



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° 586 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 11 ABR. 2018

N° DE SALA : Sala 1
 EXP. TNRCH : 395-2018
 CUT : 8933-2018
 IMPUGNANTE : Laive S.A.
 MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador
 ÓRGANO : AAA Caplina-Ocoña
 UBICACIÓN : Distrito : Cercado
 POLÍTICA : Provincia : Arequipa
 Departamento : Arequipa



SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa Laive S.A. contra la Resolución Directoral N° 3405-2017-ANA/AAA I C-O, por encontrarse acreditada la infracción de utilizar el agua con mayores caudales a los otorgados, conforme a la infracción contenida en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.



RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la empresa Laive S.A. contra la Resolución Directoral N° 3405-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 12.12.2017, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, que declaró infundado el recurso de reconsideración de lo resuelto en la Resolución Directoral N° 2789-2017-ANA/AAA I C-O mediante la cual se le impuso una multa de 1.5 UIT, por haber utilizado el agua en mayor cantidad a la otorgada en la Resolución Administrativa N° 011-93-RA-SRAPE-DRA-CDR.A/ATDRCH, en aplicación de la infracción contenida en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La empresa Laive S.A. solicita que se declare fundado el recurso interpuesto contra la Resolución Directoral N° 3405-2017-ANA/AAA I C-O.



FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La impugnante sustenta su recurso con los siguientes argumentos:

- 3.1. No se ha tomado en cuenta que «si bien la empresa recurrente ha utilizado mayores caudales o volúmenes de agua, lo ha hecho por error inducido por la administración [...] pues el volumen de agua consumido por nuestra empresa ha sido tácitamente autorizado por la autoridad competente mediante la emisión de los recibos correspondientes [...]».
- 3.2. Además, «que a la fecha se encuentra pendiente de resolver la solicitud con CUT 145737-2017 de fecha 13 de setiembre de 2017, sobre ampliación de la dotación de agua [...] a fin de regularizar definitivamente la situación irregular».

4. ANTECEDENTES RELEVANTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1. La Dirección Regional de Agricultura de la Región Arequipa, con la Resolución Administrativa N° 011-93-RA-SRAPE-DRA-CDR.A/ATDRCH de fecha 13.01.1993, otorgó a la empresa Laive S.A.

una licencia de uso de agua subterránea con fines industriales de hasta 1.5 l/s, con un régimen de explotación de 8 horas (9:00 a 17:00) y un volumen de 14,515.2 m³/año del pozo tubular ubicado dentro de su propiedad.



- 4.2. Con fecha 04.02.2016, la empresa Laive S.A. presenta un reporte de consumo de agua durante el periodo 2015, en el cual se aprecia un consumo que asciende a un total de 42,814.17 m³/año.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- 4.3. Mediante la Notificación N° 0253-2017-ANA-AAA.CO/ALA-CH de fecha 10.05.2017, la Administración Local de Agua Chili comunicó a la empresa Laive S.A. el inicio de un procedimiento administrativo sancionador a fin de establecer la responsabilidad sobre el hecho de haber utilizado el agua en mayor cantidad a la otorgada en la Resolución Administrativa N° 011-93-RA-SRAPE-DRA-CDR.A/ATDRCH.

El hecho imputado a título de cargo fue subsumido en la siguiente infracción: «Utilizar el agua con mayores caudales o volúmenes que los otorgados o de manera ineficiente técnica o económicamente, o por incumplir con los parámetros de eficiencia o plan de adecuación aprobado», tipificada en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

Asimismo, en protección del ejercicio del derecho de defensa, se le otorgó cinco (5) días hábiles para presentar sus descargos



- 4.4. Con el escrito ingresado en fecha 18.05.2017, la empresa Laive S.A. presentó sus descargos argumentando que «[...] si bien la empresa recurrente ha utilizado mayores caudales o volúmenes de agua, lo ha hecho por error inducido por la administración, pues el volumen de agua ha sido tácitamente autorizado por ustedes mediante la emisión de los recibos correspondientes y aceptación de los pagos que se han efectuado [...]».

- 4.5. Con el Informe Técnico N° 059-2017-ANA-AAA.CO/ALA.CH de fecha 02.06.2017, la Administración Local de Agua Chili señaló lo siguiente:



Como aparece en el Memorándum N° 1091-2014-ANA-DARH de fecha 29-04-2014 y los reportes de agua consumido queda comprobado que el usuario LAIVE S.A., ha utilizado mayor volumen de agua adicional de 29 285.00 m³ respecto a lo otorgado en su derecho de 14515.20 m³/año. Máxime que los reportes de volumen de agua provienen del mismo usuario».

- (ii) «La empresa LAIVE S.A., ha incurrido en la falta "por utilizar el agua subterránea con mayores volúmenes que los otorgados en su derecho", respecto al pozo subterráneo ubicado en el Lote N° 01 Mz. "R" - Parque industrial ámbito del distrito de Cercado, Provincia y departamento de Arequipa».

- 4.6. La Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, con la Resolución Directoral N° 2789-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 27.09.2017, impuso a la empresa Laive S.A. una multa de 1.5 UIT por haber utilizado el agua en mayor cantidad a la otorgada en la Resolución Administrativa N° 011-93-RA-SRAPE-DRA-CDR.A/ATDRCH, en aplicación de la infracción contenida en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.7. Con el escrito ingresado en fecha 27.10.2017, la empresa Laive S.A. interpuso un recurso de reconsideración de lo resuelto en la Resolución Directoral N° 2789-2017-ANA/AAA I C-O, argumentando que la infracción ha sido subsanada de manera inmediata por lo que no sería

susceptible de sanción.



4.8. La Autoridad Administrativa del Agua Caplina-Ocoña, con la Resolución Directoral N° 3405-2017-ANA/AAA I C-O de fecha 12.12.2017, notificada el 22.12.2017, declaró infundado el recurso de reconsideración de la Resolución Directoral N° 2789-2017-ANA/AAA I C-O, argumentando lo siguiente: «[...] el [...] procedimiento administrativo sancionador inició el día 10.05.2017 y la solicitud de autorización para Incremento de dotación de uso de agua subterránea fue recientemente presentada el 13.09.2017, es decir posterior al inicio del presente procedimiento sancionador. De acuerdo a lo establecido en el artículo 255°, literal f) constituyen eximentes de la responsabilidad por infracciones la siguiente: 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 a que se refiere el inciso 3) del artículo 253°. Es decir no constituye eximente contra los hechos atribuidos como infracción».

4.9. Con el escrito ingresado en fecha 17.01.2018, la empresa Laive S.A. interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 3405-2017-ANA/AAA I C-O, conforme a los argumentos puestos 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 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 Resolución Jefatural N° 076-2018-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 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo cual es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a la infracción imputada a la empresa Laive S.A.

6.1. El literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos tipifica como infracción el utilizar el agua con mayores caudales o volúmenes a los otorgados o de manera ineficiente técnica o económicamente, o por incumplir con los parámetros de eficiencia o plan de adecuación aprobado.

Respecto a la sanción impuesta a la empresa Laive S.A.

6.2. La responsabilidad de la empresa Laive S.A., en el hecho materia del presente procedimiento, se encuentra sustentada con los siguientes medios probatorios:

- a) El reporte de consumo de agua durante el periodo 2015, presentado por la empresa Laive S.A. en fecha 04.02.2016, en el cual se aprecia un consumo que asciende a un total de 42,814.17 m³/año.



- b) El escrito de descargo fecha 18.05.2017, en el cual la empresa Laive S.A. no negó la comisión de los hechos al manifestar lo siguiente: «[...] *si bien la empresa recurrente ha utilizado mayores caudales o volúmenes de agua, lo ha hecho por error inducido por la administración [...]*».
- c) El Informe Técnico N° 059-2017-ANA-AAA.CO/ALA.CH de fecha 02.06.2017, en el cual la Administración Local de Agua Chili concluyó que se ha probado que la empresa LAIVE S.A., ha utilizado mayor cantidad de agua que la otorgada, máxime cuando los reportes de volumen de agua provienen del mismo usuario.

Respecto a los fundamentos del recurso de apelación

6.3. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.1 de la presente resolución, se debe señalar lo siguiente:

6.3.1 La impugnante alega como argumento de defensa que ha utilizado mayores caudales o volúmenes de agua por error inducido por la administración ya que considera que el volumen de agua consumido ha sido tácitamente autorizado por la autoridad al emitir los recibos correspondientes.



6.3.2. Al respecto se debe señalar que el derecho otorgado a la empresa Laive S.A. se encuentra contenido en la Resolución Administrativa N° 011-93-RA-SRAPE-DRA-CDR.A/ATDRCH emitida en fecha 13.01.1993 por la Dirección Regional de Agricultura de la Región Arequipa.

6.3.3. En dicha resolución se establece de manera clara e inequívoca los términos de explotación del recurso hídrico, los cuales deben ser respetados por la empresa Laive S.A., de acuerdo al mandato normativo expreso contenido en el numeral 1 del artículo 57° de la Ley de Recursos Hídricos, respecto al uso del agua en la cantidad otorgada:

«Artículo 57°.- *Obligaciones de los titulares de licencia de uso*

Los titulares de licencia de uso tienen las siguientes obligaciones:

1. *Utilizar el agua con la mayor eficiencia técnica y económica, en la cantidad, lugar y para el uso otorgado, garantizando el mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales, y evitando su contaminación».*



6.3.4. Por tanto, no se advierte que el acto administrativo constitutivo del derecho otorgado a la empresa Laive S.A. sea confuso o ilegal para invocar a su favor la causal eximente de responsabilidad contenida en el literal e) del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General:

«Artículo 255°.- *Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones*

- 1.- *Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:*

[...]

- e) *El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal».*

6.3.5 Más aun, cuando la determinación de la conducta infractora por usar mayor cantidad de agua no se origina en los términos expuestos en la Resolución Administrativa N° 011-93-RA-SRAPE-DRA-CDR.A/ATDRCH; sino, en la propia decisión de la empresa Laive S.A. de extraer más agua de la permitida en su licencia.



6.3.6. Finalmente, cabe señalar que de acuerdo a la Ley de Recursos Hídricos¹ los títulos habilitantes emitidos por la Autoridad Nacional del Agua que permiten la explotación de los recursos hídricos son los siguientes:

- a) La licencia de uso de agua, es un derecho que otorga a su titular la facultad de usar el recurso hídrico con un fin y en un lugar determinado, precisando su carácter indeterminado en tanto subsista la actividad para la cual fue otorgada².
- b) El permiso de uso de agua, es un derecho de duración indeterminada, pero de ejercicio eventual. Los permisos pueden ser de dos clases: (i) de superávit hídrico y (ii) de aguas residuales³.
- c) La autorización de uso de agua, es un derecho de plazo determinado, no mayor a dos años, y facultad a su titular usar una cantidad anual de agua para cubrir exclusivamente las necesidades de aguas derivadas o relacionadas directamente con la ejecución de estudios, la ejecución de obras o lavado de suelos⁴.

6.3.7. Por tal motivo, la impugnante no puede otorgar la categoría de título habilitante a los recibos de pago emitidos y con ellos justificar su irregular proceder.



6.3.8. En consecuencia, sobre la base del marco normativo expuesto, corresponde desestimar el argumento de apelación materia de análisis por carecer de sustento.

6.4. En relación con el argumento recogido en el numeral 3.2 de la presente resolución, se debe señalar lo siguiente:

6.4.1. La impugnante ha señalado que la infracción ha sido subsanada, ya que se encuentra pendiente de resolver la solicitud con CUT 145737-2017 de fecha 13.09.2017, a través de la cual ha solicitado la ampliación de la dotación de agua, a fin de regularizar su accionar.

6.4.2. Al respecto se debe señalar que el literal f) del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General ha establecido lo siguiente:

«Artículo 255°.- *Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones*
1.- *Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:*
[...]
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 a que se refiere el inciso 3) del artículo 253».*



6.4.3. De acuerdo a los actuados, se aprecia que la impugnante ha presentado su solicitud para incrementar la dotación de uso de agua en fecha 13.09.2017, conforme al sello de recepción consignado en su escrito.

Sin embargo, la Notificación N° 0253-2017-ANA-AAA.CO/ALA-CH, por la cual se le imputó el cargo de utilizar el agua en mayor cantidad a la otorgada, data de fecha 10.05.2017; entonces, no resulta aplicable la condición eximente de responsabilidad, pues no se ha realizado una subsanación voluntaria con fecha anterior a la imputación de los cargos.

¹ Artículo 45° de la Ley de Recursos Hídricos.
² Artículos 47° y numeral 3 del artículo 50° de la Ley de Recursos Hídricos.
³ Artículos 58° y 59° de la Ley de Recursos Hídricos.
⁴ Artículo 62° de la Ley de Recursos Hídricos.

6.4.4. Sobre la base del marco normativo expuesto, se debe desestimar el argumento de apelación materia de análisis por carecer de sustento.

6.5. Desvirtuados los argumentos del recurso y encontrándose acreditada la comisión de la infracción, se debe declarar infundado el recurso de apelación presentado.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 644-2018-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 04.04.2018, 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 empresa Laive S.A. contra la Resolución Directoral N° 3405-2017-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.



JOSE LUIS AGUILAR HUERTAS
PRESIDENTE



GONTER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL



FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL