso de sus tierras a favor de sus unidades de producción empresarial, manteniendo la integridad territorial comunal.

6.11. El artículo 89° de la Constitución Política del Perú reconoce que las Comunidades Campesinas y Nativas son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. Asimismo, señala que la propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en los casos de abandono, en que las tierras pasan al dominio del Estado.

Respecto de los argumentos del recurso de apelación interpuesto por el señor Zenón Rufino García Heredia

6.12. El numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que no son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten especificamente esclarecidas para la motivación del acto.

6.13. En el presente caso, el señor Zenón Rufino García Heredia con fecha 27.10.2015 solicitó a la Administración Local de Agua Moquegua la formalización de licencia de uso de agua para los predios denominados "Barranco", "La Toma" y "Piedra Grande", "Pacay" y "Santa Rosita". A fin de acreditar la titularidad o posesión legitima de los referidos predios, el recurrente presentó:

(i). Copia del Testimonio de compraventa del predio rústico "El Pacay", copia del contrato de compraventa y transferencia del terreno denominado "Piedra Grande" y "Santa Rosita" celebrado ante el Juzgado de Paz de Torata, y copia de Testimonio de venta de terrenos de cultivo denominados "Anata", "Barranco", "La Isla" y "Purunita".

(ii). Copia de la Declaración Jurada del Impuesto Predial de los predios denominados "Barranco", "La Toma" y "Piedra Grande", "Pacay" y "Santa Rosita", correspondiente al periodo 2015.

6.14. Sin embargo, la Comunidad Campesina Tumilaca-Pocata-Coscore y Tala presentó oposición indicando que tiene inscrito su territorio comunal en la Ficha 22 del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Moquegua y que se encuentra en posesión directa de los predios, pues no existe independización alguna. Anexa a su escrito copia de la Partida N° 11021296 del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Moquegua, que viene de la Ficha 22.

6.15. La Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, mediante la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O, denegó el pedido de formalización de licencia de uso de agua superficial indicando que no existe convicción respecto a la titularidad de los predios y que el administrado no presentó documentos suficientes que permitan acreditar el uso del agua de manera pública, pacífica y continua.

6.16. De la lectura de la resolución impugnada, se aprecia que la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña sustentó su decisión en el Informe Técnico N° 1101-2017-ANA-AAA.CO.EE1 y en el Informe Legal N° 745-2017-ANA-AAA.I CO-UAJ/GMMB.

En el Informe Técnico N° 1101-2017-ANA-AAA.CO.EE1, el Equipo de Evaluación señaló lo siguiente: *"si bien el administrado cuenta con derecho propio en los predios este aún no ha realizado la subdivisión de los predios en vista que están dentro de la Comunidad Campesina y con ello estaría afectando derecho de terceros"*, concluyendo que no acredita la titularidad de los predios denominados "Barranco", "La Toma", "Piedra Grande", "El Pacay", "Santa Rosita".

6.17. En ese sentido, respecto a la acreditación del uso del agua por el plazo de cinco años con anterioridad a la vigencia de la Ley de Recursos Hídricos, debe indicarse que con la incorporación de los medios probatorios en el escrito de apelación, el administrado ha cumplido con acreditar el plazo legal exigido para el uso del agua.

6.18. Siendo ello así, se aprecia que la cuestión a dilucidar es si las áreas sobre las cuales alegan tener derecho el señor Zenón Rufino García Heredia y la Comunidad Campesina Tumilaca-Pocata-Coscore y Tala se encuentran o no superpuestas.

Ahora bien, a efectos de establecer si existe o no superposición, es indispensable contar con los planos de ubicación de las áreas en discrepancia.

6.19. De la revisión del expediente, se observa que el señor Zenón Rufino García Heredia y la Comunidad Campesina Tumilaca-Pocata-Coscore y Tala en el momento de presentar sus respectivos escritos no han adjuntado documento idóneo que permita determinar de manera fehaciente la forma y ubicación espacial de las áreas en cuestión, lo que impide efectuar la confrontación gráfica.

6.20. En consecuencia, se observa que existe una motivación aparente en la decisión del órgano de primera instancia, debido a que ni en la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O ni en los informes en los que se amparó, se precisa una demarcación específica sobre la extensión de los predios denominados "Barranco", "La Toma", "Piedra Grande", "El Pacay" y "Santa Rosita" así como del territorio comunal de la Comunidad Campesina Tumilaca-Pocata-Coscore y Tala.

6.21. Por consiguiente, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña al emitir la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O inobservó lo establecido en el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, incurriendo en causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo

General, por lo cual corresponde a este Tribunal declarar fundado el recurso de apelación, consecuentemente, nula la resolución apelada.

Respecto a la reposición del procedimiento administrativo

6.22. El numeral 211.2 del artículo 211° del TUO la Ley del Procedimiento Administrativo General, dispone que además de declarar la nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento hasta el momento en que el vicio se produjo.

6.23. En ese sentido, al haberse advertido una causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O y conforme a lo dispuesto en el numeral 211.2 del artículo 211° del TUO la Ley del Procedimiento Administrativo General, corresponde reponer el procedimiento hasta el momento en que la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña requiera los planos de ubicación de las áreas sobre los cuales alegan tener derecho tanto el recurrente como la comunidad campesina, luego de lo cual deberá emitir un nuevo pronunciamiento.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 901-2017-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas por los miembros del colegiado durante la sesión, este Tribunal Nacional de Resoluciones de Controversias Hídricas;

RESUELVE:

1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto el señor Zenón Rufino García Heredia contra la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O; en consecuencia, **NULA** la Resolución Directoral N° 2304-2017-ANA/AAA I C-O, dejándola sin efecto legal.

2°.- Disponer que la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña emita nuevo pronunciamiento sobre la solicitud de fecha 27.10.2015 presentada por el señor Zenón Rufino García Heredia, previo cumplimiento de lo señalado en el numeral 6.23 de la presente resolución.

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

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
VOCAL

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
PRESIDENTE