



RESOLUCIÓN DIRECTORAL Nro. 622-2018-ANA-AAA.TIT

Puno, 27 DIC 2018

VISTO:

El Informe Técnico N° 109-2018-ANA-AT.ILAVE/FPC, ingresado con C.U.T. N° 194663-2018, y la Notificación N° 316-2018-ANA-ALA.ILAVE, dando inicio al procedimiento administrativo sancionador, incoado por la Administración Local de Agua Ilave, en contra de la señora Eva María Paye Tantahuahua, y;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 23° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, establece que las Autoridades Administrativas del Agua resuelven en primera instancia administrativa los asuntos de competencia de la Autoridad Nacional;

Que, el artículo 44° y siguientes de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, para usar el recurso agua, salvo el uso primario, se requiere contar con un derecho de uso otorgado por la Autoridad Administrativa del Agua con participación del Consejo de Cuenca Regional o Interregional, según corresponda. Los derechos de uso de agua se otorgan, suspenden, modifican o extinguen por resolución administrativa de la Autoridad Nacional, conforme a ley. Estos derechos pueden ser 1) La Licencia de Uso de Agua, 2) El Permiso de Uso, 3) La Autorización de Uso de Agua. El artículo 46° de la norma citada, señala que se encuentra prohibido alterar, modificar, perturbar o impedir el uso legítimo del agua. El Estado garantiza el cumplimiento de los derechos de uso otorgados;

Que, el artículo 120° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, precisa que, constituye infracción en materia de agua, toda acción u omisión tipificada en la presente Ley, entre las que se encuentra el numeral 1) utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso, concordante con lo establecido en el artículo 277° literal a) de su Reglamento el Decreto Supremo N° 001-2010-AG, en el artículo 274°, dispone que la Autoridad Nacional del Agua ejercerá la facultad sancionadora ante cualquier infracción a las disposiciones contenidas en la Ley o al Reglamento por parte de las personas naturales o jurídicas públicas o privadas sean o no usuarios de agua;

Que, el artículo 284° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, establece que 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 aguas, o en mérito de una denuncia o reclamo, previa realización de diligencias preliminares, incluyendo inspección -de ser el caso- para comprobar su verosimilitud;

Que, el artículo 285° del precitado Reglamento, instituye que: El Administrador Local de Agua notifica al presunto infractor sobre los hechos que se le imputan 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 norma que atribuye tal competencia. Asimismo, concederá al presunto infractor el plazo de cinco (5) días, contados desde el día siguiente de realizada la notificación, para que presente su descargo por escrito;

Que, el numeral 3) y 4) del artículo 230° de la Ley de Procedimientos Administrativos General Ley N° 27444, y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1272, instaura los Principios de la Potestad Sancionadora Administrativa, entre los cuales menciona el Principio de Razonabilidad que señala: 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 incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación: a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; b) La probabilidad de detección de la infracción; c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; d) El perjuicio económico causado; e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción, f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor;

Que, asimismo se tiene el Principio de Tipicidad, que señala: solo constituyen conductas sancionables administrativamente, las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria. A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda;

Que, la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA, de fecha 06.08.2018, aprueba los lineamientos para la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, por transgresión a la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, asimismo deroga la Resolución Jefatural N° 333-2014-ANA, que aprobó la Directiva General N° 007-2014-ANA-J-DARH;

Que, mediante la Notificación N° 316-2018-ANA-ALA.ILAVE, emitida el 05.11.2018, válidamente notificada, en fecha 12.11.2018, debidamente recepcionada por la señora Eva María Paye Tantahuahua, comunicándole el inicio del procedimiento administrativo sancionador, indicándosele como hechos que se le imputa a título de cargo, lo siguiente:

Con fecha 24.10.2018, se realizó la verificación técnica de campo, en el predio denominado "Olla Psirapi", conjuntamente con la señora Eva María Paye Tantahuahua, donde se ha constatado la existencia de una fuente de agua manantial denominado "Huaycha Phujo", cuya captación se encuentra ubicado en coordenadas UTM (WGS-84), 452820 m – Este y 8209407 m – Norte, con un caudal de 0.03 l/s, el que viene siendo utilizado para riego de pastos naturales, sin el correspondiente derecho de uso de agua otorgado por la Autoridad Nacional del Agua. Para el uso de agua existe la siguiente infraestructura hidráulica: 01 captación de material rústico, canal de conducción rústico y 02 áreas bajo riego. El uso del agua viene realizando, sin respetar las disposiciones de la Ley de Recursos Hídricos, Ley N° 29338 y su Reglamento.

Calificando la infracción en el numeral 1) del artículo 120° Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso", de la Ley N° 29338; literal a) del artículo 277° del Reglamento D.S. N° 001-2010-AG, "Usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de la Autoridad Nacional del Agua;

Que, respetando el Principio del Debido Procedimiento, se cumplió con notificar a la infractora, otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles contemplados en la ley, para que pudiera ejercer su derecho a la defensa, el mismo que realiza sus descargos, mediante un escrito, de fecha 12.11.2018 (fs. 08), de la siguiente manera:

- a) Que mi persona viene haciendo el trámite respectivo ante la Administración Local de Agua Ilave, sobre mi derecho de uso de agua con fines agrarios del manantial Huaychapujo Olla, de la Comunidad Olla, del Distrito de Juli, por lo tanto no estoy infringiendo la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, en vista que hace 2 años he adquirido la propiedad con sus respectivo manantial, motivo por el cual acepto la amonestación escrita que su autoridad administrativa disponga y cumplir con lo requerido.

Que, concluida la etapa de instrucción, la Administración Local de Agua Ilave, emite el Informe Técnico N° 109-2018-ANA-AT.ILAVE/FPC, del 14.11.2018 (fs. 09 al 11), recomendando imponer a la señora Eva María Paye Tantahuahua, una sanción administrativa de Amonestación Escrita, por infracción a la Ley de Recursos Hídricos;

Que, a folios 19, obra la Notificación N° 336-2018-ANA-ALA-ILAVE, de fecha 23.11.2018, debidamente notificada en fecha 27.11.2018, para que la administrada realice sus descargos respecto del informe final de instrucción, y que mediante escrito de fecha 27.11.2018, la infractora realice el descargo respectivo, cuyo contenido es el mismo que fue presentado en el escrito de inicio del procedimiento administrativo sancionador;

Que, folios 21, obra el Informe Técnico N° 053-2018-ANA-AAA.TIT-ATWFCQ, de fecha 07.12.2018, concluyendo: en ratificar con lo dispuesto en el Informe Técnico N°109-2018-ANA-AT.ILAVE/FPC;

Que, las Administraciones Locales de Agua, tienen como función realizar las labores de fiscalización, por tanto se advierte que el ente instructor (Administración Local de Agua Ilave), ha realizado actuaciones previas de investigación, concretizándose con la diligencia de Verificación Técnica de Campo, obrante a folios 03 y 04;

Que, de conformidad con el numeral 2° del artículo 235° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento administrativo sancionador se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación: es decir, dichas actuaciones forman parte de una etapa preliminar cuya finalidad es evaluar si existen pruebas o indicios suficientes para presumir la comisión de una infracción;

Al respecto, Juan Carlos Morón Urbina¹, señala que "Estas actuaciones de instrucción estarán orientadas a actuar la evidencia necesaria a efectos de precisar con mayor exactitud los hechos susceptibles de motivar el procedimiento, la identificación de los presuntos involucrados, las circunstancias relevantes del caso, y la evidencia que será necesario actuar dentro del procedimiento sancionador en sí. (...) Como su propia naturaleza lo hace evidente, estas actuaciones previas no forman parte del procedimiento administrativo sancionador, poseyendo la calidad de antecedente que no interrumpe el plazo prescriptorio.

Que, el procedimiento sancionador, es la vía por medio de la cual la Administración ejerce su potestad sancionadora, y que se estructura con la finalidad de: (i) comprobar la existencia de una trasgresión susceptible de sanción administrativa, y. (ii) su consecuencia imponer una sanción administrativa;

Que, del análisis del expediente se advierte que la Administración Local de Agua Ilave, ha sustentado la calificación de la infracción como Leve, considerando los criterios en el inciso 3) del artículo 230° de la Ley del Procedimientos Administrativos General Ley N° 27444, y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1272, del Principio de Razonabilidad, desarrollados en el Informe Técnico N° 109-2018-ANA-AT.ILAVE/FPC;

Que, en cuanto al principio de razonabilidad, precisa que éste es uno de los principios que rige el procedimiento administrativo sancionador, según el cual las

¹ MORON URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Lima. Décima Edición, Gaceta Jurídica, 2014. Pág. 805

autoridades deben prever que la comisión de una 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 deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción debiendo considerarse los criterios de graduación que señala el numeral 3) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, los mismos que están relacionados con los criterios específicos que señalan el artículo 121° de la Ley de Recursos Hídricos y el numeral 278.2 del artículo 278° de su Reglamento, siendo los siguientes: i) la afectación o riesgo a la salud de la población, ii) los beneficios económicos obtenidos por el infractor, iii) la gravedad de los daños generados, iv) circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción, y) Los impactos ambientales negativos, de acuerdo a la legislación vigente, vi) la reincidencia y vii) los costos en que incurra el Estado para atender los daños generados;

Al respecto, el Tribunal Constitucional en la STC. N° 0090-2004-AA/TC ha desarrollado, sobre la razonabilidad:

La Razonabilidad cualitativa pondera el proceso discursivo o inferente que concluye con una regla simétrica o asimétrica de asignación de facultades, derechos, deberes, o servicios, según sean iguales o diferentes los hechos generados por las personas. Así, su objeto será la determinación de consecuencias jurídicas homólogas para aquellos que se encuentren en idénticas circunstancias y distintas para los que se hallen en disímiles circunstancias.

Con lo cual el supremo intérprete de la norma constitucional determina al Principio de Razonabilidad como el instrumento con el que cuenta la Administración para establecer consecuencias jurídicas a los administrados atendiendo a sus condiciones específicas, con la finalidad de no adoptar una decisión desproporcionada con las circunstancias en donde será utilizada.

Que, el literal a) del numeral 278.3 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos fue derogado por la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Supremo N° 022-2016- MINAGRI, que aprobó disposiciones para simplificar procedimientos administrativos de otorgamiento de derechos de uso de agua; por tanto a partir de la vigencia de dicha norma la infracción de usar el agua sin el correspondiente derecho otorgado por la Autoridad Nacional del Agua puede ser calificada como leve, grave o muy grave;

Que, el numeral 5) del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General modificada por el Decreto Legislativo N° 1272, establece que "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición".² En este sentido, siendo que la referida infracción puede ser considerada como leve en base al principio de retroactividad benigna explicado en el párrafo precedente, se considera conveniente imponer una Amonestación Escrita al infractor;

Que, respecto a la Multa Administrativa impuesta al administrado, se ha considerado ponderar las circunstancias atenuantes de la sanción administrativa en vista que la infractora, ha regularizado su situación informal en la que se encontraba, la misma que se realizó mediante la Resolución Directoral N° 588-2018-ANA-AAA.TIT, de C.U.T. N° 165842-2018, se ha otorgado Licencia de uso de agua superficial, para uso productivo con fines agrarios, a favor de la señora **Eva María Paye Tantauahua**, identificada con DNI. N° 01870623, para el aprovechamiento de las aguas provenientes del manantial "Huaycha Phujo", por un volumen anual disponible de hasta 299 m³, para un área bajo riego de hasta 0.02 has., en el predio rústico denominado: "**Olla Pasirapi, Parcela N° 3**", (...), el mismo que se otorgó en el marco del Memorándum N° 049-2016-ANA-DARH;

² Resolución N° 081-2017-ANA/TNRCH, del 10.03.2017

Que, de acuerdo con el Informe Legal N° 300-2018-ANA-AAA.TIT-AL/PAGS, y con el visto del Área Técnica, en el ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 46°, literal f) del Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, y la Resolución Jefatural N° 225-2014-ANA, de designación del Director de la Autoridad Administrativa del Agua XIV Titicaca;

RESUELVE:

ARTICULO 1°.- IMPONER, a la señora **Eva María Paye Tantahuahua**, con DNI. N° 01870623, con domicilio en el Predio Olla Psirapi, Distrito de Juli, Provincia de Chucuito y Región de Puno, una sanción administrativa de Amonestación Escrita, conforme al numeral 279.1° del artículo 279° del Decreto Supremo N° 001-2010-AG, Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, por contravenir lo dispuesto en el artículo 120° numeral 1) de la Ley N° 29338, por utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso de agua, y en el Decreto Supremo N° 001-2010-AG, Reglamento de la Ley N° 29338, en su artículo 277° literal a) Usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua.

ARTICULO 2°.- Inscribir en el Registro de Sanciones, la sanción impuesta en el artículo precedente, una vez que quede consentida.

ARTICULO 3°.- Notificar a la Administración Local de Agua Ilave, con la presente Resolución, y, encargar a esta última la notificación a la administrada con las formalidades de ley. Asimismo, realizar la publicación de la presente en el portal institucional de la Autoridad Nacional del Agua: www.ana.gob.pe.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.



MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL AGUA XIV TITICACA
Ing. Miguel Enrique Fernández Mares
DIRECTOR