



CUT: 223346-2022

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0598-2023-ANA-AAA.HCH

Nuevo Chimbote, 20 de octubre de 2023

VISTO:

El expediente administrativo tramitado con Código Único de Trámite N° 223346-2022, sobre procedimiento administrativo sancionador seguido contra **Eduardo Felipe Núñez Meléndez**; y,

CONSIDERANDO:

Que, de conformidad con el numeral 12 del artículo 15 de la Ley N° 29338 - *Ley de Recursos Hídricos*- (en adelante, la Ley) establece como función de la Autoridad Nacional del Agua, entre otras, la de ejercer jurisdicción administrativa exclusiva en materia de aguas, desarrollando acciones de administración, fiscalización, control y vigilancia para asegurar la preservación y conservación de las fuentes naturales de agua, de los bienes naturales asociados a éstas y de la infraestructura hidráulica, ejerciendo para tal efecto, la facultad sancionadora y coactiva;

Que, el artículo 274 del Reglamento de la Ley, aprobado por el Decreto Supremo N° 001-2010-AG (en lo sucesivo, el Reglamento), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 249° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante TUO de la LPAG), dispone que la Autoridad Nacional del Agua ejerce la facultad sancionadora ante cualquier infracción a las disposiciones contenidas en la Ley o el Reglamento por parte de las personas naturales o jurídicas públicas o privadas, sean o no usuarios de agua;

Que, asimismo, de acuerdo con el artículo 284° del precitado Reglamento, el procedimiento sancionador se iniciará de oficio cuando la Autoridad Administrativa del Agua tome conocimiento de la comisión de alguna conducta sancionable conforme a la legislación de agua, o en mérito a una denuncia o reclamo, previa realización de diligencias preliminares, incluyendo inspección de ser el caso, para comprobar su verosimilitud;

Que, en el inciso 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG establece como uno de los principios del procedimiento sancionador, el Principio de verdad

material, el cual señala, la autoridad administrativa competente, deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas; así mismo el inciso 3) del numeral 254.1) del artículo 254° establece que, para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, caracterizado por notificar a los administrados los hechos que se imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia;

Que, con Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA, la Autoridad Nacional del Agua aprueba los “Lineamientos para la Tramitación del Procedimiento Administrativo Sancionador por Transgresión a la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento”, estableciendo que, la Autoridad Administrativa del Agua, constituye el órgano sancionador de la Autoridad Nacional del Agua, encontrándose dentro de sus funciones emitir la resolución que resuelva el procedimiento administrativo sancionador imponiendo una sanción y/o medidas complementarias o determinando la no existencia de infracción, debiéndose identificar debidamente al administrado;

Que, siendo así, los numerales 1) y 3) del artículo 120 de la Ley establecen que constituye infracción en materia de recurso hídricos: ***“1. Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso” y “3. la ejecución (...) de obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional”***; concordantes con los literales a) y b) del artículo 277 del Reglamento: ***“a. Usar (...) las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua” y “b. Construir (...) sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras de cualquier tipo, permanentes o transitorias, en las fuentes naturales de agua (...)”***

Que, mediante Carta N° 531-2022-ANA-AAA.HCH-ALA.MVCHAO la Administración Local de Agua Moche Virú Chao, da cuenta que **Eduardo Felipe Núñez Meléndez** (en adelante, el administrado), ha solicitado acreditación de disponibilidad hídrica subterránea para la obtención de Licencia de Uso de Agua Subterránea de un pozo artesanal con IRHS-214; siendo así, mediante verificación técnica de campo del 06/12/2022, se constató el uso del agua subterránea del referido pozo ubicado en las Coordenadas UTM (WGS 84) 718 147 E, 9 103 736 N, en la Av. Santa N° 544, de un área de 146,30 m² con fines otros usos (riego de áreas verdes, servicios higiénicos, limpieza de local y otros), del distrito y provincia de Trujillo, departamento La Libertad, sin contar con el respectivo derecho; asimismo se determinó la existencia de determinada infraestructura hidráulica (construcción de pozo), idónea para el aprovechamiento hídrico, el cual tampoco cuenta con la autorización de ejecución de obras; hechos que están contemplados como infracción en materia de agua en la Ley N° 29338 Ley de Recursos Hídricos. Dando inicio al procedimiento administrativo sancionador contra el administrado por la comisión de la infracción tipificada en los numerales 1) y 3) del artículo 120 de la Ley, concordante con los literales a) y b) del artículo 277 del Reglamento, otorgándole un plazo de cinco (05) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación para que formule su descargo por escrito debidamente fundamentado; notificación que fuera efectuada mediante correo electrónico con fecha 04.03.23 como es de verse del cargo obrante en el expediente;

Que, dentro del plazo otorgado el administrado, formula descargos a los hechos imputados, manifestando que; **i)** no ha sido notificado con actas previas a la notificación de la formalización del procedimiento sancionador, viendo restringido su derecho de defensa pues

no han actuado en esa etapa previa, **ii)** no se sabe si existe una, dos o quizá tres infracciones, pues no se ha precisado ello, así como tampoco cuales son los tipos infractores en el que se encuadra su actividad a fin de defenderse de los hechos imputados; **iii)** que el pozo artesanal con IRHS – 214 ubicado dentro de sus instalaciones fue construido hace más de 04 años, por lo que la facultad de la autoridad ha prescrito, respecto de la construcción del pozo, ya que dicha infracción tiene carácter instantánea, la misma que se agotó con la construcción de la misma **iv)** que ignoraba la obligación que tenía con relación a la obtención de licencia para el uso del agua subterránea; **v)** que se constituyó de manera voluntaria regularizar la obtención de la licencia de uso de agua del pozo artesanal, por lo que se le debe excluir la atribución de responsabilidad administrativa, solicitando el archivo del presente procedimiento toda vez que la administración ha perdido la facultad de sancionar por la perforación del pozo ya que han transcurrido más de 4 años de su construcción y a la vez no amerita se emita sanción por el uso del agua subterránea y con ello no existía otra obligación pendiente en cuanto a la obtención de un derecho de uso de agua, previo a su uso. Así mismo solicita se tenga en cuenta que siempre ha actuado de buena fe sin negarse a cumplir sus obligaciones, además de haber iniciado antes de la imputación de la infracción el procedimiento de subsanación voluntaria de la infracción, lo que lo exime de responsabilidad conforme al artículo 236 A de la Ley N° 27444;

Que, iniciado el procedimiento administrativo sancionador y habiéndose otorgado el plazo de ley al administrado a efectos de formular los descargos respectivos, el presunto infractor ha ejercido tal derecho, correspondiendo la emisión del Informe Técnico N° 0019-2022-ANA-ALA.MVCHAO-AA/CATR, en el que el órgano instructor precisa que ha quedado demostrado la comisión de la infracción tipificada en los numerales 1) y 3) del artículo 120 de la Ley, concordante con los literales a) y b) del artículo 277 del Reglamento, sin embargo el administrado reconoce en forma expresa la responsabilidad sobre utilizar el recurso hídrico sin contar con el respectivo derecho y la construcción de infraestructura hidráulica (construcción de pozo) sin la autorización de ejecución de obras, así como ha procedido de manera voluntaria a realizar los trámites en vías de regularización del otorgamiento de la licencia de uso de agua subterránea (CUT N° 23858-2022), correspondiendo tener en cuenta dicho aspecto para atenuar la sanción; por lo que correspondería calificar las infracciones como leves e imponer una sanción de amonestación escrita;

Que, con Memorándum N° 0123-2022-ANA-AAA.HCH-ALA.MVCHAO la Administración Local de Agua Moche Virú Chao, remite los actuados en el presente procedimiento, para la prosecución del trámite correspondiente;

Que, asimismo, mediante Notificación N° 0007-2022-ANA-AAA.HCH, se puso de conocimiento al administrado, el Informe Final de Instrucción, otorgándole el plazo de 05 días para efectuar sus descargos por escrito; notificación que fuera efectuada con fecha 14-06-2022 como es de verse del cargo obrante en el expediente;

Que, el administrado pese a estar correctamente notificado y haber vencido el plazo en exceso para la presentación del descargo antes señalado, no ha hecho uso de su derecho a la defensa, por lo que corresponde continuar con el procedimiento y emitir pronunciamiento al respecto;

Que, mediante Informe Legal N° 0134-2023-ANA-AAA.HCH-AL/ZAPA, el Área Legal de esta Autoridad establece lo siguiente:

- a)** El órgano instructor en el marco de sus funciones con fecha 06.12.2022 realizó la verificación técnica de campo en la que constató los hechos que motivaron el inicio del

procedimiento administrativo sancionador, por presunta infracción a la normativa sobre recursos hídricos.

- b) El supuesto infractor ha sido válidamente notificado con el Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador e Informe Final de Instrucción, habiendo formulado los descargos correspondientes únicamente al inicio del procedimiento sancionador.
- c) La Administración Local de Agua Moche Virú Chao, mediante el Informe Técnico N° 0003-2023-ANA-ALA.MVCHAO/CATR establece que los hechos constitutivos de infracción han quedado demostrados y recomienda imponer la sanción de amonestación escrita.
- d) No obstante, a efectos de emitir una resolución debidamente motivada, es necesario hacer una valoración de los descargos de acuerdo a los fundamentos en ellos expuestos:

Respecto a utilizar el agua sin el derecho correspondiente:

- ✓ El uso del agua sin derecho constituye una infracción continua pues se viene efectuando desde que se ejecutó la perforación del pozo artesanal, no pudiendo en merito a ello invocar la prescripción.
- ✓ Respecto a que el administrado ignoraba la obligación de tramitar su licencia, se debe precisar que lo alegado constituye una manifestación de parte que no logra desvirtuar los hechos constatados, ya que el artículo 109° de la Constitución Política dispone que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial. Siendo así, la Ley de Recursos Hídricos (publicada el 31 de marzo del 2009), en su artículo 44 señala: *“Para usar el recurso agua, salvo el uso primario, se requiere contar con un derecho de uso otorgado por la Autoridad Administrativa del Agua (...)”*; asimismo, el artículo 47 dispone: *“La licencia de uso del agua es un derecho de uso mediante el cual la Autoridad Nacional (...) otorga a su titular la facultad de usar este recurso natural, con un fin y en un lugar determinado (...)”*; el artículo 79 del Reglamento, señala que entre los procedimientos para el otorgamiento de licencia de uso de agua se encuentra: *c) Autorización de Ejecución de Obras de Aprovechamiento Hídrico* y según lo establecido en el artículo 85 del mismo cuerpo normativo, *la licencia de uso de agua se otorga al titular de la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico*, sin exigirle mayor trámite que la verificación técnica de campo de que las obras de aprovechamiento hídrico hayan sido ejecutadas conforme a la autorización otorgada.

Respecto a la ejecución de obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional:

- ✓ Sobre la prescripción invocada, el administrado no ha acreditado con documentación alguna que el pozo a tajo abierto fue perforado hace 04 años a fin de determinar la prescripción de la facultad sancionadora respecto de la ejecución de obra sin autorización.
- ✓ Sin embargo, el administrado también reconoce la ejecución de obras sin autorización, la misma que efectuó por la necesidad del recurso hídrico.

Por tanto, los argumentos del administrado carecen de sustento respecto del uso del agua sin derecho y a la ejecución de obras sin autorización, debiendo si tenerse en cuenta que efectivamente inicio el procedimiento de acreditación de disponibilidad hídrica subterránea, adjuntando para ello la documentación requerida; la que se corrobora con el expediente con CUT N° 212144-2022, en donde se ha emitido la Resolución Directoral N° 0410-2023-ANA-AAA.HCH, demostrando con ello su voluntad de sujetarse a las disposiciones de la Ley de Recursos Hídricos y su

Reglamento, así como acepta la comisión de la infracción respecto del uso del agua sin derecho, constituyendo ello un atenuante de la conducta infractora.

- e) Así mismo debe precisarse que, el literal a) del numeral 2 del artículo 257 del TUO de la LPAG, establece: *“Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito. En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe”*. En ese sentido, el administrado ha reconocido el uso del agua sin derecho y la ejecución de obras sin autorización de manera expresa y por escrito, lo que constituye un atenuante de la conducta infractora, lo cual deberá ser valorado al momento de emitir el pronunciamiento respectivo.
- f) 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, prescribe que la Autoridad Administrativa del Agua constituye el órgano sancionador de la Autoridad Nacional del agua; estableciendo además, dentro de sus funciones, emitir la resolución que resuelva el Procedimiento Administrativo Sancionador imponiendo una sanción y medidas complementarias o determinando la no existencia de infracción.
- g) Por su parte, la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Supremo N° 022-2016-MINAGRI, dispone la derogación de los literales a) y b) del numeral 278.3 del artículo 278 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos *-entiéndase: a) Usar, represar o desviar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua., y; b) Construir o modificar, sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras en las fuentes naturales de agua, los bienes naturales asociados a ésta o en la Infraestructura hidráulica mayor pública-*; en ese sentido, al haberse derogado los precitados dispositivos, la infracción puede calificarse como leve; no obstante, el numeral 278.1 del artículo 278 del Reglamento establece que las acciones u omisiones de las personas naturales o jurídicas, sean o no usuarios de agua, tipificadas por el artículo precedente como infracciones, serán calificadas por la Autoridad Administrativa del Agua como leves, graves o muy graves.
- h) Siendo así, el artículo 248 del TUO de la LPAG desarrolla los principios de la potestad sancionadora administrativa, encontrándose dentro de ellos el principio de razonabilidad, por el cual las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al cumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

Artículo 248 numeral 3 del TUO de la LPAG			Calificación		
Inciso	Criterio	Descripción	Leve	Grave	Muy Grave
a)	El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción	Si bien es cierto el administrado solicitó la acreditación de disponibilidad hídrica con el objeto de obtener su derecho de uso de agua; también lo es, que viene haciendo uso del agua desde el año 2019 en que refiere haber perforado el pozo, lo que le ha generado beneficios económicos en el desarrollo de su actividad productiva (Hotel según es de verse de las imágenes del google)	X		
b)	La probabilidad de detección de la infracción	La detección del hecho infractor se debió a la solicitud de acreditación de disponibilidad hídrica formulada por el administrado, puesto que el pozo se encuentra dentro de las instalaciones de su predio, no pudiendo advertirse fácilmente su perforación y uso.	X		

c)	La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	En el presente caso no es posible determinar.			
d)	El perjuicio económico causado	El administrado ha hecho uso del agua sin el correspondiente derecho desde al año 2019 según refiere en sus descargos, periodo durante el cual el Estado ha dejado de recaudar el pago por el concepto de retribución económica establecido en el artículo 91° de la Ley de Recursos Hídricos.	X		
e)	La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un año desde que quedo firme la resolución que sanciona la primera infracción	En el presente caso, el administrado, no registra antecedentes de sanción.			
f)	Las circunstancias de la comisión de la infracción	No se ha determinado intencionalidad en la conducta del infractor, quien tramito antes del inicio del presente procedimiento su acreditación de disponibilidad hídrica.	x		
g)	La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor	No es posible determinar			

Que, de acuerdo a lo indicado precedentemente, se ha logrado determinar que **Eduardo Felipe Núñez Meléndez** viene haciendo uso del agua subterránea del **pozo a tajo abierto** de IRHS-214, ubicado en las coordenadas UTM (WGS 84) 718 147 E – 9 103 736 N, en la Av. Santa N° 544 del distrito y provincia de Trujillo, **de un área de 146,30 m²**, sin contar con derecho de uso de agua; asimismo se verificó la existencia de una infraestructura hidráulica (construcción de un pozo artesanal con IRHS-214, sin autorización correspondiente, la cual es idónea para el aprovechamiento hídrico, el cual se encuentra operativo. Habiendo incurrido en la infracción tipificada en el numeral 1) y 3) del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con el literal a) y b) del artículo 277 de su Reglamento; razón por la cual, teniendo en cuenta los hechos verificados, descargos formulados y criterios descritos en el literal precedente, dicha conducta será calificada como infracción leve, correspondiendo imponer sanción de **amonestación escrita**, conforme al numeral 279.2 del artículo 279 del Reglamento; y,

Estando a lo opinado por la Administración Local de Agua Moche Virú Chao, con el visto del Área Legal y en uso de las facultades conferidas por la Ley y el Reglamento, así como las facultades establecidas en el Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado mediante Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- SANCIONAR administrativamente a **Eduardo Felipe Núñez Meléndez** con **DNI N° 17916233** por incurrir en la infracción contenida en el numeral 1) y 3) del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con el literal a) y b) del artículo 277 de su Reglamento, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, calificándose dicha conducta como **leve** sancionándola con **amonestación escrita**.

Artículo Segundo.- Disponer que la sanción impuesta se inscriba en el libro de sanciones de la Autoridad Nacional del Agua, una vez que el acto administrativo haya quedado firme.

Artículo Tercero.- Notificar la presente resolución a Eduardo Felipe Núñez Meléndez, poniendo de conocimiento a la Administración Local de Agua Moche Virú Chao y disponiendo su publicación en el portal de la Autoridad Nacional del Agua: www.ana.gob.pe.

Regístrese y comuníquese,

FIRMADO DIGITALMENTE

SANTOS ANDRES NUÑEZ COTRINA

DIRECTOR(E)

AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL AGUA - HUARMEY CHICAMA