



RESOLUCIÓN N° 0790-2023-ANA-TNRCH

Lima, 20 de octubre de 2023

N° DE SALA : Sala 1
EXP. TNRCH : 274-2023
CUT : 102796-2022
IMPUGNANTE : Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros
MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador – Recursos Hídricos
SUBMATERIA : Construir o modificar obras sin autorización
ÓRGANO : AAA Pampas - Apurímac
UBICACIÓN : Distrito : Chincheros
POLÍTICA : Provincia : Chincheros
Departamento : Apurímac

Sumilla: *Se considera responsable por la comisión de la infracción a la persona natural o jurídica que realizó la conducta pasible de sanción en materia de recursos hídricos.*

Marco Normativo: *Numeral 3) del Artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos; literal b) del Artículo 277°; y numeral 278.2 del artículo 278° de su Reglamento.*

Sentido: *Fundado en parte.*

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros contra la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA de fecha 09.03.2023, mediante la cual la Autoridad Administrativa del Agua Pampas – Apurímac resolvió lo siguiente:

«ARTÍCULO 1.- Sancionar a la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHINCHEROS, de la región de Apurímac, con RUC N° 20180001051, con una multa de DOCE (12) UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS (U.I.T.) vigentes al momento de su cancelación por la comisión de la infracción ejecutar obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional, tipificada en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, concordante con los literales b) del artículo 277° de su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N°001-2010-AG, modificado por Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI, infracción detallada en la parte considerativa de la presente resolución.

(...)

ARTÍCULO 3.- Disponer como Medida Complementaria la demolición de la obra hidráulica construida ilegalmente, para ello se le otorga al infractor en el término de treinta

(30) días hábiles, contados desde el día siguiente que adquiera firmeza la presente resolución, de lo contrario lo deberá realizar el órgano competente en ejecución coactiva; sin perjuicio de que pueda regularizar su autorización de ejecución, siempre y cuando cuente con los requisitos exigidos por Ley. (...)».

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros solicita que se revoque la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA.

3. ARGUMENTOS DEL RECURSO

La Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros sustenta su recurso de apelación manifestando lo siguiente:

- 3.1. La sanción no se encuentra debidamente motivada, por el contrario, se sustenta en declaraciones de personas no identificadas que sindicaron como responsable de la ejecución del dique (presa) a la Municipalidad Provincial de Chincheros, según se describe en el acta de inspección ocular de fecha 19.07.2022, tampoco se cuenta con documentos que acrediten la responsabilidad de la apelante. Además, no se ha identificado a los responsables de la ejecución de la obra, (alcalde, funcionarios, y/o servidores) por el contrario, se le atribuye a una institución (persona jurídica) la conducta infractora, indicando que una institución jurídica no puede realizar trabajos como una persona física. La apelante manifiesta que las ejecuciones de las obras hidráulicas no fueron realizadas por ésta, sino por los pobladores del cetro poblado de Tejahuasi.
- 3.2. La autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción no han seguido el debido procedimiento que establece el artículo 254.1 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo; por cuanto se ha vulnerado su derecho de defensa, al no haber notificado los actuados al procurador encargado de la defensa jurídica de la municipalidad.
- 3.3. La sanción de 12 UIT no ha sido debidamente sustentada, mucho menos se ha establecido la gravedad del daño o el perjuicio ocasionado al Estado para reparar dichos daños.

4. ANTECEDENTES RELEVANTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1. Mediante el Oficio N° 1176-2022-MP-FPEMA-APURIMAC de fecha 22.06.2022, la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Apurímac solicitó a la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas que realice una inspección ocular en el proyecto denominado "Ccocha", ubicado en la laguna Yanahuarmi, distrito de Ahuayro, provincia de Chincheros y departamento de Apurímac, a efectos de determinar los posibles impactos ambientales generados al cuerpo de agua. Asimismo, solicitó que se precise si se ha otorgado autorización para la ejecución de dicho proyecto.
- 4.2. En fecha 19.07.2022 la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas realizó una inspección ocular en la laguna Yanahuarmi, sector de Villacurí, distrito y provincia de Chincheros, departamento de Apurímac; en la que constató lo siguiente:

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado de ANA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de: <http://sisged.ana.gob.pe/consultas> e ingresando la siguiente clave : B96C2695

“(…) a la salida de agua (flujo de agua) de la laguna Yanahuarmi, en este punto se observa la construcción de un dique (presa) con champas en la tierra (tierra con reforzamiento de raíces de pastos), el dique señalado anteriormente inicia y finaliza en las siguientes coordenadas:

Punto	Este	Norte	Observación
01	637850	8510142	Margen derecho salida de laguna.
02	637869	8510123	Margen izquierda salida de laguna.

El dicho dique construido cuenta con una longitud de 25 metros lineales establecido desde el punto 01 hasta el punto 02; la altura aproximada del dique mencionado es de 5.00 metros Ancho de cresta 4m (aproximado), taludes aguas arriba y aguas abajo $Z=1$ (relación de ancho / alto = 1), por parte de la margen derecha del dique existe un canal del vertedero y/o demasías construido de concreto simple, de sección cuadrada de dimensiones siguientes ancho (1.00 m) y alto (0.40 m) al momento de verificación técnica de campo sin flujo en el canal de demasías.

SEGUNDO: (...) se observa que la capacidad del embalsamiento se encuentra al 40% (considerando el tirante y la altura del dique), asimismo, cabe precisar que dicho dique construido se encuentra transversalmente a la quebrada Yanahuarmi (salida de la laguna) en las coordenadas mencionadas en el punto primero del presente.

TERCERO: Al momento de la verificación técnica de campo se ha consultado a personas del lugar que no quisieron identificarse, sobre los responsables de la ejecución del dique por lo que respondieron que fue ejecutado por la Municipalidad Provincial de Chincheros.” (sic)

- 4.3. En el Informe Técnico N° 0036-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP-AT/GLO de fecha 25.07.2022, la Administración Local de Agua Bajo Apurímac - Pampas dio cuenta de la inspección referida en el numeral precedente, concluyendo que la Municipalidad Provincial de Chincheros habría ejecutado las obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, consistentes en dique de presa de tierra en la salida de agua de la laguna Yanahuarmi (transversalmente), en una longitud de 25 metros, por lo que estaría transgrediendo el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su Reglamento. En tal sentido, recomendó iniciar el procedimiento administrativo sancionador contra la Municipalidad Provincial de Chincheros.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- 4.4. Mediante la Notificación N° 0303-2022-ANA-AAA-PA-ALA.BAP de fecha 25.07.2022, recibida el 27.07.2022, la Administración Local de Agua Bajo Apurímac - Pampas, comunicó a la Municipalidad Provincial de Chincheros el inicio del procedimiento administrativo sancionador en su contra, imputándole la siguiente conducta:

“(…)

Según el numeral 2.2. del documento de la referencia, indica que **el presunto** infractor a construido a la salida de agua (flujo de agua) de la laguna Yanahuarmi, en donde se observa la construcción (culminada) de un dique (presa) con champas de tierra (tierra con reforzamiento de raíces de pastos) el dique señalado anteriormente inicia y finaliza longitudinalmente en las siguientes coordenadas mencionadas:

Cuadro N°01: Coordenadas de Inicio y final del Dique construido

Vértice	Coordenadas Geográficas UTM	
	Este	Norte
Punto-01	637850	8510142
Punto-02	637869	8510123

Las dimensiones del dique de presa son las siguientes:

Longitud de presa = 25 metros lineales (Considerando desde el P-01 hasta el P-02)
Altura de presa = 5.00 metros lineales
Ancho de cretas = 4.00 metros lineales
Taludes (Z) = 1

Adicionalmente según el acta de verificación técnica de campo se observa que por la parte de la margen derecha del dique existe un canal de veredero y/o demasías, construido de concreto simple, de sección cuadrada con dimensiones siguientes: ancho=1.00 metro lineal, Alto=0.40, sin embargo, al momento de la verificación técnica de campo sin flujo en el canal de derivación.

Las acciones señaladas en el párrafo precedente han sido verificadas por personal de la Administración Local de Agua Bajo Apurímac – Pampas, en la verificación de campo de realizada el 19 de julio de 2022, así como también se encuentran detalladas en el informe técnico de la referencia, cuya copia se adjunta a la presente notificación (...)” (sic)

Dichas acciones se encuentran tipificadas como infracción en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal b) del artículo 277° de su reglamento. Asimismo, se le concedió el plazo de cinco (05) días hábiles, para que ejerza su derecho de defensa.

- 4.5. Con el Oficio N° 879-2022-MPCH/A, ingresado el 04.08.2022, la Municipalidad Provincial de Chincheros formuló sus descargos señalando que:
- Mediante el Oficio N° 011-2022-CP-T-CH ingresado en fecha 16.02.2022 el alcalde del centro poblado Andrés Avelino Cáceres de Tejahuasi le solicitó apoyo con maquinaria pesada para construcción y mejoramiento de un dique de presa de tierra en la laguna de Yanahuarmi.
 - Además, los pobladores del centro poblado de Llimpe, acordaron la construcción de un dique con la finalidad de tener un mayor almacenamiento de agua.
 - Por lo que, el dique en la laguna de Yanahuarmi fue ejecutado por dichos pobladores y comuneros y no por la municipalidad, la que únicamente facilitó la maquinaria.
- 4.6. Mediante el Oficio N° 2146-2022-MP-FPEMA-APURIMAC ingresado en fecha 25.10.2022, la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Apurímac comunicó a la Administración Local de Agua Bajo Apurímac - Pampas que ha emitido la Disposición N° 02 de fecha 18.10.2022, por medio de la cual se dispuso la conclusión del procedimiento preventivo y el archivo definitivo de la investigación por la presunta comisión del ilícito de contaminación ambiental en agravio del Estado Peruano. Además, exhortó a la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas que se inicie y agote el procedimiento administrativo sancionador en mérito al Informe Técnico N° 0036-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO.
- 4.7. En el Informe Técnico N° 0075-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO de fecha 19.12.2022 (informe final de instrucción) notificado el 10.02.2023, la

Administración Local de Agua Bajo Apurímac Pampas concluyó que la Municipalidad Provincial de Chincheros es responsable por la ejecución de las obras hidráulicas consistentes en un dique de presa de tierra en la laguna Yanahuarmi, en una longitud de 25 metros. Los argumentos formulados en su escrito de descargo no desvirtúan la imputación, por cuanto, el solo hecho de que la entidad suministre equipos y/o similares que coadyuve a la ejecución del dique en la laguna Yanahuarmi, lo califica como responsable y/o partícipe de la infracción. Asimismo, la infracción fue calificada como muy grave, por lo que se recomendó la imposición de una multa de 12 UIT.

- 4.8 Con la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA de fecha 09.03.2023, notificada en fecha 14.03.2023, la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac sancionó a la Municipalidad Provincial de Chincheros con una multa de 12 UIT por incurrir en la infracción tipificada en el numeral 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal b) de su Reglamento por haber construido un dique en la salida de la laguna Yanahuarmi sin autorización. Asimismo, dispuso como medida complementaria, la demolición de la obra hidráulica construida ilegalmente, otorgándole al infractor el término de treinta (30) días hábiles, contados desde el día siguiente que adquiriera firmeza la presente resolución.

Acciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.9 Con el escrito de fecha 04.04.2023, la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros interpuso un recurso de apelación contra lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA, de acuerdo con los argumentos expuestos en el numeral 3 de la presente resolución.
- 4.10 Con el Proveído N° 0780-2023-ANA-AAA.PA de fecha 17.04.2023, la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac elevó a este Tribunal el expediente administrativo en mérito al recurso de apelación.

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 en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la 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-MINAGRI¹ y los artículos 4° y 14° de su Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 283-2023-ANA².

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 220° y 221° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, por lo cual es admitido a trámite.

¹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 14.12.2017.

² Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 01.10.2023.

⁴ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 25.01.2019.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto de la infracción imputada a la Municipalidad Provincial de Chincheros

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

Asimismo, el literal b) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos 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 ésta o en la infraestructura hidráulica mayor pública”*.

6.2. En la revisión de los antecedentes del presente procedimiento administrativo sancionador, se verifica que la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac sustentó la existencia de responsabilidad administrativa de la Municipalidad Provincial de Chincheros, en atención a los siguientes medios probatorios:

- a. El acta de inspección ocular de fecha 19.07.2022, realizada por la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas, por medio de la cual se constató que en las coordenadas UTM (WGS 84): 637850 mE – 8510142 mN y 637869 mE - 8510123 mN, se ha realizado la construcción de un dique de presa de tierra, de una longitud de 25 metros lineales, de una altura de 5 metros lineales y 4 metros lineales de ancho, en la laguna Yanahuarmi, ubicada en el distrito y provincia de Chincheros, de la región de Apurímac.
- b. El Informe Técnico N° 0036-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP-AT/GLO de fecha 25.07.2022 emitida por la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas, que con base en la inspección ocular de fecha 19.07.2022, recomendó el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra la Municipalidad Provincial de Chincheros.
- c. El escrito de descargo de fecha 04.08.2022, por medio del cual, la Municipalidad Provincial de Chincheros señaló que ha facilitado la maquinaria para la construcción de la obra.
- d. La Disposición N° 02 de fecha 18.10.2022 emitida por la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Apurímac en la Carpeta Fiscal N° 1406015200-2022-123-0, por medio de la cual se dispuso la conclusión del procedimiento preventivo y archivo definitivo de la investigación en vía de prevención del delito de contaminación ambiental, y que contiene la declaración del gerente de obras de la Municipalidad Provincial de Chincheros, que indica que dicha entidad, realizó el apoyo con maquinaria pesada excavadora para la construcción del dique, señalando no estar a cargo del proyecto.
- e. El informe final de instrucción contenido en el Informe Técnico N° 0075-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO de fecha 19.12.2022, emitido por la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas, por medio del cual se determinó la responsabilidad administrativa de la Municipalidad Provincial de Chincheros.

Respecto de los argumentos del recurso de apelación

6.3 Sobre el argumento recogido en el antecedente 3.1 de la presente resolución, se debe señalar que:

- 6.3.1 La administrada señala que la resolución no se encuentra debidamente motivada pues la imputación se originó con la declaración de pobladores que no han sido identificados; además, no se observa medio probatorio que acredite la responsabilidad de la municipalidad, ni se ha identificado a la persona que habría realizado la conducta constitutiva de infracción.
- 6.3.2 Al respecto, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que el Principio del Debido Procedimiento, es uno de los principios que sustentan el procedimiento administrativo. El referido principio determina que: *“Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten”*.
- 6.3.3 El numeral 4 del artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, dispone que la debida motivación en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico es entre otros, un requisito de validez del acto administrativo.

A su vez, el numeral 6.1 del artículo 6° del mismo cuerpo normativo, establece lo siguiente:

“Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

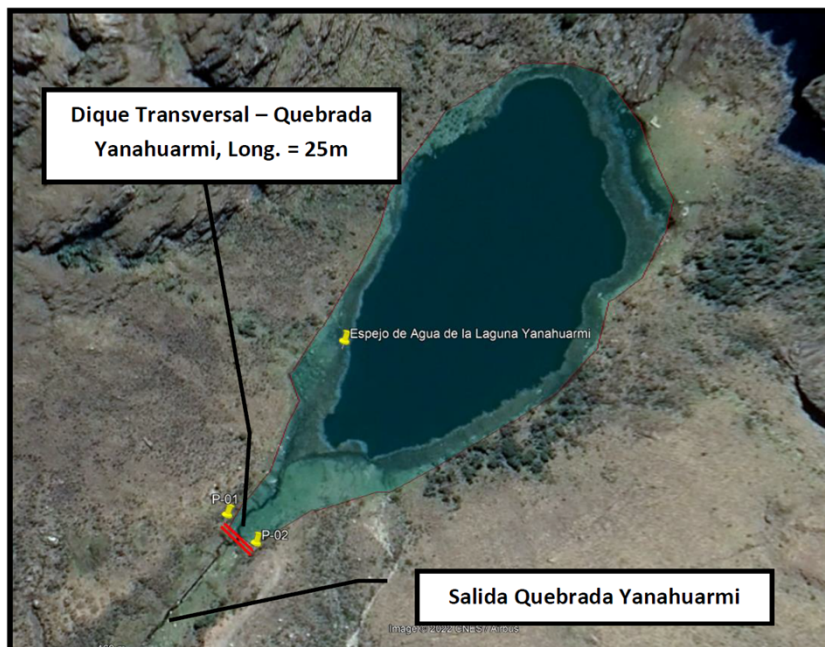
*6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.
(...)”*

- 6.3.4 Sobre la motivación el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 05601-2006-PA/TC⁴, ha precisado que *«El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional»*.
- 6.3.5 En el presente caso, se observa en la revisión de los actuados, que el procedimiento administrativo sancionador se inició por medio de la Notificación N° 0303-2022-ANA-AAA-PA-ALA.BAP, en mérito a la inspección ocular de fecha 19.07.2022, en la que la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas, constató la ejecución de obras hidráulicas en la laguna Yanahuarmi, consistentes en un dique o presa de tierra de 25 metros de longitud en la salida de la indicada fuente, de 5 metros de altura

⁴ Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05601-2006-AA.html>.

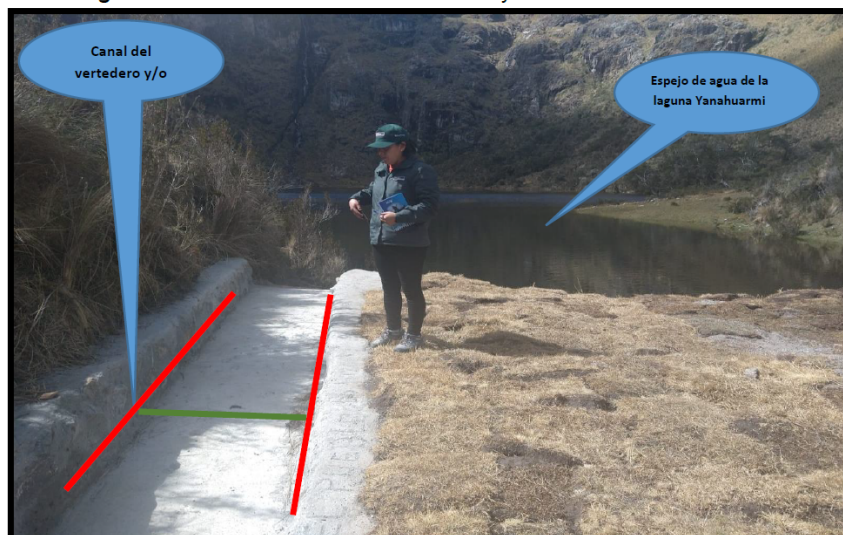
Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado de ANA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de: <http://sisged.ana.gob.pe/consultas> e ingresando la siguiente clave : B96C2695

y 4 metros de ancho de cresta; además, un canal vertedero de concreto simple de 1 metro de ancho, por 0.40 m de alto. Las obras indicadas fueron ejecutadas sin contar con la autorización correspondiente. Según se observa en las siguientes imágenes adjuntadas al Informe Técnico N° 0036-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO:



Fuente: Informe Técnico N° 0036-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO

Fotografía N°01: Vista del Canal del vertedor y/o demasias



Fuente: Informe Técnico N° 0036-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO

Fotografía N°02: Altura de Presa del dique (Laguna Yanahuarmi)



Fuente: Informe Técnico N° 0036-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO

- 6.3.6 Con el escrito de descargo ingresado en fecha 04.08.2022, la Municipalidad Provincial de Chincheros, precisó que el alcalde del centro poblado de Andrés Avelino Cáceres de Tejahuasi, así como los pobladores del centro poblado de Llimpe le solicitaron el apoyo con maquinaria pesada, para la “(...) construcción y mejoramiento de dique de presa de tierra en la laguna de Yanahuarmi”, señalando lo siguiente:

“Por lo señalado anteriormente y teniendo los antecedentes, debo mencionar que el dique de la laguna de Yanahuarmi, fue construida por los propios usuarios y comuneros de los centros poblados, MAS, NO por mi representada, ya que nuestra institución SOLO facilitó la maquinaria pesada a solicitud de los interesados”. (El subrayado corresponde a este Tribunal)

Este hecho se corrobora con la declaración del gerente de obras de la Municipalidad Provincial de Chincheros en el procedimiento preventivo de investigación en vía de prevención del delito de contaminación ambiental promovido en la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental de Apurímac, la cual consta en la Disposición N° 02 emitida en fecha 18.10.2022, en la que se señala:

“(...) en fecha 16 de febrero de 2022, el Alcalde del centro poblado Tejahuasi, presentó una solicitud ante la Municipalidad de Chincheros solicitando el apoyo con maquinaria pesada para el represamiento del dique de presa de tierra de la laguna Yanawarmi, previo acuerdo que habrían realizado en asamblea comunal y que los usuarios aportarían la suma de 50 soles para la compra de combustible para la ejecución de dichas trabajos de represamiento; posterior a ello aproximadamente a inicios de mes de mayo del 2022 se dio inicio a dichas labores de represamiento por un período de veinte días, en donde la Municipalidad realizó únicamente el Apoyo con maquinaria pesada excavadora, aclarando que no estuvo a cargo de dicho proyecto; (...)”. (El subrayado corresponde a este Tribunal)

- 6.3.7 La Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac, al emitir la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA de fecha 09.03.2023, sancionó a la Municipalidad Provincial de Chincheros, por haber incurrido en la infracción imputada, estableciendo que tiene responsabilidad en dicha

acción, por cuanto participó de dicha acción, prestando apoyo con maquinaria pesada excavadora.

- 6.3.8 Corresponde indicar que, si bien en el acta de inspección de fecha 19.07.2022, se precisó que, algunos pobladores identificaron a la Municipalidad Provincial de Chincheros, como responsable de la ejecución de la mencionada obra, es por medio de la declaración de la Municipalidad (que admite su participación en la ejecución de las obras), que se sustentó su responsabilidad administrativa, conforme se observa en el párrafo décimo segundo de la resolución impugnada, que señala lo siguiente:

“(...) se puede colegir que, la imputada prestó apoyo con maquinaria pesada para la ejecución de la construcción del dique de presa de tierra en la laguna antes mencionada, es así que, con dicha maquinaria pesada se dio inicio a la acción de ejecución de la construcción de dique de presa de tierra; sin la cual, no se hubiera construido dicho dique, así también obra en el expediente que los miembros de la Comunidad “Andrés Avelino Cáceres”, pusieron una cuota de s/50.00 soles, con la finalidad de comprar combustible para el funcionamiento de dicha maquinaria pesada de propiedad de la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHINCHEROS, de la región de Apurímac. Asimismo, de sus descargos, la imputada alega que, “el dique en la laguna de Yanahuarmi, fue construida por los propios usuarios y comuneros de los centros poblados, MAS, NO por mi representada, ya que nuestra institución solo facilitó la maquinaria pesada” al respecto el numeral 8 del artículo 248° del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, prescribe que, “ La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable” (...). En el presente caso, quien realizo la acción inicial de la ejecución de la obra hidráulica y por reconocimiento expreso en sus descargos (...) fue la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CHINCHEROS, de la región de Apurímac; quien, mediante la maquinaria pesada, realizo conjuntamente con miembros de la Comunidad Campesina “Andrés Avelino Cáceres” la ejecución y construcción de la infraestructura hídrica (construcción del dique de presa de tierra), en la laguna (...)”

- 6.3.9 Es importante precisar que el numeral 8 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, contempla el principio de Causalidad, que rige la potestad sancionadora del Estado, en los siguientes términos:

*“Artículo 248°. - Principios de la potestad sancionadora administrativa.
(...)*

8. Causalidad. - La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable (...)”

- 6.3.10 En virtud de lo indicado, se determina que, la Municipalidad Provincial de Chincheros, participó en la construcción del dique de tierra sin autorización en la laguna Yanahuarmi, como autor material de los hechos, conforme a la declaración realizada por la entidad en los descargos de fecha 04.08.2022 en la que admitió haber el uso de su maquinaria pesada para dicha construcción, a pesar de tener conocimiento que para ejecutar obras en las fuentes naturales de agua se requiere de la autorización correspondiente y que la maquinaria sería utilizada con dicha finalidad; por lo que se acredita haber incurrido en la infracción prevista en el numeral 3 del artículo 120° y en el literal b) del artículo 277° de su Reglamento.

- 6.3.11 Por otro lado, cabe indicar que la Municipalidad del Centro Poblado Menor de Andrés Avelino Cáceres de Tejahuasi, depende de la Municipalidad Provincial de Chincheros, por lo que sus funciones y prestación de servicios se encuentran sujetos a las ordenanzas emitidas por dicha municipalidad provincial, según establece la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. En tal sentido, para atender el pedido de la Municipalidad del Centro Poblado Andrés Avelino Cáceres de Tejahuasi, referido a maquinaria pesada, correspondía a la Municipalidad Provincial de Chincheros, corroborar previamente requisitos, permisos y/o autorizaciones de ejecución de la obra.
- 6.3.12 Por lo tanto, este tribunal concluye que no se observa vulneración alguna al principio del Debido Procedimiento, en su manifestación referida al derecho a la debida motivación de las resoluciones, por lo que no corresponde amparar el presente argumento.
- 6.4 Sobre el argumento recogido en el antecedente 3.2 de la presente resolución, se debe señalar que:
- 6.4.1 La administrada sostiene que se le ha impedido ejercer su derecho de defensa, pues la Procuraduría Pública no fue notificada con los actuados durante el desarrollo del procedimiento.
- 6.4.2 Al respecto, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y el numeral 2 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establecen al debido procedimiento como un principio que sustenta el procedimiento administrativo, según el cual los administrados tienen, entre otros, el derecho a la defensa, a exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas; así como una decisión debidamente motivada y fundamentada, siendo también de aplicación a los procedimientos administrativos sancionadores
- 6.4.3 Del análisis del expediente se puede advertir que la Notificación N° 0303-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP (mediante la cual se inició el procedimiento administrativo sancionador), fue cursada a la Municipalidad Provincial de Chincheros, precisándole el hecho por el cual se le instauró el procedimiento, la norma que habría vulnerado, la probable sanción, así como la autoridad sancionadora. Además, se le confirió un plazo de cinco (05) días hábiles para ofrecer sus descargos, todo ello en el marco de las formalidades previstas en el numeral 254.1 del artículo 254° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁵.

⁵ Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General:

“Artículo 254.- Caracteres del procedimiento sancionador

254.1. Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

- 1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción.*
- 2. Considerar que los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores.*
- 3. Notificar a los administrados los hechos que se le 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 atribuya tal competencia.*
- 4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 173.2 del artículo 173, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación”.*

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado de ANA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de:<http://sisged.ana.gob.pe/consultas> e ingresando la siguiente clave : B96C2695

Es oportuno precisar que, la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador fue comunicada a la Municipalidad Provincial de Chincheros, en su calidad de posible sancionada, para que formule sus descargos respecto a los hechos imputados, en cumplimiento de lo previsto en el numeral 3 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General:

“Artículo 255.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

(...)

3. *Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación”.* (énfasis agregado)

Ante lo cual, en fecha 04.08.2022, la Municipalidad Provincial de Chincheros presentó sus argumentos de descargo contra la Notificación N° 0303-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP, conforme se observa en el numeral 4.5 de la presente resolución.

- 6.4.4 Del mismo modo, también se observa que, la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac en fecha 10.02.2023, por medio del Oficio N° 0535-2022-ANA-AAA.PA notificó a la Municipalidad Provincial de Chincheros el Informe Técnico N° 0075-2022-ANA-AAA.PA-ALA.BAP/GLO (informe final de instrucción), concediéndoles el plazo de cinco días para que presente sus alegatos, en observancia de lo previsto en el numeral 5 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁶.
- 6.4.5 Del mismo modo, la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA, por medio de la cual la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac, sancionó a la Municipalidad Provincial de Chincheros, fue notificada a la administrada en fecha 14.03.2023, en observancia de lo previsto en el numeral 6 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁷.
- 6.4.6 Posteriormente, la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA, en el que indica que se encuentra en estado de indefensión, por no haber sido debidamente notificado con los actuados del expediente.

⁶ *“Artículo 255.- Procedimiento sancionador*
Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

(...)

Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles. (énfasis añadido)

⁷ *“Artículo 255.- Procedimiento sancionador*
Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

(...)

La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quién denunció la infracción, de ser el caso”.

6.4.7 Al respecto, el estado de indefensión ha sido conceptualizado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia del expediente N° 01147-2012-PA/TC, de la siguiente manera: “ (...) *el derecho a no quedar en estado de indefensión se conculca cuando a los titulares de los derechos e intereses legítimos se les impide ejercer los medios legales suficientes para su defensa (...)*”⁸.

6.4.8 Resulta importante señalar que, dentro del mismo pronunciamiento, el referido tribunal realizó precisiones sobre el contenido constitucionalmente relevante de la indefensión, precisando lo siguiente:

“(...) pero no cualquier imposibilidad de ejercer estos medios produce un estado de indefensión que atenta contra el contenido constitucionalmente protegido del derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo. Este hecho se produce cuando al justiciable se le impide, de modo injustificado argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos”.

Por lo cual, es indudable que la situación descrita por el Tribunal Constitucional Peruano no se configura en el presente caso, debido a que no se ha impedido, que la Municipalidad Provincial de Chincheros pueda argumentar en favor de sus derechos e intereses legítimos, puesto que ha tenido la oportunidad de formular sus alegaciones, ejercer sus medios de prueba y cuestionar la decisión emanada por el órgano estatal, como ciertamente lo ha realizado (a través de la formulación de sus respectivos descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, así como a la interposición del recurso de apelación contra la resolución de sanción por medio de su Procuraduría).

6.4.9 Es necesario señalar que el argumento de apelación de la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros refiere que la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas en su calidad de autoridad instructora y la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac en su calidad de autoridad sancionadora habrían inobservado las normas que regulan el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado; sin embargo, como ha quedado acreditado, ambas instancias cumplieron con notificar las actuaciones del presente procedimiento administrativo sancionador a la administrada responsable de las infracciones que fueron sancionadas en su contra, quedando en el ámbito de la organización interna de la administrada la responsabilidad de coordinar el ejercicio de su derecho de defensa con sus órganos competentes.

6.4.10 En mérito de lo señalado, se concluye que al emitirse la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA, no se ha vulnerado el principio del Debido Procedimiento en su manifestación del derecho de defensa de la Municipalidad Provincial de Chincheros, pues el mismo se ha materializado con la interposición del recurso que origina el presente grado. Por lo tanto, se debe desestimar el recurso en ese extremo.

6.5 Sobre el argumento recogido en el antecedente 3.3 de la presente resolución, corresponde precisar lo siguiente:

⁸ Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia del 16 de enero de 2013, expediente N° 01147-2012-PA/TC (Luis Enrique Orezoli Neyra). Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01147-2012-AA.html>.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado de ANA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de: <http://sisged.ana.gob.pe/consultas> e ingresando la siguiente clave : B96C2695

- 6.5.1 El numeral 1.4 del numeral 1 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, imponga sanciones o establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su contenido.
- 6.5.3 En atención a ello, el principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General contempla que, en los procedimientos administrativos sancionadores seguidos por la Autoridad Nacional del Agua se busca que las sanciones sean proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, el mismo que puede ser considerado como leve, grave y muy grave, para lo cual se tiene en cuenta los criterios específicos señalados en el numeral 278.2 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos⁹.
- 6.5.4 Este Tribunal considera que la imposición de una sanción supone tomar en cuenta la proporcionalidad entre los hechos atribuidos como infracción, la elección adecuada de las normas aplicables y la responsabilidad exigida (sanción aplicable); el resultado de esta valoración y evaluación llevará a adoptar una decisión razonable, debidamente motivada y no arbitraria.
- 6.5.2 En el presente caso, habiéndose establecido la responsabilidad administrativa de la Municipalidad Provincial de Chincheros, se observa que en la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA, la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac sustentó la calificación de la infracción como muy grave en mérito al siguiente análisis:

*“a. **Calificación.**- Conforme las acciones establecidas, las infracciones en las que se incurrió por parte del infractor se encuadra como infracción muy grave en función del bien natural público protegido.*

*b. **Graduación.**- Conforme a los parámetros establecidos el aspecto legal, se gradúa la sanción en mínimo, medio y máximo. El mencionado ejercicio debe ser motivado tomando en cuenta las circunstancias de los hechos materia de infracción.*

*c. **Cuantificación.**- Finalmente en opinión de esta área técnica, se considera y corresponde concretar la sanción administrativa de (doce) 12 U.1.T., observado y analizado lo correspondiente a infracciones incurridas que deberá ser cumplido por el administrado y finalmente como medida complementaria, disponer el inicio del trámite que corresponda para legalizar la situación, en un plazo no mayor a treinta (30) días.*

(...)”

⁹ «Artículo 278°.- **Calificación de las infracciones**

(...)

278.2 Para la calificación de las infracciones, la Autoridad Administrativa del Agua aplicará el principio de Razonabilidad (...) y tomará en consideración los siguientes criterios específicos:

- a. La afectación o riesgo a la salud de la población;
- b. Los beneficios económicos obtenidos por el infractor;
- c. La gravedad de los daños generados;
- d. Las circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción;
- e. Los impactos ambientales negativos, de acuerdo con la legislación vigente;
- f. Reincidencia;
- g. Los costos en que incurra el Estado para atender los daños generados.

(...)»

- 6.5.3 De acuerdo con el numeral 278.2 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, los criterios para la calificación de las infracciones son los siguientes:

“Artículo 278°. – Calificación de las infracciones

(...)

278.2 Para la calificación de las infracciones, la Autoridad Administrativa del Agua aplicará el Principio de Razonabilidad establecido en el numeral 3) del artículo 230 de la Ley de Procedimiento Administrativo General –Ley N° 27444, y tomará en consideración los siguientes criterios específicos:

- a. La afectación o riesgo a la salud de la población.*
- b. Los beneficios económicos obtenidos por el infractor.*
- c. La gravedad de los daños generados.*
- d. Las circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción.*
- e. Los impactos ambientales negativos, de acuerdo con la legislación vigente.*
- f. Reincidencia y,*
- g. Los costos en que incurra el Estado para atender los daños generados.”*

- 6.5.4 De la revisión del expediente se colige que, ni la Administración Local de Agua Bajo Apurímac-Pampas, ni la Autoridad Administrativa del Agua Pampas-Apurímac, determinaron con exactitud la afectación o riesgo a la salud de la población, los beneficios económicos que pudiera haber obtenido la infractora, el impacto ambiental negativo, los daños que la comisión de la infracción han ocasionado de acuerdo a la legislación vigente, o los costos en que incurriría el Estado para atender los daños generados.

- 6.5.5 No obstante, respecto a las circunstancias en las que se cometió la infracción, se debe considerar que los cauces de agua constituyen bienes naturales asociados al agua, por lo que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7° de la Ley de Recursos Hídricos, toda intervención de los particulares que afecte o altere las características de los bienes naturales asociados al agua debe ser previamente autorizada por la Autoridad Administrativa del Agua.

- 6.5.6 En el presente caso, se ha determinado la responsabilidad administrativa de la Municipalidad Provincial de Chincheros, por la ejecución de obras consistentes en un dique en la salida de la laguna Yanahuarmi con la finalidad de almacenamiento del agua superficial. Dicha obra, debido a su impacto, debió ser objeto de una evaluación previa a fin de determinarse si no ocasionará afectación alguna a la fuente de agua o a los derechos de terceros, acción necesaria que, a pesar de ser de conocimiento de la Municipalidad Provincial de Chincheros, no ha sido realizada; por el contrario, facilitó la maquinaria pesada, con conocimiento de que sería utilizada para efectuar una conducta constitutiva de infracción administrativa en materia de recursos hídricos.

- 6.5.7 En tal sentido, este tribunal considera que corresponde mantener la calificación de la infracción como muy grave; sin embargo, al no haberse sustentado debidamente los criterios específicos establecidos en el

Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos que determinen el monto de la multa en 12 UIT, corresponde reformular el monto de la multa a 5.1 UIT, siendo el mínimo considerado para las infracciones calificadas como muy graves conforme establece el numeral 279.3 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos¹⁰, amparándose en parte el presente argumento del recurso, al haberse evidenciado una vulneración al principio de Razonabilidad.

- 6.6 En virtud de lo expuesto, y habiéndose desvirtuado los fundamentos invocados por la impugnante, corresponde declarar fundado en parte el recurso de apelación presentado por la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros contra la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA, reformulándose únicamente en el extremo referido al monto de la multa impuesta, la cual se fija en 5.1 UIT, en aplicación del literal 279.3 del artículo 279° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos; y confirmándose la resolución en lo demás que contiene.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 0672-2023-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 20.10.2023, este colegiado, por unanimidad,

RESUELVE:

- 1°. Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por la Procuraduría Pública de la Municipalidad Provincial de Chincheros contra la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA; y, en consecuencia, **REFORMULAR** el monto de la multa impuesta de 12 UIT, debiendo fijarse en 5.1 UIT.
- 2°. **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 0119-2023-ANA-AAA.PA en lo demás que contiene.
- 3°. Dar por agotada la vía administrativa.

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

FIRMADO DIGITALMENTE
GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
PRESIDENTE

FIRMADO DIGITALMENTE
EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL

FIRMADO DIGITALMENTE
JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ
VOCAL

¹⁰ "Artículo 279°. – Sanciones aplicables

(...)
279.3 Las conductas sancionables o infracciones muy graves darán lugar a una sanción administrativa de multa mayor de cinco (05) UIT hasta diez mil (10,000) UIT.
(...)"