



CUT: 211517-2022

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0456-2024-ANA-AAA.HCH

Nuevo Chimbote, 08 de mayo de 2024

VISTO:

El expediente administrativo signado con CUT N° 211517-2022, sobre Procedimiento Administrativo Sancionador, seguido contra el señor Omar Robert Mendez Pomacayo, identificado con DNI N° 47631978, instruido ante la Administración Local de Agua Casma Huarmey, y;

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con el numeral 12 del artículo 15° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, la Autoridad Nacional del Agua ejerce jurisdicción administrativa exclusiva en materia de aguas, desarrollando acciones de administración, fiscalización, control y vigilancia, para asegurar la preservación y conservación de las fuentes naturales de agua, de los bienes naturales asociados a esta y de la infraestructura hidráulica, ejerciendo para tal efecto, la facultad sancionadora y coactiva;

Que, el artículo 274° del Reglamento de la precitada Ley, aprobado por el Decreto Supremo N° 001-2010-AG, modificado por Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 249° del Texto Único Ordenado - TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, dispone que la Autoridad Nacional del Agua ejerce la facultad sancionadora ante cualquier infracción a las disposiciones contenidas en la Ley o el Reglamento por parte de las personas naturales o jurídicas públicas o privadas, sean o no usuarios de agua;

Que, asimismo, de acuerdo con el artículo 284° del precitado Reglamento, el procedimiento sancionador se iniciará de oficio cuando la Autoridad Administrativa del Agua tome conocimiento de la comisión de alguna conducta sancionable conforme a la legislación de agua, o en mérito a una denuncia o reclamo, previa realización de diligencias preliminares, incluyendo inspección de ser el caso, para comprobar su verosimilitud;

Que, de conformidad a lo establecido en el inciso 3) del numeral 254.1) del artículo 254° del precitado TUO, para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, caracterizado por notificar a los administrados los hechos que se imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia;

Que, la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, estipula lo siguiente: artículo 120° numeral 1) "*Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso*", concordado con el artículo

277° del Reglamento de la Ley inciso a) “Usar (...) las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua (...) de la Autoridad Nacional del Agua”;

Que, la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, estipula lo siguiente: numeral 3) “La ejecución (...) de obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional de Agua” del artículo 120° de la Ley N° 29338 – Ley de Recursos Hídricos”, concordado con el Art. 277° del Reglamento de la Ley literal b) “Construir (...) sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras de cualquier tipo permanentes o transitorias en las fuentes naturales de agua, los bienes naturales asociados a ésta o a la infraestructura hidráulica mayor pública”;

Que, con Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA, la Autoridad Nacional del Agua aprueba los “Lineamientos Para la Tramitación del Procedimiento Administrativo Sancionador por Transgresión a la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento”, estableciendo que, la Autoridad Administrativa del Agua, constituye el órgano sancionador de la Autoridad Nacional del Agua, encontrándose dentro de sus funciones emitir la resolución que resuelva el procedimiento administrativo sancionador imponiendo una sanción y/o medidas complementarias o determinando la no existencia de infracción, debiéndose identificar debidamente al administrado;

Que, con Oficio N° 160-2022-JUSHMCS/J.J.G.H/P, ingresado con fecha 23.11.2022, la Junta de Usuarios del Sector Hidráulico Menor Casma – Sechín, manifiesta que los señores Adolfo Méndez Quijano y Omar Méndez vienen realizando instalaciones con mangueras desde la quebrada Huantup trasladando el agua hacia predio eriazos. Asimismo, informan que la Junta ha notificados a los presuntos infractores con la finalidad que no realicen la instalación; sin embargo, han hecho caso omiso;

Que, mediante Notificación N° 0008-2022-ANA-AAA.HCH-ALA.HZ, válidamente notificada con fecha 21.12.2022, la Administración Local de Agua Casma Huarmey, comunica el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra el señor Omar Robert Mendez Pomacayo, toda vez que en la inspección ocular de fecha 30.06.2022, se constató la construcción de un muro de mampostería en las coordenadas UTM WGS 84-18S Este 198 779.27 m, Norte 8 988 875.46 m, construido sobre el canal de regadío, cerrando el camino de vigilancia en el tramo de la propiedad del señor Mario Arteaga Losza, que imposibilita el libre tránsito en ambas márgenes del canal secundario de primer Orden L-1, ubicado en el sector Nuevo Progreso, caserío de Runtu, distrito y provincia de Yungay.

Que, la Administración Local de Agua Casma Huarmey, como ente instructor, a través de la Notificación N° 0109-2023-ANA-AAA.HCH-ALA.CHUARMEY, **válidamente notificada con fecha 18.12.2023** se inicia procedimiento administrativo sancionador contra el señor Omar Robert Mendez Pomacayo, toda vez que con fecha 01.12.2023 en la zona de Huantup, Distrito de Pampas Grande, Provincia de Huaraz, se constató lo siguiente: Se ubicó una fuente de agua en la quebrada Huantup en las coordenadas UTM WGS 84 18L 186 981 E – 8 934 409 N, a unos 2 272 msnm teniendo una toma de captación rústica con piedras con características: largo 1.50 m, alto 0.20 continuando con tubería de HDP de 2” en una longitud de 1 m, luego continua con tubería de 1” hasta el predio denominado Huancracuyin, que tiene un área de 1 ha, donde se tiene plantaciones de palta, lucma, guanábana de una edad promedio de 1 año, donde hace uso del recursos hídrico mediante sistema de riego por goteo, ubicando al predio referenciado en las coordenadas UTM WGS 84 18L 184 547 E – 8 935 835 N, a unos 1839 msnm. La construcción y la instalación de la obra de captación y la línea de conducción con tuberías de HDP lo realizó Omar Robert Méndez Pomacayo.

Dicha conducta fue tipificada por el ente instructor como infracción por contravenir expresamente el numeral 1) y 3) del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos, concordado con el literal a) Usar, represar o desviar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua y b) Construir o modificar, sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras de cualquier tipo, permanentes o transitorias, en las fuentes naturales de agua, los bienes naturales asociados a esta o en la infraestructura hidráulica mayor pública del artículo 277 de su Reglamento.

Que, con escrito de fecha 19.12.2022, el señor Omar Robert Mendez Pomacayo presenta su descargo alegando expresamente lo siguiente:

- Capta agua mediante forma rustica con piedras, utilizando el riego por goteo para sus plantaciones de palta, lúcuma, guanábana, de aproximadamente 1 año.
- Por falta de difusión de la ANA no permitió que en su debido momento realice el trámite de regularización.
- Al amparo del Decreto Legislativo 1272 señala no ser responsable por haber subsanado voluntariamente la sanción con anterioridad a la imputación de cargo.
- Finalmente, solicita se declare nulo o en su defecto se aplique una amonestación escrita.

Que, posteriormente y sin la debida sustentación pertinente, la Administración Local de Agua Casma Huarmey, a través de la Notificación N° 0009-2024-ANA-AAA.HCH-ALA.CHUARMEY, **válidamente notificada con fecha 20.02.2024** se inicia **un nuevo** procedimiento administrativo sancionador contra el señor Omar Robet Mendez Pomacayo, por los mismos hechos expuestos en la primera imputación de cargo.

Asimismo, dicha conducta fue tipificada por el ente instructor como infracción por contravenir expresamente el numeral 1) y 3) del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos, concordado con el literal a) Usar (...) las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua por parte de la Autoridad Nacional del Agua y b) Construir (...) sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras de cualquier tipo, permanentes o transitorias, en las fuentes naturales de agua, los bienes naturales asociados a esta (...) del artículo 277 de su Reglamento.

Que, mediante Informe Técnico N° 0015-2024-ANA-AAA.HCH-ALA.CHUARMEY, la Administración Local de Agua Casma Huarmey, entre otros, concluye que el imputado no ha presentado descargo a la segunda imputación cargos, por lo que recomienda la imposición de una multa de 0.5 UIT al haberse comprobado la comisión de la infracción; sin embargo, no se pronuncia respecto a la primera imputación, ni tampoco al primer descargo planteado por el administrado;

Que, mediante Informe Legal N° 0036-2024-ANA-AAA-HCH/DSGV, el Área Legal de esta Autoridad, determina lo siguiente:

- El numeral 4 del artículo 248° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que *“solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. (...)”*
- Al respecto, Morón Urbina¹ ha precisado que el mandato de tipificación derivado del principio referido en el párrafo anterior, no solo se impone al legislador cuando redacta la infracción, sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento administrativo sancionador y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
- Del mismo modo, el Tribunal Constitucional ha indicado que:
*“El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal”*⁹.
- En ese contexto, de la revisión del expediente, se aprecia que en el momento de realizarse la imputación de cargos a través de la Notificación N° 0109-2023-ANA-AAA.HCH-ALA.CHUARMEY, se imputó de forma amplia con los verbos rectores, **“Usar, represar o desviar”** y **“Construir o modificar”**, no siendo el ente instructor preciso en la conducta a imputar. Asimismo, tampoco se sustenta la razón de ser de la segunda imputación de cargos, razón por la cual estaría incurriendo en “Nom Bis In Idem”: No me juzgues o

¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, pp. 709-710.

sanciones dos veces por un mismo hecho, lo cual conlleva un decaimiento del presente procedimiento sancionador.

Que, en ese sentido, se advierte deficiencia en el desarrollo del presente procedimiento administrativo sancionador, para lo cual se recomienda que en posterior el ente instructor, realice una correcta imputación de cargos debiendo garantizarse derechos inherentes al debido procedimiento, tipicidad, defensa entre otros. En consecuencia, corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador seguido contra Omar Robert Mendez Pomacayo hasta el momento en que se notificó la tipificación de la infracción, a efectos de que la Administración Local de Agua Casma Huarmey, evalúe correctamente la misma.

Estando a lo opinado por la Administración Local de Agua Casma Huarmey, el Área Legal y en uso de las facultades conferidas por el Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado mediante Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - ARCHIVAR el Procedimiento Administrativo Sancionador instruido por la Administración Local de Agua Casma Huarmey contra el señor Omar Robert Mendez Pomacayo, por incurrir en una indebida tipificación de la conducta infractora y por contravenir el principio de Nom Bis In Idem al haber realizado dos imputaciones dentro de un mismo procedimiento, de acuerdo a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. - DISPONER que la Administración Local de Agua Casma Huarmey, realice una nueva imputación de cargos respetando la tipicidad y demás principios recogidos en el TUO de la Ley N° 27444, bajo responsabilidad.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente resolución directoral al señor Omar Robert Mendez Pomacayo, poniendo de conocimiento a la Junta de Usuarios del Sector Hidráulico Menor Casma – Sechín, a la Administración Local de Casma Huarmey y disponer su publicación en el portal de la Autoridad Nacional del Agua: www.ana.gob.pe.

Regístrese y comuníquese,

FIRMADO DIGITALMENTE

JORGE LUIS MEJIA VARGAS
DIRECTOR(E)
AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL AGUA - HUARMHEY CHICAMA