



PERÚ

Ministerio
de Agricultura y Riego

Autoridad Nacional
del Agua

Tribunal Nacional de
Resolución de
Controversias Hidricas

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

RESOLUCIÓN N° 724-2017-ANA/TNRCH

Lima, 12 OCT. 2017

EXP. TNRCH : 597-2016
CUT : 33078-2016
IMPUGNANTE : Samuel Serna Merino
ÓRGANO : AAA Chaparra-Chincha
MATERIA : Procedimiento administrativo Sancionador
UBICACIÓN : Distrito : Ica
POLÍTICA : Provincia : Ica
Departamento : Ica

SUMILLA:

Se declara la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH por haberse emitido contraviniendo el debido procedimiento y se retrotrae el procedimiento a fin de que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emita un nuevo pronunciamiento.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por el señor Samuel Serna Merino contra la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH de fecha 24.10.2016 emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha mediante la cual se le impuso una multa de dos (02) UIT por la "modificación del pozo tipo artesanal S/C, sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua" localizado en las coordenadas UTM (WGS:84) 418,184 mE – 8'443,385 mN, distrito, provincia y departamento de Ica.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

El señor Samuel Serna Merino solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El impugnante sustenta su recurso con los siguientes fundamentos:

- 3.1. El pozo artesanal existía desde antes que adquiriera el predio de su anterior propietaria, por lo que no efectuó su perforación o modificación, sino que debido a su necesidad de contar con agua para consumo humano tuvo que hacer su limpieza.
- 3.2. Pese a que el Informe Técnico N° 401-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA I.AT/CARC recomendó archivar el procedimiento por haber cesado la conducta infractora, en realidad realizó labores de mantenimiento con el único propósito de usar el agua para consumo humano, lo que no puede ser calificado como infracción grave.
- 3.3. Nunca tuvo la intención de realizar las labores de limpieza sin comunicar a la autoridad y prueba de ellos es que en la inspección del 21.04.2016 se verificó que el pozo había sido sellado,

además que ha iniciado el trámite respectivo para poder usar el agua del pozo y pese a ello, la autoridad no ha considerado el principio de conducta procedimental.

4. ANTECEDENTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

4.1. La Administración Local de Agua Ica, en fecha 02.03.2016, realizó una inspección ocular inopinada en el sector Rinconada Huacachina, distrito, provincia y departamento de Ica, cuya acta se dejó constancia de lo siguiente:

- a) Se constató la perforación de un pozo mixto en las coordenadas UTM (WGS:84) 418,184 mE – 8'443,385 mN, con diámetro de 1.00 metro, profundidad de tajo abierto de 18.00 metros y profundidad total incluido el tubular de 24.00 metros.
- b) Se encontró un trípode de fierro y una rondana empleados en la extracción del material de excavación del pozo.
- c) El canal La Mochica había sido modificado recientemente, con revestimiento de concreto armado y piedra.

4.2. La inspección dio lugar al Informe N° 010-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA I.AT/CARC de fecha 04.03.2016, en el que la Administración Local de Agua Ica señaló que según el inventario de pozos del 2014, no existe ningún pozo registrado con las coordenadas UTM (WGS:84) 418,184 mE – 8'443,385 mN y que el predio donde se ubica el pozo, es de propiedad del señor Samuel Serna Merino.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

4.3. Con la Notificación N° 674-2016-ANA-AAA CH CH-ALA I de fecha 09.03.2016, la Administración Local de Agua Ica dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra el señor Samuel Serna Merino por *"construir un pozo sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua"*, en referencia al pozo localizado en las coordenadas UTM (WGS:84) 418,184 mE – 8'443,385 mN, con lo cual habría cometido la infracción descrita en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal b) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

4.4. El señor Samuel Serna Merino formuló sus descargos con el escrito presentado el 18.03.2016, indicando lo siguiente:

- a) En junio del 2014 adquirió la Unidad Catastral N° 50167, ubicado en Rincón Grande, Sector Comatrana, inscrito en la Partida N° 40001492 del Registro de Propiedad Inmueble de Ica.
- b) La anterior propietaria, señora María Encarnación Soriano Torres, le indicó que *"en dicho predio existía un pozo artesanal construido hace años atrás, a fin de suplir la falta de abastecimiento de agua por parte de la Junta Administradora de Agua de Comatrana. Sin embargo, al no tener mucho afloramiento duró poco tiempo y se encontraba cerrado"*.
- c) Ante su necesidad de contar con agua, solicitó el asesoramiento de un consultor para evaluar la posibilidad de usar el pozo antes mencionado quien le sugirió tramitar su autorización ante la Administración Local de Agua Ica y paralelamente, ir realizando las labores preliminares de limpieza y anillado para poder dar seguridad a las paredes del pozo.
- d) El personal de la autoridad hizo la inspección mientras realizaba las labores indicadas para ver el afloramiento del agua del pozo, lo cual no se produjo tal como fue corroborado por los funcionarios.
- e) Por ello, procedió a sellar el pozo siendo necesario que la autoridad realice una nueva inspección.



Adjuntó copia del testimonio de la escritura pública de compra venta de fecha 17.05.2014, suscrita con la señora María Encarnación Soriano Torres y copia del acta de inspección judicial de constatación de posesión de predio de fecha 14.12.2014.

- 4.5. La Administración Local de Agua Ica realizó una nueva inspección ocular inopinada el 15.04.2016, en la cual encontró personal obrero haciendo labores de levantamiento de muro y excavación de cimientos, observando que el pozo había sido tapado con material de la excavación y que se había retirado el tripode y las herramientas de perforación.
- 4.6. Con la Notificación N° 858-2016-ANA-AAA CH CH-ALA I, la Administración Local de Agua Ica comunicó al señor Samuel Serna Merino que realizaría una inspección ocular el 21.04.2016. En dicha diligencia se verificó que el pozo había sido enterrado, ubicándose las coordenadas UTM (WGS:84) 418,182 mE – 8'443,387 mN.
- 4.7. Mediante el Informe Técnico N° 401-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA I.AT/CARC de fecha 07.09.2016, la Administración Local de Agua Ica señaló lo siguiente:

- a) El pozo artesanal ubicado en las coordenadas UTM (WGS:84) 418,184 mE – 8'443,385 mN ha sido sellado por el administrado, restituyendo la zona a sus condiciones de origen y cesando la conducta que constituye infracción administrativa y la reversión de sus efectos derivados.
- b) Al no haber afectación a la salud, no existen beneficios económicos ni daños en obras públicas o privadas y al haberse sellado el pozo, recomienda archivar el procedimiento sancionador.



- 4.8. Con el Oficio N° 2037-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA-I de fecha 08.09.2016, la Administración Local de Agua Ica remitió el expediente a la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha a fin de que continúe con el procedimiento.



- 4.9. La Unidad de Asesoría Jurídica de la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emitió el Informe Legal N° 178-2016-ANA-AAA-CH.CH-UAJ/MMLZ de fecha 20.10.2016, en el cual concluyó que no obstante lo indicado en el Informe Técnico N° 401-2016-ANA-AAA.CH.CH-ALA I.AT/CARC, en este caso "se puede dilucidar que se ha materializado la conducta sancionable por el administrado (haber modificado el pozo artesanal sin autorización de la ANA)" y que de los descargos del señor Samuel Serna Merino se desprende que reconoció los hechos referentes a la imputación realizada; y por ello recomendó imponer una multa de dos (02) UIT.



10. La Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emitió la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH de fecha 24.10.2016, mediante la cual sancionó al señor Samuel Serna Merino con una multa de dos (02) UIT por la "modificación del pozo tipo artesanal S/C, sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua" localizado en las coordenadas UTM (WGS:84) 418,184 mE – 8'443,385 mN, distrito, provincia y departamento de Ica.

Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.11. El señor Samuel Serna Merino, con el escrito presentado el 22.11.2016, interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH, adjuntando copia del Oficio N° 011-JASS-C-2016 emitido por la Junta Administradora del Servicio de Saneamiento de Comatrana-Ica, que indica que no es posible otorgarle el servicio de agua y copia de la solicitud de autorización de ejecución de estudios hidrogeológicos presentada el 05.08.2016.



4.12. Con el Oficio N° 2648-2016-ANA-AAA-CH.CH-D de fecha 24.11.2016, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha remitió el expediente a este Tribunal.

4.13. Con el escrito presentado el 24.01.2017, el señor Samuel Serna Merino solicitó audiencia de informe oral, el mismo que se llevó a cabo el 25.09.2017 de acuerdo con lo indicado en la Carta N° 146-2017-ANA-TNRCH/ST de fecha 15.09.2017.

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 14° y 15° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2010-AG¹, 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 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 decisión adoptada por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha en la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH

6.1. El numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos tipifica como infracción en materia de recursos hídricos, *“la ejecución o modificación de obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional”*, mientras que el literal b) del artículo 277° de su Reglamento contempla como infracción, *“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”*.

Al respecto, de las normas descritas anteriormente, se advierte que los supuestos que configurarían la conducta sancionable son:

- a) **Ejecutar:** cuando el infractor (persona natural o jurídica) construye una obra hidráulica, permanente o transitoria, en las fuentes naturales de agua, los bienes naturales asociados a ésta o en la infraestructura hidráulica mayor pública sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua.
- b) **Modificar:** cuando el infractor (persona natural o jurídica) modifique una obra de cualquier tipo, permanente o transitoria, que haya sido ejecutada en las fuentes naturales de agua, los bienes naturales asociados a ésta o en la infraestructura hidráulica mayor pública sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua.

Este Tribunal considera que para que se configure el supuesto de la modificación, la obra



¹ Modificado por el Decreto Supremo N° 012-2016-MINAGRI, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 22.07.2016.

ejecutada debe contar con una autorización previamente otorgada por la Autoridad de Aguas, de la cual se pueda determinar sus características técnicas, a efectos de verificar si se han realizado variaciones a las mismas.

6.2. Con la Notificación N° 674-2016-ANA-AAA CH CH-ALA I se inició el procedimiento administrativo sancionador contra el señor Samuel Serna Merino por “construir un pozo sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua”, en referencia al pozo localizado en las coordenadas UTM (WGS:84) 418,184 mE – 8’443,385 mN.

6.3. No obstante, en el noveno párrafo de los considerandos de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH se indicó que “la acción cometida por parte del infractor, señor Samuel Serna Merino, es haber modificado un pozo tipo artesanal sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua”, siendo notorio que la autoridad sancionó al impugnante por una conducta distinta a la de perforación del pozo que dio lugar al inicio del procedimiento sancionador.



6.4. La incongruencia advertida representa un accionar de la autoridad que va en contra del principio del debido procedimiento reconocido en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, según el cual todos los administrados gozan del derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas ya obtener una decisión motivada y fundada en derecho; en tanto se sancionó al señor Samuel Serna Merino por un hecho que no fue imputado en el inicio del procedimiento administrativo sancionador. Dicha inobservancia constituye un vicio de nulidad, tal como lo establece el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.



6.5. Por lo expuesto y al amparo del numeral 211.1 del artículo 211° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General que prescribe que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10° de la misma ley, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales; este Tribunal determina que corresponde declarar de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH.



6.6. Adicionalmente y conforme al numeral 225.2 del artículo 225° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General que dispone que constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello y cuando tal no sea posible, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo; se debe reponer el procedimiento al momento anterior de la emisión de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH, a fin de que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emita un nuevo pronunciamiento.

Análisis de los argumentos del recurso de apelación

6.7. Al haberse advertido causal para declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre los argumentos del recurso de apelación interpuesto por el señor Samuel Serna Merino.



Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 648-2017-ANA-TNRCH/ST y con las consideraciones expuestas por los miembros del colegiado durante la sesión, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

1°.- Declarar la **NULIDAD** de oficio de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH.

- 2º.- Reponer el procedimiento al momento anterior de la emisión de la Resolución Directoral N° 2002-2016-ANA-AAA-CH-CH, a fin de que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emita un nuevo pronunciamiento.
- 3º.- Declarar que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre los argumentos del recurso de apelación interpuesto por el señor Samuel Serna Merino.

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



Aguiar

JOSE LUIS AGUILAR HUERTAS
PRESIDENTE



Guevara

EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL



Gonzales

GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL



Ramirez

LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
VOCAL