



CUT: 155206-2022

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0006-2024-ANA-AAA.CHCH

Ica, 03 de enero de 2024

VISTO:

El escrito signado con registro CUT N° 155206-2022, presentado por el señor Félix Rafael Iburguren Rocha, con DNI N° 21438299 en representación de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C., con RUC N° 20293718220 sobre Recurso Administrativo de Reconsideración, contra la Resolución Directoral N° 0678-2023-ANA-AAA-CH.CH, de fecha 31.08.2023, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 120.1 del artículo 120°, del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444 aprobado por D.S. 004-2019-JUS concordante con el numeral 217.1 del artículo 217° de la acotada, establece que frente a un acto que supone viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la Vía Administrativa mediante los recursos administrativos, para que sea revocado, modificado, anulado o sean suspendidos sus efectos;

Que, el numeral 217.2 del artículo 217° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que: "Solo son impugnables los actos definitivos que pone fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzca indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga en el acto definitivo";

Que, el numeral 218.2 del artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", señala que "El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, (...)";

Que, asimismo, el artículo 219° del citado cuerpo normativo, señala que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación;

Que, mediante Resolución Directoral N° 0678-2023-ANA-AAAA-CH.CH, de fecha 31.08.2023, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra Chinchá resolvió: en su Artículo 1°. -

“DESESTIMAR la solicitud de Modificación de Licencia de Uso de Agua Superficial para fines de uso agrícola, por cambio de titularidad, otorgada mediante Resolución Administrativa N°168-2006-GORE-DRAG-I/ATDRI de fecha 13.07.2006 para el predio denominado “Fundo Santa Rita de La Vela” con UC N° 38504 inscrito en la Partida Electrónica N° 40002818 del Registro de Propiedad Inmueble de Ica, ubicado en el distrito de La Tinguiña, provincia y departamento de Ica, promovida por el señor Félix Rafael Iburguren Rocha, identificado con DNI N° 21438299 en representación de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C. con RUC N° 20293718220, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución;

Que, mediante escrito del visto, de fecha 14.09.2023, el señor Félix Rafael Iburguren Rocha, identificado con DNI N° 21438299, en representación de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C., con RUC N° 20293718220, conforme se desprende de la copia del Certificado de Vigencia de la Partida Electrónica N° 11005915 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima, formula Recurso de Reconsideración en contra de la Resolución Directoral N° 0678-2023-ANA-AAA-CH.CH, de fecha 31.08.2023; solicitando sea revocada y se declare su nulidad, argumentando su pedido, entre otros, entre otros, que: **i)** La característica principal de una licencia de uso de agua es la que se precisa en el numeral 1 del artículo 50° de la Ley N° 29338- Ley de Recursos Hídricos, a través de la cual se “otorga a su titular facultades para usar y registrar una dotación anual de agua expresada en metros cúbicos, extraída de una fuente, pudiendo ejercer las acciones legales para su defensa; además de ser inherente al objeto para el cual fue otorgado”; **ii)** Resultando necesario para dichos efectos, delimitar quien tendría capacidad jurídica para ser titular de una licencia, en aplicación del marco legal establecido en materia de recurso hídrico, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 54° de la Ley de Recursos Hídricos, el mismo que ha establecido que goza de capacidad legal y por tanto jurídica para obtener una licencia, aquel que acredite la propiedad o posesión legítima del predio donde se utilizará el agua solicitada, cuando corresponda; **iii)** En el supuesto de operar el cambio o transferencia del objeto de una licencia (predio, establecimiento o actividad) al que se destina el uso del agua, el nuevo titular tiene derecho preferente para obtener el derecho de uso de agua bajo las mismas condiciones; **iv)** Precisando que la “conducción” de un predio, en este caso agrícola, de conformidad con nuestro ordenamiento civil, puede ser ejercida o por el propietario, si es que este conservara en su poder también la posesión del predio o por un tercero que haya adquirido la posesión de forma legítima por título conferido por el propietario, en cuyo caso será considerado en aplicación de lo prescrito por el artículo 905° del Código Civil como poseedor inmediato y el propietario quien confirió el título tendrá la condición de poseedor mediato; **v)** Manifestando que la resolución recurrida contravine dispositivos legales, al sostener que el numeral 23.2 del artículo 23° Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y Autorización de Ejecución de obras en Fuentes Naturales, aprobado por Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA; señala que para otorgar derecho de uso de agua por cambio de titularidad del predio solo será exigible el documento que acredite la titularidad a favor del solicitante y estar al día en el pago de la retribución económica; en cumplimiento de ello, se adjunta copia del testimonio de escritura pública de contrato de derecho de usufructo, otorgado por el señor Félix Honorio Jhong León a favor de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C.; **vi)** Adjuntando en calidad de prueba nueva la Declaración Jurada de aceptación de procedimiento por parte de Félix Honorio Jhong León, sobre el procedimiento de Modificación de Licencia de derecho de uso de agua superficial de la UC 38504, como requisito de admisibilidad del recurso de reconsideración; **vii)** Señalando además que la resolución recurrida, viene vulnerando los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento en el extremo referido a la motivación porque no se reconoce que acredita la “posesión” del predio mediante el contrato de usufructo presentado durante el procedimiento administrativo de Modificación de Licencia de Uso de Agua Superficial para fines de uso agrícola, por cambio de titularidad, otorgada mediante Resolución Administrativa N°168-2006-GORE-DRAG-I/ATDRI de fecha 13.07.2006 para el predio denominado “Fundo Santa Rita de La Vela” con UC N° 38504 inscrito en la Partida Electrónica N° 40002818 del Registro de Propiedad Inmueble de Ica, ubicado en el distrito de La Tinguiña, provincia y departamento de Ica. Solicitando se declare fundado el recurso de reconsideración formulado y se proceda a otorgar la

licencia de uso de agua o en su defecto declarar la nulidad de la recurrida y otorgando la modificación de licencia de uso de agua superficial de la UC 38504;

Que, el recurso impugnatorio interpuesto debe reunir las condiciones de plazo y competencia que establece la norma general ampliamente detallada; en relación a la competencia se tiene que la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C., interpone por intermedio de su representante debidamente acreditado, señor Félix Rafael Ibarguren Rocha, recurso administrativo de reconsideración ante la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra Chincha, en contra de la Resolución Directoral N° 0678-2023-ANA-AAA-CH.CH; de fecha 31.08.2023 la cual fue notificada a la recurrente mediante correo electrónico con fecha 05.09.2023, siendo que el recurso de reconsideración fue presentado el día 14.09.2023, en ese sentido, éste se encuentra dentro del plazo legal establecido por el artículo 218° numeral 218.2 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444;

Que, el Recurso Administrativo de Reconsideración debe sustentarse en una **nueva prueba**, la cual debe ser NUEVA, lo que implica que no haya sido expuesta o presentada durante el procedimiento administrativo constituido. Ahora bien, este medio de prueba no puede ser cualquier documento, tiene que ser una prueba conducente y pertinente, es decir que sin lugar a duda logre cambiar la decisión y sobre todo sirva de base y fundamento fáctico y jurídico de ese cambio, por cuanto, el fin ulterior a la interposición del Recurso Administrativo Impugnatorio de Reconsideración es que el impugnante busque que la autoridad administrativa reconsidere su pronunciamiento y lo cambie;

Que, aun cuando el recurso reúne las condiciones de plazo y competencia, no cumple con aportar un medio probatorio, que sustente sus argumentos; ello en aplicación a lo dispuesto por el artículo 219° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobada con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en lo referido a la tramitación del Recurso de Reconsideración, el cual se deberá sustentar en nueva prueba, la cual constituye un nuevo elemento probatorio que sea idóneo a efectos, para variar el sentido de la decisión adoptada en la resolución recurrida, promoviendo una nueva evaluación del expediente, en mérito a un hecho que no haya sido sometido a evaluación en el trámite del mismo. Es decir, sobre un extremo del procedimiento ya analizado corresponde presentar un nuevo medio probatorio que implique que la Administración deba revisar su propio análisis. Dicho medio probatorio tiene que acreditar una circunstancia que no haya sido considerada en la evaluación. Sobre este punto, la administrada anexa en calidad de nueva prueba, copia de la Declaración Jurada de Aceptación de Procedimiento y Pretensión, suscrita por el señor Félix Honorio Jhong León, identificado con DNI N° 21420388, Aceptando y dando Conformidad Expresa del procedimiento de Modificación de Licencia de uso de agua superficial de la UC 38504, que estuviera promoviendo la empresa Agrícola Don Ricardo SAC;

Que, conforme se desprende del Considerando noveno, señala que el numeral 23.2 del artículo 23° Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y Autorización de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales, aprobado por Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA; señala que: para otorgar derecho de uso de agua por cambio de titular del predio solo será exigible el documento que acredite la titularidad a favor del solicitante y estar al día en el pago de la retribución económica. En ese sentido, la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C. con la finalidad de acreditar la titularidad del predio denominado "Fundo Santa Rita de La Vela" con UC N° 38504 inscrito en la Partida Electrónica N° 40002818 del Registro de Propiedad Inmueble de Ica, ubicado en el distrito de la Tinguíña, provincia y departamento de Ica, ha presentado en su solicitud, copia del testimonio de escritura pública de contrato de constitución de derecho de usufructo, otorgada por el señor Félix Honorio Jhong León, a favor de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C. contrato que según el artículo 999° del Código Civil le permite al usufructuario usar y disfrutar temporalmente del bien ajeno, sin embargo ello no implica de modo alguno la transferencia en la titularidad del predio objeto de licencia, ya que, los intervinientes en el acuerdo de voluntades son la empresa recurrente en calidad de Usufructuaria

la cual cuenta con el derecho de uso del predio, así como goce y disfrute del mismo junto a sus frutos, mientras que de la otra parte, tenemos al señor Félix Honorio Jhong León, el mismo que cuenta con el derecho de nuda propiedad quien resulta ser titular del derecho – dueño o propietario del bien usufructuado, denominado constituyente, pero sin tener el uso y disfrute del mismo; concordante con el criterio adoptado por el Tribunal de Resolución de Controversias Hídricas de la Autoridad Nacional del Agua, mediante Resolución N° 745-2019-ANA/TNRCH de fecha 20.06.2019;

Que, asimismo, hay dos efectos exclusivos de la posesión: el derecho a usar los interdictos posesorios y el derecho a la usucapión. Desde el punto de vista formal, solo es posesión jurídica la que concede los interdictos o la usucapión o ambas. La posesión implica el ejercicio de alguno de los atributos de la propiedad, es decir, del *uso*, del *goce* o *disfrute* o de la disposición de los bienes, el usufructuario no dispone de la propiedad del bien, pero sí tiene su uso y disfrute; en otros términos, el poseedor superior (propietario) es poseedor por intermediación del sujeto que tiene la cosa (usufructuario);

Que, en lo que respecta al documento ofrecido como nueva prueba en el presente recurso impugnatorio, como es la copia de la Declaración Jurada de Aceptación de Procedimiento y Pretensión, suscrita por el señor Félix Honorio Jhong León, identificado con DNI N° 21420388, Aceptando y dando Conformidad Expresa del procedimiento de Modificación de Licencia de uso de agua superficial de la UC 38504, que estuviera promoviendo la empresa Agrícola Don Ricardo SAC; se debe señalar que, aunque el propietario del bien que motiva el procedimiento administrativo sobre Modificación de Licencia de uso de agua superficial para fines agrarios, por cambio de titularidad, otorgada mediante Resolución Administrativa N°168-2006-GORE-DRAG-I/ATDRI de fecha 13.07.2006, establezca una cláusula expresa que otorga facultades para la obtención de Licencias, así como también ofrezca una declaración jurada de aceptación de procedimiento y pretensión, denotando su consentimiento para la variación de titularidad del derecho, ello resulta contrario a las Leyes establecidas ya que por norma, el nuevo propietario del predio beneficiado con el derecho o representante de la persona natural o jurídica es el indicado para solicitarlo a su beneficio más no a beneficio de terceros;

Que, sin perjuicio de lo señalado en el Considerando precedente, se debe indicar que, respecto a la naturaleza del contrato de arrendamiento, el Código Civil establece en sus artículos 999° y 1001° que el usufructo constituye un derecho real que permite usar y disfrutar un bien ajeno durante un plazo limitado. Es decir que, al tratarse de una cesión temporal del predio denominado “La Vela”, inscrito en la Partida Electrónica N° 40015620 del Registro de Predios de Ica, el usufructo de dicho bien se contrapone con la naturaleza de duración indeterminada que tiene la licencia de uso de agua, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 50° de la Ley de Recursos Hídricos N° 29338 (**“Artículo 50.- Características de la licencia de uso.- Son características de la licencia de uso las siguientes: (...) 3.- su plazo es indeterminado mientras subsista la actividad para la que fue otorgada (...);** porque, una vez concluido el plazo pactado en el contrato, el usufructuario tiene la obligación de devolverlo;

Que, conforme a lo antedicho, el Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas de la Autoridad Nacional del Agua, al momento de resolver las impugnaciones formuladas por la recurrente en otros procedimientos administrativos que tienen connotación con los contratos de usufructo (Resolución N° 0819-2023-ANA-TNRCH y otras), ha determinado que los contratos de usufructo, en tanto son temporales, no concuerdan con la característica de vigencia indeterminada que tienen las licencias de uso de agua, independientemente de que permitan acreditar la posesión o conducción de un determinado predio. Considerando que el derecho real de usufructo de naturaleza temporal, se contrapone con la característica indeterminada de la licencia de uso de agua, por lo cual un contrato de usufructo no constituye un documento idóneo para acreditar la titularidad o conducción del predio en el que se ejercerá el uso de agua;

Que, en virtud a lo expuesto y habiendo desestimado los alegatos presentados por la empresa Agrícola Don Ricardo SAC, se concluye que la Resolución Directoral N° 0678-2023-ANA-AAA-CH.CH, de fecha 31.08.2023, ha resuelto conforme a lo establecido en la normativa vigente; por lo cual, se confirma desestimar la solicitud de Modificación de Licencia de uso de agua superficial para fines agrarios, por cambio de titularidad, otorgada mediante Resolución Administrativa N°168-2006-GORE-Drag-I/ATDRI de fecha 13.07.2006 para el predio denominado "Fundo Santa Rita de La Vela" con UC N° 38504 inscrito en la Partida Electrónica N° 40002818 del Registro de Propiedad Inmueble de Ica, ubicado en el distrito de La Tinguiña, provincia y departamento de Ica, promovida por el señor Félix Rafael Iburguren Rocha, identificado con DNI N° 21438299 en representación de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C. con RUC N° 20293718220;

Que, mediante Informe Legal N° 0006-2024-ANA-AAA.CHCH/JRYH, el área legal concluye que debe declararse infundado el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la Resolución Directoral N° 0678-2023-ANA-AAAA-CH.CH, de fecha 31.08.2023; interpuesto por el señor Félix Rafael Iburguren Rocha, en representación de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C.;

Que, contando con el visto del Área Legal de la Autoridad Administrativa del Agua Cháparra Chincha, y de acuerdo con las facultades conferidas por el artículo 46° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI;

SE RESUELVE:

ARTICULO 1°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso administrativo de reconsideración interpuesto por el señor Félix Rafael Iburguren Rocha, identificado con DNI N° 21438299, en representación de la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C., con RUC N° 20293718220, en contra de la Resolución Directoral N° 0678-2023-ANA-AAAA-CH.CH, de fecha 31.08.2023; y en consecuencia **CONFIRMAR**, la recurrida en todos sus extremos, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTICULO 2°.- NOTIFICAR la presente resolución a la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.C.; poniendo en conocimiento de la Administración Local de Agua Ica de la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra Chincha.

Regístrese, notifíquese y publíquese

FIRMADO DIGITALMENTE

WILLIAM ALAN ORMEÑO HUAMANI
DIRECTOR (E)

AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL AGUA - CHAPARRA CHINCHA