



PERÚ

Ministerio de Agricultura y Riego

Autoridad Nacional del Agua

Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

RESOLUCIÓN N° 614 -2017-ANA/TNRCH

Lima, 27 SET. 2017

EXP. TNRCH : 058-2017
 CUT : 32772-2016
 IMPUGNANTE : Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi"
 ÓRGANO : AAA Caplina-Ocoña
 MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador
 UBICACIÓN : Distrito : Cerro Colorado
 POLÍTICA : Provincia : Arequipa
 Departamento : Arequipa

SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" contra la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O; debido a que el acto administrativo que denegó su solicitud de regularización de licencia de uso de agua adquirió la calidad de acto firme, no advirtiéndose en la resolución recurrida la vulneración a su derecho a la debida motivación que alega.



1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" contra la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 20.12.2016, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, mediante la cual declaró infundado el recurso de reconsideración de la Resolución Directoral N° 2315-2016-ANA/AAA I C-O que le impuso una multa equivalente a 5 UIT por infringir el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.



2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" solicita que se declare nula la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

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

3.1 La Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña al emitir la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O, no aplicó la Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley de Recursos Hídricos ni la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 023-2014 MINAGRI que señala que los usuarios que no cuenten con derecho de uso de agua pero que estén usando el recurso natural de manera pública, pacífica y continua durante cinco años o más pueden solicitar el otorgamiento derecho de uso de agua, a pesar que su solicitud de regularización fue presentada dentro del plazo legal y que vienen haciendo uso del agua de manera pública, pacífica y continua por más de 30 años, situación que determina la existencia de un derecho de posesión del agua conforme al artículo 896° del Código Civil.



3.2 La Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña no motivó debidamente la resolución impugnada, pues no tomó en cuenta los fundamentos fácticos y medios de prueba que acreditan que aún se encuentra en trámite la regularización del derecho de uso de agua al haber presentado una queja ante la Autoridad Nacional del Agua por no haber atendido su pedido de regularización; por lo que el acto administrativo que declaró improcedente su solicitud de reconsideración no ha adquirido aún la calidad de acto firme.



4. ANTECEDENTES:

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1 Mediante la Resolución Directoral N° 1424-2015-ANA/AAA I C-O de fecha 24.10.2015 la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña declaró improcedente la solicitud de regularización de licencia de uso de agua formulada por la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" presentada en fecha 30.04.2015.
- 4.2 A través del Memorándum N° 026-2016-ANA-AAA I C-O/SDARH la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña comunicó a la Administración Local de Agua Chili que revisado el expediente administrativo y siendo que el pedido de regularización de licencia de uso de agua fue desestimado mediante la Resolución Directoral N° 1424-2015-ANA/AAA I C-O, le corresponde evaluar el inicio del respectivo procedimiento administrativo sancionador contra la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi".
- 4.3 En fecha 18.01.2016, la Administración Local de Agua Chili realizó una inspección ocular en el punto denominado canal Zamácola, distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa, en la que se constató la presencia de un camión de color rojo con placa de rodaje N° V4N-905 sustrayendo agua del canal principal y en cola, otros dos camiones con placas de rodaje N° W1B-936 y BSP-849 de propiedad de miembros de la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi"; poniéndoles en conocimiento que no cuentan con derecho de uso y que la Resolución Jefatural N° 019-2016-ANA declaró en estado de emergencia por déficit hídrico las fuentes naturales de agua, entre otros, del ámbito de la Administración Local de Agua Chili.



Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- 4.4 Mediante la Notificación N° 0243-2016-ANA-AAA.CO-ALA-CH de fecha 04.03.2016 la Administración Local del Agua Chili comunicó a la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi", el inicio del procedimiento administrativo sancionador en su contra, por la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.
- 4.5 Por medio del escrito de fecha 23.03.2016, la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" presentó sus descargos, indicando que se encuentran *"reformulando un nuevo estudio hidráulico para poder regularizar el pedido de licencia, por lo cual los hechos denunciados no tendrían fundamento porque todo ello se encuentra en trámite (...)"*.



- Mediante el Informe Técnico N° 296-2016-ANA-AAA.CO/ALA.QUILCA-CHILI de fecha 06.09.2016, la Administración Local del Agua Chili concluyó que la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" infringió el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento; calificó la infracción como grave y recomendó la imposición de una sanción de multa equivalente a 5 UIT.
- 4.7 Mediante el Oficio N° 2294-2016-ANA-AAA.CO-ALA.QUILCA-CHILI de fecha 06.09.2016, la Administración Local del Agua Chili remitió el presente expediente administrativo a la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña para la prosecución del presente procedimiento administrativo sancionador.
- 4.8 Con el Informe Legal N° 608-2016-ANA-AAA I C-O/UAJ-JJRA de fecha 07.10.2016, la Unidad de Asesoría Jurídica de la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña opinó que, la infracción cometida por la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" se encuentra acreditada con los medios probatorios que se encuentran en el expediente administrativo, de los cuales se aprecia que respecto a las circunstancias de la comisión de la infracción se pudo verificar que la



imputada se benefició económicamente al efectuar la sustracción de agua para beneficios personales sin contar con las autorizaciones correspondientes y que en relación a la gravedad de los daños generados estos han sido evaluados por la Administración Local de Agua Chili en los informes emitidos en la etapa de instrucción; por lo que opino que, se imponga a la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" una multa equivalente a 5 UIT y se disponga como medida complementaria el retiro de las mangueras que se encuentran en el canal de riego denominado Zamácola y el cierre temporal del segmento de vía utilizado como estacionamiento de camiones cisterna.

- 4.9 Mediante la Resolución Directoral N° 2315-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 25.10.2016, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña resolvió imponer a la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" una sanción de multa ascendente a 5 UIT, por la infracción establecida en el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos; y dispuso como medida complementaria el retiro de las mangueras que se encuentran en el canal de riego denominado Zamácola y el cierre temporal del segmento de vía utilizado como estacionamiento de camiones cisterna .



Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.10 A través del escrito presentado el 04.11.2016, la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" interpuso un recurso de reconsideración de la Resolución Directoral N° 2315-2016-ANA/AAA I C-O sosteniendo que presentó su solicitud de regularización de licencia de uso dentro del plazo legal contemplado en el Decreto Supremo N° 023-2014 MIINAGRI. Asimismo, que al venir haciendo uso del agua en forma pública, pacífica y continua por más de 30 años, a la fecha ya adquirió de forma fáctica el derecho de uso de agua, como un derecho constituido en la posesión del agua que le permite el uso y goce de la misma.



- 4.11 Mediante la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 20.12.2016, notificada el 02.01.2017, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 2315-2016-ANA/AAA I C-O señalando que las pruebas aportadas no generan convicción contraria a la autría y responsabilidad de la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" arribada en la resolución reconsiderada.

- 4.12 Con el escrito presentado el 13.01.2017, la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O, conforme a los argumentos descritos en los numerales 3.1 y 3.2 de la presente resolución.



- 4.13 Mediante el escrito de fecha 28.02.2017, la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" solicitó a este Tribunal la realización de una audiencia de Informe Oral a efectos de exponer oralmente los fundamentos del recurso de apelación.

- 4.14 En fecha 04.09.2017, en la sede del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas se llevó a cabo la diligencia de informe oral conforme consta en el acta de asistencia que obra en el expediente.

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 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-AG¹, así como el artículo 20° 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 218° y 219° del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto de la licencia de uso de agua

- 6.1 De acuerdo con lo establecido en los artículos 44° y 45° de la Ley de Recursos Hídricos para usar el recurso agua, salvo el uso primario, se requiere contar con un derecho de uso otorgado por la Autoridad Administrativa del Agua a través de una resolución administrativa conforme a ley.² Los derechos de uso de agua son: licencia de uso, permiso de uso y autorización de uso de agua.³
- 6.2 El artículo 47° de la Ley de Recursos Hídricos define a la licencia de uso de agua como un derecho de uso mediante el cual la Autoridad Nacional, con opinión del Consejo de Cuenca respectivo, otorga a su titular la facultad de usar este recurso natural, con un fin y en un lugar determinado, en los términos y condiciones previstos en los dispositivos legales vigentes y en la correspondiente resolución administrativa que la otorga.⁴
- 6.3 A su vez, el último párrafo del artículo 54° de la Ley de Recursos Hídricos precisa que a las solicitudes de uso de agua se aplica el silencio administrativo negativo.

De la infracción imputada a la Asociación de Transportistas de Agua “Virgen de Chapi”

- 6.4 El numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos señala que constituye infracción en materia de agua, el “Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso”.
- 6.5 De igual forma, el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos establece que la acción de “usar, represar o desviar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua”, constituye una infracción en materia de recursos hídricos, advirtiéndose la concurrencia de los siguientes supuestos:
- Usar:** Se configura cuando una persona natural o jurídica usa el recurso hídrico sin contar con el correspondiente derecho (permiso, licencia o autorización) otorgado por la Autoridad Nacional del Agua.
 - Represar:** Se configura cuando una persona natural o jurídica impide el flujo normal de las aguas con el fin de almacenarlas para un posterior aprovechamiento, sin contar con la respectiva autorización de la Autoridad Nacional del Agua.
 - Desviar:** Se configura cuando una persona natural o jurídica utiliza diversos mecanismos para variar el curso de los cauces de agua, sean naturales o artificiales, sin contar con la respectiva autorización de la Autoridad Nacional del Agua.

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

² Las negritas y el subrayado son nuestros.

³ La verificación del uso del agua por parte de un tercero que no cuenta con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua respecto del recurso hídrico que gestiona una Junta de Usuarios reconocida administrativamente, es una facultad ineludible de la Administración Local de Agua Chili y a su vez, también implica la realización de las actuaciones que forman parte de su función supervisora correspondientes a la verificación del cumplimiento de las obligaciones legales y técnicas a cargo de las Juntas de Usuarios de Agua en el ámbito de su jurisdicción a efectos de garantizar la finalidad preventiva y correctiva que tiene este órgano desconcentrado de la Autoridad Nacional del Agua.

⁴ Las negritas y el subrayado son nuestros.

6.6 La infracción imputada a la Asociación de Transportistas de Agua “Virgen de Chapi” se encuentra acreditada con los siguientes medios probatorios:

- a) El Acta de Inspección Ocular realizada por la Administración Local del Agua Chili en fecha 18.01.2016.
- b) El Informe Técnico N° 296-2016-ANA-AAA.CO/ALA.QUILCA-CHILI de fecha 06.09.2016, emitido por la Administración Local del Agua Chili.
- c) Los recaudos fotográficos adjuntos al Informe Técnico N° 296-2016-ANA-AAA.CO/ALA.QUILCA-CHILI.

Respecto de los argumentos del recurso de apelación interpuesto por la Asociación de Transportistas de Agua “Virgen de Chapi”

6.7 En relación con el argumento de la impugnante descrito en el numeral 3.1 de la presente resolución, este Tribunal precisa lo siguiente:

6.7.1 De acuerdo con lo señalado en los fundamentos 6.1 y 6.2 de la presente resolución la licencia de uso de agua es un derecho otorgado por la Autoridad Nacional del Agua que confiere a su titular la facultad de usar el recurso hídrico en los términos y condiciones previstos en la Ley y en la resolución administrativa que la otorga.

6.7.2 De ello, es posible concluir que la licencia de uso de agua, así como los demás derechos de uso reconocidos por la Ley de Recursos Hídricos surgen con la emisión de la resolución administrativa que contiene el pronunciamiento final de la autoridad competente respecto de un pedido formulado por un administrado previo cumplimiento de los requisitos generales y específicos previstos en la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento.

6.7.3 En ese sentido, si bien los Decretos Supremos N° 023-2014-MINAGRI y N° 007-2015-MINAGRI señalaron procedimientos especiales para la obtención de licencias de uso de agua que establecieron para su otorgamiento como condición el uso público, pacífico y continuo del recurso hídrico; tal determinación no puede ser entendida de modo alguno como un reconocimiento tácito de un derecho, pues como quedó ya establecido, para su obtención la Ley ha previsto el cumplimiento de ciertos requisitos que aseguren entre otros, la existencia de disponibilidad hídrica y las propiedades del agua solicitada para el uso al que se destine, los caudales ecológicos, los niveles mínimos de reserva, la salud pública y del ambiente, y la no afectación de derechos de terceros.

6.7.4 De la revisión del expediente administrativo se verifica que el procedimiento de regularización de licencia de uso de agua que refiere la apelante concluyó con la emisión de la Resolución Directoral N° 1424-2015-ANA/AAA I C-O que desestimó su solicitud de fecha 30.04.2015, la cual al no haber sido impugnada dentro del término legal, adquirió la calidad de acto firme conforme con lo establecido en el artículo 220° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

6.7.5 En consecuencia, toda alegación de la apelante destinada a asegurar la existencia de un derecho de uso de agua debe ser desestimada, pues como ha sido desarrollado en los fundamentos que anteceden esta se encuentra determinada por su reconocimiento a través de una resolución administrativa en la que se determinen y delimiten los alcances del uso otorgado previo cumplimiento de los requisitos generales y específicos en el marco de un procedimiento administrativo arreglado a derecho; y siendo que en el presente caso ha quedado acreditado que la solicitud de regularización de licencia de uso de agua promovida por la apelante fue desestimada y que el acto administrativo que contiene dicho pronunciamiento adquirió la calidad de acto firme, no es posible amparar este extremo del recurso.



6.8 En relación con el argumento de la impugnante descrito en el numeral 3.2 de la presente resolución, este Tribunal precisa lo siguiente:

6.8.1 Conforme a lo expuesto en los fundamentos que anteceden, los argumentos de la apelante conducentes a cuestionar el resultado del procedimiento administrativo de regularización de licencia de uso carecen de sustento, pues si bien como señala, presentó una queja ante la Autoridad Nacional del Agua por no haber sido atendido su pedido de regularización de licencia de uso, tal actuación no corresponde a un recurso administrativo que con su resolución, enerve la condición de acto firme adquirida por la Resolución Directoral N° 1424-2015-ANA/AAA I C-O al haberse declarado improcedente el recurso de reconsideración formulado en su contra.

6.8.2 De acuerdo con lo expuesto, este Tribunal no encuentra en la resolución recurrida la vulneración al derecho a la debida motivación que alega la apelante, razón por la cual corresponde también desestimar este extremo del recurso.

6.9 En consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de apelación presentado por la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" contra la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O, debiéndose precisar que de acuerdo con lo desarrollado en los fundamentos 6.4 al 6.6 de la presente resolución, la infracción de usar el agua sin contar con el correspondiente derecho de uso que le fue imputada a la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" se encuentra verificada en los medios de prueba que obran en el expediente administrativo.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 570-2017-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas por los miembros del colegiado durante la sesión, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

1°. Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la Asociación de Transportistas de Agua "Virgen de Chapi" contra la Resolución Directoral N° 3281-2016-ANA/AAA I C-O.

2°. Dar por agotada la vía administrativa.

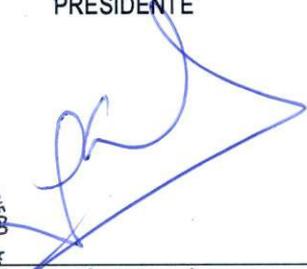
Regístrese, notifíquese y publíquese en el portal web de la Autoridad Nacional del Agua.




JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
PRESIDENTE




EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL

GUNTHER HERNÁN GONZÁLES BARRÓN
VOCAL




LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
VOCAL