



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 de Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN N° 614 -2019-ANA/TNRCH

Lima, 15 MAYO 2019



N° DE SALA : Sala 1
EXP. TNRCH : 369-2019
CUT : 178856-2018
IMPUGNANTE : Genaro Julián Pacci Flores
MATERIA : Modificación de Licencia de Uso de Agua
ÓRGANO : AAA Caplina-Ocoña
UBICACIÓN : Distrito : Inclán
POLÍTICA : Provincia : Tacna
Departamento : Tacna

SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por el señor Genaro Julián Pacci Flores contra la denegatoria ficta del pedido de Modificación de Licencia de Uso de Agua, debido a que se ha desvirtuado el argumento del impugnante.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por el señor Genaro Julián Pacci Flores contra la denegatoria ficta del pedido de Modificación de Licencia de Uso de Agua de fecha 09.10.2018, competencia de la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

El señor Genaro Julián Pacci Flores solicita que se declare fundado el recurso interpuesto contra la denegatoria ficta del pedido de Modificación de Licencia de Uso de Agua de fecha 09.10.2018.

3. FUNDAMENTO DEL RECURSO

El señor Genaro Julián Pacci Flores argumenta que ya se encuentra haciendo uso del recurso hídrico en el sector Proter Inclán y que en dicho sector existen obras de infraestructura hidráulica, además que el pedido ha sido materia de consideración en el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH, el cual señaló que se debía tramitar una Modificación de la Licencia de Uso de Agua.

4. ANTECEDENTES RELEVANTES

4.1. La Administración Técnica del Distrito de Riego Locumba-Sama, en la Resolución Administrativa N° 019-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S de fecha 17.01.2005, otorgó una Licencia de Uso de Agua a los usuarios del Bloque de Riego Inclán, entre los cuales figura como beneficiario el señor Genaro Julián Pacci Flores, de acuerdo al siguiente detalle:

Usuario	Nombre del predio	C.C.	Superficie bajo riego (ha)	Volumen máximo de agua otorgado en el bloque (m ³ /año)
CHOQUE, COSME ALBERTO	TOTORAL	05261	1.53	19.523
	QUEBRADA SECA	05263	1.36	17.354

Fuente: Resolución Administrativa N° 019-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S.
Elaboración propia.



4.2. Mediante el escrito ingresado en fecha 09.10.2018, el señor Genaro Julián Pacci Flores solicitó la Modificación de Licencia de Uso de Agua contenida en la Resolución Administrativa N° 019-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S de fecha 17.01.2005 (otorgada para el riego con fines agrarios de los predios con C.C. N° 05298 y N° 05299) para que el agua concedida a su favor sea trasladada al predio con código N° 00796¹ ubicados en el Proter Inclán.

Para sustentar el pedido adjuntó entre otros documentos, los siguientes:

- (i) Una "Constancia de Damnificado" de fecha 27.05.2016, emitido por el Comité de Defensa Civil de la Municipalidad de Inclán, en el cual se dejó constancia que tiene la condición de damnificado debido a los daños causados por las avenidas del río Sama y Fenómenos del Niño ocurridos en los años 1983, 1998 y 2003, por el colapso del terreno con C.C. N° 05263. Así también el Informe de Evaluación de Predios Afectados y Damnificados por las Avenidas del Río Sama N° 006 de fecha 18.10.2015, emitido por la Oficina de Gestión de Desastres de la mencionada Municipalidad en el cual se concluye que los predios con C.C. N° 05263 y N° 05261 se encuentran colapsados.
- (ii) Un escrito presentado por el señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores Damnificados Coruca, Lluco e Inclán, ante el Ministerio de Agricultura y Riego en fecha 01.08.2017, solicitando la dación de una norma para formalizar derechos de uso de agua por tener la calidad de damnificados.
- (iii) Un escrito presentado por el señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores Damnificados Coruca, Lluco e Inclán, ante el Congreso de la República en fecha 02.08.2017, solicitando la dación de una norma para formalizar derechos de uso de agua por tener la calidad de damnificados.
- (iv) El Oficio N° 1067-2017-2018-CA/CR de fecha 22.01.2018, por el cual la presidenta de la Comisión Agraria del Congreso de la República comunica al señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores Damnificados Coruca, Lluco e Inclán, que ha recibido el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH por parte del Ministerio de Agricultura y Riego, luego de trasladarle el pedido de formalización de derechos en el sector Proter Sama.
- (v) La Carta N° 294-2017-ANA-SG/DARH de fecha 26.12.2017, por medio de la cual se comunica al señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores Damnificados Coruca, Lluco e Inclán, el contenido del Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH.
- (vi) El Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH de fecha 19.12.2017, mediante el cual se dio respuesta al pedido del señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores Damnificados Coruca, Lluco e Inclán, concluyendo que deben acreditar las obras de infraestructura y conducción legítima de los terrenos a donde pretenden trasladar el agua, debiendo tramitar la Modificación de Licencia de Uso de Agua.

4.3. En el Informe Legal N° 057-2019-ANA-AAA.CO-AL-JJRA de fecha 24.01.2019, el área especializada en materia jurídica de la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, indicó lo siguiente: «[...] el Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas ha señalado que la modificación de licencia de uso de agua se refiere "a la variación de alguna de sus características técnicas tales como el punto de captación del recurso, la infraestructura utilizada, el volumen, caudal y régimen de exploración determinados en la licencia otorgada" modificación que "debe cumplir los requisitos establecidos en el artículo 53° de la Ley de Recursos Hídricos". El cambio de predio no estaría dentro de los supuestos referidos.[...] En relación a la posibilidad de acumulación de un pedido de extinción y otro de otorgamiento de licencia de uso de agua, el artículo 125 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece el requisito de conexidad para que puedan tramitarse y resolverse conjuntamente más de una petición. Al

¹ Conforme a lo expuesto en el escrito ingresado en fecha 09.10.2018.



respecto, se considerará el tipo o causal de extinción establecido en el artículo 70 de la Ley de Recursos Hídricos, dado que, por ejemplo, el caso de renuncia será instruido por las ALAs; y, el de revocación, requiere previamente un procedimiento administrativo sancionador. [...]».

- 4.4. Con la Carta N° 106-2019-ANA-AAA.CO-ALA.CL de fecha 01.02.2019, recibido el 05.02.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña comunicó al señor Genaro Julián Pacci Flores que no corresponde instruir un procedimiento de Modificación de Licencia de Uso de Agua, debido a que el derecho sería ejercido en un lugar distinto al otorgado, precisando que el procedimiento a seguir es el de extinción de licencia de uso de agua y posterior otorgamiento de la misma, por lo que le otorgó 10 días para que se pronuncie al respecto, caso contrario se resolvería el pedido conforme a su estado.
- 4.5. El señor Genaro Julián Pacci Flores, con el escrito ingresado en fecha 12.02.2019, solicitó que el procedimiento se tramite como una Modificación de Licencia de Uso de Agua, manifestando que no se debe apartar de las conclusiones expuestas en el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH, pues considera que el mismo es vinculante.
- 4.6. Por medio del escrito ingresado en fecha 20.02.2019, el señor Genaro Julián Pacci Flores, dio por denegado el pedido acogiéndose al silencio administrativo negativo.
- 4.7. Con el escrito ingresado en fecha 20.02.2019, el señor Genaro Julián Pacci Flores interpuso un recurso de apelación contra la denegatoria ficta, de conformidad con el argumento expuesto 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 recurso de apelación, de conformidad con el artículo 22° de la Ley N° 29338², 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-MINAGRI³, así como los artículos 4° y 15° del Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA⁴.

Admisibilidad del recurso

- 5.2. El recurso de apelación ha sido interpuesto luego de haberse producido el acogimiento al silencio administrativo negativo, figura que habilita al interesado a interponer de los medios impugnatorios de su conveniencia, de conformidad con lo establecido en el numeral 199.3 del artículo 199° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, por lo cual es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto al fundamento del recurso

- 6.1. En relación con el argumento recogido en el numeral 3 de la presente resolución, se debe señalar

² Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 31.03.2009.

³ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 14.12.2017.

⁴ Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 24.02.2018.

⁵ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 25.01.2019.



lo siguiente:

- 6.1.1. El impugnante manifiesta que ya se encuentra haciendo uso del recurso hídrico en el sector Proter Inclán y que en dicho sector existen obras de infraestructura hidráulica, además que el pedido ha sido materia de consideración en el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH, el cual señaló que se debía tramitar una Modificación de la Licencia de Uso de Agua.
- 6.1.2. En la Resolución Administrativa N° 019-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S de fecha 17.01.2005, La Administración Técnica del Distrito de Riego Locumba-Sama, otorgó una Licencia de Uso de Agua al señor Genaro Julián Pacci Flores, para el riego de los predios Total (C.C. N° 05261) y Quebrada Seca (C.C. N° 05263) ubicado en el Bloque de Riego Inclán.
- 6.1.3. Luego, el señor Genaro Julián Pacci Flores indicó que, a consecuencia del fenómeno del niño, los predios Total (C.C. N° 05261) y Quebrada Seca (C.C. N° 05263) colapsaron; motivo por el cual, vía modificación de licencia, solicitó que el agua otorgada en la Resolución Administrativa N° 019-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S, sea derivada al sector Proter Inclán, para ser asignada a un predio distinto.
- 6.1.4. Sobre las características de las Licencias de Uso de Agua, el numeral 7 del artículo 50° de la Ley de Recursos Hídricos establece que las mismas no pueden ser transferidas:

«Artículo 50°.- Características de la Licencia de Uso

Son características de la Licencia de Uso las siguientes:

[...]

7. Las Licencias de Uso no son transferibles. Si el titular no desea continuar usándola debe revertirla al Estado, a través de la Autoridad Nacional».

- 6.1.5. En lo que respecta a figura de la Modificación de Licencia de Uso de Agua, resulta necesario puntualizar que, si bien en la Ley de Recursos Hídricos se estableció que dichos procedimientos se tramitarían conforme a lo normado en el Reglamento de la citada ley, una vez que fue promulgada la norma reglamentaria se omitió determinar en qué consiste y en qué supuestos procede la modificación de la licencia; no obstante, este Tribunal, en la Resolución N° 321-2015-ANA/TNRCH⁶, acogiendo las reglas del Principio de Uniformidad previsto en el inciso 1.14 del numeral 1 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (el cual determina que la autoridad debe establecer requisitos similares para trámites similares), señaló que para proceder con la modificación del derecho de uso de agua, se deberá verificar previamente si se cumplen con los requisitos exigidos en el artículo 53° de la Ley de Recursos Hídricos, tal como se aprecia en el siguiente cuadro:

Requisitos para la Modificación de una Licencia de Uso de Agua	Características de la Licencia de Uso de Agua que se encuentran relacionadas con los requisitos de una modificación
Que el agua solicitada en la modificación se encuentre disponible	Fuente natural y punto de captación del agua
Que en la fuente de agua exista un volumen para asegurar los caudales ecológicos	Fuente natural y punto de captación del agua
Que no se ponga en riesgo la salud y el medio ambiente	Fuente natural y punto de captación del agua

⁶ Fundamentos 5.5 y 5.6 de la Resolución N° 321-2015-ANA/TNRCH, recaída en el Expediente N° 1268-2014. Publicada el 24.06.2015. En: http://www.ana.gob.pe/sites/default/files/normatividad/files/r321_cut_68763-2014_exp_1268-2014_southern_peru_0.pdf.



Que no se afecten derechos de uso de terceros	Volumen, caudal y régimen de explotación del agua
Que la modificación concuerde con el plan de gestión del agua de la cuenca	Volumen, caudal y régimen de explotación del agua
Que se cuente con el instrumento ambiental aprobado	Clases y tipo de uso del agua
Que se cuenten con las servidumbres u obras de captación aprobadas	Infraestructura para el uso del agua

Fuente: Resolución N° 321-2015-ANA/TNRCH.
Elaboración propia.

De manera concurrente, se deberá tener en cuenta el criterio adoptado por este Tribunal en la Resolución N° 1231-2018-ANA/TNRCH⁷, respecto de lo siguiente:

«[...] la solicitud de Modificación de Licencia de Uso de Agua se refiere únicamente a la variación de alguna de las características técnicas de la licencia otorgada, tales como el punto de captación del recurso, la infraestructura utilizada, el volumen, caudal y régimen de explotación determinados en la licencia otorgada; y no puede, de modo alguno, implicar la variación del predio beneficiario de la licencia, pues este es el objeto mismo de la licencia, por lo que un cambio en el mismo obligaría a declarar la extinción del derecho y no su modificación, de conformidad con lo establecido en el numeral 65.2 del artículo 65° de la Ley de Recursos Hídricos».

6.1.6. En consecuencia, el pedido del señor Genaro Julián Pacci Flores no se enmarca dentro de una Modificación de Licencia de Uso de agua, pues no se busca variar alguna característica técnica, sino transferir el agua de un predio a otro.

Además, acceder al pedido del administrado, originaría la aplicación de un criterio mercantil sobre los derechos de uso de agua, debido a que en el presente caso, con los documentos presentados por el señor Genaro Julián Pacci Flores⁸, ha quedado demostrado que ha ocurrido la "desaparición del objeto para el cual fue otorgado el derecho de uso de agua", figura que se encuentra contemplada en el literal c. del numeral 102.3 del artículo 102° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por el Decreto Supremo N° 001-2010-AG⁹; la cual da como consecuencia, la extinción de la licencia otorgada:

«Artículo 102°.- Extinción de derechos de uso de agua

[...]

102.3. Son causales para declarar la extinción de un derecho de uso de agua por caducidad, las siguientes:

[...]

c. Por concluir el objeto para el que se otorgó el derecho [...].»

6.1.7. Finalmente, respecto al Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH de fecha 19.12.2017, se debe indicar lo siguiente:

- (i) El Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH no contiene una evaluación técnica sobre el caso concreto.
- (ii) El Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH se origina como respuesta al pedido del señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores

⁷ Fundamento 4.5 de la Resolución N° Resolución N° 1231-2018-ANA/TNRCH, recaída en el Expediente N° 1119-2017. Publicada el 18.07.2018. En: <http://www.ana.gob.pe/sites/default/files/normatividad/files/82-RTNRCH-1231-2018-005.pdf>.

⁸ Entre ellos, la "Constancia de Damnificado" de fecha 27.05.2016, emitido por el Comité de Defensa Civil de la Municipalidad de Inclán, en el cual se dejó constancia que tiene la condición de damnificado debido a los daños causados por las avenidas del río Sama y Fenómenos del Niño ocurridos en los años 1983, 1998 y 2003, por el colapso del terreno con C.C. N° 05263. Así también el Informe de Evaluación de Predios Afectados y Damnificados por las Avenidas del Río Sama N° 006 de fecha 18.10.2015, emitido por la Oficina de Gestión de Desastres de la mencionada Municipalidad en el cual se concluye que los predios con C.C. N° 05263 y N° 05261 se encuentran colapsados.

⁹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 24.03.2010.



Damnificados Coruca, Llucu e Inclán; y no forma parte de los actuados.

En suma, el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH se formula sobre un caso que no es el expediente bajo análisis.

A mayor sustento, conviene indicar que, aun cuando el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH formara parte de los actuados, el numeral 182.2. del artículo 182° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que los informes emitidos dentro de un procedimiento administrativo son facultativos y no vinculantes:

«Artículo 180°.- Presunción de la calidad de los informes

[...]

180.2 Los dictámenes e informes se presumirán facultativos y no vinculantes, con las excepciones de ley».

6.1.8. En ese sentido, de acuerdo con el examen realizado y sobre la base del marco normativo expuesto, corresponde desestimar el argumento de apelación materia de análisis por carecer de sustento.

6.2. Desvirtuado el argumento, se debe declarar infundado el recurso presentado por el señor Genaro Julián Pacci Flores.

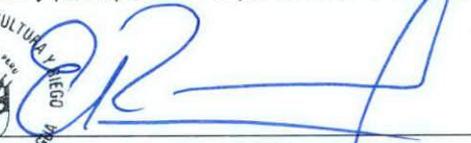
Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 614-2019-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 15.05.2019, por los miembros integrantes del Colegiado de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

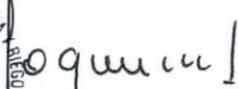
RESUELVE:

1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor Genaro Julián Pacci Flores contra la denegatoria ficta del pedido de Modificación de Licencia de Uso de Agua de fecha 09.10.2018.

2°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
JOSE LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL