



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° 273 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 09 FEB. 2018

N° DE SALA	Sala 1	
Exp. TNRCH	:	119-2018
CUT	:	9057-2018
IMPUGNANTE	:	Nestor Eduardo Ticona Ticona
ÓRGANO	:	AAA Caplina-Ocoña
MATERIA	:	Procedimiento administrativo sancionador
UBICACIÓN	:	Distrito : Torata
POLÍTICA	:	Provincia : Mariscal Nieto
	:	Departamento : Moquegua



SUMILLA:

Se declara fundado el recurso de apelación interpuesto por el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona contra la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O, por haberse vulnerado el principio de causalidad.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona contra la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 16.12.2017, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, mediante la cual le impuso una multa equivalente a 3 UIT por utilizar las aguas de una acequia de tierra para regar el terreno eriazo denominado "Retama-La Cueva" ubicado en el sector Parlaque del distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua, sin contar con el correspondiente derecho de uso de agua otorgado por la Autoridad Nacional del Agua, infringiendo el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

El señor Néstor Eduardo Ticona Ticona solicita que se revoque la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O.

3. FUNDAMENTO DEL RECURSO

El impugnante sustenta su recurso de apelación señalando que no es procedente establecer responsabilidad acerca de usar el agua sin contar con derecho, dado que no es poseedor ni conductor del predio agrícola denominado "Retama-La Cueva". Además en la verificación técnica de campo no se le encontró conduciendo el terreno o efectuando sembríos.

4. ANTECEDENTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1 Con el escrito de fecha 03.05.2017, el señor Jorge Luis Manchego Valdez comunicó a la Administración Local de Agua Moquegua que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona riega el predio denominado "Retama-La Cueva" sin contar con el derecho de uso de agua de la Autoridad Nacional del Agua.
- 4.2 Mediante la Carta N° 226-2017-ANA-AAA I CO-ALA-MOQUEGUA de fecha 08.05.2017, la Administración Local de Agua Moquegua comunicó a la Junta de Usuarios del Sector de Riego Torata acerca de la denuncia contra el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona por irrigar el predio

denominado "Retama-La Cueva" sin contar con el derecho de uso de agua de la Autoridad Nacional del Agua; además, realizó trabajos de infraestructura de canales, por lo que al ser encargado del Sector Hidráulico menor Torata y cumpliendo con los procedimientos administrativos deberá realizar las diligencia de campo en un plazo de diez (10) días hábiles.



4.3 Con el escrito de fecha 07.07.2017, la Junta de Usuarios del Sector de Riego Torata comunicó a la Administración Local de Agua Moquegua lo siguiente:

- a) El señor Jorge Luis Manchego Valdez, no es usuario de la Comisión de Usuarios Chujulay, ni se encuentra registrado en el RADA de la Junta de Usuarios – Torata.
- b) Con fecha 18. Mayo de 2017, el técnico de operación y mantenimiento constató que no existen sembríos nuevos en el predio denominado "Retama-La Cueva".
- c) El repartidor de agua indica que no asigno ninguna hora de agua para dicho terreno.
- d) No existe quejas por parte de los usuarios del sector Paralaque.

4.4 Con la Carta N° 295-2017-ANA-AAA I CO-ALA-MOQUEGUA de fecha 09.06.2017, la Administración Local de Agua Moquegua corrió traslado al señor Jorge Luis Manchego Valdez de los documentos presentados por la Junta de Usuarios del Sector de Riego Torata.



4.5 Mediante la Notificación Múltiple N° 019-2017-ANA I. CO-ALA-MOQ de fecha 20.06.2017, la Administración Local de Agua Moquegua comunicó a la Junta de Usuarios del Sector de Riego Torata y al señor Jorge Luis Manchego Valdez que se realizaría una verificación técnica de campo en el predio denominado "Retama-La Cueva" en el sector Paralaque Torata el 07.07.2017.

4.6 En la inspección ocular de fecha 07.07.2017, realizada por la Administración Local de Agua Moquegua se constató lo siguiente:

- a) *Constituidos en el predio la "Retama-La Cueva" en mérito a la Notificación Múltiple N° 019-2017-ANA I. CO-ALA-MOQ donde el señor Jorge Luis Manchego Valdez, denuncia por infracción de uso de agua en contra del Gerente Técnico de la Junta de Usuarios Ing. Nestor Eduardo Ticona para lo cual se realizó las verificaciones técnicas de campo constándose lo siguiente" (sic).*



- De un ramal de la acequia del canal Paralaque ubicado en las coordenadas UTM WGS 84: 303 086, 8117034, luego lo deriva a una distancia de 80 metros, donde empieza la construcción donde empieza la construcción de una acequia o canal de tierra de un promedio de 40cm de ancho y una altura de 20 cm ubicado en las coordenadas UTM WGS 84 303042, 8116970" (sic).*
- c) *"La construcción de la acequia empieza en medio del predio "Retama-La Cueva", luego la construcción de la acequia tiene un tramo de 630 metros de longitud construcción hecha a base de tierra y piedra, luego en el tramo de 400 metros se ve plantaciones forestales de eucaliptos de aproximadamente un mes, continuando con el recorrido se ve otra acequia de riego en las coordenadas UTM WGS 84: 303013 mE, 8116505 mN" (sic).*
- d) *"Se encontró tres plantaciones de 25 días aproximadamente y el cultivo de cebada se encuentra en estado de cosecha, luego continúa la construcción de la acequia rústica hasta la captación de la cabecera de otra parcela de cebada que también se encuentra en cosecha ésta captación de agua también se encuentra en cosecha, esta captación se encuentra en las coordenadas UTM WGS: 84 303041, 8116333, esta ultima parcela de cebada tiene un área de 400 m² (sic).*
- e) *"El repartidor de agua manifiesta que cuando Marcos Chávez y Bertha Juárez Amesquita les toca su turno de riego, ahí aprovecha el desvío de agua a predio no autorizado" (sic).*
- f) *"El agraviado Jorge Manchego, manifiesta que estas construcciones de acequias rústicas y siembra de cultivo lo han realizado hace más de 4 meses sin su autorización en su propiedad" (sic)*

4.7 Mediante el Informe Técnico N° 649-2017-ANA-AAA I CO-ALA.MOQ-ERH/HCAU de fecha 12.07.2017, la Administración Local de Agua Moquegua concluyo lo siguiente:

- a) *“Que el presunto infractor en materia de agua, Néstor Eduardo Ticona Ticona, viene usando el agua sin derecho otorgado por la Autoridad Nacional del Agua, de acuerdo al numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y concordante con el inciso a) del artículo 277° de su Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, para lo cual ha construido una captación rústica, además ha construido una acequia rústica de un tramo de 630 metros de longitud, para el riego de cultivos de habas y cebada” (sic).*
- b) *“Que la Junta de Usuarios de Torata, como se evidencia claramente que tiene conocimiento de los hechos ocurridos en el predio denominado Retama-La Cueva, donde se ha realizado construcciones de canal de tierra o acequia de riego y siembra de cultivos que en la verificación de campo se encontraron en estado de cosecha, es decir se han cultivado hace más de cinco meses, y la Junta de Usuarios, no ha tomado ninguna acción en contra del infractor” (sic).*



Inicio del procedimiento administrativo sancionador

Con la Notificación N° 255-2017-ANA-AAA I C-O-ALA-MOQUEGUA recibida en fecha 17.07.2017, la Administración Local de Agua Moquegua comunicó al señor Néstor Eduardo Ticona Ticona el inicio del procedimiento administrativo sancionador por utilizar las aguas de una acequia de tierra para regar el terreno eriazo denominado “Retama-La Cueva” ubicado en el sector Parlaque del distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua, sin contar con el correspondiente derecho de uso de agua otorgado por la Autoridad Nacional del Agua, infringiendo el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.

4.9 Mediante el escrito de fecha 31.07.2017, el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona presentó sus descargos manifestando que la Notificación N° 255-2017-ANA-AAA I C-O-ALA-MOQUEGUA incumplió con comunicarle la calificación de las infracciones que se le imputan y las sanciones que se pudieran interponer en base a dicha calificación; asimismo, señaló que la mencionada notificación no fue diligenciada a su domicilio sino al domicilio de su padre.

Con la Notificación N° 289-2017-ANA-AAA I C-O-ALA-MOQUEGUA recibida en fecha 23.08.2017, la Administración Local de Agua Moquegua comunicó al señor Nestor Eduardo Ticona Ticona el inicio del procedimiento administrativo sancionador por utilizar las aguas de una acequia de tierra para regar el terreno eriazo denominado “Retama-La Cueva” ubicado en el sector Parlaque del distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua, sin contar con el correspondiente derecho de uso de agua otorgado por la Autoridad Nacional del Agua, infringiendo el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.

4.11 A través del escrito de fecha 26.09.2017, el señor Jorge Luis Manchego Valdez presentó los siguientes medios de prueba:

- a) Constancia otorgada por el Juez de Paz del distrito de Torata de fecha 16.09.2017, donde señala que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona ha aperturado una acequia una acequia de tierra y viene regando el terreno eriazo denominado “Retama-La Cueva”, ubicado en el sector Parlaque, distrito de Torata y departamento de Moquegua.
- b) Declaración Jurada del señor Narciso Amésquita Saira usuario del canal Parlaque de fecha 12.09.2017, declara que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona ha aperturado un canal de tierra y viene desviando el agua para regar un terreno eriazo denominado “Retama-La Cueva”.



- c) Constancia otorgada por el señor Lucas Juan Ramos Ramos en el que hace constar que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona hace aproximadamente cuatro meses abrió un canal de tierra, que deriva las aguas de la acequia de Paralaque a una parte del fundo eriazado denominado "Retama-La Cueva".



4.12 Mediante el Informe Técnico N° 055-2017-ANA-AA I CO-ALA.MOQUEGUA de fecha 04.10.2017 la Administración Local de Agua Moquegua concluyó lo siguiente:

- a) "Como es de observarse la Constancia del Juez de Paz de distrito de Torata de fecha 16.09.2017, se constata que los hechos son de infracción continua hasta la fecha de usar el agua sin el derecho correspondiente, más aún el imputado Néstor Eduardo Ticona Ticona, tiene la condición de Gerente Técnico de la Junta de Usuarios, por lo que se puede observar que tampoco en su condición, cumple sus funciones; respecto a la construcción de la acequia rústica no autorizada, no se pronuncia al respecto, según el inventario de infraestructura de riego de la Junta de Usuarios Torata, dicha acequia no existe.
- b) El señor Néstor Eduardo Ticona Ticona viene utilizando el agua sin derecho correspondiente, lo cual constituye una infracción en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con el inciso a) del artículo 277° de su reglamento".



4.13 La Administración Local de Agua Moquegua con la Carta N° 519-2017-ANA-AAA I CO-ALA-MOQUEGUA recibida en fecha 09.10.2017, remitió el Informe Técnico N° 055-2017-ANA-AA I CO-ALA.MOQUEGUA al señor Néstor Eduardo Ticona Ticona para que en un plazo de cinco (5) días hábiles realice sus descargos.

4.14 Mediante el escrito de fecha 16.10.2017, el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona presentó sus descargos manifestando que no es conductor ni poseionario del predio rústico denominado "El Morro" por lo que solicita la nulidad de las notificaciones de inicio del procedimiento administrativo sancionador en su contra.

4.15 Con la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 16.12.2017, notificada el 05.01.2018, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña resolvió sancionar con una multa solidaria de 3 UIT al señor Néstor Eduardo Ticona Ticona por aperturar una acequia de tierra mediante el cual deriva las aguas para regar el terreno eriazado denominado La Retama – La Cueva ubicado en el sector Paralaque del distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua, sin contar con el correspondiente derecho de uso de agua otorgado por la Autoridad Nacional del Agua, infringiendo el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.



Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

4.16 Mediante el escrito presentado el 17.01.2018, el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O en los términos descritos 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 presente recurso de apelación, de acuerdo 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 es admitido a trámite.



ANÁLISIS DE FONDO

Respecto al principio de causalidad

- 6.1. Conforme se señala en el numeral 8 del artículo 246° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable, debiendo asumir la responsabilidad quien incurrió en la conducta prohibida por ley. En ese sentido, conforme al principio de causalidad resulta indispensable para aplicar una sanción a un administrado que su conducta satisfaga la relación de causa y efecto, esto es, la configuración del hecho previsto en el tipo como sancionable¹.
- 6.2. Para el desarrollo del concepto del principio de causalidad, este Tribunal se remite a los numerales 6.1 a 6.4 de la Resolución N° 172-2014-ANA/TNRCH de fecha 05.09.2014, recaída en el expediente N° 163-2014² en los cuales se concluyó que se sanciona solo al responsable de la infracción, por tanto *resulta imperativo para la Administración Pública establecer el correspondiente nexo causal entre la conducta infractora y la acción u omisión realizada por el agente con el objeto de establecer la responsabilidad de este último y la subsecuente sanción*".



Respecto al argumento del recurso de apelación interpuesto por el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona

- 6.3. En relación con el argumento del impugnante señalado en el numeral 3 de la presente resolución, este Colegiado precisa lo siguiente:



- 6.3.1. De acuerdo con el Acta de Inspección Ocular de fecha 07.07.2017, la Administración Local de Agua Moquegua verificó la construcción de acequias rústicas, así como también de plantaciones de aproximadamente veinticinco (25) días y cultivo de cebada en estado de cosecha; sin embargo, en dicha constatación no se identificó como responsable de la conducta infractora al señor Néstor Eduardo Ticona Ticona.
- 6.3.2. El Informe Técnico N° 649-2017-ANA-AAA I CO-ALA.MOQ-ERH/HCAU emitido por la Administración Local de Agua Moquegua, se basó únicamente en la inspección ocular realizada el 07.07.2017, indicando como presunto responsable al señor Néstor Eduardo Ticona Ticona de la infracción señalada del literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, concordado con el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos.
- 6.3.3. De igual manera con el Informe Técnico N° 055-2017-ANA-AA I CO-ALA.MOQUEGUA la Administración Local de Agua Moquegua valoró la Constancia del Juez de Paz expedida en fecha 16.09.2017, en el que se señaló que *"El señor Nestor Eduardo Ticona Ticona, en la actualidad es Gerente Técnico de la Junta de Usuarios de Riego del Distrito de Toara, provincia Mariscal Nieto, Región Moquegua, también se hace constar que dicha persona apertura una acequia de tierra y viene regando el terreno eriazos, denominado Retama-La*

¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima 9ª edición, 2011. p 723.

² Véase la Resolución N° 172-2014-ANA/TNRCH, recaída en el Expediente N° 163-2014. Publicada el 05.09.2014. En: http://www.ana.gob.pe/sites/default/files/normatividad/files/res_172_exp_163-14_cut_33794-14_comite_regantes_pozo_irhs_215_aaa_co_0.pdf



Cueva ubicado en el sector de Paralaque, Distrito de Toara, Provincia Mariscal Nieto, Región Moquegua"; sin embargo, dicho documento solo habría constatado una situación de hecho que podría servir para formular una denuncia por transgresiones a la legislación en aguas que tendría que ser verificada por la Autoridad Nacional del Agua a través de sus instancias correspondientes identificando el hecho transgresor así como el responsable de la infracción; por lo tanto, la referida constancia no puede considerarse como un medio probatorio idóneo mediante el cual se corrobore que el señor Nestor Eduardo Ticona Ticona sea el responsable de la infracción verificada en fecha 07.07.2017.

6.3.4. En ese sentido, es posible concluir que el acta de inspección ocular de fecha 07.07.2017 y los Informes Técnicos previamente citados, que sirvieron para la emisión de la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O no prueban fehacientemente que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona haya cometido la conducta tipificada como infracción administrativa en el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, concordado con el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, consistente en usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua otorgado por la Autoridad Nacional del Agua .



6.3.5. Además, es preciso señalar que el denunciante para acreditar que el señor Eduardo Ticona Ticona usó el recurso hídricos presentó los siguientes medios probatorios: i) Declaración Jurada del señor Narciso Amésquita Saira usuario del canal Paralaque en el que señala que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona ha aperturado un canal de tierra y viene desviando el agua para regar un terreno eriazo denominado "*Retama-La Cueva*" y ii) Constancia otorgada por el señor Lucas Juan Ramos Ramos en el que hace constar que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona hace aproximadamente cuatro meses aperturó un canal de tierra, que deriva las aguas de la acequia de Paralaque a una parte del fundo eriazo denominado "*Retama-La Cueva*", los cuales no acreditan que el señor Nestor Eduardo Tico Ticona haya utilizado el recurso hídrico sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua, dado que son documentos declarativos no contrastados que no permiten acreditar la comisión de la infracción por parte del señor Nestor Eduardo Ticona Ticono, más aún cuando en el expediente no obran denuncias en su contra ni documento alguno en el que se verifique afectación a sus derechos de uso de agua.



6.3.6. Por lo tanto, al no haberse acreditado durante el desarrollo del procedimiento sancionador que el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona haya usado el agua proveniente de las acequias construidas en el predio denominado "*Retama-La Cueva*" no se estableció la relación causal entre el hecho infractor y la conducta del apelante por lo que se inobservó el principio de causalidad referido en el numeral 6.1 de la presente resolución

6.3.7. Por lo expuesto, corresponde amparar el argumento del recurso de apelación formulado por el señor Néstor Eduardo Ticona Ticona, y en consecuencia declarar nula la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O por encontrarse incurso en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO³ de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por haber afectado las garantías del debido procedimiento administrativo y al principio de causalidad establecidos en los numerales 2 y 8 del artículo 246° del TUO del Procedimiento Administrativo General. Asimismo, corresponde, disponer la conclusión y el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador.

³ Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

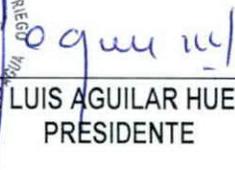
(...).

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 289-2018-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 09.01.2018 por los miembros del colegiado integrantes de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

- 1º. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor Luis Alberto Cuba Fuentes contra la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O.
- 2º. Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 3496-2017-ANA/AAA I C-O.
- 3º. Disponer la **CONCLUSIÓN** y el **ARCHIVO** del presente procedimiento administrativo sancionador.
- 4º. Dar por agotada la vía administrativa.

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



JOSE LUIS AGUILAR HUERTAS
PRESIDENTE



GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL



FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL