



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN N° 628 -2019-ANA/TNRCH

Lima, 17 MAYO 2019

N° DE SALA : Sala 2
EXP. TNRCH : 370-2019
CUT : 178872-2018
IMPUGNANTE : Amelia Cesaria Arias Rospigliosi
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 la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi contra la denegatoria ficta del pedido de Modificación de Licencia de Uso de Agua, debido a que se ha desvirtuado el argumento de la impugnante.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi contra la denegatoria ficta del pedido de Modificación de Licencia de Uso de Agua, presentado en fecha 09.10.2018, y competencia de la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi 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

La señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi 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, aduce que el pedido ha sido materia de consideración en el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH, en el cual se señaló que se debía tramitar una Modificación de Licencia de Uso de Agua.

4. ANTECEDENTES RELEVANTES

4.1. La Administración Técnica del Distrito de Riego Locumba-Sama, en la Resolución Administrativa N° 018-2005-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 Coruca, entre los cuales figura como beneficiaria la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi, de acuerdo con el siguiente detalle:

Table with 5 columns: Usuario, Nombre del predio, C.C., Superficie bajo riego (ha), Volumen máximo de agua otorgado en el bloque (m³/año). Rows include Coruca, s/n, and Huerta.

Fuente: Resolución Administrativa N° 018-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S. Elaboración propia.



- 4.2. Mediante el escrito ingresado en fecha 09.10.2018, la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi solicitó la Modificación de la Licencia de Uso de Agua contenida en la Resolución Administrativa N° 018-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S de fecha 17.01.2005, con la finalidad de que el agua concedida a su favor sea trasladada al riego del predio con código N° 007961 ubicado en el Proter Inclán.

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

- (i) Un "Informe de evaluación de predios afectados y damnificados por las avenidas del río Sama" emitido por la Oficina de Gestión de Riesgos y Desastres de la Municipalidad Distrital de Inclán, en el cual se estableció que sus predios se encontraban colapsados.
- (ii) Un escrito presentado por el señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores Damnificados Coruca, Llucu 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, Llucu 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 comunicó al señor Miguel Salamanca Chambilla, presidente de la Asociación de Agricultores Damnificados Coruca, Llucu e Inclán, que ha recibido el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH por parte del Ministerio de Agricultura y Riego, como respuesta a su pedido.
- (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, Llucu 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, Llucu e Inclán, indicando que corresponde acreditar las obras de infraestructura hidráulica, así como la conducción legítima de los terrenos hacia donde se pretende trasladar el agua, debiendo tramitarse vía Modificación de Licencia de Uso de Agua.

- 4.3. Con la Carta N° 111-2019-ANA-AAA.CO-ALA.CL de fecha 01.02.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, comunicó a la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi que no correspondía instruir un procedimiento de modificación, puesto que el derecho sería ejercido en un lugar distinto, por lo que debía seguirse un procedimiento de Extinción de Licencia de Uso de Agua; y posteriormente, un procedimiento para acceder al otorgamiento del derecho de uso.

Por tal razón, se le otorgó un plazo de 10 días a fin de que se pronuncie al respecto; caso contrario, se resolvería el pedido conforme a su estado.

- 4.4. Con el escrito ingresado en fecha 12.02.2019, la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi solicitó que el procedimiento sea tramitado como una Modificación de Licencia de Uso de Agua, manifestando además, que no corresponde apartarse de las conclusiones expuestas en el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH, el cual considera como vinculante.

- 4.5. Por medio del escrito ingresado en fecha 20.02.2019, la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi, dio por denegado el pedido, acogiéndose al silencio administrativo negativo.

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



4.6. Con el escrito ingresado en fecha 20.02.2019, la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi 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; motivo por 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 lo siguiente:

6.1.1. La 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, aduce que el pedido ha sido materia de consideración en el Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH, en el cual se señaló que se debía tramitar una Modificación de Licencia de Uso de Agua.

6.1.2. En la Resolución Administrativa N° 018-2005-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 a la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi, para el riego de los predios señalados en el numeral 4.1 de la presente resolución.

6.1.3. Luego, la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi, con el escrito ingresado en fecha 09.10.2018, manifestó que a consecuencia del fenómeno del niño, los predios colapsaron; y que por tal motivo, se debía proceder a la modificación de la Resolución Administrativa N° 018-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S, con la finalidad de que las aguas otorgadas sean derivadas al sector Proter Inclán, para ser asignadas 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:

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.

«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
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 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.

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>.

6.1.6. En consecuencia, la pretensión de la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi no se enmarca dentro de los presupuestos de una Modificación de Licencia de Uso de agua, pues no se busca variar ninguna característica técnica; sino, transferir el agua de un predio a otro.

Además, acceder al pedido de la referida administrada, 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 la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi⁸, 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 se ha originado como consecuencia de la tramitación del expediente submateria,
- (ii) El Informe Técnico N° 120-2017-ANA-DARH no contiene una evaluación técnica sobre el caso de la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi y el derecho otorgado en la Resolución Administrativa N° 018-2005-DRA.T/GR.TAC.-ATDRL/S; y,
- (iii) 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, Damnificados Coruca, Llucó e Inclán, quien no forma parte del procedimiento.

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, le confiere la calidad de facultativo y no vinculante:

«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 la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi.



⁸ Entre ellos, el "Informe de evaluación de predios afectados y damnificados por las avenidas del río Sama".

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

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 628-2019-ANA-TNRCH/ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 17.05.2019, por los miembros integrantes del Colegiado de la Sala 2, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

- 1°.- **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la señora Amelia Cesaria Arias Rospigliosi 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.




LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE




EDIBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL




JUNTER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL