RESOLUCION Nº 101 - 2014 – ANA/TNRCH

Lima, 07 JUL. 2014

EXP. TNRCH : 009-2014
CUT N° : 103907-2013
IMPUGNANTE : SEDAPAL
ORGANO : AAA Cañete - Fortaleza
MATERIA : Pago de retribución económica

SUMILLA:
Se declara infundado el recurso de revisión contra la Resolución Directoral N° 780-2013-ANA-AAA-CAÑETE FORTALEZA que desestimó el recurso de apelación contra la Resolución Administrativa N° 553-2013-ANA-AAA.CF-ALA.CHRL que establece que el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima, pague la retribución económica del Recibo N° 2011007105 por el uso de agua subterránea con fines poblacionales del año 2011.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de revisión interpuesto por la empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (en adelante SEDAPAL) contra la Resolución Directoral N° 780-2013-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Cañete – Fortaleza, que desestima el recurso de apelación contra la Resolución Administrativa N° 553-2013-ANA-AAA.CF-ALA.CHRL, confirmando el pago del Recibo N° 2011007105 por el importe de S/. 163.75 debido al uso de 51,333.00 m³ de agua subterránea con fines poblacionales por concepto de retribución económica correspondiente al año 2011, provenientes del pozo tipo "T Reynoso" con código IRHS 574.

2. DELIMITACIÓN DE PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

SEDAPAL solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 780-2013-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, que confirmó la Resolución Administrativa N° 553-2013-ANA-AAA.CF-ALA.CHRL, que dispuso que pague el monto del Recibo N° 2011007105 por concepto de retribución económica por el uso de aguas subterráneas con fines poblacionales del año 2011.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

SEDAPAL sustenta su recurso con los siguientes argumentos:

3.1 En el Decreto Legislativo N° 148 se dispone la reserva de las aguas subterráneas de los acuíferos de las provincias de Lima y Constitucional del Callao a favor de la Empresa de Saneamiento de Lima, encargándosele la distribución, manejo y control de dichas aguas; así mismo se le asigna financiamiento a través del cobro de la "tarifa de uso de agua subterránea".

3.2 Asimismo, SEDAPAL ha desarrollado obras de infraestructura hidráulica como trasvase de cuenca, las cuales monitorean, administran y sostienen, habiéndose invertido más de US $. 200'000,000.00 (DOSCIENTOS MILLONES Y 00/100 DÓLARES AMERICANOS) para incrementar las reservas del agua superficial y poder hacer uso racional del agua subterránea, disminuyendo su extracción e incrementando las reservas del acuífero.

3.3 El Decreto Legislativo N° 148 y su Reglamento son aplicables al ámbito de Lima y Callao, por lo que la Autoridad Administrativa del Agua parte de un error al comparar los casos de SEDAPAL y el de la EPS de Tumbes.

3.4 De igual manera, el Tribunal Constitucional no ha declarado como inconstitucional al Decreto

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA – Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PEREZ – VOCAL – Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA – JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ – VOCAL – Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA – LUCIA DELFINA RUIZ OSTOIC – PRESIDENTA – Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA – Ing. JOSE AGUILAR HUERTAS – VOCAL – Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

Legislativo N° 148 ni a su Reglamento, normas mediante las cuales se encarga a SEDAPAL la administración, manejo y control de las aguas subterráneas de los acuíferos de Lima y Callao, por tanto la Autoridad Administrativa del Agua y cualquier autoridad está en la obligación de aplicarlos.

3.5 Ante la afirmación de la Autoridad Administrativa del Agua Cañete – Fortaleza respecto a que la exoneración del pago por concepto de retribución económica debe ser expresa, así como la mención sobre la exoneración al consumidor final que se contempla en el artículo 5° del Decreto Supremo N° 008-82-VI; SEDAPAL afirma que la obligación de "pago" de tarifa es para el que explota el pozo, en este caso SEDAPAL y, por consiguiente, la exoneración del "pago" de la tarifa es para el obligado.

3.6 La Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, dispone que las aguas subterráneas reservadas a favor de las empresas de saneamiento se rigen en cada caso por la Ley que autoriza la reserva correspondiente.

4. ANTECEDENTES

4.1 Mediante la Resolución Administrativa N° 134-95/AG-UAD.LC/ATDR.CHRL de fecha 10.11.95, la Administración Local de Agua Chillón-Rímac-Lurín otorgó licencia de uso de agua subterránea en vía de regularización a SEDAPAL sobre el denominado pozo tipo "T Reynoso" con código IRHS 574.

4.2 A través de la Resolución Administrativa Nº 553-2013-ANA-AAA.CF-ALA.CHRL, de fecha 03.05.2013, la Administración Local del Agua Chillón-Rímac-Lurín dispuso que el usuario SEDAPAL pague el Recibo N° 2011007105 por el importe de S/. 163.75 debido al uso de 51,333.00 m³ de agua subterránea con fines poblacionales por concepto de retribución económica correspondiente al año 2011, provenientes del pozo tipo "T Reynoso" con código IRHS 574.

4.3 Por escrito de fecha 26.09.2013, SEDAPAL interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución Administrativa N° 553-2013-ANA-AAA.CF-ALA-CHRL solicitando su nulidad, debido a que cuenta con una reserva de los acuíferos de las provincias de Lima y Constitucional del Callao, mediante Decreto Supremo N° 021-81-VC, así como la exoneración del pago de la tarifa por concepto de aguas subterráneas por parte del artículo 5° del Decreto Supremo N° 008-82-VI.

4.4 En el Informe Técnico N° 669-2013-ANA-AAA C-F/SDARH/PMO se señala que SEDAPAL sustenta su recurso erróneamente en base a que la Autoridad Nacional del Agua está requiriendo el cobro de la Tarifa. No obstante, la Autoridad requiere el pago por el uso del agua considerado por Retribución Económica que todos los usuarios están en la obligación de pagar. Asimismo, precisa las diferencias entre Tarifa y Retribución Económica, desarrolladas en los artículos 176° y 186° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

4.5 En el Informe Legal N° S/N-2013-ANA-AAA-CF/UAJ-ARC, de fecha 11.12.13, se señala la diferencia entre Tarifa, como el pago por el uso de la infraestructura hidráulica, y Retribución Económica, que es el pago por el uso del agua. Asimismo, SEDAPAL es una empresa pública dentro del ámbito empresarial del Estado, pero que a la luz del artículo 60° de la Constitución Política del Estado se señala que la actividad pública y privada reciben el mismo tratamiento legal, por lo que debería existir una norma que expresamente señale que la mencionada empresa está exonerada del pago por concepto de retribución económica. Al no existir tal norma, deberá recibir el mismo tratamiento legal.

4.6 Por Resolución Directoral N° 780-2013-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, se notificó a SEDAPAL el 09.01.2014, que se ha resuelto desestimar su recurso de apelación contra la Resolución Administrativa N° 553-2013-ANA-AAA.CF-ALA.CHRL.

4.7 SEDAPAL interpone recurso de revisión contra la Resolución Directoral N° 780-2013-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA por no encontrarla ajustada a derecho, mediante escrito de fecha 30.01.2014.

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PÉREZ · VOCAL · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ · VOCAL · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · LUCIA DELFINA RUIZ OSTOS · PRESIDENTA · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

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

5. ANALISIS DE FORMA

5.1 Competencia del Tribunal

El Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas tiene competencia de acuerdo 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-AG, además del artículo 20° del Reglamento Interno del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas, aprobado por Resolución Jefatural N° 096-2014-ANA.

5.2 Admisibilidad del recurso

El recurso de revisión ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 210° y 211° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que es admitido a trámite.

6. ANALISIS DE FONDO

6.1 Naturaleza Jurídica de la Reserva de agua

6.1.1 La Ley General de Aguas, aprobada en el año 1969 por Decreto Ley N° 17752 y derogada por la Ley de Recursos Hídricos, facultaba al Poder Ejecutivo a reservar aguas para cualquier finalidad de interés público, dentro de su artículo 7° literal a). Asimismo, el Reglamento de los Títulos I, II y III de la mencionada Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 261-69-AP, disponía que el entonces denominado Ministerio de Agricultura y Pesquería podía reservar aguas por un plazo de dos (02) años mediante Decreto Supremo pudiendo ser renovable, según el artículo 10° literal a).

6.1.2 Mediante Decreto Supremo N° 021-81-VC, se reservaron las aguas subterráneas de los acuíferos de las provincias de Lima y Constitucional del Callao a favor de la Empresa de Saneamiento de Lima, hoy SEDAPAL, refrendado por el Ministerio de Agricultura.

6.1.3 En el Decreto Supremo N° 044-2001-AG se establece diversas disposiciones en materia de reserva de agua a favor de entidades del Estado, puntualizando que las reservas y sus correspondientes prórrogas no facultan el uso, aprovechamiento o explotación del recurso agua por parte de las entidades beneficiadas con las mismas, lo que implica la configuración de un derecho expectaticio. Asimismo señala que ante la obtención de licencias, los volúmenes de agua de las mismas deberán ser reducidas respecto de las aguas originalmente reservadas.

6.1.4 El artículo 103° de la Ley de Recursos Hídricos, aprobada en el año 2009 por Ley N° 29338, precisa que la reserva de recursos hídricos es un derecho especial intransferible que se otorga por resolución de la Autoridad Nacional del Agua, de tal manera que ésta no faculta el uso del agua, otorgándose por el período de elaboración de estudios y ejecución del proyecto de infraestructura hidráulica, separadamente. De igual manera, los artículos 206° y 208° del Reglamento de la citada Ley, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, establecen que la reserva de recursos hídricos será aprobada por la Jefatura de la Autoridad Nacional del Agua, otorgándose por un plazo de dos (02) años prorrogables siempre que subsistan las causas que la motivan.

6.1.5 En ese sentido, al igual que la figura original creada por la Ley General de Aguas de 1969 y recogida en la Ley de Recursos Hídricos de 2009, la reserva no implica el uso del agua y su vigencia es de (02) años renovables.

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PEREZ
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
LUCIA DELFINA RUIZ OSTOIC
PRESIDENTA
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
Ing. JOSE AGUILAR HUERTAS
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

6.2 Naturaleza Jurídica de la Retribución Económica

6.2.1 La Ley General de Aguas de 1969 denominaba "tarifa" al pago realizado con el fin de cubrir costos de explotación y distribución del recurso. De esta manera, se contemplaba lo siguiente:

> *"Artículo 12°: Los usuarios de cada Distrito de Riego abonarán tarifas que serán fijadas por unidad de volumen para cada uso. Dichas tarifas servirán de base para cubrir los costos de explotación y distribución de los recursos naturales, incluyendo las del subsuelo (...)"*

6.2.2 La Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, publicada en el año 1997 por Ley N° 26821, establece en su artículo 20° que todo aprovechamiento de recursos naturales por parte de particulares da lugar a una retribución económica que debe aportarse al Estado por el uso del recurso mismo, ya sea como contraprestación, derecho de otorgamiento o derecho de vigencia del título que lo contiene. Por otro lado, el artículo 21° de la mencionada norma señala que la Ley especial dictada para el aprovechamiento sostenible de cada recurso natural precisa las condiciones, términos, criterios y plazos para el otorgamiento de los derechos, incluyendo los mecanismos de retribución económica al Estado.

6.2.3 La Ley de Recursos Hídricos de 2009, la cual deroga a la Ley General de Aguas, establece la diferencia entre retribución económica y tarifa, definiendo en su artículo 91° que la retribución económica es el pago que en forma obligatoria deben abonar al Estado todos los usuarios de agua como contraprestación por el uso del recurso, sea cual fuere su origen y fijándose por metro cúbico, siendo establecido por la Autoridad Nacional del Agua. Por otra parte, los artículos 93° y 94° definen a la tarifa como el pago que realizan los usuarios a los operadores por el servicio de distribución del agua en los usos sectoriales, por monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas y por la utilización de infraestructura hidráulica mayor y menor.

6.2.4 Asimismo, en el artículo 176° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, se desarrolla de manera detallada el concepto de retribución económica por el uso del agua como contraprestación económica que los usuarios deben pagar por el uso consuntivo y no consuntivo del agua al ser Patrimonio de la Nación, precisando que el mismo no constituye un tributo.

6.2.5 De esta manera, la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento establecen que todo usuario de agua debe contar con un derecho de uso de agua otorgado y abonar en forma obligatoria al Estado una contraprestación por el uso del recurso, con la única excepción del uso primario contemplado en el artículo 37° de la mencionada Ley.

6.3 Reserva de Ley Tributaria

6.3.1 Con respecto a la constitucionalidad del Decreto Legislativo N° 148 y el Decreto Supremo N° 008-82-VI, el Tribunal Constitucional ya emitió pronunciamiento en la sentencia del caso Jockey Club del Perú en el expediente N° 04899-2007-PA/TC, señalando lo siguiente:

> *"23. En conclusión, la inconstitucionalidad de la tarifa es incuestionable, al constatarse que los elementos esenciales del tributo, esto es, los sujetos pasivos, la base y la alícuota, entre otros, fueron establecidos en el Decreto Supremo N° 008-82-VI, publicado el 4 de marzo de 1982. En ese sentido, habiéndose establecido que la infracción del principio de reserva de la Ley se produce desde la expedición del Decreto Legislativo N° 148, es menester concluir que la pretensión de los derechos constitucionales de los actores debe retrotraerse a la fecha*

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
LUCIA DELFINA RUIZ OSTOIC
PRESIDENTA
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
Ing. JOSÉ AGUILAR HUERTAS
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

del inicio de su vulneración".(1)

6.3.2 Al ser las sentencias del Tribunal Constitucional de observancia obligatoria para este Tribunal como para cualquier otra instancia administrativa, es preciso hacer hincapié respecto a ellas en la presente Resolución.

6.3.3 En ese sentido, el Tribunal Fiscal también se ha pronunciado respecto al pago de las tarifas de agua subterránea en el marco de las mencionadas normas por su inconstitucionalidad:

"Que de conformidad con lo establecido por la citada norma, este órgano, en su calidad de tribunal administrativo, se encuentra vinculado por lo resuelto por el Tribunal Constitucional y obligado a observar estrictamente lo dispuesto en la resoluciones dictadas por él; en consecuencia, siendo que los valores impugnados se encuentran sustentados en normas que han sido inaplicadas por el Tribunal Constitucional (...)" (2)

6.3.4 De esta manera, este Tribunal considera que la inaplicación del Decreto Legislativo N° 148 y el Decreto Supremo N° 008-82-VI por su inconstitucionalidad ha sido dilucidada por el Tribunal Constitucional y recogida por el Tribunal Fiscal.

6.4 Análisis del recurso interpuesto por SEDAPAL

6.4.1 Con respecto al argumento de SEDAPAL referido a que mediante Decreto Legislativo N° 148 se reservan las aguas subterráneas de los acuíferos de las provincias de Lima y Constitucional del Callao en favor de la Empresa de Saneamiento de Lima, encargándosele la distribución, manejo y control de dichas aguas, este Tribunal debe señalar lo siguiente:

a. El Reglamento de los Títulos I, II y III de la Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 261-69-AP, establecía expresamente en su artículo 7° literal a) que el entonces denominado Ministerio de Agricultura y Pesquería podía reservar aguas para cualquier finalidad de interés público por un plazo de dos (02) años mediante Decreto Supremo, pudiendo ser renovables.

b. Es el Decreto Supremo N° 021-81-VC el que reserva las aguas subterráneas de los acuíferos de Lima y Callao en favor de SEDAPAL, y no el Decreto Legislativo N° 148 tal y como argumenta SEDAPAL. En ese sentido, el mencionado Decreto Supremo establece lo siguiente:

"Artículo 1°: Reservar las aguas subterráneas de los acuíferos de las provincias de Lima y Constitucional del Callao, en favor de la Empresa de Saneamiento de Lima."

c. De esta manera, el Decreto Supremo antes citado cumple con las formalidades expuestas en el Reglamento de la Ley General de Aguas para establecer reservas de agua, habiendo sido refrendado por el Ministerio de Agricultura. Sin embargo, este Decreto Supremo nunca se renovó, debiendo entenderse que quedó sin vigencia después de transcurrir dos (02) años desde su aprobación en 1981.

d. El Decreto Legislativo N° 148, no establece en ninguno de sus artículos que las aguas serán reservadas en favor de SEDAPAL, por lo que este Tribunal no acoge el presente argumento en ningún extremo.

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PÉREZ · VOCAL · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ · VOCAL · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

---

(1) Numeral 23 de la sentencia que recae en el expediente N° 04899-2007-PA/TC. Publicado el 27.08.2010. En: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/04899-2007-AA.pdf>

(2) En el párrafo décimo quinto del Considerando de la sentencia que recae en el expediente N° 11056-2012. Publicado el 26.02.2013. En: <http://www.mef.gob.pe/contenidos/tribu_fisc/Tribunal_Fiscal/PDFS/2013/2/2013_2_03352.pdf>

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · LUCIA DELFINA RUIZ OSTOIC · PRESIDENTA · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

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

6.4.2 Con respecto al argumento de que SEDAPAL ha desarrollado obras de infraestructura hidráulica como trasvase de cuenca para incrementar el agua superficial, contribuyendo a la disminución de la extracción de agua subterránea, este Tribunal debe señalar lo siguiente:

a. El artículo 179° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos señala que los usuarios que efectúen inversiones en trabajos destinados al uso eficiente, la protección y conservación del agua, deberán ser acreditados para tener derecho a acceder a los incentivos que se precisan en los artículos 84° y 86° de la Ley de Recursos Hídricos. De esta manera, los citados artículos de la Ley establecen que uno de tales incentivos podrá ser la deducción de la retribución económica o de las tarifas de agua.

b. La Resolución Jefatural N° 209-2012-ANA publicada el 23.05.2012, que aprueba el Procedimiento para la aplicación del régimen de incentivos en el pago de la retribución económica por el uso del agua a las entidades encargadas del suministro de agua poblacional, define en el numeral 4.2 del artículo 4° que en caso se reconozca la ejecución de inversiones destinadas al mantenimiento y desarrollo de la cuenca, se tomará como parte de pago hasta en un 50% del monto anual que se debe cancelar por concepto de retribución económica por el uso del agua. No obstante, el numeral 1.1.2 de la Disposición Complementaria Final señala que el plazo para acogerse al mencionado procedimiento era de sesenta (60) días hábiles contados a partir de la entrada de vigencia de dicha Resolución, ampliándose el plazo hasta el día 31.12.2012, mediante las Resoluciones Jefaturales N° 355 y 497-2012-ANA. Cabe resaltar que acogerse al mencionado procedimiento no exonera del pago por retribución económica a los usuarios de agua, sino que las inversiones realizadas son reconocidas como parte de pago, habiendo sido debidamente acreditadas y reconocidas por la Autoridad hasta en un 50% del valor total anual de ésta.

c. Mediante Carta N° 2008-2012-GG presentada el 21.11.12, SEDAPAL solicitó acogerse a los citados incentivos para el pago a cuenta de la retribución económica por el uso de agua superficial correspondiente a los periodos 2007-2011 y 2012 – 2014, argumentando que había invertido S/. 221'200,000.00 (DOSCIENTOS VEINTIÚN MILLONES DOSCIENTOS MIL NUEVOS SOLES) en el Proyecto Derivación Huascacocha – Rímac.

d. Como parte del presente recurso de revisión, SEDAPAL no sustenta ni acredita el beneficio en la recarga del acuífero o el uso racional de las aguas subterráneas, materia de análisis de ésta Resolución. Asimismo, el plazo para acogerse al régimen de incentivos, aprobado por Resolución Jefatural N° 209-2012-ANA, venció el 31.12.2012.

e. La decisión respecto a acreditar y reconocer las inversiones realizadas a favor del mantenimiento y desarrollo de la cuenca no corresponden a este Tribunal.

6.4.3 Ante la referencia de SEDAPAL a lo establecido en el Decreto Supremo N° 008-82-VI, este Tribunal debe precisar lo siguiente:

a. El mencionado Decreto Supremo no hace referencia a la exoneración de pago de la tarifa por uso de agua al que se refiere el artículo 12° de la Ley General de Aguas, debido a que el citado Decreto Supremo solo hace referencia a la exoneración por el pago de la prestación de servicios brindados por SEDAPAL a sus usuarios.

b. La retribución económica por el uso del recurso hídrico al que se refiere el artículo 91° de la Ley de Recursos Hídricos no cuenta a la fecha con exoneración alguna en materia al uso de agua con fines poblacionales.

c. En este caso, SEDAPAL cuenta con licencias de uso de agua subterránea y a la fecha viene realizando la explotación de los acuíferos correspondientes, de tal manera que

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PÉREZ · VOCAL · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ · VOCAL · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA · LUCIA DELFINA RUIZ OSTOIC · PRESIDENTA · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

Ing. JOSÉ AGUILAR FUERTAS · VOCAL · Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

como titular de un derecho, ésta lo viene ejerciendo. En ese sentido, SEDAPAL se encuentra obligada a pagar la retribución económica por el uso del agua subterránea, no existiendo una previa exoneración de pago al respecto.

6.4.4 Con respecto al argumento de SEDAPAL referido a que el Tribunal Constitucional no ha declarado como inconstitucional al Decreto Legislativo N° 148 ni al Decreto Supremo N° 008-82-VI, este Tribunal debe señalar lo siguiente:

a. El Tribunal Constitucional inaplicó al Decreto Legislativo N° 148 y el Decreto Supremo N° 008-82-VI por su inconstitucionalidad, siendo recogido dicho argumento por el Tribunal Fiscal, tal y como se detalló en el punto 6.3 de la presente Resolución.

b. Sin embargo, el tema de fondo de este procedimiento administrativo no es la constitucionalidad de las mencionadas normas, sino sobre los alcances de la reserva de agua, su diferenciación con el derecho de uso de la misma y la obligación de pago de una retribución económica por el uso del recurso hídrico.

6.4.5 Con respecto a lo señalado por SEDAPAL en relación a que la Autoridad Administrativa del Agua sostiene que la actividad pública y privada recibe el mismo tratamiento legal, al comparar los casos de la EPS de Tumbes y SEDAPAL, este Tribunal debe señalar lo siguiente:

a. Toda Empresa Prestadora de Servicio de Agua y Saneamiento está obligada a pagar una retribución económica por el uso del agua con fines poblacionales.

b. A la fecha, no existe ninguna norma que establezca una exoneración de pago por retribución económica en materia de uso de agua con fines poblacionales.

c. La opinión de la Autoridad Administrativa del Agua respecto a que la actividad pública y privada recibe el mismo tratamiento legal no implica un cambio relevante respecto al tema de fondo de la presente Resolución.

6.4.6 Con respecto a la referencia que hace SEDAPAL a la Octava Disposición Complementaria Final de la Ley de Recursos Hídricos, ésta establece que las aguas subterráneas reservadas a favor de las empresas de saneamiento se rigen en cada caso por la Ley que autoriza su reserva correspondiente. En ese sentido, este Tribunal debe precisar lo siguiente:

a. Como se ha mencionado antes, el Decreto Legislativo N° 148 no reserva las aguas subterráneas de los acuíferos de Lima y Callao a favor de SEDAPAL, sino que la reserva de las mismas se llevó a cabo mediante el Decreto Supremo N° 021-81-VC. Esta reserva de agua no fue renovada una vez concluido el plazo de dos (02) años.

b. Cabe señalar que existen leyes expresas que reservan aguas subterráneas a favor de Empresas Prestadoras de Servicios de Agua y Saneamiento como es el caso de las Leyes N° 23521 y 24516 a favor del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Trujillo; reservas que no implicaban el uso de las mismas al tratarse de un derecho expectaticio. Por lo tanto, este Tribunal manifiesta que la Octava Disposición Complementaria Final de la Ley de Recursos Hídricos no es aplicable a SEDAPAL.

Visto el Informe Legal N° 107-2014-ANA-TNRCH/ST y por las consideraciones expuestas, esta Sala del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de revisión interpuesto por la empresa de Servicio de Agua Potable y

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
LUCIA DELFINA RUIZ OSTOIC
PRESIDENTA
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
Ing. JOSE AGUILAR HUERTAS
VOCAL
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

Alcantarillado de Lima, contra la Resolución Directoral Nº 780-2013-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, la que se confirma en todos sus extremos.

2°.- Dar agotada la vía administrativa.

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

LUCIA DELFINA RUIZ OSTOIC
Presidenta

JOSE LUIS AGUILAR HUERTAS
Vocal

JOHN IVAN ORTIZ SANCHEZ
Vocal

EDILBERTO GUEVARA PEREZ
Vocal