



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 Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN Nº 806 -2019-ANA/TNRCH

Lima, 03 JUL. 2019



Nº DE SALA : Sala 1
 EXP. TNRCH : 443-2019
 CUT : 71338-2019
 IMPUGNANTE : Roque Cano Huamaliano
 MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador
 ÓRGANO : AAA Huarmey-Chicama
 UBICACIÓN : Distrito : Jangas
 POLÍTICA : Provincia : Huaraz
 : Departamento : Ancash

SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación presentado por el señor Roque Cano Huamaliano contra la Resolución Directoral Nº 532-2019-ANA-AAA-H.CH, debido a que no se ha desvirtuado los hechos que dieron origen a la sanción impuesta.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por el señor Roque Cano Huamaliano contra la Resolución Directoral Nº 532-2019-ANA-AAA-H.CH de fecha 09.04.2019, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Huarmey-Chicama, mediante la cual resolvió lo siguiente:

- (i) Sancionó al señor Roque Cano Huamaliano con una amonestación, por ocupar la faja marginal (margen derecha) del río Llacash, infringiendo el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y los literales b) y f) del artículo 277° de su Reglamento.
- (ii) Dispuso como medida complementaria que en un plazo de treinta (30) días, realice las acciones necesarias para desocupar la faja marginal (margen derecha) del río Llacash, reponiéndola a su estado anterior.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

El señor Roque Cano Huamaliano solicita que se declare fundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral Nº 532-2019-ANA-AAA-H.CH.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El señor Roque Cano Huamaliano sustenta su recurso de apelación, manifestando los siguientes argumentos:

- 3.1. Los hechos constatados en el procedimiento administrativo sancionador han sido realizados en su propiedad por lo cual no es culpable de los mismos.
- 3.2. La Autoridad Administrativa del Agua Huarmey-Chicama debió de haber aplicado el control difuso y hacer primar el derecho constitucional de propiedad.



4. ANTECEDENTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

4.1. La Administración Local de Agua Huaraz realizó una inspección ocular en fecha 05.06.2018, en el distrito de Jangas, provincia de Huaraz y departamento de Ancash, en cuya acta se señaló lo siguiente:

«[...]

1. Se verificó que existen maderas apiladas dentro la faja marginal margen derecha del río Yacash (Llacash) desde las coordenadas UTM WGS 84: 216626 mE, 8960476 mN hasta 216613 mE, 8960512 mN.
2. Se verificó que existen plantaciones de eucaliptos, plantadas dentro de los 10 metros de la faja marginal del río Llacash en su margen derecha desde las coordenadas UTM WGS 84: 216613 mE, 8960512 mN hasta 216593 mE, 8960573 mN.
3. Se observa una gran cantidad de piedras y troncos de gran volumen que hacen que este en todo el ancho de la faja marginal margen derecha del río Llacash.
4. En el acto de la inspección ocular se identificó que estos hechos fueron realizados por el Sr. Roque Cano Huamaliano [...]».



4.2. En el Informe Técnico N° 042-2018-ANA-AAA-HCH.ALA-HUARAZ/JDVF de fecha 06.07.2018, la Administración Local de Agua Huaraz, concluyó que el señor Roque Cano Huamaliano ocupó la faja marginal (margen derecha) del río Llacash, hechos verificados en la inspección ocular de fecha 05.06.2018, por lo cual recomendó sancionarlo por incurrir en la infracción tipificada en el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y los literales b) y f) del artículo 277° de su Reglamento.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

4.3. Mediante la Notificación N° 031-2018-ANA-AAA-H-CH-ALA-Huaraz de fecha 13.07.2018, recibida el 17.07.2018, la Administración Local de Agua Huaraz comunicó al señor Roque Cano Huamaliano el inicio de un procedimiento administrativo sancionador en su contra por haber incurrido en la infracción tipificada en el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y los literales b) y f) del artículo 277° de su Reglamento.



4.4. Con el escrito ingresado en fecha 24.07.2018, el señor Roque Cano Huamaliano presentó los descargos a la Notificación N° 031-2018-ANA-AAA-H-CH-ALA-Huaraz, indicando, entre otros, que el técnico especializado de la Administración Local de Agua Huaraz no tomó en consideración que el área inspeccionada es de su propiedad, por lo cual escapa de su responsabilidad que existan plantaciones de eucaliptos, las cuales brindan protección contra los efectos de la erosión del río en épocas de avenida.

4.5. En el Informe N° 009-2019-ANA-AAA.HCH-AT/YLCV de fecha 20.02.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Huarmey-Chicama realizó el siguiente análisis:

«[...]

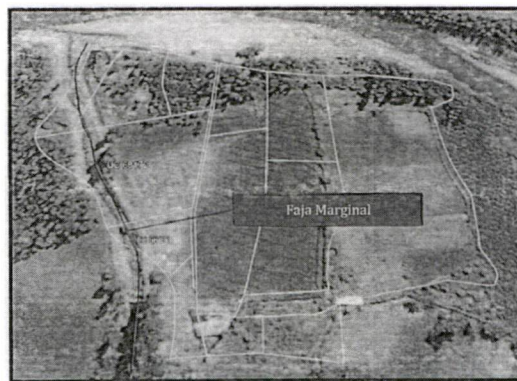
Vistos los antecedentes, en atención al Memorando N° 005-2018-ANA-AA.HCH, se vierte opinión respecto a la ubicación del predio del señor Roque Cano Huamaliano en contraposición de la faja marginal del río Llacash, como bien asociado al cauce natural del río Llacash, en tal sentido se procede a evaluar la información existente de la faja marginal del río Llacash y la información del área correspondiente a los predios cuya U.C. colindan con el referido río, encontrándose que los predios de U.C. N° 68171 y 68172 son los que tienen vinculación con el río Llacash, en tal virtud se procede a



graficar la línea de delimitación de la faja marginal que pasa por los siguientes puntos o hitos georeferenciados:

Hito	Coordenadas Faja Marginal		Hito	Coordenadas Faja Marginal	
	Este	Norte		Este	Norte
1	216640	8960115	11	216620	8960457
2	216632	8960153	12	216618	8960485
3	216631	8960179	13	216597	8960537
4	216626	8960211	14	216592	8960550
5	216628	8960236	15	216589	8960566
6	216630	8960262	16	216580	8960591
7	216630	8960291	17	216576	8960612
8	216632	8960324	18	216574	8960621
9	216627	8960367	19	216574	8960639
10	216620	8960397	20	216577	8960655

La cual se posiciona sobre parte de los predios de U.C. N° 68171 y 68172, de la siguiente manera:



[...]

4.6. Por medio del Informe Legal N° 075-2019-ANA-AAA.HCH-AL/DSGV de fecha 08.04.2019, el Área Legal de la Autoridad Administrativa del Agua Huarmey-Chicama realizó el siguiente análisis:

- (i) La propiedad privada no es absoluta por estar sometida a limitaciones que el bien común y la ley le imponen, conforme lo establece la Constitución Política del Perú, conforme, a lo dicho por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0011-2010-PI/TC de fecha 14.06.2011.
- (ii) Considerando las disposiciones de la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, en caso exista algún derecho de propiedad comprendido dentro del área delimitada como faja marginal, el ejercicio de este derecho será limitado para armonizarlo con el bien común y la ley, teniéndose en cuenta que el bien común se manifiesta en la protección del recurso hídrico, el acceso al uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, el establecimiento de caminos de vigilancia y otros servicios.
- (iii) Respecto al derecho de propiedad que señala tener el señor Roque Cano Huamaliano, sobre los predios de U.C. N° 68171 y 68172, se debe de precisar que el numeral 6.10 de la Resolución N° 355-2016-ANA/TNRCH de fecha 03.06 2016. recaída en el expediente 787-2014, se ha señalado que el derecho de propiedad no es un derecho absoluto, sino que debe ser ejercido en armonía con el bien común y la Ley; en caso existiera algún derecho de propiedad comprendido dentro del área delimitada como faja marginal dicho derecho no es vulnerado, sino que se ve limitado, a efectos de armonizar su ejercicio con el bien común y la Ley, que en este caso se manifiesta en la protección del recurso hídrico, el acceso al uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, el establecimiento de caminos de vigilancia y otros servicios; por lo que en caso exista este derecho, este debe ser ejercido conforme al marco normativo referido a la faja marginal.



- (iv) Conforme al Principio de Razonabilidad, la infracción se debe calificar como Leve, debiéndose imponer una amonestación escrita.
- (v) Respecto a la delimitación de la faja marginal, cabe precisar que la misma ha sido establecida mediante Resolución Administrativa N° 132-2002 /AG.DR-Ancash/DRHz./AT, la cual se encuentra en calidad de firme: sin embargo es preciso considerar que dicha ocupación de la faja marginal del margen derecha del río Llacash, forma a su vez parte de los predios del señor Roque Cano Huamaliano; motivo por el cual se está sancionando con una multa leve.

4.7. Mediante la Resolución Directoral N° 532-2019-ANA-AAA-H.CH de fecha 09.04.2019, notificada el 11.04.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Huarmey-Chicama resolvió lo siguiente:



- (i) Sancionó al señor Roque Cano Huamaliano con una amonestación, por ocupar la faja marginal (margen derecha) del río Llacash, infringiendo el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y los literales b) y f) del artículo 277° de su Reglamento.
- (ii) Dispuso como medida complementaria que en un plazo de treinta (30) días, realice las acciones necesarias para desocupar la faja marginal (margen derecha) del río Llacash, reponiéndola a su estado anterior.

Actuaciones posteriores a la sanción administrativa

4.8. Con el escrito ingresado en fecha 16.04.2019, el señor Roque Cano Huamaliano interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 532-2019-ANA-AAA-H.CH con 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 presente 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 el Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, así como los artículos 4° y 15° de su Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA.



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 del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹, por lo cual es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a los fundamentos del recurso de apelación presentado por el señor Roque Cano Huamaliano

6.1. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.1 de la presente resolución, este Colegiado señala lo siguiente:

6.1.1. Mediante Resolución Administrativa N° 132-2002 /AG.DR-Ancash/DRHz./AT, la Dirección



¹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 25.01.2019.

Regional Agraria Ancash Distrito de Riego Huaraz, estableció la faja marginal del río Llacash, de 10 metros a ambas márgenes de su cauce y con una longitud de 6 kilómetros, en el tramo dividido desde su nacimiento de los nevados de la cordillera negra, hasta la unión con el río Santa, el hito en ambas márgenes es una línea que corre paralela al cauce del río en mención medidos desde la ribera máxima hasta la línea de faja marginal.

- 6.1.2. El artículo 74° de la Ley de Recursos Hídricos establece que en los terrenos aledaños a los cauces naturales o artificiales, se mantiene una faja marginal de terreno necesaria para la protección, el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia u otros servicios. Además, el literal i) del numeral 1 del artículo 6° de la mencionada Ley establece que las fajas marginales son bienes asociados al agua.

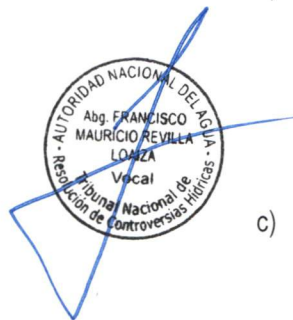
El numeral 1 del artículo 113° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, señala que las fajas marginales son bienes de dominio público hidráulico, que están conformadas por las áreas inmediatas superiores a las riberas de las fuentes de agua, naturales o artificiales

- 6.1.3. El literal f) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, señala que constituye infracción en materia de recursos hídricos el «Ocupar, utilizar o desviar sin autorización los cauces, riberas, fajas marginales o los embalses de las aguas»
- 6.1.4. En el análisis del expediente administrativo se aprecia que la Autoridad Administrativa del Agua Huarmey-Chicama consideró que la existencia de la infracción y la responsabilidad del señor Roque Cano Huamaliano se encontraban acreditadas con los siguientes medios probatorios:

- a) El Acta de Inspección Ocular de fecha 05.06.2018, en la cual la Administración Local de Agua Huaraz constató que el señor Roque Cano Huamaliano había ocupado la faja marginal (margen derecha) del río Llacash.
- b) El Informe Técnico N° 042-2018-ANA-AAA-HCH.ALA-HUARAZ/JDVF de fecha 06.07.2018, en el cual la Administración Local de Agua Huaraz concluyó que el señor Roque Cano Huamaliano ocupó la faja marginal (margen derecha) del río Llacash, hechos verificados en la inspección ocular de fecha 05.06.2018, por lo cual se recomienda sancionarlo por incurrir en la infracción tipificada en el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y los literales b) y f) del artículo 277° de su Reglamento.
- c) El Informe Legal N° 075-2019-ANA-AAA.HCH-AL/DSGV de fecha 08.04.2019, en el cual la Autoridad Administrativa del Agua Huarmey-Chicama concluyó que el administrado es responsable por los hechos constatados en fecha 05.06.2018, debiéndose imponer una sanción de amonestación escrita.
- d) Los escritos presentados en fechas 24.07.2018 y 16.04.2019, en los cuales el administrado afirma que los hechos constatados se realizaron dentro de su propiedad.

- 6.1.5. Conforme a lo expuesto, en el presente expediente administrativo sancionador ha quedado demostrado que el señor Roque Cano Huamaliano ocupó la faja marginal (margen derecha) del río Llacash, mediante plantaciones de eucaliptos, así como maderas apiladas, lo cual ha sido reconocido por el propio administrado en sus descargos y recurso de apelación.

- 6.1.6. El señor Roque Cano Huamaliano manifiesta que los hechos constatados en el procedimiento administrativo sancionador se han realizado dentro de su propiedad por lo cual no es culpable de los mismos.



