



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 de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN N° 121 -2019-ANA/TNRCH

Lima, 25 ENE. 2019

N° DE SALA : Sala 2
 EXP. TNRCH : 1224-2018
 CUT : 163401-2018
 IMPUGNANTE : Empresa Municipal Prestadora de Servicios de Saneamiento de las Provincias Alto Andinas S.A. – EMPSSAPAL S.A.
 ÓRGANO : AAA Urubamba-Vilcanota
 MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador
 UBICACIÓN : Distrito : Sicuani
 POLÍTICA : Provincia : Canchis
 Departamento : Cuzco



SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la Empresa Municipal Prestadora de Servicios de Saneamiento de las Provincias Alto Andinas S.A. contra la Resolución Directoral N° 435-2018-ANA/AAA XII.UV, porque los argumentos planteados por el impugnante no desvirtúan la comisión de la infracción.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la Empresa Municipal Prestadora de Servicios de Saneamiento de las Provincias Alto Andinas S.A. (en adelante EMPSSAPAL S.A.) contra la Resolución Directoral N° 435-2018-ANA/AAA XII.UV de fecha 22.08.2018, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba-Vilcanota mediante la cual se le sancionó con una multa ascendente a 1 UIT, por utilizar mayores caudales o volúmenes de agua que los otorgados, conducta infractora tipificada en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.



DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

EMPSSAPAL S.A. solicita que se acojan los argumentos de su recurso de apelación y en consecuencia la resolución impugnada sea declarada nula, por vulnerar su derecho al Debido Procedimiento.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

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

- 3.1. La utilización de mayores caudales de agua que los otorgados en su licencia, no ha causado perjuicios a terceros o al ecosistema.
- 3.2. Efectivamente ha utilizado el agua con mayores caudales y volúmenes autorizados; sin embargo, ha iniciado los trámites para la modificación de su licencia de uso de agua y para la adquisición e instalación de instrumentos de medición en las captaciones de agua, por lo que no hay rehuído el problema, sino que está tratando de solucionarlo.
3. Por tratarse de una infracción leve se le debería sancionar con una "llamada de atención" (amonestación escrita) y no con una multa.



ANTECEDENTES:

- 4.1. Mediante la Resolución Administrativa N° 011-97-ATDRS-AAC-DRA-RI de fecha 21.02.1997, se otorgó licencia de uso de agua con fines poblacionales a favor de EMPSSAPAL S.A. respecto de los manantiales Cochapampa (25 l/s), Hercca (40 l/s) y Molino Punco Pucachupa (30 l/s), haciendo un caudal total de 95 l/s.

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.2. La Administración Local de Agua Sicuani en fecha 18.07.2017, llevó a cabo una inspección ocular inopinada en el sector Cochapampa a fin de verificar los caudales y volúmenes de agua utilizados por la usuaria EMPSSAPAL S.A.

En la citada diligencia se constató ocho (08) captaciones de agua superficial con un caudal total de 127.7 l/s, lo que no se encuentra acorde con el caudal otorgado en su licencia de uso de agua, el cual asciende a 95 l/s.

- 4.3. El 06.11.2017, la Administración Local de Agua Sicuani realizó una nueva inspección ocular constatando que EMPSSAPAL S.A. cuenta con ocho (08) captaciones de agua, las que se encuentran repartidas en los sectores Cochapampa, Molino Punco Pucachupa y Hercca, evidenciándose en los medidores electromagnéticos instalados, que se está utilizando un caudal total de 115.97 l/s, el cual sobrepasa los 95 l/s otorgados mediante la Resolución Administrativa N° 011-97-ATDRS-AAC-DRA-RI.

- 4.4. En el Informe Técnico N° 041-2017-ANA/AAA-XII U.V/ALA-SICUANI/RCP de fecha 12.12.2017, la Administración Local de Agua Sicuani dio cuenta de las verificaciones de campo realizadas en fechas 18.07.2017 y 06.11.2017, y recomendó que se inicie el respectivo procedimiento administrativo sancionador a EMPSSAPAL S.A. por la presunta infracción de utilizar mayores caudales que los otorgados.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- 4.5. Mediante la Notificación N° 405-2017-ANA-AAA.UV-ALA.SI de fecha 18.12.2017, la Administración Local de Agua Sicuani, comunicó a EMPSSAPAL S.A. el inicio de un procedimiento administrativo sancionador a fin de establecer la responsabilidad sobre el hecho de haber utilizado mayores caudales de agua a los otorgados en la Resolución Administrativa N° 011-97-ATDRS-AAC-DRA-RI.

El hecho imputado a título de cargo fue subsumido en la siguiente infracción: «Utilizar el agua con mayores caudales o volúmenes que los otorgados o de manera ineficiente técnica o económicamente, o por incumplir con los parámetros de eficiencia o plan de adecuación aprobado», tipificada en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

- 4.6. Con el Oficio N° 029-2018/GG-EMPSSAPAL S.A. ingresado el 11.01.2018, EMPSSAPAL S.A. formuló sus descargos, alegando que se encuentran elaborando el Plan de Adecuación Sanitaria, que contempla la realización del "Estudio Geológico e Hidrogeológico del sector Hercca, distrito de Sicuani, provincia de Canchis y departamento de Cusco" el cual arrojó como resultado que muchas de las fuentes de agua de dicho ámbito se encuentran con valores de arsénico que sobrepasan los límites máximos permisibles, por lo tanto, fue necesario cambiar las captaciones de las fuentes naturales de agua. Asimismo, comunicó que mediante el Oficio N° 028-2018/GG-EMPSSAPAL S.A. de fecha 11.01.2018, ha solicitado a la Administración Local de Agua Sicuani, la modificación de su licencia de uso de agua.

- 4.7. En el Informe Técnico N° 06-2018-ANA-AAA XII UV-ALA-SI.AT/RCP de fecha 07.02.2018, la Administración Local de Agua Sicuani concluyó que EMPSSAPAL S.A. viene utilizando el agua con mayores caudales que los otorgados, conforme consta en el acta de verificación de campo de fecha 06.11.2017. Asimismo, analizó los criterios específicos de calificación de la infracción imputada a EMPSSAPAL S.A. y determinó que la conducta debe calificarse como grave, correspondiéndole una multa comprendida en el rango de 2.01 a 3.5 UIT.

Sin embargo, la citada administración local de agua, luego de evaluar los descargos presentados, advirtió que la administrada en fecha 11.01.2018, solicitó la modificación de licencia de uso de agua, considerándolo un atenuante de la comisión de la conducta infractora, por tanto,



corresponde variar la calificación de la infracción de grave a leve, estableciendo una sanción monetaria de 1 UIT.

- 4.8. Con el Oficio N° 310-2018-ANA-AAA.UV de fecha 15.05.2018, la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba-Vilcanota notificó a EMPSSAPAL S.A. el informe final de instrucción (Informe Técnico N° 06-2018-ANA-AAA XII UV-ALA-SI.AT/RCP) a efecto de que realice sus respectivos descargos.
- 4.9. A través del Oficio N° 160-2018/GG-EMPSSAPAL S.A. ingresado el 28.05.2018, la administrada presentó sus descargos afirmando que no obtiene beneficio económico por la utilización del agua y que las obras ejecutadas en las captaciones de agua fueron únicamente de mantenimiento del sistema. Asimismo, EMPSSAPAL S.A. solicitó que se le imponga una sanción mínima equivalente a 0.5 UIT, debido a que no cuenta con presupuesto para asumir el pago.
- 4.10. En el Informe Legal N° 219-2018-ANA-AAA.UV-AL/MBC de fecha 10.08.2018, el Área Legal de la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba-Vilcanota opinó que se encuentra acreditado que EMPSSAPAL S.A. viene utilizando mayores caudales de agua que los otorgados en su licencia de uso de agua, determinando que al haberse presentado un atenuante de la comisión de la infracción, como es la solicitud de modificación de la licencia de uso de agua, corresponde imponer a la administrada una multa de 1 UIT, en virtud del Principio de Razonabilidad.
- 4.11. La Autoridad Administrativa del Agua Urubamba-Vilcanota mediante la Resolución Directoral N° 435-2018-ANA/AAA XII.UV de fecha 22.08.2018, notificada el 04.09.2018, resolvió sancionar a EMPSSAPAL S.A., imponiéndole una multa equivalente a 1 UIT, por utilizar el agua con mayores caudales que los otorgados, conducta infractora tipificada en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.



Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.12. Con el escrito ingresado el 14.09.2018, EMPSSAPAL S.A. interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 435-2018-ANA/AAA XII.UV, conforme a los argumentos señalados en los numerales 3.1 al 3.3 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 presente recurso de apelación de acuerdo con el artículo 22° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, en 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 los artículos 4° y 15° de su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA.

Admisibilidad del recurso

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 N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que es admitido a trámite.



6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a la infracción imputada a EMPSSAPAL S.A.

- 6.1. El literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos tipifica como infracción el utilizar el agua con mayores caudales o volúmenes a los otorgados o de manera ineficiente

técnica o económicamente, o por incumplir con los parámetros de eficiencia o plan de adecuación aprobado.

Por lo expuesto, se determina que la presente infracción contempla dos supuestos:

- a) Utilizar el agua, ya sea; (i) con mayores caudales o volúmenes que los otorgados, o; (ii) de manera ineficiente técnica o económicamente.
- b) Incumplir, ya sea: (i) parámetros de eficiencia, o; (ii) el plan de adecuación aprobado.

Respecto a la sanción impuesta a EMPSSAPAL S.A.



6.2. En el presente caso, la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba-Vilcanota sancionó a EMPSSAPAL S.A. por utilizar el agua con mayores caudales que los otorgados en su licencia de uso de agua, sustentando la existencia de la infracción imputada con los siguientes medios probatorios:

- a) El Acta de Inspección Ocular de fecha 06.11.2017, en la cual se dejó constancia de que EMPSSAPAL S.A. viene utilizando un caudal de 115.97 l/s, que sobrepasa a los 95 l/s que le fueron otorgados mediante la Resolución Administrativa N° 011-97-ATDRS-AAC-DRA-RI.
- b) El Informe Técnico N° 041-2017-ANA/AAA-XII U.V/ALA-SICUANI/RCP de fecha 12.12.2017, que contiene el detalle de las verificaciones de campo realizadas en fechas 18.07.2017 y 06.11.2017, y en el cual se recomendó el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra EMPSSAPAL S.A. por la presunta infracción de utilizar mayores caudales que los otorgados.
- c) El Informe Técnico N° 06-2018-ANA-AAA XII UV-ALA-SI.AT/RCP de fecha 07.02.2018, en el cual la Administración Local de Agua Sicuani señaló que la determinación de la sanción equivalente a 1 UIT se encuentra conforme a la evaluación de los criterios específicos para la calificación de las infracciones, al Principio de Razonabilidad y a la configuración de una situación atenuante de la comisión de la infracción.
- d) El Informe Legal N° 219-2018-ANA-AAA.UV-AL/MBC de fecha 10.08.2018, emitido por el Área Legal de la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba-Vilcanota, en el cual se concluyó que se encuentra acreditado que EMPSSAPAL S.A. viene utilizando mayores caudales de agua que los otorgados en su licencia de uso de agua, determinando que al haberse configurado un atenuante de la comisión de la infracción, como es la solicitud de modificación de la licencia de uso de agua, corresponde imponer a la administrada una multa de 1 UIT, en virtud del Principio de Razonabilidad.



En tal sentido, con los medios probatorios detallados en el párrafo precedente, se encuentra acreditada la comisión de la infracción imputada a EMPSSAPAL S.A.

Respecto a los fundamentos del recurso de apelación

6.3. En relación con el argumento detallado en el numeral 3.1 de la presente resolución, referido a que la utilización de mayores caudales de agua que los otorgados en su licencia, no ha causado perjuicios a terceros o al ecosistema, este Tribunal señala lo siguiente:



6.3.1. Mediante la Resolución Administrativa N° 011-97-ATDRS-AAC-DRA-RI de fecha 21.02.1997, se otorgó licencia de uso de agua con fines poblacionales a favor de EMPSSAPAL S.A. respecto de los manantiales Cochapampa (25 l/s), Hercca (40 l/s) y Molino Punco Pucachupa (30 l/s), haciendo un caudal total de 95 l/s.

6.3.2. En la inspección ocular de fecha 06.11.2017, se verificaron los medidores electromagnéticos de caudal instalados por EMPSSAPAL S.A., los cuales determinaron un caudal de 115.97 l/s, lo que evidencia un incremento de 20.97 l/s en su consumo de agua.

6.3.3. En tal sentido, al haberse elevado los caudales utilizados por EMPSSAPAL S.A. se genera una afectación a terceros que cuenten con derechos de uso de agua otorgados en las

fuentes naturales denominadas manantiales Cochapampa (25 l/s), Hercca (40 l/s) y Molino Punco Pucachupa, quienes no podrían ejercer plenamente su derecho debido a una consecuente disminución del recurso hídrico. Por lo expuesto, corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación.

- 6.4. En relación con el argumento de la impugnante indicado en el numeral 3.2 de la presente resolución, referido a que efectivamente ha utilizado el agua con mayores caudales y volúmenes; sin embargo, ha iniciado los trámites para modificar su licencia de uso de agua, es necesario precisar que el solo hecho de haber solicitado la modificación de su licencia de uso de agua no significa que dicho trámite haya sido automáticamente aprobado por la autoridad y que se encuentre autorizada para utilizar mayores caudales de agua que los otorgados, debido a que la mencionada solicitud requiere necesariamente de un examen de forma y fondo por parte del órgano instructor; y la posterior emisión de la decisión de la Autoridad Administrativa del Agua concediendo o denegando la pretensión.



Cabe indicar que este Colegiado ha adoptado el mismo criterio a través de las decisiones contenidas en la Resolución N° 650-2018-ANA/TNRCH¹ de fecha 24.04.2018 y en la Resolución N° 1015-2018-ANA/TNRCH² de fecha 06.06.2018.

Por lo expuesto, este Tribunal considera que lo alegado en este extremo del recurso de apelación no desvirtúa la comisión de la infracción, debiendo desestimarse.

- 6.5. En relación con el argumento de la recurrente descrito en el numeral 3.3 de la presente resolución, referido a que por tratarse de una infracción leve se le debería imponer una "llamada de atención" (amonestación escrita) y no una sanción pecuniaria, cabe precisar lo siguiente:

6.5.1 La Autoridad Administrativa del Agua Urubamba-Vilcanota mediante la Resolución Directoral N° 435-2018-ANA/AAA XII.UV de fecha 22.08.2018, resolvió sancionar a EMPSSAPAL S.A., imponiéndole una multa equivalente a 1 UIT, por utilizar el agua con mayores caudales que los otorgados, conducta infractora tipificada en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.



6.5.2 Dicha decisión se sustentó en el Informe Técnico N° 06-2018-ANA-AAA XII UV-ALA-SI.AT/RCP y en el Informe Legal N° 219-2018-ANA-AAA.UV-AL/MBC, en los que se realizó el análisis de los criterios de calificación de la conducta infractora establecidos en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General y en el artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos; considerándose como un atenuante de la comisión de la infracción, el hecho de que EMPSSAPAL S.A. haya solicitado la modificación de su licencia de uso de agua, por tanto, en virtud del Principio de Razonabilidad, la autoridad determinó que se imponga a la recurrente una multa de 1 UIT, por tratarse de una infracción leve.



6.5.3 De otro lado, en relación con la aplicación de la amonestación escrita, cabe mencionar que de acuerdo con el artículo 19° de la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA "Lineamientos para la Tramitación del Procedimiento Administrativo Sancionador por Transgresión a la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento", se establece que para efectos de las infracciones calificadas como leves, la autoridad resolutoria podrá imponer la sanción de amonestación escrita, siempre que: i) la conducta sancionable no causa afectación a terceras personas, ni al ambiente y ii) el administrado no debe ser reincidente en infracciones en materia de recursos hídricos.

6.5.4 En el presente caso, se observa que la recurrente cometió la infracción referida a utilizar el agua con mayores caudales a los otorgados, con lo cual ha venido evitando el costo que implica el tramitar la modificación de su licencia de uso; obteniendo un beneficio pecuniario

¹ Véase la Resolución N° 650-2018-ANA/TNRCH en: <http://www.ana.gob.pe/sites/default/files/normatividad/files/82-RTNRCH-0650-2018-007.pdf>

² Véase la Resolución N° 1015-2018-ANA/TNRCH en: <http://www.ana.gob.pe/sites/default/files/normatividad/files/82-RTNRCH-1015-2018-005.pdf>

por su conducta infractora, por lo que no cabría imponer una amonestación escrita como sanción.

Asimismo, cabe resaltar que el hecho de utilizar el recurso hídrico con mayores caudales que los otorgados, puede significar la afectación a terceros que usan el agua de las mismas fuentes naturales; en consecuencia, este Tribunal considera que no se han configurado las condiciones para aplicar una sanción de amonestación escrita a la administrada, estando debidamente sustentada la multa de 1 UIT, en aplicación del Principio de Razonabilidad. Por lo expuesto, corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación.

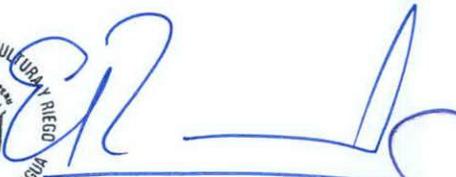
- 6.6. De acuerdo con lo expuesto, al haberse acreditado la comisión de la infracción por parte de la administrada con los medios probatorios referidos en el numeral 6.2 de la presente resolución, este Colegiado considera que el recurso de apelación interpuesto por EMPSSAPAL S.A. contra la Resolución Directoral N° 435-2018-ANA/AAA XII.UV, deviene en infundado.

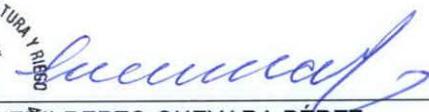
Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 121-2019-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 25.01.2019, por los miembros integrantes del colegiado de la Sala 2, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

- 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la Empresa Municipal Prestadora de Servicios de Saneamiento de las Provincias Alto Andinas S.A. contra la Resolución Directoral N° 435-2018-ANA/AAA XII.UV.
- 2°.- 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
REPÚBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPÚBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPÚBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL