



PERÚ

Ministerio de
Desarrollo Agrario 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 la Universalización de la Salud"

RESOLUCIÓN N° 540 -2020-ANA/TNRCH

Lima, 25 NOV. 2020

EXP. TNRCH : 155-2020
CUT : 24127-2020
IMPUGNANTE : Pesquera Diamante S.A.
MATERIA : Licencia de Uso de Agua
ÓRGANO : AAA Cañete-Fortaleza
UBICACIÓN : Distrito : Supe Puerto
POLÍTICA : Provincia : Barranca
Departamento : Lima

SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa Pesquera Diamante S.A. contra la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, debido a que sus alegatos de impugnación han sido desvirtuados.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación presentado por la empresa Pesquera Diamante S.A. contra la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 16.12.2019; a través de la cual, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza declaró infundado el recurso de reconsideración de lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, por medio de la cual, la referida autoridad, desestimó la solicitud de Licencia de Uso de Agua con fines productivos-industriales, proveniente del pozo tubular N° 08.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La impugnante solicita que se declare fundado el recurso interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La impugnante alega lo siguiente:

- 3.1. En la solicitud presentada en fecha 20.03.2019, cumplió con adjuntar los documentos que se encuentran establecidos en el TUPA de la Autoridad Nacional del Agua, para poder acceder a la Licencia de Uso de Agua proveniente del pozo tubular N° 08; acompañando además, la Certificación Ambiental emitida por PRODUCE, aun cuando este documento no se encuentra establecido en el citado TUPA. Además, a lo largo del procedimiento, levantó las observaciones realizadas; sin embargo, luego de cinco meses de haber adjuntado el instrumento ambiental, la autoridad desestimó su solicitud, por considerar que el pozo materia del procedimiento no se encuentra dentro de las fuentes de agua descritas en el referido título ambiental, sin otorgarle un plazo para subsanar dicha situación; por lo tanto, se ha vulnerado su derecho al debido procedimiento y a la defensa.
- 3.2. La resolución impugnada no ha sido emitida conforme a los principios que enmarcan el debido procedimiento administrativo, pues la primera instancia no emitió pronunciamiento sobre cada uno de sus argumentos.

4. ANTECEDENTES RELEVANTES

- 4.1. Con el escrito ingresado en fecha 20.03.2019 (f. 01), la impugnante solicitó una Licencia de Uso de Agua con fines productivos-industriales, proveniente del pozo tubular N° 08, con el fin de legitimar el uso del recurso hídrico que abastece a la planta Supe (encargada de la producción de harina de pescado), ubicada en el distrito de Supe Puerto, provincia de Barranca y departamento de Lima.

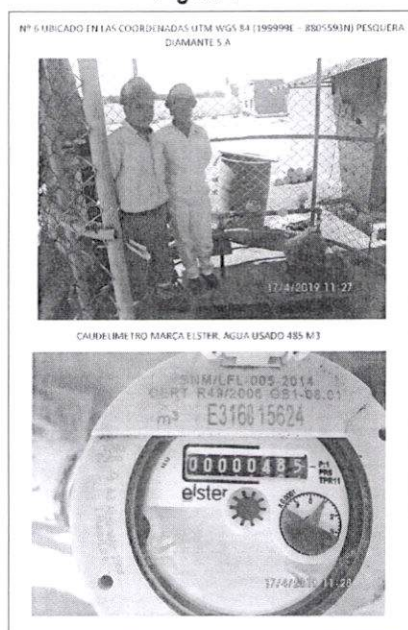
Al escrito se adjuntaron entre otros documentos, los siguientes:



- (i) El compromiso de pago por inspección ocular (f. 02).
- (ii) La constitución de la empresa (f. 04).
- (iii) La vigencia de poder (f. 38).
- (iv) La Partida Registral 80000086 SUNARP – Sede Barranca, en la que obra la inscripción de la compraventa del predio a su favor (f. 41).
- (v) El instrumento denominado: “Memoria descriptiva para la Licencia de Uso de Agua subterránea de pozo tubular pozo 08 – pozo oficina PAMA con fines industriales en el distrito de Supe Puerto” (f. 52).
- (vi) La prueba de bombeo del pozo tubular N° 08 (f. 80).
- (vii) El análisis del agua proveniente del pozo tubular N° 08 (f. 85).
- (viii) El perfil técnico del pozo tubular N° 08 (f. 95).
- (ix) La Resolución Directoral N° 337-2014-PRODUCE/DGCHI, emitida por la Dirección General de Extracción y Producción Pesquera para Consumo Humano Indirecto del Ministerio de la Producción en fecha 09.09.2014, por medio de la cual, se otorgó la Certificación Ambiental aprobatoria al Estudio de Impacto Ambiental semidetallado, del Proyecto por Traslado físico por reubicación, con innovación tecnológica de 50 t/h de la empresa fábrica de Conservas Urano S.A. – Planta Chimbote, ubicada en Jr. Tacna N° 380, Florida Baja, distrito de Chimbote, provincia del Santa, departamento de Ancash, hacia la planta de harina de alto contenido proteínico y aceite de pescado de Pesquera Diamante S.A. – Planta Supe (f. 103).

- 4.2. En la verificación técnica de campo, llevada a cabo por la Administración Local de Agua Barranca en fecha 17.04.2019 (f. 114), se constató que el pozo tubular N° 08 se encuentra operativo, cuenta con un equipo de bombeo eléctrico y posee un medidor de caudal que registra 485 m³ de agua utilizado.

Figura 1



Fuente: Verificación técnica de campo de fecha 17.04.2019.

- 4.3. La Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, con la Notificación N° 272-2019-ANA-AAA.CF-AT de fecha 21.05.2019 (f. 117), cursada el día 27.06.2019, comunicó a la impugnante las siguientes observaciones:

Figura 2

1. Autorización para el desarrollo de la actividad, otorgado y/o aprobado por el sector de la actividad competente.
2. Presentar plano de ubicación y perimétrico de la propiedad del administrado en coordenadas UTM (WGS 84), debiendo señalar la ubicación del pozo tubular
3. De acuerdo al cuadro de inventario se requiere que el régimen de explotación (folio 75) se horas/día, días/semana y mes/año, y calcular en forma mensual respetando el régimen de explotación (folio 76).
4. Sustentar como se viene desarrollando el sistema de disposición final del agua que se genera con el uso de las aguas subterráneas.

Fuente: Notificación N° 272-2019-ANA-AAA.CF-AT.

- 4.4. Por medio de la Carta N° 072-2019-ANA-AAA.CF-AT de fecha 21.05.2019 (f. 118), cursada el día 27.06.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, requirió a la impugnante a realizar la publicación del Aviso Oficial N° 010-2019-ANA-AAA.CF-ALA B.
- 4.5. Con el escrito ingresado en fecha 11.07.2019 (f. 126), la impugnante alcanzó las publicaciones del Aviso Oficial N° 010-2019-ANA-AAA.CF-ALA B, realizadas en el Diario Oficial El Peruano.
- 4.6. En fecha 11.07.2019 (f. 131), la impugnante presentó el documento denominado: "Levantamiento de observaciones a la memoria descriptiva para Licencia de Uso de Agua Subterránea de pozo tubular pozo 08 – pozo oficina PAMA con fines industriales en el distrito de Supe Puerto", indicando lo siguiente:

Figura 3

Observacion 01.- autorización para el desarrollo de la actividad, otorgada y/o aprobada por el sector de la actividad competente. Levantamiento de obs.- se presenta la autorización para el desarrollo de la actividad industrial en el sector de Supe puerto. Observacion 02.- presentar plano de ubicación y perimétrico de la propiedad del administrado en coordenadas utm (wgs 84), debidamente señalar la ubicación del pozo tubular. Levantamiento de obs.- se presenta el plano de ubicación señalando la ubicación de pozo tubular. Observacion 03.- de acuerdo al cuadro de inventario se requiere que el régimen de explotación (folio 75) se horas/día, días/semana y mes/año, y calcular en forma mensual respetando el régimen de explotación (folio 76) Levantamiento de obs.- se presenta el cuadro de volúmenes mensuales rectificado Observacion 04.- sustentar como se viene desarrollando el sistema de disposición final de agua que se genera con el uso de las aguas subterráneas. Levantamiento de obs.- sistema de disposición final del agua subterránea.
--

Fuente: Escrito ingresado en fecha 11.07.2019.

- 4.7. Con el escrito ingresado en fecha 18.07.2019 (f. 144), la impugnante alcanzó las publicaciones del Aviso Oficial N° 010-2019-ANA-AAA.CF-ALA B, realizadas en el local de la Administración Local de Agua Barranca y en la Junta de Usuarios del Sector Hidráulico de la Cuenca del Río Pativilca.
- 4.8. En fecha 22.07.2019 (f. 147), la impugnante alcanzó las publicaciones del Aviso Oficial N° 010-2019-ANA-AAA.CF-ALA B, realizadas en el local de la Municipalidad Distrital de Supe Puerto y en el Comité Central Leticia.
- 4.9. En el Informe Técnico N° 192-2019-ANA-AAA CF/CRH/CJPV de fecha 25.07.2019 (f. 150), el área técnica de la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, señaló lo siguiente:
- «El administrado mediante documento de fecha 20.03.2018, solicita otorgamiento de Licencia de Uso de Agua subterránea de un pozo tubular Pozo 08, con fines de uso industrial».
 - «Mediante Notificación N° 272-2019-ANA-AAA.CF-AT, de fecha 21 mayo del 2019, se realizan observaciones al expediente, por lo que mediante documento de fecha 11 de julio del 2019, el administrado presenta el levantamiento de observaciones en respuesta a la notificación antes descrita».
 - «Se ha publicado el Aviso Oficial N° 010-2019-ANA-AAA.CF-ALA.B, de acuerdo a la Carta N° 072-2018-ANA-AAA.CF/AT, en el cual se cuenta con documentos emitidos por las instituciones como: Municipalidad Distrital de Supe Puerto, Junta de Usuarios de Agua del Sector Hidráulico de la Cuenca del Río Pativilca y ALA.B y ejemplares del diario de mayor circulación».
 - «En lo que respecta a la Certificación Ambiental, el administrado presenta la Resolución Directoral N° 337-2014-PRODUCE/DGCHI, de fecha 09 de setiembre del 2014, de la Dirección



4.11. Con el escrito ingresado en fecha 20.09.2020 (f. 168), la impugnante interpuso un recurso de reconsideración de lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, argumentando, entre otros aspectos, que cumplió con presentar todos los requisitos establecidos en el TUPA-ANA; además, del título ambiental contenido en la Resolución Directoral N° 337-2014-PRODUCE/DGCHI, aun cuando este documento no se encuentra establecido en el referido TUPA.



4.12. En la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA de fecha 16.12.2019 (f. 201), notificada el día 10.01.2020, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza resolvió lo siguiente:

«Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el recurso de reconsideración presentado por Héctor Torres Díaz, apoderado de la sociedad denominada Pesquera Diamante S.A., con RUC 20159473148, en contra de la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, de fecha 08.08.2019, de conformidad con los considerandos expuestos.

Artículo 2°.- Notificar la presente Resolución Directoral a la sociedad denominada Pesquera Diamante S.A., y remitir copia a la Administración Local de Agua Barranca, conforme a ley».



El citado pronunciamiento se fundamentó en lo siguiente:

«[...] la Certificación Ambiental es un requisito, como lo indica el numeral 5 del artículo 54° de la Ley de Recursos Hídricos N° 29338; asimismo, lo señalado se encuentra corroborado mediante los numerales 71.1 y 71.2 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, modificado mediante el Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI; además el literal d) del numeral 16.2 del artículo 16° de la Resolución Jefatural N° 007-2015- ANA, establece que para la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico, entre otros documentos, la administrada debe demostrar que cuenta con la Certificación Ambiental o en su defecto el pronunciamiento de la autoridad sectorial competente señalando que no requiere la misma; en consecuencia, considerando que la administrada, solo se ha limitado a presentar en calidad de nueva prueba, los cargos de la solicitud y del levantamiento de observaciones referidas al Estudio de Impacto Ambiental (EIA) siendo así, los argumentos y documentos presentados no pueden ser considerados y valorados como la nueva prueba del recurso de reconsideración [...]».



4.13. Con el escrito ingresado en fecha 06.02.2020 (f. 237), la impugnante interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, alegando lo expuesto en los numerales 3.1 y 3.2 del presente pronunciamiento.

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, en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley N° 29338¹, 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-MINAGRI²; y los artículos 4° y 15° del Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA³.

Admisibilidad del recurso

5.2. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los 15 días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 220° y 221° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴, por lo cual es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a los argumentos del recurso

¹ Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 31.03.2009.

² Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 14.12.2017.

³ Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 24.02.2018.

⁴ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 25.01.2019.

6.1. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.1 de la presente resolución, se debe señalar lo siguiente:

6.1.1. La impugnante alega que en la solicitud presentada en fecha 20.03.2019, cumplió con adjuntar los documentos que se encuentran establecidos en el TUPA de la Autoridad Nacional del Agua, para poder acceder a la Licencia de Uso de Agua proveniente del pozo tubular N° 08; acompañando además, la Certificación Ambiental emitida por PRODUCE, aun cuando este documento no se encuentra establecido en el citado TUPA. Además, a lo largo del procedimiento, levantó las observaciones realizadas; sin embargo, luego de cinco meses de haber adjuntado el instrumento ambiental, la autoridad desestimó su solicitud, por considerar que el pozo materia del procedimiento no se encuentra dentro de las fuentes de agua descritas en el referido título ambiental, sin otorgarle un plazo para subsanar dicha situación; por lo tanto, se ha vulnerado su derecho al debido procedimiento y a la defensa.

6.1.2. Sobre lo expuesto, corresponde precisar que, en el numeral 6 del artículo 53° de la Ley de Recursos Hídricos, se ha establecido como requisito para la obtención de una Licencia de Uso de Agua, la presentación del instrumento ambiental respectivo:

«Artículo 53°.- Otorgamiento y modificación de la licencia de uso

El otorgamiento, suspensión o modificación de una licencia de uso de agua se tramita conforme al procedimiento establecido en el Reglamento. Para ser otorgada se requiere lo siguiente:

[...]

6. *que el interesado presente el instrumento ambiental pertinente aprobado por la autoridad ambiental sectorial competente [...]*».

6.1.3. En el caso bajo análisis, la impugnante ingresó una solicitud de Licencia de Uso de Agua en fecha 20.03.2019, para la explotación del pozo tubular N° 08, adjuntando los documentos descritos en el numeral 4.1 de la presente resolución.

Entre los instrumentos presentados, obra el título ambiental aprobado por medio de la Resolución Directoral N° 337-2014-PRODUCE/DGCHI, emitida por la Dirección General de Extracción y Producción Pesquera para Consumo Humano Indirecto del Ministerio de la Producción en fecha 09.09.2014, y respecto la cual, el área técnica de la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, opinó lo siguiente:

Informe Técnico N° 192-2019-ANA-AAA CF/CRH/CJPV:

(i) *«En lo que respecta a la Certificación Ambiental, el administrado presenta la Resolución Directoral N° 337-2014-PRODUCE/DGCHI, de fecha 09 de setiembre del 2014, de la Dirección General de Extracción y Producción Pesquera para Consumo Humano Indirecto del Ministerio de la Producción, en la que Resuelve: Artículo 1.- Otorgar a favor de PESQUERA DIAMANTE S.A., la Certificación Ambiental aprobatoria al estudio del Impacto Ambiental Semidetallado. En uno de los considerandos precisa (folio 104), que tiene opinión técnica por parte de la Dirección de Gestión de Calidad de los Recursos Hídricos de la Autoridad Nacional del Agua mediante Informe Técnico N° 069 -2014-ANA-DGRH/IGA y N° 311-2014-ANA-DGRH/IGA, este último otorgó la opinión Favorable al EIA-sd».*

(ii) *«El Informe Técnico N° 311-2014-ANA-DGRH/IGA, de la Dirección de Gestión de Calidad de los Recursos Hídricos de la Autoridad Nacional del Agua, precisa en el literal c. Usos de Agua: Diamante indica que para sus actividades industriales y domésticas, la planta de harina se abastecerá de agua de acequia (Resolución Administrativa N° 067-2004-AG-DRA.LC/ATDRB), agua de pozo (Resolución Administrativa N° 208/2011-ANA-ALA BARRANCA) y agua de mar (no cuenta con derecho de uso de agua de mar) y concluye que para las actividades productivas en su planta harina de pescado (190 t/h), Pesquera DIAMANTE S.A., tendrá una demanda de 88 221, 73 m³/año de agua dulce; la cual será suministrada a través de 04 pozos (Resolución Administrativa N°*

208-2011-ANA-ALA BARRANCA), del canal matriz Supe Barranca – San Nicolás (Resolución Administrativa N° 067-2004-AG-DRA.LC/ATDRB), cuyos volúmenes autorizados son de 264 384 m³/año y 184 068 m³/año, respectivamente».

- (iii) «De acuerdo al párrafo precedente literal h), se precisa que la opinión favorable al EIA-sd, emitido por la Dirección de Gestión de Calidad de los Recursos Hídricos de la Autoridad Nacional del Agua, con respecto al uso del agua subterránea corresponde a los pozos con código IRHS 40, 41, 42 y 43, los cuales cuentan con Licencia de Uso de Agua subterránea otorgada mediante Resolución Administrativa N° 208-2011-ANA-ALA BARRANCA, por un volumen de 264 384 m³/año. **Por lo tanto la Certificación Ambiental adjuntada al expediente no corresponde para el presente trámite del pozo tubular N° 08 [...]**» (énfasis añadido).

6.1.4. Por este motivo, a través de la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza desestimó la solicitud presentada en fecha 20.03.2019.

6.1.5. Hasta este punto, se tiene que, en el momento de emitida la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, la impugnante no contaba con el título ambiental para la explotación del pozo tubular N° 08, a fin de poder acceder a Licencia de Uso de Agua solicitada.

6.1.6. Luego, en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción (los cuales forman parte del Principio del Debido Procedimiento⁵), la impugnante interpuso un recurso de reconsideración de lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, adjuntando como medio probatorio el levantamiento de las observaciones al EIA formuladas por PRODUCE, donde se incluyó el pozo tubular N° 08, con el fin de obtener el cambio de criterio de la decisión adoptada.

No obstante, sobre este hecho, corresponde indicar que los actuados de un trámite específico (levantamiento de las observaciones al EIA) no hacen las veces de la resolución que aprueba el título ambiental requerido (o su modificación).

6.1.7. Es por esta razón, que la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza, en la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA declaró infundado el recurso de reconsideración, por considerar que la impugnante solo se limitó a presentar un levantamiento de observaciones y los cargos de la solicitud del Estudio de Impacto Ambiental en calidad de nueva prueba, cuando dichos documentos no constituyen el acto administrativo emitido por el sector aprobando el título ambiental del pozo tubular N° 08.

6.1.8. Por lo expuesto, se puede concluir que la impugnante incumplió con el requisito de presentar el instrumento ambiental para la explotación del pozo tubular N° 08, incluso en etapa recursiva; motivo por el cual, persiste el incumplimiento de la exigencia contenida en el numeral 6 del artículo 53° de la Ley de Recursos Hídricos para la obtención de la Licencia de uso de Agua solicitada.

Ahora, si bien la impugnante ha invocado como medio de defensa que dicho documento no se encuentra considerado en el TUPA, sobre este punto, resulta importante subrayar, que la legislación en el ámbito hídrico no se limita únicamente a las pautas contempladas en el Texto

⁵ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

«Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

[...]

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

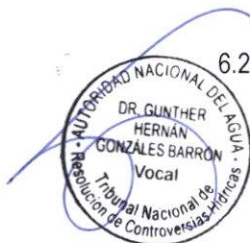
[...].»

Único de Procedimientos Administrativos (TUPA), pues la regulación en materia de aguas se caracteriza por albergar un conjunto de dispositivos que se sistematizan a partir de lo establecido – en primer lugar – en la Ley de Recursos Hídricos, en el Reglamento de la citada ley⁶; y así también, en sus demás reglamentos y dispositivos normativos, los cuales no son excluyentes entre sí, pues en su conjunto (y de manera concomitante) constituyen el marco de la gestión de los recursos hídricos, la cual posee la característica de ser integrada. Por tal razón, corresponde a cada interesado, formular sus pedidos dando cumplimiento a la totalidad de los requisitos establecidos en las referidas normas para la obtención de los derechos solicitados.



- 6.1.9. En esa línea de razonamiento, en lo que corresponde al extremo del alegato por el cual la impugnante argumenta que cumplió con levantar las observaciones y luego de cinco meses de haber adjuntado la certificación ambiental, la autoridad emitió recién la resolución desestimatoria, corresponde precisar que, de la revisión de los actuados, se puede verificar que la autoridad de primera instancia, una vez realizado el examen de la documentación presentada, determinó que no se cumplió con el requisito referido a la aprobación del instrumento ambiental en donde se encuentre incluido el pozo tubular N° 08, omisión que además se mantuvo a pesar de los documentos que acompañaron al recurso de reconsideración de fecha 20.09.2020; y que incluso persiste en esta instancia, con la interposición de la apelación que es materia del presente grado y los documentos anexados a la misma, ya que hasta el momento de la emisión del presente pronunciamiento, la impugnante no ha alcanzado el título ambiental del pozo submateria.

- 6.1.10. Por tanto, de acuerdo con el examen realizado y en aplicación del marco normativo descrito, se desestima el alegato de apelación por carecer de sustento.



- 6.2. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.2 de la presente resolución, se debe señalar lo siguiente:

- 6.2.1. La impugnante alega que la resolución impugnada no ha sido emitida conforme a los principios que enmarcan el debido procedimiento administrativo, pues la primera instancia no emitió pronunciamiento sobre cada uno de sus argumentos.

- 6.2.2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 219° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la finalidad del recurso de reconsideración es que el administrado pueda acceder a la posibilidad de un cambio de criterio del mismo órgano que emitió el acto, basado en la introducción de nuevos elementos de prueba:

«Artículo 219°.- Recurso de reconsideración

El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer 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».

- 6.2.3. Por ello, el aspecto relevante sometido a evaluación en el recurso de reconsideración, es la valoración de la nueva prueba presentada.

- 6.2.4. Teniendo a la vista el recurso de reconsideración de fecha 20.09.2019, se observa que la impugnante presentó en calidad de nueva prueba lo siguiente:

«[...] por medio del presente estamos cumpliendo con adjuntar al presente recurso en calidad de prueba nueva, el Levantamiento de Observaciones referidas al EIA (Estudio de Impacto Ambiental) presentado con fecha 18.03.2019 por incremento de capacidad de 190 a 240 tn/h, complementado con fecha 27 de Marzo del 2019, y observado por PRODUCE en el Oficio N° 854-2019 con fecha 16 de Agosto del 2019 y finalmente subsanado el día de hoy 20 de

⁶ Aprobado por el Decreto Supremo N° 001-2010-AG, publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 24.03.2010.

Setiembre del 2019. En dicho levantamiento de observaciones del EIA presentado a PRODUCE mi representada ha cumplido con incluir los 4 pozos respecto a los cuales vuestro Despacho ha resuelto desestimar la solicitud de Autorización de Uso de Agua Subterránea y donde se encuentra incluido el pozo N° 08.

En tal sentido, vuestro Despacho deberá tener a consideración como prueba nueva dicho documento para obtener la Autorización de Uso de Agua Subterránea solicitada primigeniamente.

En conclusión, hemos demostrado que mi representada conserva su derecho a obtener la Autorización de Uso de Agua Subterránea en tanto que ha sido la propia AAA quien ha inducido a error al administrado al no haber incluido en sus observaciones la presentación del EIA donde se incluya el pozo N°08 como requisito indispensable para la obtención Uso de Agua Subterránea solicitado, pero que a la fecha está cumpliendo con regularizar con el Levantamiento de Observaciones contenido en el documento adjunto al presente».



6.2.5. En los fundamentos sétimo y octavo de la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza realizó la siguiente evaluación:



- (i) «Que sin embargo mediante recurso de reconsideración la administrada señala: "(...) que ha cumplido con adjuntar los requisitos exigidos por el TUPA del ANA, y adicionalmente la certificación ambiental desde el inicio del procedimiento (20.03.2019) (...) luego de cinco (05) meses se emiten la Resolución Directoral, desestimando su petición, por no encontrarse incluido el pozo tubular N° 08 (Pozo Oficina PAMA) en el instrumento ambiental, sin otorgarles un plazo para subsanar dicha situación, asimismo al desestimar su solicitud por un requisito que no se encuentra en el TUPA (...) ha transgredido el debido procedimiento administrativo, ha recortado su derecho. (...), estamos cumpliendo con adjuntar al presente recurso en calidad de prueba nueva, el levantamiento de observaciones referidas al EIA, presentado con fecha 18.03.2019 por incremento de capacidad de 190 a 240 tn/h, complementado con fecha 27.03.2019 y observado por PRODUCE en el Oficio N° 854-2019 con fecha 16.08.2019 y finalmente subsanado el 20.09.019».
- (ii) «Que, considerando que la Certificación Ambiental es un requisito, como lo indica el numeral 5 del artículo 54° de la Ley de Recursos Hídricos N° 29338; asimismo, lo señalado se encuentra corroborado mediante los numerales 71.1 y 71.2 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, modificado mediante el Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI; además el literal d) del numeral 16.2 del artículo 16° de la Resolución Jefatural N° 007-2015- ANA, establece que para la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico, entre otros documentos, la administrada debe demostrar que cuenta con la Certificación Ambiental o en su defecto el pronunciamiento de la autoridad sectorial competente señalando que no requiere la misma; en consecuencia, considerando que la administrada, solo se ha limitado a presentar en calidad de nueva prueba, los cargos de la solicitud y del levantamiento de observaciones referidas al Estudio de Impacto Ambiental (EIA) siendo así, los argumentos y documentos presentados no pueden ser considerados y valorados como la nueva prueba del recurso de reconsideración, por cuanto no reúnen la condición de la nueva prueba conforme lo señala el artículo 219° del TUO Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante D.S. N° 004-2019-JUS; por lo tanto, no causan variación en lo decidido, por lo que resulta INFUNDADO, el recurso impugnativo de reconsideración [...]».

6.2.6. De lo expuesto, se tiene en primer lugar, que la decisión adoptada por la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza se encuentra sustentada en el análisis de los medios de prueba y la respectiva norma jurídica; dando cumplimiento a la exigencia de motivación del acto administrativo en los términos expuestos en el numeral 6.1 del artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General:

«Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado».

6.2.7. En segundo lugar, con la valoración de la nueva prueba aportada, la Autoridad Administrativa del Agua Cañete-Fortaleza dio por cumplida la finalidad del recurso de reconsideración de fecha 20.09.2020, de acuerdo con lo establecido en el artículo 219° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Por tal motivo, no resultaba determinante que se pronunciara sobre todos y cada uno de los argumentos expuestos en el referido recurso, en observancia del criterio establecido el Tribunal Constitucional en la STC N° 1230-2002-HC/TC⁷, respecto a que no se requiere de un análisis pormenorizado sobre todas las alegaciones que han sido formuladas:

«La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación [...] Tampoco garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones que las partes puedan formular dentro del proceso sean objeto de un pronunciamiento expreso y detallado [...]».

Esto debido a que, en palabras del Tribunal Constitucional, lo que determina la existencia de una irregularidad o arbitrariedad pasible de nulidad, es la insuficiencia o la falta de fundamento que sostenga la decisión adoptada⁸, y en el caso de la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, el pronunciamiento emitido para dar respuesta al recurso de reconsideración se encuentra debidamente amparado en los fundamentos fácticos y jurídicos que fueron expuestos.

6.2.8. En consecuencia, de acuerdo con el examen realizado y en aplicación del marco normativo descrito, se desestima el alegato de apelación por carecer de sustento.

6.3. En virtud de lo expuesto, corresponde declarar infundada la apelación y confirmar la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 540-2020-ANA-TNRCH/ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión virtual de fecha 25.11.2020, llevada a cabo en mérito a lo dispuesto en el numeral 16.1 del artículo 16° del Reglamento Interno del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-2020-ANA y modificado por la Resolución Jefatural N° 083-2020-ANA⁹; este colegiado, por mayoría,

RESUELVE:

1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Pesquera Diamante S.A. contra la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA.

2°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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



EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL



GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL



LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
VOCAL

⁷ Tribunal Constitucional del Perú (2002, 20 de junio). Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N° 1230-2002-HC/TC (César Humberto Tineo Cabrera). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01230-2002-HC.html>.

⁸ Tribunal Constitucional del Perú (2008, 22 de setiembre). Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N° 04295-2007-PHC/TC (Luis Eladio Casas Santillán). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/04295-2007-HC.html>.

«[...] sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo».

⁹ Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 13.05.2020.

**VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL
FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA**

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas vocales en el expediente CUT N° 24127-2020, mediante el cual se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa Pesquera Diamante S.A., contra la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, manifiesto el presente voto en base a los siguientes argumentos:

1. Con el escrito de fecha 20.03.2019, la empresa Pesquera Diamante S.A (en adelante la impugnante) solicitó a la AAA Cañete-Fortaleza el otorgamiento de una licencia de uso de agua subterránea con fines industriales, para el pozo N° 08, ubicado en el distrito de Supe, provincia de Barranca y departamento de Lima.
2. Mediante la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, la AAA Cañete-Fortaleza desestimó la solicitud de otorgamiento de licencia de uso de agua subterránea del pozo N° 08, con fines industriales, por no contar con el instrumento de gestión ambiental requerido por ley.

El referido acto administrativo fue confirmado mediante la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, el cual declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto.

3. La impugnante en su recurso de apelación, escrito de fecha 06.02.2020, argumento como defensa que no se le otorgó un plazo para presentar el requisito referido a la presentación de la certificación ambiental en la que se considere el pozo N° 08.
4. Conforme lo señala el artículo 137° del TUO de la LPAG respecto a la subsanación documental, en caso la Autoridad haya formulado observaciones y estas no han sido subsanadas por el administrado o no resulten satisfactorias, la autoridad mantiene la facultad de requerir el cumplimiento del requisito no subsanado.
5. De la revisión del expediente administrativo se observa que efectivamente la AAA Cañete-Fortaleza no requirió a la impugnante que subsane la observación realizada sobre la certificación ambiental y que esta contemple el pozo N° 08, por lo cual, en el marco de lo dispuesto en el referido dispositivo legal, corresponde amparar el argumento de la apelación.
6. Cabe señalar que al no contarse con los elementos suficientes para resolver el fondo del asunto, conforme lo señala el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG, corresponde retrotraer el procedimiento administrativo hasta el momento en que la AAA Cañete-Fortaleza comunique a Pesquera Diamante S.A. acerca de la observación realiza a la presentación de la certificación ambiental.
7. Por lo expuesto, mi VOTO es:
 - Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa Pesquera Diamante S.A., contra la Resolución Directoral N° 1742-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA, en consecuencia, nulo el referido acto administrativo y como consecuencia la Resolución Directoral N° 993-2019-ANA-AAA-CAÑETE-FORTALEZA.
 - Retrotraer el procedimiento administrativo hasta el momento en que la AAA Cañete-Fortaleza comunique a Pesquera Diamante S.A., sobre la observación realizada a la presentación del certificado ambiental.

Atentamente,


FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL