



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° 266 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 09 FEB. 2018

N° DE SALA : Sala 1
 EXP. TNRCH : 1355-2017
 CUT : 190482-2017
 IMPUGNANTE : Luis Enrique Preguntiguez Mendivel
 ÓRGANO : AAA Chaparra – Chincha
 MATERIA : Procedimiento Administrativo Sancionador
 UBICACIÓN : Distrito : Salas
 POLÍTICA : Provincia : Ica
 Departamento : Ica



SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación presentado por el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel contra la Resolución Directoral N° 2583-2017-ANA-AAA-CH.CH, debido a que no se ha desvirtuado la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel contra la Resolución Directoral N° 2583-2017-ANA-AAA-CH.CH de fecha 25.10.2017, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, mediante la cual se declaró infundado el recurso de reconsideración de la Resolución Directoral N° 1873-2017-ANA-AAA-CH.CH de fecha 29.08.2017 que le impuso una multa de 2.5 UIT por la comisión de la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la citada Ley.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

El señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel solicita que se revoque la Resolución Directoral N° 2583-2017-ANA-AAA-CH.CH.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El impugnante sustenta su recurso de apelación con los siguientes argumentos:

- 3.1. El pozo materia del presente procedimiento administrativo se encuentra inventariado y registrado con código IRHS-1230, lo que determina los derechos sobre el pozo como propietario.
- 3.2. De la imputación de cargos y en aplicación del principio de razonabilidad, la calificación de la infracción debió ser calificada como leve y no grave.

4. ANTECEDENTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador



4.1 Con la Notificación N° 278-2016-ANA-AAA-CH.CH/SDARH de fecha 03.10.2016, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha comunicó al señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel la programación de la inspección ocular para el 07.10.2016, que se llevará a cabo en el distrito de Salas, provincia y departamento de Ica.

4.2 En fecha 07.10.2016, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha realizó la inspección ocular en la cual constató la existencia del pozo con código IRHS-1230 ubicado en las coordenadas UTM (WGS-84) 390,829 mE y 8'466,401 mN el mismo que es de propiedad del señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel.

4.3 Por medio de los Informes N° 126-2016-ANA-SFRHSVIPVL/BAQM y N° 302-2016-ANA-AAA-CH.CH/SFRHSVIPVL/OFHP de fecha 10.10.2016 y 07.12.2016, respectivamente, la Sub Dirección de Administración de los Recursos Hídricos de la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha precisó que el pozo con código IRHS-1230 se encuentra en estado utilizado, en explotación para uso agrario, el mismo que se encuentra en zona de veda, concluyendo que el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel ha venido haciendo uso del agua sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua, cometiendo la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley. En los informes se detallan las siguientes características del pozo con código IRHS-1230:



- Tipo tubular de 15 pulgadas de diámetro, cuenta con caseta y techo de malla rashell, no cuenta con puerta como medida de seguridad y protección.
- Se encuentra equipado con una electrobomba tipo turbina vertical marca US Motors de 30 HP potencia y 1765 RPM.
- Presenta un nivel dinámico de 33 m y su profundidad no se pudo determinar por enredo de la sonda de medición con el equipo de bombeo.
- El equipo de bombeo se encuentra electrificado, cuenta con un tablero de encendido y apagado ubicado a 2 m del pozo y el suministro de energía eléctrica proviene de un transformador montado en un biposte instalado a 7 m del pozo.
- Presenta una tubería de succión y descarga de 6 pulgadas de diámetro la misma que no tiene instalado un equipo de medición de descarga (caudalometro).
- El recurso hídrico del pozo es almacenado en una piscina de capacidad de 7,000 m³ de agua, conjuntamente con otros pozos, para luego ser distribuida a los cultivos de espárragos y olivos en un área de 220 ha, mediante sistema de riego por goteo de propiedad del mismo dueño.
- El propietario manifiesta que el pozo es explotado durante 14 a 16 horas en forma diaria a fin de abastecer la necesidad hídrica de los cultivos sembrados.



En los informes técnicos se adjuntan los registros fotográficos en las que se aprecia la existencia del pozo con código IRHS-1230 y demás hechos verificados en la inspección ocular del 07.10.2016.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

4.4 Mediante la Notificación N° 114-2017-ANA-AAA.CH.CH-ALA-RÍO SECO de fecha 01.06.2017, la Administración Local de Agua Río Seco comunicó al señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel el inicio del procedimiento administrativo sancionador en su contra por haber incurrido en la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.



4.5 Con el escrito ingresado en fecha 08.06.2017, el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel realizó sus descargos indicando que ha realizado el uso del agua proveniente del pozo con código IRHS-1230, por desconocimiento del procedimiento de regularización. Agrega que el pozo viene operando hace varios años en beneficio de la agricultura, no causa perjuicio a terceros ni ha ocasionado una gravedad, afectación o riesgo al interés público.

4.6 En fecha 26.06.2017, la Administración Local de Agua Río Seco emitió el Informe Técnico N° 202-2017-ANA-AAA.CH.CH-ALA RS.AT/JAAR en el cual concluyó que el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel ha incurrido en infracción por usar el recurso hídrico proveniente del pozo IRHS-1230 sin el correspondiente derecho de uso, infringiendo el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento, recomendando sancionarlo con una multa de 5.43 UIT, al encontrarse el pozo en zona de veda, ratificada con la Resolución Jefatural N°330-2011-ANA.



4.7 Mediante la Resolución Directoral N° 1873-2017-ANA-AAA-CH.CH de fecha 29.08.2017, notificada el 06.09.2017, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha sancionó al señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel con una multa de 2.5 UIT, por la comisión de la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la citada Ley.

Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

4.8 Con el escrito ingresado el 18.09.2017 el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel interpuso un recurso de reconsideración de la Resolución Directoral N° 1873-2017-ANA-AAA-CH.CH.

4.9 Mediante la Resolución Directoral N° 2583-2017-ANA-AAA-CH.CH de fecha 25.10.2017, notificada el 31.10.2017, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha declaró improcedente el recurso de reconsideración presentado por el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel por no presentar nueva prueba.



10 Con el escrito ingresado el 17.11.2017 el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2583-2017-ANA-AAA-CH.CH, conforme a los argumentos señalados en los numerales 3.1 y 3.2 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° 29338, Ley de Recursos Hídricos, los artículos 17° y 18° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, así como el artículo 20° de su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Jefatural N° 096-2014-ANA.

Admisibilidad del recurso

5.2 El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 219° del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que debe ser admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a la infracción de imputada y sanción impuesta

- 6.1 El artículo 44° de la Ley de Recursos Hídricos indica que para usar el recurso agua, salvo el uso primario, se requiere contar con un derecho de uso otorgado por la Autoridad Administrativa del Agua con participación del Consejo de Cuenca Regional o Interregional, según corresponda. Los derechos de uso de agua se otorgan, suspenden, modifican o extinguen por resolución administrativa de la Autoridad Nacional, conforme a Ley.
- 6.2 El numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos dispone que se considera infracción utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso. A su vez, el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos considera como infracción usar, represar o desviar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua.
- 6.3 En el presente caso, la infracción en que incurrió el impugnante al usar el recurso hídrico proveniente del pozo con código IRHS-1230, sin el correspondiente derecho, se encuentra acreditado con los siguientes medios probatorios:

- a) El Acta de inspección ocular realizada por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha en fecha 07.10.2016.
- b) El Informe N° 126-2016-ANA-SFRHSVIPVL/BAQM de fecha 10.10.2016, emitido por el Técnico de Campo de la Meta N° 34.
- c) El Informe N° 302-2016-ANA-AAA-CH.CH/SFRHSVIPVL/OFHP de fecha 07.12.2016, emitido por la Subdirección de Administración de Recursos Hídricos de la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha.
- d) El registro fotográfico que forman parte de los Informes N° 126-2016-ANA-SFRHSVIPVL/BAQM y N° 2302-2016-ANA-AAA-CH.CH/SFRHSVIPVL/OFHP.
- e) El Informe Técnico N° 202-2017-ANA-AAA.CH.CH-ALA RS.AT/JAAR de fecha 26.06.2017, emitido por la Administración Local de Agua Río Seco.

Respecto a los fundamentos del recurso de apelación

- 6.4 En relación con el argumento recogido en el numeral 3.1 de la presente resolución, este Colegiado precisa lo siguiente:
- 6.4.1. Si bien el pozo con código IRHS-1230, ubicado en el predio de propiedad del señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel, se encuentra registrado en el Inventario de Recursos Hídricos Subterráneos (IRHS), cabe indicar que dicho registro solo tiene como finalidad regular una situación existente en relación a los pozos de agua subterránea en un momento determinado. Ahora bien, para usar el recurso hídrico el administrado debió obtener un derecho de uso otorgado por la Autoridad Administrativa del Agua, conforme lo exige el artículo 44° de la Ley de Recursos Hídricos.
- 6.4.2. En el caso concreto, el propio administrado ha reconocido que usa el recurso hídrico para fines agrarios, sin contar con la licencia de uso de agua; lo que ratifica la comisión de la infracción objeto de sanción, la misma que está acreditada fehacientemente con los medios probatorios descritos en el numeral 6.3 de la presente resolución.
- 6.4.3. Por tanto, carece de sustento la alegación del recurrente en este extremo.



6.5 En relación con el argumento recogido en el numeral 3.2 de la presente resolución, este Colegiado señala lo siguiente:



6.5.1. El principio de razonabilidad, es uno de los principios que orienta el procedimiento administrativo sancionador, según el cual las autoridades deben prever que la comisión de una conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

6.5.2. De este modo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción debiendo considerarse los criterios de graduación que señala el numeral 3 del artículo 246° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, los mismos que están relacionados con los criterios específicos contemplados en el artículo 121° de la Ley de Recursos Hídricos y el numeral 278.2 del artículo 278° de su Reglamento, siendo los siguientes: i) la afectación o riesgo a la salud de la población, ii) los beneficios económicos obtenidos por el infractor, iii) gravedad de los daños generados, iv) circunstancias de la comisión de la infracción, v) reincidencia y vi) los costos en que incurra el Estado para atender los daños generados.



6.5.3. Del análisis de la Resolución Directoral N° 1873-2017-ANA-AAA-CH.CH, se aprecia que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha desarrolló los criterios técnicos para la graduación de la sanción, previstos en el numeral 278.2 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos. Por consiguiente, el órgano resolutor ha expresado las razones por las cuales consideró que la infracción cometida por el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel debe ser calificada como grave, así como el correspondiente valor de la multa impuesta.



6.5.4. Es más, la calificación de la infracción como el monto de la multa pudo ser mayor a la determinada mediante la Resolución Directoral N° 1873-2017-ANA-AAA-CH.CH, debido a que el uso de agua subterránea fue realizado en una zona declarada en veda, que acorde a lo establecido en el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 330-2011-ANA, la conducta infractora debió ser calificada como muy grave. No obstante, en aplicación del Principio de Prohibición de "reforma en peor" (*reformatio in peius*), concordante con el numeral 237.3 del artículo 237° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que implica no determinar la imposición de sanciones más graves para el infractor sancionado cuando recurra o impugne la resolución adoptada, este Colegiado no puede variar la calificación ni el monto de la multa impuesta por el órgano de primera instancia, que se encuentra dentro de los parámetros legales establecidos para las infracciones graves.

Por tanto, no resulta amparable lo pretendido por el impugnante, respecto a que se le imponga una sanción menor a la establecida en la Resolución Directoral N° 1873-2017-ANA-AAA-CH.CH, tanto más, si la multa impuesta se encuentra dentro del rango establecido para las sanciones graves y, resulta razonable y proporcional a la gravedad de los hechos cometidos.

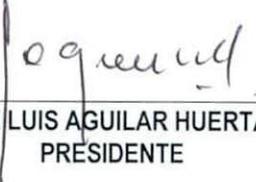
6.6 Por lo expuesto, estando acreditada la comisión de la infracción imputada con las actuaciones realizadas por el órgano instructor, y no habiendo el apelante desvirtuado el hecho que le ha sido imputado con medio de prueba que resulte idóneo para eximirle de su responsabilidad administrativa, corresponde confirmar en todos sus extremos la Resolución Directoral N° 2583-2017-ANA-AAA-CH.CH que ha sido materia de cuestionamiento por parte del señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 277-2018-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 09.02.2018 por los miembros del colegiado integrantes de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

- 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor Luis Enrique Preguntiguez Mendivel contra la Resolución Directoral N° 2583-2017-ANA- AAA-CH.CH.
- 2°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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



JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
PRESIDENTE



GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL



FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL