



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 del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

RESOLUCIÓN N° 294 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 28 FEB. 2018

N° DE SALA : Sala 1
 EXP. TNRCH : 863-2017
 CUT : 153516-2015
 MATERIA : Revisión de oficio de acto administrativo
 ÓRGANO : AAA Chaparra-Chincha
 UBICACIÓN : Distrito : La Tinguña
 POLÍTICA : Provincia : Ica
 Departamento : Ica



SUMILLA:

Se declara de oficio la nulidad de la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH, debido a que fue emitida sin haberse acreditado el uso público, pacífico y continuo del agua al 31.12.2014 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV, conforme al requisito establecido en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA; y en consecuencia, resulta improcedente la solicitud de regularización de licencia de uso de agua proveniente del pozo IRHS 57.

ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE REVISIÓN DE OFICIO

La Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH de fecha 13.07.2016, otorgada por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha a favor del señor Armando Francisco Paez Adawi para la explotación del pozo IRHS 57.

2. ANTECEDENTES RELEVANTES DEL PROCEDIMIENTO SUJETO A REVISIÓN DE OFICIO

2.1. El señor Armando Francisco Paez Adawi, con el Formato Anexo N° 01, ingresado en fecha 30.10.2015, solicitó ante la Administración Local de Agua Ica acogerse al procedimiento de formalización¹ de licencia de uso de agua proveniente del pozo IRHS 57 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV del Sector Cordero, distrito de La Tinguña, provincia y departamento de Ica, en aplicación del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI.

A su escrito adjuntó los siguientes documentos:

- Copia de su Documento Nacional de Identidad;
- Formato Anexo N° 02 – Declaración Jurada;
- Formato Anexo N° 03 – Titariedad de los predios, Estudios técnicos, Oficio N° 1480-2008-INRENA-IRH de fecha 25.04.2008 que comunica que no es factible otorgar autorización para el reemplazo del pozo IRHS 57 por encontrarse en zona declarada en veda;
- Documentos dirigidos a la Dirección Regional Agraria del Gobierno Regional Ica, en relación a las solicitudes para la aprobación de la modificación del proyecto productivo a ejecutarse (Expedientes N° 063-2012, N° 064-2012, N° 065-2012 y N°066-2012);
- Partida Registral N° 11086583 del Registro de la Propiedad Inmueble, en la se encuentra inscrito el predio denominado Cansas I – U.C. N° 090587 de 15.0000 hectáreas, a nombre de la señora Lia Adelaida Farah Galindo de Páez, Partida Registral N° 11086584 del Registro de la Propiedad Inmueble, en la se encuentra inscrito el predio denominado Cansas II – U.C. N° 090588 de 15.0000 hectáreas, a nombre del señor Yanpool Richar Caldas Quispe, Partida Registral N° 11086582 del Registro de la Propiedad Inmueble, en la se encuentra inscrito el predio denominado Cansas III – U.C. N° 090586 de 15.0000 hectáreas, a nombre del señor

¹ Pedido de formalización que fue encauzado de oficio a uno de regularización de licencia de uso de agua proveniente del pozo IRHS 57 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV del Sector Cordero, distrito de La Tinguña, provincia y departamento de Ica, en aplicación del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI.

Marcelino Alcibiades Gómez García y la Partida Registral N° 11086585 del Registro de la Propiedad Inmueble, en la se encuentra inscrito el predio denominado Cansas IV – U.C. N° 090589 de 3.0000 hectáreas, a nombre de la señora Marianela Vicenta Nieto Fuentes.

- f) Asiento B00001 de la Partida Registral N° 12867375 del Registro de Mandatos y Poderes, en el cual se encuentra inscrito el poder otorgado por la señora Lia Adelaida Farah Galindo de Páez, a favor del señor Armando Francisco Paez Adawi; Asiento A00001 de la Partida Registral N° 12870589 del Registro de Mandatos y Poderes, en el cual se encuentra inscrito el poder otorgado por el señor Yampool Richar Caldas Quispe, a favor del señor Armando Francisco Paez Adawi; Testimonio notarial inscrito en el Asiento A0001 de la Partida Registral N° 11066507 del Registro de Mandatos y Poderes, en el cual se encuentra inscrito el poder otorgado por el señor Marcelino Alcibiades Gómez García, a favor del señor Armando Francisco Paez Adawi; y, Testimonio notarial inscrito en el Asiento A0001 de la Partida Registral N° 11066508 del Registro de Mandatos y Poderes, en el cual se encuentra inscrito el poder otorgado por la señora Marianela Vicenta Nieto Fuentes, a favor del señor Armando Francisco Paez Adawi;
- g) Formato Anexo N° 04 - Resolución Jefatural N° 488-2011-ANA de fecha 22.07.2011, mediante la cual se dispuso la inclusión del pozo IRHS 57 en el Inventario de Pozos de Ica 2007 en calidad de utilizado; y,
- h) Memoria Descriptiva para Formalización de Licencia de Uso de Agua Subterránea para el pozo IRHS 57.



2.2. Mediante la Carta N° 1675-2015-ANA-AAA.CH.CH-ALA I de fecha 27.11.2015, la Administración Local de Agua Ica solicitó al señor Armando Francisco Paez Adawi el certificado de vigencia del poder otorgado por los propietarios de los predios; así como acreditar la instalación del dispositivo de medición de caudal.

2.3. Con el escrito de fecha 30.11.2015, el señor Armando Francisco Paez Adawi presentó una copia certificada de los poderes inscritos; así como también adjuntó fotografías del dispositivo de medición de agua.

2.4. En fecha 17.03.2016, se llevó a cabo una inspección ocular en el sector Cordero, distrito de La Tinguiña, y en el acta de dicha diligencia se consignó que el pozo IRHS 57, contaba con un motor marca Johnson Grar, un caudalímetro Mc Cromete, y un caudal de 34.5 l/s, utilizándose las aguas para un terreno de 33 hectáreas.

La información recogida en el acta de inspección ocular fue plasmada en el Informe Técnico N° 002-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA I.AT/NMGR de fecha 13.05.2016, en el cual la Administración Local de Agua Ica concluyó lo siguiente: «*Se ha constatado que el pozo IRHS 57 actualmente abastece de agua para uso productivo agrícola en 33 ha de los predios con UC 090587, 090588, 090586 y 090589 [...]».*

Con el escrito de fecha 13.06.2016 el señor Armando Francisco Paez Adawi presentó los siguientes documentos:

- (i) Declaraciones Juradas de explotación de agua subterránea correspondiente a los siguientes meses:
- a) De enero a diciembre del 2014; y,
 - b) De abril a diciembre del 2015.
- (ii) Un acta de constatación de posesión de predios de fecha 08.06.2016, emitida por el Gobernador de La Tinguiña.

2.6. Mediante el escrito de fecha 15.06.2016, el señor Armando Francisco Paez Adawi presentó una copia del Contrato Privado de Constitución de Servidumbre celebrado en fecha 02.01.2014 con la empresa Agrícola Don Ricardo S.A.



En dicho contrato se señaló que la empresa Agrícola Don Ricardo S.A. es titular del predio San Luis en donde se encuentra ubicado el pozo IRHS 57, y le otorga al señor Armando Francisco Paez Adawi una servidumbre de uso para trasladar el agua del mencionado pozo.



2.7. El Equipo de Evaluación de la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, mediante el Informe Técnico N° 169-2016-ANA-AAA-CH.CH-SDARH/KVMG de fecha 01.07.2016, señaló lo siguiente: «De la revisión de la documentación, se concluye que el procedimiento ha sido instruido por la Administración Local de Agua Ica referido a la Regularización de la licencia en el marco del D.S. N° 007-2015-MINAGRI; asimismo, la Administración Local de Agua, dispuso mediante aviso la publicación de la solicitud, respecto de la cual no se presentaron oposiciones; por lo que técnicamente es factible otorgar la Constancia Temporal que faculta al uso provisional de las aguas subterráneas, respecto al pozo tubular con IRHS 11-01-02-57, ubicado en el Predio de U.C. N° 65205, sector Cordero, distrito de la Tinguina, Provincia y departamento de Ica, a favor del recurrente».

2.8. Con fecha 13.07.2016, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emitió la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH para la explotación del pozo IRHS 57, notificada al señor Armando Francisco Paez Adawi el 15.07.2016.



2.9. Mediante la Notificación N° 311-2017-ANA-AAA.CHCH-ALA.I de fecha 23.02.2017 la Administración Local de Agua Ica comunicó al señor Armando Francisco Paez Adawi la programación de una inspección ocular a realizarse el día 10.03.2017, en virtud de lo dispuesto en el Memorándum N° 132-2017-ANA-AAA.CHCH/SDUAJ respecto de la Resolución Directoral N° 070-2013-ANA-AAA-CH.CH, en cuyo Artículo 2° se dispuso que la administración a cargo implemente las acciones de control y vigilancia, a efectos de verificar la explotación del pozo IRHS 57.

2.10. Con el escrito de fecha 03.03.2017, el señor Armando Francisco Paez Adawi manifestó su oposición a la inspección ocular programada, señalando que lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 070-2013-ANA-AAA-CH.CH perdió vigencia al haberse acogido al procedimiento regulado en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI.



2.11. Con el fin de dar cumplimiento al Memorándum N° 132-2017-ANA-AAA.CHCH/SDUAJ, la Administración Local del Agua Ica realizó una supervisión inopinada al pozo IRHS 57 en fecha 08.03.2017, y en el acta de dicha diligencia consignó que el mencionado pozo se encuentra inoperativo y no abastece de agua a ninguna actividad productiva agrícola.

2.12. En fecha 15.05.2017, la Sub Dirección de Administración de Recursos Hídricos de la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emitió el Informe Técnico N° 233-2017-ANA-AAA-CH.CH-SDARH/MMMC, en el cual señaló lo siguiente: «[...] al no existir la infraestructura hidráulica que traslade el recurso hídrico hacia los predios que irriga según la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH; se recomienda anular dicha Constancia».

2.13. Mediante el Oficio N° 924-2017-ANA-AAA-CH.CH-D de fecha 24.05.2017 la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha recomendó la anulación de la Constancia Temporal N° 229-2016-ANA-AAA-CH.CH al haber tomado conocimiento de lo siguiente: «[...] el pozo materia del presente no se encuentra operativo, además señala que no existe infraestructura hidráulica para conducir el agua hacia los predios antes indicados y donde debían hacer uso del mismo se encuentran en estado eriazo en un 100% [...]».

2.14. Con la Carta N° 167-2017-ANA-TNRCH/ST de fecha 08.11.2017, notificada el 10.11.2017, la Secretaría Técnica del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas comunicó al señor Armando Francisco Paez Adawi el inicio de la revisión de oficio de la Constancia Temporal N° 229-2016-ANA-AAA-CH.CH, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para que ejerza los medios de defensa que considere pertinentes; asimismo, se le corrió traslado del Oficio N°

924-2017-ANA-AAA-CH.CH-D.

2.15. Con el escrito ingresado en fecha 17.11.2017, el señor Armando Francisco Paez Adawi absolvió el traslado, manifestando lo siguiente:

- 
- (i) El Informe Técnico N° 233-2017-ANA-AAA-CH.CH-SDARH/MMC no señala los vicios en que habría incurrido el procedimiento administrativo que conllevó a la emisión de la Constancia Temporal N° 229-2016-ANA-AAA-CH.CH, cuya nulidad se pretende declarar; asimismo, las causales de nulidad del acto administrativo están referidos a hechos o situaciones jurídicas ocurridas en la tramitación del procedimiento administrativo que genera la emisión del acto administrativo o el incumplimiento de un requisito de validez conforme al artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, sin embargo en el presente caso no se han expresado cuales serían los requisitos de validez incumplidos;
 - (ii) No se han considerado los daños ocasionados por causa del Fenómeno del Niño ocurrido en Ica, que perjudicó a todos los ciudadanos que tenían cultivos, los cuales fueron afectados por los huaycos de la quebrada La Yesera, conforme al Informe Técnico N° 025-A-2017-MDLT-CDDC/ST emitido por la Municipalidad de la Tinguiña en fecha 24.02.2017;
 - (iii) El pozo IRHS 57 ha venido siendo utilizado por más de diez (10) años conforme lo resuelto en la Resolución Administrativa N° 207-2002-CTAR-DRAG-I/ATDRI de fecha 09.12.2002 expedida por la ex Administración Técnica del Distrito de Riego – Ica, por la cual se otorgó una autorización de uso de las aguas subterráneas, por lo que el referido pozo ha venido funcionando hasta hace algunos meses, situación que fue verificada como se señaló en el Informe Técnico N° 002-2016-ANA-AAA.CH-ALA I.AT/NMGR de fecha 13.05.2016; y,
 - (iv) Mediante el Informe N° 019-2014-ANA-AAA-CH.CH/PCAVIPVL/EGOR de fecha 07.02.2014 se efectuó una inspección ocular inopinada al pozo IRHS 57 verificándose su uso, el cual también fue verificado posteriormente con el Informe Técnico N° 002-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA.IAT/NMGR; hecho que se advierte de los reportes mensuales efectuados a la Administración Local del Agua Ica y de los pagos por el consumo de volúmenes realizados a la Junta de Usuarios de Aguas Subterráneas del Valle de Ica.

2.16. En fecha 29.11.2017, el señor Armando Francisco Paez Adawi realizó precisiones respecto al otorgamiento de la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH, señalando lo siguiente:

- 
- (i) Ha venido utilizando el agua con fines agrícolas conforme a lo resuelto en la Resolución Administrativa N° 207-2002-CTAR-DRAG-I/ATDRI de 09.12.2002, mediante la cual la Administración Técnica del Distrito de Riego Ica, le otorgó una autorización de uso de las aguas subterráneas del pozo IRHS 57; asimismo mediante el Informe Técnico N° 458-2007/ATDRI del 29.11.2007 dicha autoridad constató que el referido pozo venía siendo utilizado.
 - (ii) En fecha 07.02.2014 mediante el Informe N° 019-2014-ANA-AAA.CH.CH/PGAVIPVL/EGOR la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha constató que el pozo IRHS 57 estaba en estado utilizado y funcionando, utilizándose el agua extraída para el cultivo de vid.
 - (iii) De acuerdo con los medios probatorios presentados, se acredita que se ha venido usando el pozo IRHS 57 por más de cinco (5) años en forma continua, pacífica y pública, por lo que habiéndose cumplido con todos los requisitos que establece el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI.
 - (iv) Se pretende tramitar una nulidad por hechos o sucesos posteriores a la emisión de la Constancia Temporal materia de nulidad, sin tener en cuenta la ocurrencia del huayco en la quebrada por causa del fenómeno del niño ocurrido en Ica, afectando los predios Cansas I, II, III y IV conforme ha quedado acreditado en el Informe Técnico N° 025-A-2017-MDLT-CDDC/ST del 24.02.2017 emitido por la Secretaría Técnica de Defensa Civil de la

Municipalidad Distrital de La Tinguiña –Ica.



2.17. Con los escritos de fechas 05.01.2018 y 25.01.2018, el señor Armando Francisco Paez Adawi presentó como nuevas pruebas, las siguientes:

- (i) Un recibo de retribución económica por uso de agua subterránea del pozo IRHS 57, emitido por la Autoridad Nacional del Agua correspondiente al año 2017.
- (ii) Recibos por monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas del pozo IRHS 57, emitidos por la Junta de Usuarios de Aguas Subterráneas del Valle de Ica, correspondiente a los meses de julio a noviembre del 2016.

3. ANÁLISIS DE FORMA

Competencia del Tribunal



1. El Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas tiene competencia para realizar la revisión de oficio de los actos administrativos, al amparo de lo establecido en el numeral 211.2 del artículo 211° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, así como en el artículo 20° de su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Jefatural N° 096-2014-ANA.

Al tomar conocimiento del cuestionamiento realizado por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, este Tribunal decidió iniciar la revisión de oficio de la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH, por contener posibles vicios de nulidad, al amparo de las normas legales antes precisadas y comunicando oportunamente al señor Armando Francisco Paez Adawi para que ejerza su derecho de defensa.

Plazo para declarar de oficio la nulidad del acto administrativo



La Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH fue notificada el 15.07.2016, conforme es de verse del cargo de notificación de la misma, venciendo el plazo de impugnación el 09.08.2016 y quedando consentida el 10.08.2016.

En aquel momento se encontraba vigente el numeral 202.3 del artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que establecía el plazo de un (1) año para declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos, contado a partir de la fecha en que hubieran quedado consentidos

Sin embargo, cuando aún no vencía el plazo descrito en el párrafo precedente, se promulgó el Decreto Legislativo N° 1272, que modificó la Ley del Procedimiento Administrativo General y estableció en dos (2) años el nuevo plazo para declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos.

En este sentido, este Tribunal se encuentra dentro del plazo para realizar la revisión de oficio de la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH, el cual vence el 10.08.2018, conforme a la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1272.

Cabe señalar que, en la actualidad, dicha modificación se encuentra recogida en el numeral 211.3 del artículo 211° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

4. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a la facultad para declarar de oficio la nulidad de un acto administrativo

- 4.1. El numeral 211.1 del artículo 211° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que en cualquiera de los casos previstos en el artículo 10° de la citada ley², puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

El numeral 211.2 del mismo artículo, señala que solo el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida puede declarar de oficio la nulidad del mismo; y cuando se trate de un acto emitido por autoridad no sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.

- 4.2. Conforme a lo dispuesto en el numeral 211.3 del artículo 211° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la facultad para declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos prescribe en el plazo de (2) dos años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos; y en caso de que haya prescrito el plazo previsto, sólo procederá demandar la nulidad ante el Poder Judicial, en vía del proceso contencioso administrativo, siempre que la demanda sea interpuesta dentro de los tres años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa.

Respecto a los procedimientos administrativos de formalización y regularización de licencia de uso de agua en el marco del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI

- 4.3. El Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 04.06.2015, y su objeto fue regular los procedimientos de formalización y regularización de licencias de uso de agua, **a quienes utilizan** dicho recurso de manera pública, pacífica y continua sin contar con su respectivo derecho de uso de agua.

Igualmente, el numeral 1.2 del artículo 1° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA establece que pueden acceder a la formalización o regularización **«quienes usan el agua sin contar con licencia de uso de agua de manera pública pacífica y continua sin afectar a terceros [...]»**. (el resaltado corresponde a este Tribunal), evidenciándose que el verbo usar también se encuentra en tiempo presente, lo cual implica que debe haber un uso actual del recurso hídrico por parte de los administrados que solicitan la formalización o regularización.

Por otro lado, el artículo 3° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, desarrolló los conceptos de formalización y regularización de la siguiente manera:

«3.1 **Formalización:** Procedimiento para el otorgamiento de licencias de uso de agua a quienes utilizan el agua de manera pública, pacífica y continua, con una antigüedad mayor a los cinco (05) años computados a partir de la vigencia de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos.

3.2 **Regularización:** Procedimiento para el otorgamiento de licencias de uso de agua a quienes al 31 de diciembre de 2014 se encontraban utilizando el agua de manera

² «Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma».

pública, pacífica y continua, sin estar comprendidos dentro del supuesto de antigüedad señalado en el numeral 3.1 precedente».



4.5. Asimismo, el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI estableció que tanto la solicitud de formalización como la de regularización debían ir acompañadas de una Declaración Jurada, según el formato aprobado por la Autoridad Nacional del Agua, indicando el régimen y volumen de explotación, así como la documentación que acreditara lo siguiente:

- a) Titularidad o posesión legítima del predio o lugar en el cual se hace uso del agua.
- b) El uso público, pacífico y continuo del agua con la antigüedad requerida según se trate de formalización o regularización.
- c) El compromiso de inscripción en el registro de las fuentes de agua de consumo humano, cuando se trate de uso poblacional.
- d) La autorización o concesión para el desarrollo de la actividad, según sea el caso. Para usos agrarios, bastará el documento que acredite la propiedad o posesión legítima del predio; mientras que para uso poblacional será suficiente el reconocimiento de la organización comunal por parte de la municipalidad distrital o provincial.
- e) Una memoria técnica según el formato aprobado por la Autoridad Nacional del Agua, únicamente en los ámbitos en los que la referida Autoridad no cuente con información oficial disponible.
- f) Contar con un sistema de medición instalado, cuando se trate de agua subterránea.



4.6. Por su parte, la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 10.07.2015, mediante la cual se dictaron disposiciones para la aplicación de los procedimientos de formalización y regularización de licencias de uso de agua establecidos en los Decretos Supremos N° 023-2014-MINAGRI y N° 007-2015-MINAGRI, estableció en su artículo 2° lo siguiente:



- «2.1 La formalización se aplica para actividades en las que el uso del agua de manera pública, pacífica y continua acredita una antigüedad no menor de cinco años al 31.03.2009.
- 2.2 La regularización aplica para actividades que venían realizando el uso del agua al 31.12.2014, de manera pública, pacífica y continua».

4.7. De lo expuesto se concluye que:

- a) Pueden acceder a la formalización quienes venían haciendo uso del agua de manera pública, pacífica y continua, con una antigüedad no menor de cinco (5) años anteriores al 31.03.2009; es decir, para aquellos que venían haciendo uso del agua cuando menos desde el 31.03.2004; y,
- b) Pueden acceder a la regularización quienes venían haciendo uso del agua de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014, indistintamente de la antigüedad del uso del recurso hídrico.

En ambos procedimientos, se entiende, además que los administrados deben acreditar el uso actual del recurso hídrico según el numeral 9.2 del artículo 9° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI; máxime, cuando la finalidad pretendida con las normas de formalización y regularización de licencias de uso de agua, consiste en reconocer situaciones de hecho actuales para incorporarlas a la legalidad, y no aquellas situaciones ya concluidas que obviamente no cumplirían tal objetivo.

Respecto a la configuración de las causales para declarar de oficio la nulidad de la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH

4.8. Con la solicitud ingresada en fecha 30.10.2015, el señor Armando Francisco Paez Adawi, se acogió al procedimiento de regularización de licencia de uso de agua del pozo IRHS 57 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV del Sector Cordero, distrito de La Tinguña,

provincia y departamento de Ica, en aplicación del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI., que estuvo vigente en aquel momento.

Para sustentar su pedido, adjuntó los documentos que se encuentran descritos en los numerales 2.1 y 2.5 de la presente resolución.

- 4.9. El artículo 1° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI estableció que el objeto de la norma era regular los procedimientos de formalización y regularización sobre el uso del recurso hídrico de manera pública, pacífica y continua sin contar con un derecho de uso de agua.

Asimismo, el numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA, dispuso como requisito para acceder a la regularización de licencia, la acreditación del uso del agua de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014.

- 4.10. En lo referente a los documentos para acreditar el uso público, pacífico y continuo del agua al 31.12.2014, el literal b) del artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, señaló lo siguiente:

- «Artículo 6.- *Solicitud de acogimiento a la Formalización o Regularización*
La solicitud para acceder a la Formalización o Regularización, estará acompañada de una Declaración Jurada, según formato aprobado por la Autoridad Nacional del Agua, indicando el régimen y volumen de explotación; asimismo, se acompañarán los documentos que acrediten [...]
- b) *Uso del agua continuo, público y pacífico con la antigüedad necesaria, según se trate de Formalización o Regularización. Se admitirá, sin tener carácter limitativo, todos o algunos de los siguientes documentos:*
- b.1 *Documentos públicos o privados que acrediten el desarrollo de la actividad;*
 - b.2 *Recibos de pago de tarifas de uso de agua; y*
 - b.3 *Planos o documentos técnicos que acrediten la preexistencia de la infraestructura hidráulica, expedidos por entidades públicas competentes [...].*»

Asimismo, el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA, mediante la cual se dictaron disposiciones complementarias para la aplicación del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, realizó precisiones sobre la presentación de los documentos que tengan por objeto acreditar el desarrollo de la actividad, conforme a lo siguiente:

- «4.2 *Sin perjuicio de lo señalado en el literal b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, se presentarán documentos que tengan por objeto acreditar el desarrollo de la actividad para la que se destina el uso del agua, entre ellos:*
- a) *Constancia de productor agrario otorgado por la dependencia competente del Gobierno Regional o Ministerio de Agricultura y Riego.*
 - b) *Licencia de funcionamiento de establecimiento a nombre del solicitante, expedida con antigüedad mayor a los dos años.*
 - c) *Documento que acredite inscripción en algún registro sectorial con anterioridad al diciembre de 2014.*
 - d) *Acta o documento emitido por la autoridad sectorial competente que acredite inspección oficial en los últimos cinco años a las instalaciones o lugar en donde se usa el agua.*
 - e) *Planos aprobados por la entidad municipal con anterioridad al año 2014 o inscritos en los registros públicos con anterioridad al 31.12.2014.*
 - f) *Otra prueba que acredite de manera fehaciente el desarrollo de la actividad a la cual se destina el uso del agua.*»





4.11. De la revisión de los actuados se aprecia el señor Armando Francisco Paez Adawi, no cumplió con acreditar el uso del agua proveniente del pozo IRHS 57 de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV, a través de la presentación de alguno de los documentos establecidos en el literal b) del artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA.

4.12. Ahora, si bien el señor Armando Francisco Paez Adawi presentó nuevos medios de prueba en etapa de apelación, dichos instrumentos no resultaron acordes con las características de los documentos establecidos en el literal b) del artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA.

Además, los mismos tampoco acreditaron el uso del agua proveniente del pozo IRHS 57 de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014, para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV, conforme al siguiente análisis:



- (i) El Informe Técnico N° 025-A-2017-MDLT-CDDC/ST emitido por la Municipalidad Distrital de La Tinguilla en fecha 24.02.2017, a través del cual se dio cuenta del huayco ocurrido en la misma fecha y que discurrió por los predios denominados Cansas I, II, III y IV; no acredita el uso del agua proveniente del pozo IRHS 57 de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014, ni el riego de los predios Cansas I, II, III y IV con las aguas del referido pozo.
- (ii) La Denuncia Policial de fecha 05.07.2017, mediante la cual se dejó constancia de los daños producidos por el huayco; no demuestra el uso del agua proveniente del pozo IRHS 57 de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014, ni el riego de los predios Cansas I, II, III y IV con las aguas del referido pozo.
- (iii) El Informe N° 019-2014-ANA-AAA.CH.CH/PGAVIPVL/EGOR de fecha 07.02.2014, emitido por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, en el cual se señaló que el pozo IRHS 57 se encontraba en estado utilizado; no prueba que haya existido un uso del agua pública, pacífico y continuo al 31.12.2014, ni que dicho recurso natural, hubiera servido para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV.
- (iv) El Informe Técnico N° 074-2014-ANA-AAA.CH.CH-SDCPRH/CCTE de fecha 15.12.2014, emitido por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, por medio del cual se indicó que el pozo IRHS 57 se encontraba equipado; no resulta concluyente para determinar que las aguas estuvieran siendo utilizadas para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV.
- (v) El Informe Técnico N° 002-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA I.AT/NMGR de fecha 13.05.2016, emitido por la Administración Local de Agua Ica, en el cual se expuso que: «Se ha constatado que el pozo IRHS 57 actualmente abastece de agua para uso productivo agrícola en 33 ha de los predios con UC 090587, 090588, 090586 y 090589 [...]»; corresponde a hechos ocurridos en el año 2016; y por lo tanto, no pueden servir como sustento del uso del agua proveniente del pozo IRHS 57 de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV.
- (vi) El recibo de retribución económica por uso de agua subterránea del pozo IRHS 57, emitido por la Autoridad Nacional del Agua para el año 2017, no resulta prueba para demostrar el uso del agua en el periodo de diciembre del 2014 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV.
- (vii) Los recibos por monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas del pozo IRHS 57, emitidos por la Junta de Usuarios de Aguas Subterráneas del Valle de Ica correspondientes a los meses de julio a noviembre del 2016, tampoco corroboran el uso del agua en el periodo de diciembre del 2014 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV; y,
- (viii) Los reportes mensuales de explotación de agua subterránea del pozo IRHS 57, del periodo de enero a diciembre del 2014, constituyen declaraciones juradas elaboradas por el mismo señor Armando Francisco Paez Adawi; y por lo tanto, solo representan una manifestación unilateral sin mayor elemento que corrobore su veracidad.

4.13. Siendo esto así, queda probado lo siguiente:

- (i) El señor Armando Francisco Paez Adawi no acreditó el uso del agua proveniente del pozo IRHS 57 de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV, conforme al requisito establecido en el numeral 3.2. del artículo 3° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, y a los documentos señalados en el literal b) del artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA; y,
- (ii) La Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH fue emitida sin satisfacer las exigencias del procedimiento establecido en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA.



4.14. El numeral 1 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General prescribe como causal de nulidad de pleno derecho la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias, situación que en el presente caso ha quedado evidenciada al no haberse cumplido con las reglas establecidas para los procedimientos contemplados en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI como en la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA.

Asimismo, el citado artículo 10°, en el numeral 3, establece que incurre en causal de nulidad de pleno derecho el acto administrativo a través del cual se adquieren facultades cuando no se cumplieron los requisitos, documentos o trámites esenciales para su adquisición, lo cual también ha quedado probado en el presente caso al emitirse la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH inobservándose el cumplimiento del requisito establecido en el numeral 3.2. del artículo 3° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, y los documentos señalados en el literal b) del artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA.

4.15. En consecuencia, este Tribunal advierte que la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH, se encuentra incurso en las causales de nulidad establecidas en los numerales 1 y 3 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Respecto a la afectación al interés público

4.16. La Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 8125-2009 Del Santa, emitida en fecha 17.04.2012, estableció sobre el concepto de interés público, lo siguiente:

«[...] tiene que ver con aquello que beneficia a todos como comunidad, por ello se afecta cuando el acto viciado tiene repercusiones no solo en un reducido grupo de personas sino en la colectividad³ [...]».

4.17. Lo anterior, en palabras del tratadista Danós Ordoñez implica que: *«[...] no basta que los actos administrativos objeto de la potestad de nulidad de oficio estén afectados por vicios graves que determinen su invalidez absoluta, sino que, además, deben agravar el interés público, lo que trasciende el estricto ámbito de los intereses particulares⁴ [...]».*

4.18. Teniendo en cuenta lo expuesto, este Tribunal determina que existe una clara afectación al interés público por la contravención de las normas que se encuentran referidas a la disposición y aprovechamiento sostenible de los recursos hídricos; más aún, cuando el Decreto Supremo

³ Fundamento Noveno de la sentencia emitida en el expediente N° 8125-2009. Publicada en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/89403d004e59ed3fa43ea556acd5e45f/CAS+8125-2009.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=89403d004e59ed3fa43ea556acd5e45f>

⁴ Danós Ordoñez, Jorge. "Régimen de la nulidad de los actos administrativos en la nueva Ley N° 27444". En: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Segunda Parte. Ara Editores. Lima, 2003, Pág. 258.

N° 007-2015-MINAGRI como la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA, fueron normas de carácter excepcional, sometidas a un plazo determinado y con requisitos específicos para su acogimiento.

- 4.19. Por tanto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 211° Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, este Tribunal considera que debe declararse de oficio la nulidad de la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH; y contando con los elementos de juicio necesarios para emitir una decisión sobre el fondo del asunto, corresponde declarar improcedente la solicitud presentada por el señor Armando Francisco Paez Adawi en fecha 30.10.2015, por no haberse demostrado el uso del agua de manera pública, pacífica y continua al 31.12.2014 para el riego de los predios denominados Cansas I, II, III y IV.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 310-2018-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 14.02.2018, por los miembros del colegiado integrantes de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

- 1°.- Declarar de oficio la **NULIDAD** de la Constancia Temporal N° 0229-2016-ANA-AAA-CH.CH.
- 2°.- Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud presentada por el señor Armando Francisco Paez Adawi en fecha 30.10.2015.
- 3°.- 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

JOSE LUIS AGUILAR HUERTAS
PRESIDENTE

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOIZA
VOCAL