



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° 171 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 30 ENE. 2018

N° DE SALA : Sala 1
EXP. TNRCH : 917-2017
CUT : 144582-2017
IMPUGNANTE : Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro
MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador
ÓRGANO : AAA Caplina-Ocoña
UBICACIÓN POLÍTICA : Provincia : General Sánchez Cerro
Departamento : Moquegua



SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación formulado por la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro contra la Resolución Directoral N° 2213-2017-ANA/AAA I C-O, porque está acreditada la comisión de la infracción tipificada en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro contra la Resolución Directoral N° 2213-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 07.08.2017, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, mediante la cual declaró infundado el recurso de reconsideración presentada contra la Resolución Directoral N° 2583-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 28.10.2016, a través de la cual se le sancionó con una multa equivalente a 2.1 UIT por haber realizado la construcción de un puente sobre el río Escobaya, ejecutando trabajos de movimiento de tierras y estructura de concreto y fierro en el mismo cauce del mencionado río, sin contar con autorización correspondiente de la Autoridad Nacional del Agua, configurándose la infracción establecida en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento.



2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro solicita que se declare nula la Resolución Directoral N° 2213-2017-ANA/AAA I C-O.



FUNDAMENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro sustentó su recurso de apelación señalando que con la Resolución Directoral N° 540-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 23.04.2016 obtuvo la autorización de ejecución de obra para la construcción del puente carrozable en río el Escobaya, lo cual no fue valorado por la Autoridad.

4. ANTECEDENTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

4.1. Con el Oficio N° 069-2015-P.JJ.UU/O de fecha 25.06.2015 la Junta de Usuarios del Sector de Riego Omate comunicó a la Administración Local de Agua Tambo-Alto Tambo que la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro inició los trabajos de construcción del puente Escobaya sobre el cauce del río Escobaya perjudicando su reservorio.

- 4.2. Con la Notificación N° 011-2015-ANA-ALA-TAMBO-ALTO TAMBO de fecha 10.07.2015, la Administración Local de Agua Tambo-Alto Tambo comunicó a la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro, Junta de Usuarios del Sector de Riego Omate y a la Comisión de Usuarios Escobaya que realizaría una inspección ocular en el campamento de la obra en ejecución del puente carrozable sobre el río Escobaya el 17.07.2015.
- 4.3. La Administración Local de Agua Tambo-Alto Tambo realizó el 17.07.2015 una inspección ocular en el campamento de la obra en ejecución del puente carrozable sobre el río Escobaya, constatando lo siguiente:



- a) *"En el río Escobaya, entre Escobaya y Colohuache se constató, la ejecución de una obra de construcción de un puente sobre el mencionado río, ejecutándose actividades como movimiento de tierras con maquinaria, excavación de zanja para las zapatas del puente, vaciado con concreto y fierro en la zapata a la margen izquierda, éstas obras se vienen ejecutando por parte de la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro*
- b) *La captación del agua se da a través de la Comisión de Escobaya que se encuentra a la margen derecha del río, el cual se viene abasteciendo con la colocación de tuberías.*
- c) *Los representantes de las organizaciones de usuarios de agua manifiestan que no se encuentran afectados con la dotación del agua".*

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- 4.4. Con la Notificación N° 237-2015-ANA-ALA-TAMBO-ALTO TAMBO de fecha 21.08.2015, la Administración Local de Agua Tambo-Alto Tambo comunicó a la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro el inicio del procedimiento administrativo sancionador por haber realizado la construcción del puente sobre el río Escobaya, ejecutando trabajos de movimiento de tierras y estructura de concreto y fierro en el mismo cauce del mencionado río, sin contar con autorización correspondiente de la Autoridad Nacional del Agua, configurándose la infracción establecida en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento.



- 4.5. A través del escrito de fecha 05.10.2015, la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro presentó sus descargos indicando lo siguiente:



- a) No existen beneficiarios afectados, tampoco se vulneró el interés público ni la seguridad jurídica.

El perjuicio, agravio o daño, son esenciales para continuar o iniciar un procedimiento lo cual no sucedió en el caso en concreto.

Solicitó la autorización de ejecución de obra en fuentes naturales de agua del río Omate y Escobaya.

- 4.6. Mediante el Informe Técnico N° 095-2015-ANA-AAA I C-O-ALA TAMBO-ALTO TAMBO de fecha 20.10.2015 la Administración Local de Agua Tambo-Alto Tambo, concluyó que la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro construyó un puente sobre el río Escobaya, ejecutando trabajos de movimiento de tierras y estructura de concreto y fierro en el mismo cauce del mencionado río, sin contar con la autorización correspondiente de la Autoridad Nacional del Agua, configurándose la infracción establecida en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento.

- 4.7. Con la Resolución Directoral N° 2583-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 28.10.2016, notificada el 12.12.2016, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña sancionó a la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro con una multa equivalente a 2.1 UIT por haber construido un puente sobre el río Escobaya, ejecutando trabajos de movimiento de tierras y estructura de concreto y fierro en el mismo cauce del mencionado río, sin contar con la autorización

correspondiente de la Autoridad Nacional del Agua, configurándose la infracción establecida en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento.

Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

4.8. La Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro con el escrito ingresado el 26.12.2016, interpuso un recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 890-2015-ANA/AAA I C-O, señalando lo siguiente:



- a) *“La presente gestión asume sus funciones en enero del 2015, recepcionado los expedientes técnicos para ejecutar el puente Escobaya – Colohuache; tal como establece las normas de gestión pública dimos continuidad a dicha ejecución del puente materia de sanción, pero los funcionarios de la anterior gestión omitieron el trámite administrativo del permiso de nuestro sector para iniciar o hacer las obras del puente antes mencionado.*
- b) *Construir un puente no es una conducta sancionable, por el contrario es para el beneficio y la comunicación de los pueblos y los ciudadanos, por lo que su apreciación es rebatible desde todo punto de vista de un estado de derecho”.*

Adjuntó a su escrito la Resolución Directoral N° 540-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 23.04.2016 mediante la cual se le otorgó a la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro otorgó una autorización de ejecución de obras en fuente natural de agua para la ejecución del proyecto denominado “Construcción de Puente Carrozable Chichillin Bajo, Chichillin Alto y Escobaya en el distrito de Omate, provincia de Sánchez Cerro – Moquegua”.



4.9. Mediante la Resolución Directoral N° 2213-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 07.08.2017, notificada el 21.08.2017, la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña declaró infundado el recurso administrativo de reconsideración interpuesto por la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro debido a que el inicio del procedimiento administrativo sancionador se dio el 21.08.2015 y la autorización de ejecución de obras fue obtenida el 23.04.2016; es decir, al año siguiente del inicio del procedimiento por lo que conforme lo señala la teoría de los hechos cumplidos la impugnante debe ser sancionada por los hechos imputados y acreditados.

4.10. La Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro con el escrito presentado el 12.09.2017, interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2213-2017-ANA/AAA I C-O, conforme al argumento recogido en el numeral 3 de la presente resolución.



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 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

De las condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones administrativas

6.1 De acuerdo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad derivada de la comisión de una conducta calificada como infracción administrativa:

“(…)

- a) *El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.*
- b) *Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.*
- c) *La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.*
- d) *La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.*
- e) *El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.*
- f) *La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos (...).”*

6.2 Como es posible advertir, las circunstancias eximentes de responsabilidad, a diferencia de las atenuantes, atañen directamente a la propia naturaleza de la infracción. Su configuración determina la ausencia o la extinción del elemento antijurídico que determina la aplicación de una sanción por la comisión de una conducta típicamente infractora; restringiendo así, la potestad de la administración para aplicar las sanciones previstas en la ley.

Respecto a la infracción imputada a la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro

6.3 El numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos dispone que constituye infracción en materia de agua *“la ejecución o modificación de obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional”*.

Al respecto, se debe señalar que para la configuración de la infracción prevista en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos es necesario que cualquier persona natural o jurídica, **sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua**, construya, modifique o altere una obra o infraestructura hidráulica; para lo cual, se considera a la infraestructura hidráulica como el conjunto de obras construidas con el objeto de trabajar con el agua, cualquiera sea su origen, con fines de aprovechamiento o de defensa¹. (El resaltado es nuestro).

6.4 De igual forma, el literal b) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos establece que es infracción en materia de recursos hídricos el *“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 ésta o en la infraestructura hidráulica mayor pública”*.

6.5 Al respecto, conforme ha sido desarrollado por este Tribunal en los fundamentos 6.5.1 al 6.5.3 de la Resolución N° 127-2014-ANA/TNRCH de fecha 22.07.2014, recaída en el Expediente N° 104-2014, en la tipificación del literal b) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos se prevé como supuestos de infracción el construir o modificar, sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras de cualquier tipo, permanentes o transitorias, ejecutadas en; (i) las fuentes naturales de agua; (ii) los bienes naturales asociados a ésta; o, (iii) en la infraestructura hidráulica mayor pública.

¹ Según lo desarrollado por este Tribunal en el fundamento 6.1 de la Resolución N° 068-2014-ANA-TNRCH de fecha 09.06.2014. Recaída en el Expediente N° 082-2014.

6.6 En el presente caso se sancionó a la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro por haber realizado la construcción de un puente sobre el río Escobaya, ejecutando trabajos de movimiento de tierras y estructura de concreto y fierro en el mismo cauce del mencionado río sin tener el correspondiente derecho. La Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña sustentó la existencia de la infracción imputada con los siguientes medios probatorios:

- a) En el Acta de la Inspección Ocular realizada por la Administración Local de Agua Tambo-Alto Tambo en fecha 17.07.2015, se constató que la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro realizó la construcción de un puente sobre el río Escobaya, ejecutando trabajos de movimiento de tierras y estructura de concreto y fierro en el mismo cauce del mencionado río, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua.
- b) En el Informe Técnico N° 095-2015-ANA-AAA I C-O-ALA TAMBO-ALTO TAMBO de fecha 20.10.2015, la Administración Local de Agua Tambo-Alto Tambo, concluyó que la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro construyó un puente sobre el río Escobaya, ejecutando trabajos de movimiento de tierras y estructura de concreto y fierro en el mismo cauce del mencionado río, sin contar con la autorización correspondiente de la Autoridad Nacional del Agua, configurándose la infracción establecida en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento.



Respecto a los argumentos formulados por la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro

6.7 En relación con el argumento de la impugnante recogido en el numeral 3 de la presente resolución este Colegiado considera que:

- 6.7.1. Como ha sido desarrollado en los fundamentos 6.1 y 6.2 de la presente resolución, la Ley ha establecido como condición eximente de la responsabilidad derivada de la comisión de una infracción administrativa, entre otras, la subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción, siempre que, sea efectuada con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos.

Asimismo, Juan Carlos Morón Urbina² señala que *“la condición de la norma para que el eximente de responsabilidad se configure es que el infractor, reconociendo su ilícito, realiza el acto debido”*. Es decir, en el presente caso el posible sancionado obtiene la autorización de ejecución de obras antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.

- 6.7.2. En ese sentido, este se puede advertir que del sello de recepción impreso en la Notificación N° 237-2015-ANA-ALA-TAMBO-ALTO TAMBO, la apelante fue notificada con la imputación de los cargos el 21.08.2015, esto es, con anterioridad a la emisión de la Resolución Directoral N° 540-2016-ANA/AAA I C-O de fecha 23.04.2016 que autorizó la ejecución de obras en fuente natural de agua para la ejecución del proyecto denominado *“Construcción de Puente Carrozable Chichillin Bajo, Chichillin Alto y Escobaya, distrito de Omate, provincia de Sánchez Cerro – Moquegua”*. en la que se sustenta el presente procedimiento administrativo sancionador.

- 6.7.3. Por lo tanto, habiéndose verificado que la imputación de los cargos efectuada a la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro se configuró en fecha anterior (21.08.2015) a la Resolución Directoral N° 540-2016-ANA/AAA I C-O mediante la cual se autorizó la ejecución de la obra de aprovechamiento Hídrico en la que se subsume la infracción imputada; este Colegiado considera que, en el caso de autos, no se ha configurado la condición eximente de la responsabilidad derivada de la comisión de la

² Morón Urbina, Juan Carlos, Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Tomo II. Gaceta Jurídica, 2017, p.512.

infracción administrativa imputada a la apelante establecida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, vigente desde el 22.12.2016³; hecho que fue considerado por la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña en el momento que emitió la Resolución Directoral N° 2583-2016-ANA/AAA I C-O por medio de la cual le impuso una multa ascendente a 2.1 UIT.

6.7.4. En consecuencia, este Colegiado considera que el argumento de la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro debe desestimarse, debido a que la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña emitió un pronunciamiento, y realizó el análisis correspondiente en el presente procedimiento, configurándose la infracción establecida en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento, correspondiendo declarar infundado el recurso de apelación interpuesto y confirmar la resolución apelada. .

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 178-2018-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 26.01.2018 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 la Municipalidad Provincial General Sánchez Cerro contra la Resolución Directoral N° 2213-2017-ANA/AAA I C-O
- 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



FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL



LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
VOCAL

³ El Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1272, publicado en el diario Oficial El Peruano el 21.12.2016, modificó entre otros, el Artículo 236-A de la Ley del Procedimiento Administrativo General incorporando las llamadas condiciones eximentes de la responsabilidad derivada de la comisión de infracciones administrativas.