



PERÚ

Ministerio de Agricultura y Riego

Autoridad Nacional del Agua

Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Diversificación Productiva y del Fortalecimiento de la Educación"

RESOLUCIÓN N° 019 -2015-ANA/TNRCH

Lima, 13 ENE. 2015

EXP. TNRCH : 287-2014
CUT : 23387-2012
IMPUGNANTE : Alejandro Esteban Dionicio Tarazona
ÓRGANO : ALA Santa Lacramarca Nepeña
MATERIA : Otorgamiento de licencia de uso de agua superficial
UBICACIÓN : Distrito : Nepeña
POLÍTICA : Provincia : Santa
Departamento : Ancash

SUMILLA:

Se declara de oficio la nulidad de la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN, por haberse afectado el debido procedimiento

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por el señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona contra la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN, emitida por la Administración Local de Agua Santa Lacramarca Nepeña, mediante la cual se le otorgó permiso de uso de agua para uso productivo agrícola proveniente de aguas residuales (filtraciones) del río Loco y del sector Quisque.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

El señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona solicita que se declare nula la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El impugnante sustenta su recurso de apelación con los siguientes argumentos:

- 3.1. La Administración Local de Agua encausó su solicitud de licencia como un procedimiento para otorgamiento de permiso de uso de agua, trasgrediendo el principio del debido procedimiento, debido a que no se ha considerado que el impugnante contaba con la aprobación del estudio de aprovechamiento hídrico con fines agrarios así como la autorización para ejecución de obra, por lo que la autoridad debió otorgarle la licencia al amparo del artículo 29° del Reglamento de Procedimientos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua.
3.2. En la inspección ocular en lugar de constatarse la ejecución de las obras, se constataron las fuentes de agua, las mismas que se verificaron durante el procedimiento de aprobación de estudios y autorización para ejecución de obra que dio lugar a la Resolución Administrativa N° 0172-2011-ANA-ALA.SLN.
3.3. Asimismo, las supuestas "filtraciones" a las que se refiere la resolución apelada, en realidad son los manantiales río Loco y Quisque que constituyen fuentes naturales de agua, por lo que el permiso otorgado no se adecúa a lo contemplado en el artículo 59° de la Ley de Recursos Hídricos, y por ello la resolución contiene un imposible jurídico y en consecuencia es nula.



4. ANTECEDENTES

- 4.1. Mediante la Resolución Administrativa N° 0172-2011-ANA-ALA.SLN de fecha 20.06.2011, la Administración Local de Agua Santa Lacramarca Nepeña aprobó en vías de regularización el estudio de aprovechamiento hídrico con fines agrarios y autorizó la ejecución de las obras conforme a dicho estudio, a favor del señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona, para el predio denominado "Arenita" con código U.C. N° 05825, ubicado en el ámbito de la Comisión de Regantes Monte Común – Mishán - Virahuanca.
- 4.2. Con escrito presentado el 15.09.2011, el señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona, solicitó el otorgamiento de licencia de uso de agua para el predio "Arenita", ante la Administración Local de Agua Santa Lacramarca Nepeña.
- 4.3. Con el Informe N° 064-2011-JUSDRN/OPEMA/WNCA de fecha 06.12.2011, la Junta de Usuarios del Sub Distrito de Riego Nepeña señaló que la obra se ha ejecutado conforme a lo señalado en el estudio de aprovechamiento hídrico aprobado.
- 4.4. El día 13.01.2012 se realizó la inspección ocular en el predio denominado "Arenita" y se verificó la ejecución de las obras conforme a lo autorizado en la Resolución Administrativa N° 0172-2011-ANA-ALA.SLN.
- 4.5. En el Informe Técnico N° 19-2012-ANA-ALA.SLN/AJTF/LAAM de fecha 17.01.2012 se concluyó que el predio "Arenita" con U.C. N° 05825 está ubicado en el Bloque de Riego Mishán Tomeque con el código PNCH-19-B10, en el cual ya no existe disponibilidad hídrica para el otorgamiento de nuevos derechos de uso de agua. Además, en el análisis de dicho informe se señaló que en el estudio de aprovechamiento hídrico el señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona indicó que las fuentes de agua son las filtraciones provenientes del río Loco y del sector Quisque, no correspondiendo otorgar licencia, razón por la cual se recomendó otorgar permiso de uso de agua de filtraciones con fines agrarios.
- 4.6. Mediante la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN de fecha 06.02.2012, la Administración Local de Agua Santa Lacramarca Nepeña otorgó permiso de uso de agua proveniente de aguas residuales (filtraciones) de los manantiales río Loco y Sector Quisque, a favor del señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona, conforme al siguiente detalle:

SUB DISTRITO DE RIEGO : NEPEÑA
JUNTA DE USUARIOS : NEPEÑA
COMISIÓN DE REGANTES : MONTE COMÚN MISHAN-VIRAHUANCA
BLOQUE DE RIEGO : MISHAN-TOMEQUE CON CÓDIGO PNCH-19-B10

NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL USUARIO	DNI	CONDICIÓN JURÍDICA	DATOS DEL PREDIO		SUPERFICIE (ha)			VOLUMEN MÁXIMO DE AGUA OTORGADO (m³/año)	TIPO DE RIEGO	CLASE Y TIPO DE USO
			U.C.	NOMBRE	TOTAL	B. RIEGO	PERMISO			
Alejandro Esteban Dionicio Tarazona	32880961	Posesionario	05825	Arenita	4.7598	4.7598	4.7598	57,117.6	Gravedad	Productivo agrícola

FUENTE DE AGUA		UBICACIÓN DE LA FUENTE Y CAPTACIÓN							INFRAESTRUCTURA DE RIEGO
Tipo	Nombre	Política			Hidrográfica		Geográfica		
		Departamento	Provincia	Distrito	Cuenca	Código	Datum	Zona	
Superficial	Manantial Río Loco	Ancash	Santa	Nepeña	Nepeña	137598	WGS 84	17	Coordenadas UTM
	Norte								Este
	Manantial Quisque								C.D. Mishán Tomeque C.D. Acequia Madre Quisque L1 Quisque Alto L2 Quisque Bajo

- 4.7. Con escrito presentado el 23.02.2012, el señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona interpuso recurso de apelación contra la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN.
- 4.8. Mediante el Informe Técnico N° 160-2012-ANA-DARH-ORDA de fecha 24.05.2012, la Dirección de Administración de Recursos Hídricos concluyó que el procedimiento fue encausado como uno para otorgamiento de permiso de uso de agua debido a que no existe disponibilidad hídrica del río Nepeña para otorgar licencias, existiendo disponibilidad de agua proveniente de las filtraciones del río Loco y del sector Quisque para el otorgamiento de permisos. Asimismo, recomienda rectificar el primer artículo de la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN, debiendo señalar que las fuentes de agua son las filtraciones del río Loco y filtraciones del sector Quisque, en reemplazo de manantial del río Loco y manantial Quisque.



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 acuerdo con el artículo 22° y la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, los artículos 14° y 15° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2010-AG, así como el artículo 20° y la Primera Disposición Complementaria de su Reglamento Interno, aprobado por 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 209° y 211° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto de los derechos de uso de agua

6.1. Tanto en la derogada Ley General de Aguas, promulgada en julio de 1969 mediante Decreto Ley N° 17752, como en la vigente Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, se establecía que los derechos de uso de agua se otorgan mediante permiso, autorización y licencia.

6.2. Sobre los **permisos**, la derogada Ley General de Aguas señalaba que estos se otorgaban para el uso de recursos sobrantes, supeditados a la eventual disponibilidad de las aguas y en el caso de aguas para agricultura condicionados a determinados cultivos, por lo que se otorgaban por el periodo de un año, en virtud a la situación hídrica proyectada¹. Por su parte, la actual Ley de Recursos Hídricos señala que los permisos de uso de agua son derechos de duración indeterminada pero de ejercicio eventual y son de dos clases:

- El permiso de uso de agua para épocas de superávit hídrico que permite al titular usar una cantidad de agua proveniente de una fuente natural, cuando la autoridad haya declarado el estado de superávit hídrico².
- El permiso de uso sobre aguas residuales que permite al titular el uso de una cantidad de agua proveniente de aguas superficiales de retorno, **filtraciones** o drenaje, resultante del ejercicio del derecho de los titulares de licencias de uso³.

6.3. Respecto a las autorizaciones, la derogada Ley General de Aguas señalaba que las autorizaciones se otorgaban para realizar estudios, ejecutar obras y para labores especiales y transitorias, por lo que eran de plazo determinado⁴, mientras que la Ley de Recursos Hídricos establece que las autorizaciones otorgan a su titular la facultad de usar una cantidad anual de agua para cubrir exclusivamente las necesidades derivadas o relacionadas directamente con la ejecución de estudios, la ejecución de obras o el lavado de suelos, restringiendo su aplicación a estos tres supuestos⁵.

6.4. Al referirse a la licencia, la derogada Ley General de Aguas disponía que este derecho se otorgaba para todos los fines y con carácter permanente⁶. La vigente Ley de Recursos Hídricos define a la licencia como el derecho que otorga a su titular la facultad de usar el recurso hídrico con un fin y en un lugar determinado⁷, precisando su carácter de indeterminado en tanto subsista la actividad para la que fue otorgada⁸.

Además, la Ley de Recursos Hídricos contempla dos modalidades adicionales de licencia. En primer lugar, la licencia de uso en bloque⁹ que se otorga a una organización de usuarios de agua reconocida e integrada por personas naturales o jurídicas que usen una fuente de agua con punto de captación común. De otra parte

¹ Artículo 29° de la Ley General de Aguas.

² Artículo 58° de la Ley de Recursos Hídricos.

³ Artículo 59° de la Ley de Recursos Hídricos.

⁴ Artículo 30° de la Ley General de Aguas.

⁵ Artículo 62° de la Ley de Recursos Hídricos.

⁶ Artículo 31° de la Ley General de Aguas.

⁷ Artículo 47° de la Ley de Recursos Hídricos.

⁸ Numeral 3 del artículo 50° de la Ley de Recursos Hídricos.

⁹ Artículo 51° de la Ley de Recursos Hídricos.



tenemos la licencia provisional¹⁰, que se expide a favor de los titulares de concesiones otorgadas por las entidades públicas competentes que tengan como fin la realización de estudios en cualquier actividad y su duración no puede superar el de la concesión que la origina, constituyéndose en una excepción al carácter indeterminado de la licencia.

Respecto a la solicitud de licencia de uso de agua del señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona

- 6.5. De la revisión del expediente se aprecia que el impugnante solicitó una licencia de uso de agua superficial destinada al riego del predio "Arenita" con código U.C. N° 05825, siendo que la Administración Local de Agua Santa Lacramarca Nepeña mediante la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN de fecha 06.02.2012, le otorgó un permiso de uso de agua proveniente de aguas residuales (filtraciones) del río Loco y Sector Quisque; es decir, un derecho de uso distinto del solicitado.

La autoridad encausó el procedimiento de solicitud de licencia por permiso recogiendo lo dispuesto en el numeral 3) del artículo 75° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece que es deber de la autoridad encausar de oficio el procedimiento, cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados.

- 6.6. Sin embargo, en el presente caso en el que la autoridad consideró otorgar un derecho de uso distinto al solicitado por el impugnante, no se advierte que la autoridad haya cumplido con comunicarle sobre el encausamiento del procedimiento a fin de que exprese sus argumentos respecto a dicha disposición. De igual manera, tampoco se advierte que le haya notificado las observaciones contenidas en el Informe Técnico N° 19-2012-ANA-ALA.SLN/AJTF/LAAM de fecha 17.01.2012, respecto a:

- a) La falta de disponibilidad hídrica para el otorgamiento de nuevos derechos de uso de agua para el predio "Arenita" con U.C. N° 05825, ubicado en el Bloque de Riego Mishán Tomeque con el código PNCH-19-B10.
- b) Las fuentes de agua señaladas por el señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona en el estudio de aprovechamiento hídrico, son las filtraciones provenientes del río Loco y del sector Quisque, razón por la que no le correspondía acceder a una licencia, pero sí podía obtener un permiso de uso de agua superficial.

- 6.7. Al no haberse notificado al impugnante lo señalado en el numeral anterior, la autoridad ha emitido un acto contraviniendo el principio del debido procedimiento recogido en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General según el cual los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

Sobre el particular, se entiende que el derecho a exponer sus argumentos "consiste en el derecho a exponer las razones para sus pretensiones y defensas antes de la emisión de los actos que se refieran a sus intereses y derechos, a interponer recursos y reclamaciones (...)"¹¹.

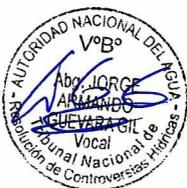
- 6.8. La afectación del principio del debido procedimiento administrativo, constituye una contravención a la Ley del Procedimiento Administrativo General y se enmarca en la causal de nulidad señalada en el numeral 1 del artículo 10° de la citada ley, que señala que es vicio del acto administrativo que causa su nulidad de pleno derecho, la contravención a la Constitución, a las leyes o las normas reglamentarias, por lo que corresponde declarar la nulidad de la resolución apelada, en aplicación del artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que permite declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos, siempre que se agrave el interés público.

Además, conforme al numeral 202.2 de la misma norma, corresponde retrotraer el procedimiento administrativo al estado en que se notifique al señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona, las observaciones contenidas en el Informe Técnico N° 19-2012-ANA-ALA.SLN/AJTF/LAAM de fecha 17.01.2012, a fin de que las absuelva conforme lo considere pertinente. Seguidamente, de estimarlo necesario y previa evaluación de lo actuado en el expediente, la autoridad deberá encausar el procedimiento conforme al numeral 3) del artículo 75° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, comunicando esta decisión al señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona.

- 6.9. De otro lado, cabe precisar que de la revisión del estudio de aprovechamiento hídrico cuya copia obra en el expediente, se advierte que las fuentes de agua a utilizarse para el riego del predio "Arenita" con código U.C. N° 05825 son las filtraciones provenientes del río Loco y del sector Quisque.

¹⁰ Artículo 52° de la Ley de Recursos Hídricos.

¹¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Gaceta Jurídica S.A. Séptima edición, abril 2008. Pág. 66.



Conforme a lo señalado en el numeral 6.2. de la presente resolución, cuando la fuente de agua se trata de filtraciones, el derecho de uso que corresponde otorgarse es el permiso, razón por la cual en el presente caso no correspondería otorgarse una licencia de uso de agua.

6.10. Finalmente, al haberse advertido causal para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN, carece de objeto realizar al análisis de los fundamentos del recurso de apelación.

Vista la opinión contenida en el Informe Legal N° 245-2014-ANA-TNRCH/ST y por las razones expuestas, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

- 1°.- Declarar de oficio la **NULIDAD** de la Resolución Administrativa N° 023-2012-ANA-ALA.SLN de fecha 06.02.2012, dejándola sin efecto.
- 2°.- Retrotraer el procedimiento al estado en que se notifique al señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona, las observaciones contenidas en el Informe Técnico N° 19-2012-ANA-ALA.SLN/AJTF/LAAM de fecha 17.01.2012, a fin de que las absuelva conforme lo considere pertinente y seguidamente, de estimarlo necesario y previa evaluación de lo actuado en el expediente, la autoridad deberá encausar el procedimiento conforme al numeral 3) del artículo 75° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, comunicando esta decisión al señor Alejandro Esteban Dionicio Tarazona.

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



José Luis Aguilar Huertas

JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL



Jorge Armando Guevara Gil

JORGE ARMANDO GUEVARA GIL
VOCAL



Edilberto Guevara Pérez

EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL



John Iván Ortiz Sánchez

JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ
VOCAL



Lucía Delfina Ruiz Ostoic

LUCÍA DELFINA RUIZ OSTOIC
PRESIDENTA