6.1.7. El artículo 70° de la Constitución Política del Perú establece que el derecho de propiedad es ejercido en armonía con el bien común y dentro de los límites de la Ley.

El artículo 923° del Código Civil define a la propiedad como el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, el cual debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites que impone la ley.

6.1.8. Al respecto el Tribunal Constitucional en su sentencia del 14.06.2011, en el Expediente N° 0011-2010-PI/TC, señaló sobre el derecho de propiedad lo siguiente:

«[...]

6 *La exigencia de que su ejercicio se realice en armonía con el bien común y dentro de los límites legales hace referencia a la función social que el propio derecho de propiedad "comprende, integra e incorpora, en su contenido esencial" [STC 3347-2009-PA/TC, F.J. 15]. Esta función social explica su doble dimensión y determina que además del compromiso del Estado de proteger la propiedad privada y las actuaciones legítimas que de ella se deriven, pueda exigir también un conjunto de deberes y obligaciones concernientes a su ejercicio, en atención al interés público. En particular, que el ejercicio del derecho de propiedad se desenvuelva de manera acorde con la función social que es parte del contenido esencial del derecho; y, por otro, que las actuaciones e intervenciones del Estado se sustenten en el interés general para el logro del bien común.*

7 *Desde luego que los deberes estatales que se originan de este derecho no se agota en los de garantía y respeto de la propiedad privada. También comprende la obligación de proteger y garantizar la propiedad pública. Este Tribunal vuelve a recordar que el artículo 70 de la Ley Fundamental no diferencia entre propiedad pública y privada, de modo que las inmunidades, garantías y deberes que se han expresado a propósito de la propiedad privada [vgr. inviolabilidad] también se extienden al caso de la propiedad pública. Y es que, como se señaló en la STC 00048-2004-PI/TC [F.J. 85], "no hay ninguna razón que impida que la propiedad pública pueda ser tutelada con el mismo fundamento que la propiedad privada".*

[...]»

En sentido, se entiende que la propiedad privada no es absoluta por estar sometida a limitaciones que el bien común y la ley le imponen, conforme lo establece la Constitución Política del Perú.

9. Considerando las disposiciones de la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, en caso exista algún derecho de propiedad comprendido dentro del área delimitada como faja marginal, el ejercicio de este derecho será limitado para armonizarlo con el bien común y la ley, teniéndose en cuenta que el bien común se manifiesta en la protección del recurso hídrico, el acceso al uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, el establecimiento de caminos de vigilancia y otros servicios.

Este Tribunal hace hincapié que la delimitación de la faja marginal resulta de suma importancia por cuanto al prohibirse el desarrollo de asentamientos humanos, el uso agrícola y otras actividades en el área de la faja marginal, se busca evitar que ante un eventual desborde de las fuentes de agua, se produzcan inundaciones o deslizamientos que pongan en peligro de la vida de la población y ocasionen daños en los campos de cultivo, edificaciones, viviendas y en general en la propiedad pública o privada.



6.1.10. Por las razones expuestas se debe desestimar en este extremo el recurso de apelación interpuesto por el señor Roque Cano Huamaliano.

6.2. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.2 de la presente resolución, se debe señalar que el Tribunal Constitucional considera que conceder facultades a los tribunales administrativos para ejercer el control difuso lleva a quebrar el equilibrio entre democracia y constitucionalismo, al permitir que quien por imperio de la Constitución no posee legitimidad directa y expresa pueda hacer ineficaces las normas jurídicas vigentes, a lo que se añade que puede ocurrir que muchas de tales actuaciones no sean objeto de revisión por órgano jurisdiccional alguno, en caso no se cuestione el resultado de un procedimiento administrativo, por lo cual, queda claro que este Tribunal no es un órgano jurisdiccional ni tampoco forman parte del Poder Judicial, por lo que no les corresponde ejercer tan importante atribución, conforme a lo establecido en el fundamento 35 del Expediente N° 04293-2012-PA/TC, debiéndose desestimar en este extremo lo alegado por el impugnante.

6.3. En consecuencia, debido a que los argumentos del recurso impugnatorio han sido desestimados y que tanto la comisión de la infracción y la responsabilidad del administrado han quedado fehacientemente acreditadas, corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el señor Roque Cano Huamaliano contra la Resolución Directoral N° 532-2019-ANA-AAA-H.CH.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 806-2019-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 03.07.2019, por los miembros integrantes del colegiado de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor Roque Cano Huamaliano contra la Resolución Directoral N° 532-2019-ANA-AAA-H.CH.

2°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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



[Handwritten signature]
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE



[Handwritten signature]
JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL



[Handwritten signature]
FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL