



CUT: 172990-2023

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0683-2023-ANA-AAA.MAN

El Tambo, 02 de noviembre de 2023

VISTO:

El Expediente administrativo signado con el Código Único de Trámite N° 172990-2023, sobre Procedimiento Administrativo Sancionador contra la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos;

El Informe Técnico N° 0106-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO/RMR, de 01 de setiembre de 2023, emitido por la Administración Local de Agua Mantaro;

La Notificación N° 0041-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO, notificada el 06 de setiembre de 2023, que comunica el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador a la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos;

El Informe Técnico N° 0108-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO/RMR, de 19 de setiembre de 2023, emitido por la Administración Local de Agua Mantaro;

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 15° de la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos establece entre otras como función de la Autoridad Nacional del Agua, 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 del agua, de los bienes naturales asociadas a estas y de la infraestructura hidráulica, ejerciendo para tal efecto, la facultad sancionadora y coactiva;

Que, conforme al artículo 274° del Reglamento de la Ley N° 29338, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, 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, la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA, que aprueba los “Lineamientos para la tramitación del procedimiento administrativo sancionador por transgresión a la

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 : 67C7CFDC

Ley N° 29333, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento”, establece que la Autoridad Administrativa del Agua constituye el órgano resolutorio del procedimiento administrativo sancionador, encontrándose dentro de sus funciones emitir la resolución que resuelve el procedimiento administrativo sancionador imponiéndose una sanción y medidas complementarias o determinando la no existencia de infracciones;

Que, el literal “f” del artículo 277° del Reglamento de la Ley aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-2010-AG, dispone que constituye infracción en materia de agua “Ocupar, utilizar o desviar sin autorización los cauces, riberas, fajas marginales o los embalses de las aguas”;

Que, es materia del presente procedimiento administrativo sancionador, determinar si la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, viene: “Ocupando la faja marginal margen izquierda del rio Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua”; asimismo determinar si el procedimiento administrativo sancionador se llevó a cabo con las formalidades de Ley, a efectos de poder establecer la sanción a imponer, si es que correspondiera;

Que, en el presente caso el procedimiento administrativo sancionador se ha iniciado de oficio por la Administración Local de Agua Mantaro, quien mediante Informe Técnico N° 0106-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO/RMR, de fecha 01 de setiembre 2023, previa verificación técnica de campo realizada de oficio el día 02.08.2023 en la faja marginal margen izquierda del rio Huayruna ubicado en el sector de Palian, distrito y provincia de Huancayo, región Junín, informa que ha constatado lo siguiente:

Ocupar la faja marginal margen izquierda del rio Huayruna,

- a) La ocupación del cauce con el muro de contención de 90.0 m. de largo aproximadamente, en parte de la faja marginal del rio Huayruna, apreciándose que sobre dicho muro de contención se ha levantado una pared de ladrillos de 2.20 m de alto en un tramo de 20.0 m. de largo aproximadamente.
- b) En el lugar se tomó las siguientes coordenadas en sistema UTM WGS 84, el muro construido está invadiendo la faja marginal del rio Huayruna: UTM WGS 84: 479,401 m. Este; 8 669,511 m. Norte; 479,400 m. Este; 8 669,495 m. Norte; 479,422 m. Este; 8 669,468 m. Norte; 479,418 m. Este; 8 669,463 m. Norte.



Vista Satelital utilizando el programa Google Earth



Fotografía 01: se aprecia la construcción invadiendo faja marginal



Fotografía 02: se aprecia el muro de contención en faja marginal

Que, en cumplimiento del numeral 1.2) del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, referido al debido procedimiento como uno de los principios del procedimiento administrativo por medio del cual se reconoce que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, con Notificación N° 0041-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO, notificada el 06 de setiembre de 2023, la Administración Local de Agua Mantaro comunicó a la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador por la infracción contenida en el numeral 5 del artículo 120° de la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos y el literal "f" del artículo 277° del Reglamento de la mencionada Ley aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-2010-AG, que dispone que constituye infracción en materia de agua: "Ocupar o desviar los cauces de agua sin la autorización correspondiente"; si bien es cierto que para la infracción imputada contiene varios supuestos para su aplicación; en el presente caso se inició el procedimiento administrativo sancionador por: "Ocupar la faja marginal margen izquierda del río Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua";

Que, ante la Notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador, la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, no ha presentado su descargo;

Que, conforme al numeral 3) del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General que contempla el Principio de Razonabilidad de la potestad sancionadora administrativa, concordante con el artículo 121° de la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos y numeral 278.2) del artículo 278° de su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-2010-AG, a efectos de graduar la sanción a imponer, los criterios han sido evaluados de acuerdo con el siguiente análisis:

Cuadro N° 1: Criterios para la graduación de la infracción.

INCISO	CRITERIO	DESCRIPCIÓN	CALIFICACIÓN		
			LEVE	GRAVE	MUY GRAVE
a.	Afectación o riesgo a la salud de la población	No se evidencia que la infracción cometida produzca afectación o riesgo a la salud de la población.	X		
b.	Beneficios económicos obtenidos por el infractor.	Como consecuencia de su conducta infractora, la empresa pretende ganar terreno perteneciente a la faja marginal del río Huayruna, para ser lotizada y vendida		X	
c.	Gravedad de los daños generados	La invasión de la faja marginal, no puede ser calificada como infracción leve, de acuerdo a lo descrito en el Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, Art. 276°, ítem 278.3.		X	
d.	Circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción.	Durante la verificación técnica de campo realizada el 02.08.2023, personal de la Administración Local de Agua Mantaro, constató la invasión de la faja marginal margen izquierda del río Huayruna, con la instalación de un muro de contención y pared de ladrillos.		X	
e.	Impactos ambientales negativos	Queda prohibido la ocupación de la faja marginal sin la autorización otorgada por la Autoridad Nacional del Agua. Los impactos ambientales negativos implican alteraciones en la totalidad de los componentes del medio ambiente y un riesgo potencial y permanente a la salud de la población.		X	
f.	Reincidencia	No se ha determinado la existencia de casos anteriores	X		
g.	Costos en que incurra el Estado para atender los daños generados	Los daños generados tendrán que ser asumidos por la empresa infractora.	X		

Que, con Informe Técnico N° 0108-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO/RMR, de fecha 19 de setiembre de 2023, (Informe Final de Instrucción), emitido por la Administración Local de Agua Mantaro, concluye que se encuentra acreditada la comisión de la infracción en materia de aguas por la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos; por la infracción tipificada en el numeral “5” del artículo 120° de la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos, concordante con el literal “f” del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG; por lo que, calificando dicha infracción como GRAVE, recomienda imponer una sanción de multa pecuniaria de tres coma cero (3,0) Unidades Impositivas Tributarias para esta conducta infractora;

Que, en cumplimiento a lo establecido en el numeral 5) del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la Administración Local de Agua Mantaro con Notificación N° 0042-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO, notificó el Informe Técnico N° 0108-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO/RMR (Informe Final de Instrucción), a la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos en fecha 19 de setiembre de 2023;

Que, la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, ha presentado descargo al informe final de instrucción;

Que, con Memorando N° 0747-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO, de fecha 27 de setiembre de 2023, la Administración Local de Agua Mantaro, remite a la Autoridad Administrativa del Agua Mantaro, el expediente conteniendo el Procedimiento Administrativo Sancionador para continuar con el procedimiento correspondiente;

Que, mediante Informe Legal N° 0101-2023-ANA-AAA.MAN/cfpy de 02 de noviembre de 2023, el área legal de la Autoridad Administrativa del Agua Mantaro señala que revisado el expediente administrativo se puede determinar, lo siguiente:

La Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos no ha cumplido con presentar su descargo a las imputaciones realizadas con la Notificación N° 0041-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO que inicia el procedimiento administrativo sancionador; pero si cumplió con presentar su descargo al Informe Técnico N° 0108-2023-ANA-AAA.MANALA.MANTARO/RMR (Informe Final de Instrucción) argumentando lo siguiente:

- a) Se debe precisar que el alegado muro de contención de 90 metros NO LO HEMOS EJECUTADO NOSOTROS DESCONCIENDO QUIEN O QUIENES LO HA CONSTRUIDO, el mismo que tiene una antigüedad de más de 10 años aproximadamente por lo que, no se nos puede atribuir la construcción. Respecto al muro de ladrillo que se ha construido no se viene ocupado de ninguna forma, tampoco su fin es ser utilizado por mi representada, más aún cuando el objetivo está debidamente probado siendo la seguridad ciudadana, la prevención de accidente vehiculares o con los propios vecinos, el muro fue construido conforme las especificaciones técnicas; de lo cual la Municipalidad Provincial de Huancayo inicio procedimiento administrativo sancionador y ya emitió una sanción conforme a la Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 500-2023-MPH/GDU de fecha 11 de setiembre de 2023, NO PUDIENDO ser procesado ni investigado dos veces por un mismo hecho, por lo tanto en ninguna forma afecta al cauce del río.
- b) La construcción ha sido en merito a la Resolución de Gerencia de Desarrollo Urbano de Habilitación Urbana Ejecutada N°1051-2022-MPH/GDU de fecha 30 de diciembre de 2022, la Municipalidad Provincial de Huancayo aprueba la regularización de habilitación urbana ejecutada con recepción de obras del inmueble ubicado entre el Jr. Los Guindos, Pasaje Los Rosales, Las Flores y riachuelo de Palian - Ex Fundo Chorrillos – Palian, del distrito y provincia de Huancayo, región Junín, es decir, se construye el muro de ladrillo respetando lo aprobado por dicha resolución debido que la restante de la vía (Psje. Los Girasoles) con respecto al nivel interior del riachuelo, es de aproximadamente 2.50 ml, con la finalidad de prevenir los constantes robos y asaltos que hasta el día de hoy siguen ocurriendo, entonces, muy aparte de la finalidad de este, cumple con lo regulado por la Municipalidad Provincial de Huancayo.
- c) Se debe tomar en cuenta la Resolución Jefatural N° 332-2016-ANA, en el capítulo II señala los criterios para determinar el ancho mínimo de las fajas marginales, por lo que de acuerdo a las características topográficas se considera el tipo de fuente: quebradas y ramos de ríos de alta pendiente (mayores a 2%), en este caso se tiene el ancho mínimo de 3.00 ml, el que ha sido dejado en todo el borde del rio Huayruna, el cual ha sido aprobado previamente por la comisión de habilitación Urbana debidamente registrada en SUNARP.

Respecto a los argumentos señalados cabe precisar lo siguiente:

- ✓ *Que, respecto a la infracción señalada por construir el muro de contención, precisar que al no obrar ningún medio probatorio de carácter objetivo que sea conducente para determinar la responsabilidad in situ del administrado, se considera que dicha insuficiencia probatoria debe ser utilizada a favor del presunto responsable, pues no se puede pretender responsabilizar a una persona por simples versiones; por lo que, corresponde la absolución del cargo imputado referido a la construcción del muro de contención en aplicación de los principios*

de causalidad, verdad material y presunción de inocencia que rigen el procedimiento administrativo sancionador, debido a que en los actuados no obra medio probatorio objetivo que determine la construcción del muro de contención.

➤ **Principio de Causalidad:**

Estando al numeral 8) del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que consagra el principio de causalidad, "la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable".

Para el desarrollo del concepto del principio de causalidad, nos debemos remitir a los co fundamentos 6.1 a 6.4 de la Resolución N° 172-2014-ANA/TNRCH, de fecha 05.09.2014, recaída en el expediente N° 163-2014 en el cual se señaló que, "resulta imperativo para la Administración Pública establecer el correspondiente nexo causal entre la conducta infractora y la acción u omisión realizada por el agente con el objeto de establecer la responsabilidad de este último y la subsecuente sanción".

➤ **Principio de Verdad Material:**

El artículo IV numeral 1.11 del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece el Principio de Verdad Material, que señala "En el procedimiento, 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".

➤ **Principio de Presunción de inocencia:**

Por este principio se entiende que "ninguna persona ya sea natural o jurídica de derecho público o privado puede ser sancionada sin la existencia de pruebas que generen convicción sobre la responsabilidad que se le atribuye; por lo que la Administración no puede sancionar sobre la base de meros indicios, presunciones o sospechas".

- ✓ Por lo tanto, no se acredita que la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, haya construido el muro de contención que ocupa la faja marginal del río Huayruna.
- ✓ Respecto a la naturaleza del principio Non bis in Idem desarrollado en el numeral 11 del artículo 246 - Principios de la potestad sancionadora del TUO de la Ley N° 27444 que señala: "No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento, para evaluar si en los hechos resueltos por la Fiscalía Especializada en materia Ambiental guardan la triple identidad con los hechos materia del Procedimiento Administrativo Sancionador resueltos en la recurrida;
- ✓ La aplicación de este principio exige la presencia al caso concreto de tres "identidades". En primer orden, se debe tratar de la misma persona (Eadem persona); en segundo orden, se debe tratar del mismo hecho (eadem res), y por último debe tratarse de los mismos fundamentos (eadem causa pretendi).

Identidad Personal.- Teniendo en cuenta que este principio constituye una garantía individual, a lo que apunta es que sólo aquella persona natural frente a la cual el Estado desplegó su potestad sancionadora pueda ser objeto de una nueva o paralela acción estatal.

Identidad de Hecho:- Se refiere a un hecho igualmente fáctico, y no a una identidad de calificación Jurídica, no obstante ello su delimitación conceptual presenta innumerables problemas por lo que considero que la semejanza de hechos debe darse en cuanto a la estructura básica de la hipótesis fáctica, es decir que en términos generales el hecho sea el mismo.

Identidad de Fundamento.- Debe exigirse diferentes fundamentos, está referida a la presencia de bienes o intereses jurídicos de naturaleza distinta, que cada esfera normativa protege por su cuenta, así lo ha considerado el Tribunal Constitucional; (...) el elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio (...)

- ✓ Frente a ello, cabe señalar que la sanción impuesta por la Municipalidad Provincial de Huancayo mediante la Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 406-2023-MPH/GDU de fecha 17 de julio de 2023, es por haber transgredido la normatividad relativa a la Ley N° 27972 y la Ley N° 29090, es decir por no contar con Licencia de construcción; por lo tanto, dispone el retiro y/o demolición del muro perimétrico ejecutado por la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, cuya naturaleza es distinta a la naturaleza de infracción de carácter administrativo Infracción a la Ley de Recursos Hídricos, no guardando identidad en este extremo por ser de naturaleza distinta, no concurriendo los elementos para que se configure la existencia de condición de exclusión de responsabilidad o de cosa juzgada.
- ✓ La Autoridad Nacional del Agua es el ente rector y la máxima autoridad técnico-normativa del Sistema Nacional de Gestión de los Recursos Hídricos, es responsable del funcionamiento de dicho sistema en el marco de lo establecido en la Ley de Recursos Hídricos, entre las funciones asignadas, ejerce Jurisdicción administrativa exclusiva en materia de aguas, desarrollando acciones de administración, control y vigilancia, para asegurar la preservación y conservación de las fuentes naturales de agua, de los bienes asociados a ésta y de la infraestructura hidráulica, ejerciendo para tal efecto, la facultad sancionadora y coactiva.
- ✓ Mediante la Resolución Administrativa N° 096-2007-ATDRM-DRA/J de fecha 04 de abril de 2007, se resuelve: Aprobar el nuevo Plano N° P01 de delimitación de la faja marginal del riachuelo Palian y/o Huayruna margen izquierda y derecha, en forma sinuosa, en el ámbito jurisdiccional de los anexos de Palian y Uñas, distrito y provincia de Huancayo, departamento y región Junín, iniciándose en el hito 01 con coordenada 480528.5876 m-E y 8670955.5228 m-N, continuando la numeración hasta el hito 66 con coordenada 479279.8830 m-E y 8669439.4304 m-N, (margen izquierda), en una longitud de 2,557.05 ml. y 2,537.20 ml. (margen derecha) iniciando en el hito - 01 con coordenada 480525.3597 m-E y 8670964.8637 m-N, continuando la numeración hasta el hito 55 con coordenada 479283.4318 m-E y 8669448.3346 m-N, mediante coordenadas UTM (sistema P'SAD '56) georeferenciado en hitos.
- ✓ Habiendo la Autoridad Nacional del Agua, determinada la faja marginal del riachuelo Palian y/o Huayruna margen izquierda y derecha, en forma sinuosa, en el ámbito jurisdiccional de los anexos de Palian y Uñas, distrito y provincia de Huancayo, departamento y región Junín; cabe indicar que, se tiene acreditado la construcción del muro de ladrillo por parte del administrado configurándose la comisión de la infracción tipificada en el literal "f" del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 001- 2010-AG, conforme consta del acta de verificación técnica de campo de fecha 02.08.2023, dejando constancia que se viene ocupando la faja marginal del rio Huayruna, con dicha construcción de ladrillos de 2.20 m de alto en un tramo de 20.0 ml

aproximadamente, asimismo se cuenta con la Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 406-2023-MPH/GDU de fecha 17.07.2023, emitida por la Municipalidad Provincial de Huancayo, que resuelve el retiro y/o demolición del cerco perimétrico ejecutado por la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, precisando que la Institución mencionada participó en la verificación, lo que ha determinado y acreditado plenamente que el responsable de la infracción recae en la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos.

- ✓ *Al respecto, el Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas señaló en el numeral 6.4 de la Resolución N° 374-2016-ANA-TNRCH de fecha 04.08.2016, recaída en el Expediente TNRCH N° 1292-2014, que dicha infracción se configuraba en cualquiera de los siguientes supuestos:*

a) Ocupar: Cuando el infractor (persona natural o jurídica) invade o toma posesión parcial o total de los cauces de agua, riberas, fajas marginales o los embalses de las aguas sin Autorización de la Autoridad Nacional del Agua. (...)

- ✓ *En el presente procedimiento administrativo sancionador, se cuenta con medios probatorios como: el acta de verificación técnica de campo de fecha 02.08.2023, las tomas fotográficas del lugar de los hechos y la Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 406-2023-MPH/GDU, que acreditan la comisión del hecho infractor consistente en: “Ocupar la faja marginal margen izquierda del río Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua”.*

- d) Que, el ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa requiere de un procedimiento legal establecido, pero también de garantías suficiente para los administrados, sobre todo cuando es la propia administración la que va a actuar como órgano instructor y decisor, sin olvidar que los actos administrativos son fiscalizables a posteriori, debiendo actuar en aplicación al principio de Verdad Material, mediante la cual 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, Principio de predictibilidad o de confianza legítima, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables, que significa que el ente fiscalizador no debe expedir resoluciones diferentes en casos parecidos; Principio del debido procedimiento, 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; Principio de Legalidad, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para lo que les fueron conferidas, al no aplicar correctamente el derecho.

Respecto de este argumento cabe precisar lo siguiente:

➤ **Principio de Verdad Material:**

Respeto al numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, consagra el principio de verdad material, según el cual dentro del procedimiento, 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; en el presente procedimiento obran los medios

probatorios como el Acta de la verificación técnica de campo realizado el 02.08.2023, tomas fotográficas in situ y Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 406-2023-MPH/GDU, medios de carácter objetivo que ha sido conducente para acreditar y determinar la responsabilidad de la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, por la comisión de la infracción tipificada en el literal “f” del artículo 277° del Reglamento de la Ley dispone que constituye infracción en materia de agua “Ocupar la faja marginal margen izquierda del río Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua”, con una construcción del muro perimétrico de ladrillos.

- Del Principio de Presunción de Licitud establecido en el TUO de la Ley N° 27444, la autoridad administrativa debe presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario; efectivamente se debe presumir que los administrados vienen actuado dentro del marco de la normatividad, pero en el presente caso, se tiene acreditado mediante el: Acta de verificación técnica de campo y las tomas fotográficas in situ, la responsabilidad de la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, por la comisión de la infracción tipificada en el literal “f” del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 001- 2010-AG; frente a ello cabe precisar que, conforme se regula en el artículo 244 del TUO de la Ley N° 27444, del Contenido mínimo del Acta de Fiscalización, (...) 5. Los hechos materia de verificación y/u ocurrencias de la fiscalización; debiendo precisar que las actas de verificación constituyen actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo.

- ✓ Cabe precisar en el presente procedimiento administrativo sancionador, también se ha respetado el:

- **Principio del debido procedimiento:**

Todos los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Una de ellas es obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

A su vez, el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la Ley N° 27444 establece como uno de los requisitos de validez del acto administrativo, la motivación. Por su parte, los numerales 6.1 y 6.3 del artículo 6 de la referida norma establecen que 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. (...)

- Al respecto, Juan Carlos Morón Urbina, señala lo siguiente:

“El contenido de la exigencia estimamos que comprende tanto la fundamentación de los aspectos jurídicos – mediante la cita de las fuentes jurídicas pertinentes, la síntesis de las argumentaciones jurídicas alegadas y de las seguidas para estimarlas o desestimarlas – como la fundamentación de los hechos – relación de supuestos reales apreciados y verificados por el funcionario, (...)”.

“La cita de los hechos apreciados impone que la Administración resuelva solo sobre circunstancias reales, y tenidas por ciertas que sirven para formular convicción de verdad material en la autoridad que decide el procedimiento. (...) No son fundamentación debida los supuestos inexistentes, carentes de confiabilidad, no examinados o generalidades que

como pretextos artificiales o sesgados escondan desviaciones en el ejercicio de la función pública”.

- *El numeral 72.1 del artículo 72° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se ha establecido que la fuente de la competencia administrativa nace de la Constitución y de la ley, y se reglamenta a través de las normas administrativas que de ellas derivan; disposición que concuerda con el Principio del Ejercicio Legítimo del Poder, previsto en el subnumeral 1.17 del numeral 1 del Artículo IV del Título Preliminar del mismo texto normativo¹⁵, que señala que la autoridad administrativa ejerce única y exclusivamente las competencias atribuidas para la finalidad prevista en las normas que le otorgan facultades o potestades.*
 - *De manera articulada, el Principio de Legalidad consagrado en el subnumeral 1.1. del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, determina que toda institución pública debe actuar con respeto a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas. Entonces, se concluye que las autoridades administrativas deben actuar dentro del ámbito de su competencia y exclusivamente sobre las materias a su cargo.*
- e) Respeto al derecho a la integridad física y material se debe tener en consideración lo estipulado en el inciso 1 del artículo 2 de la Constitución que dispone “Toda persona tiene derecho: 1 a la vida, identidad, integridad psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar, debido que se realizó la construcción del muro de sogá provisional, en aras de salvaguardar la integridad física y material de todos los vecinos, debido que constantemente somos víctimas de robos y asaltos, siendo un peligro latente sobre todo para los menores realizando la construcción del muro respetando la resolución de habilitación urbana, además, mediante Acta de Apoyo de fecha 09 de julio de 2023, los vecinos, moradores y propietarios de lotes de la Urbanización, manifiestan que el muro no les perjudica, al contrario les genera seguridad, mostrando su respaldo total por la construcción del muro de ladrillo con columnas de amarre. El muro de ladrillos y agregados ha sido sobre la base de concreto que ya existía con anterioridad y a la fecha la altura de la misma fue reducida al 1.20 metros. También advertimos a la Municipalidad Provincial de Huancayo, no tienen equidad en la fiscalización puesto que existen posesiones dentro de la faja marginal, debiendo también intervenir a fin de realizar acciones igualitarias, debido que como se puede observar de las fotografías que adjuntamos a la presente, se observa la posesión indebida de la faja marginal del río huayruna sin contar con autorización; en ese sentido se tiene acreditado que la inmobiliaria no ha incurrido en infracción, por tanto se solicita el archivo definitivo.

Respecto de este argumento cabe precisar lo siguiente:

- ✓ *El artículo 109° de la Constitución Política del Perú, ha adoptado el principio denominado “La ley se presume conocida por todos, según el cual no es posible alegar desconocimiento de una norma una vez que ha sido publicada, pues la publicidad genera la observancia obligatoria de la misma. Siendo así, considerando que la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento fueron publicadas en el año 2009 y 2010 respectivamente, se entiende que la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, tenían pleno conocimiento de la normativa en materia de recursos hídricos.*

- ✓ La Constitución reconoce los derechos mencionados por la administrada, pero se debe tener en cuenta el numeral 3.1 del artículo 3° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos establece que las fuentes naturales de agua y los bienes naturales asociados al agua, son bienes de dominio público hidráulico, en tal sentido no pueden ser transferidas bajo ninguna modalidad ni tampoco se pueden adquirir derechos sobre ellos. Asimismo, señala que toda obra o actividad que se desarrolle en dichas fuentes **debe ser previamente autorizada por la Autoridad Nacional del Agua; y que el acta de apoyo para la construcción del muro de ladrillo, en aras de garantizar la seguridad de los colindantes**, en ese sentido la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, antes de ejecutar cualquier obra, debió haber solicitado la autorización correspondiente adjuntando todos los requisitos que se establecen en la normatividad vigente.
- ✓ Conforme al acta de verificación técnica de campo de fecha 02.08.2023, se ha determinado que se viene ocupando la faja marginal del río Huayruna, con la construcción sobre el muro de contención un cerco perimétrico una pared de ladrillos de 2.20 m de alto en un tramo de 20.0 ml aproximadamente, lo que acredita plenamente que el responsable de la infracción recae en la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos.
- ✓ El cauce del río Huayruna, y cualquier otro bien asociado al agua tales como la faja marginal y la ribera, son bienes inalienables e imprescriptibles tal como lo establece la Ley N° 29338 y su respectivo Reglamento; se encuentra totalmente prohibido que toda persona natural o jurídica los afecte en forma directa o indirecta; nadie puede tomar decisiones en su utilización; desvío de las aguas y ocupación del cauce con subsecuentes daños.
- ✓ El numeral 12) del artículo 15° de la Ley de Recursos Hídricos, señala que una de las funciones de la Autoridad Nacional del Agua es 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.
- ✓ Conforme al artículo 274° del Reglamento de la Ley N° 29338, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, 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.
- ✓ El literal b) del artículo 6° de la Ley de Recursos Hídricos señala que los cauces o álveos, lechos y riberas de los cuerpos de agua, incluyendo las playas, barriales, restingas y bajiales, en el caso de la Amazonía, así como la vegetación de protección, son bienes naturales asociados al agua.
- ✓ El artículo 7° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, prescribe que constituyen bienes de dominio público hidráulico, sujetos a las disposiciones de la presente Ley, el agua enunciada en el artículo 5° y los bienes naturales asociados a esta señalados en el numeral 1 del artículo 6°. **Toda intervención de los particulares que afecte o altere las características de estos bienes debe ser previamente autorizada por la Autoridad Administrativa del Agua, con excepción del uso primario del agua y las referentes a la navegación.**

- ✓ El literal "f" del artículo 277° del Reglamento de la mencionada Ley, dispone que constituye infracción en materia de agua: "Ocupar, utilizar o desviar sin autorización los cauces, riberas, fajas marginales o los embalses de las aguas".

Respecto de la tipificación de la infracción en el numeral 5 del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos Ley N° 29338 consistente en: "Dañar u obstruir los cauces o cuerpos de agua y los correspondientes bienes asociados":

El Principio de Tipicidad, contemplado en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece lo siguiente:

«Artículo 248. - Principios de la potestad sancionadora administrativa.

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

[...]

4. Tipicidad.- 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 analógica. 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.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de Infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.».

El numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos señala lo siguiente:

«Artículo 120.- Infracción en materia de agua
Constituye infracción en materia de agua, toda acción u omisión tipificada en la presente Ley.

El Reglamento establece el procedimiento para hacer efectivas las sanciones.

Constituyen infracciones las siguientes:

(...)

5. Dañar u obstruir los cauces o cuerpos de agua y los correspondientes bienes asociados;

(...).

- En el presente caso, la Administración Local de Agua Mantaro, mediante la Notificación N° 0041-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO, notificada el 06

de setiembre de 2023, comunicó el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador a la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, por haber infringido, entre otros, el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, referido a Obstruir los cauces y los correspondientes bienes asociados.

- *Por lo expuesto, al emitir dicha notificación, se ha vulnerado el Principio de Tipicidad, pues, no se ha identificado en el expediente administrativo, con respecto a la infracción tipificada en el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, debiéndose disponer el archivo del procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante la Notificación N° 0041-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO, en el referido extremo.*
- ✓ *Conforme se ha señalado en los párrafos precedentes, se incurre solo en la infracción tipificada en el literal “f” del artículo 277° de la Ley de Recursos Hídricos, porque se viene: “ocupando la faja marginal margen izquierda del río Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua”, pues los hechos constatados en la inspección ocular de fecha 02.08.2023, no encajan en el supuesto del numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, pues la construcción del muro de ladrillos por parte de la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, se subsume en la primera infracción descrita.*
- ✓ *De todo lo anterior se desprende que la Administración tendrá por responsable a quien inobservó la norma que tipificó la infracción y además que obren en su contra medios de prueba que demuestren su culpabilidad, no exigiendo el dolo o culpa como requisito para sancionar.*

Cabe indicar que la Autoridad Administrativa del Agua Mantaro para imponer la sanción correspondiente está considerando lo siguiente:

1. Respecto a la condición de atenuantes de responsabilidad:

- *El literal a) del numeral 2 del artículo 257° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, señala condiciones atenuantes de responsabilidad.*
 - a. *Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad en 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 el escrito de descargo de fecha 26.09.2023 el administrado, reconoce su responsabilidad por Ocupar la faja marginal margen izquierda del río Huayruna con el muro de ladrillo, ubicado en el sector de Palian, distrito y provincia de Huancayo, región Junín; en ese sentido, se determina que la conducta expresada constituye una condición atenuante de responsabilidad, por lo que se debe tener en consideración, al momento de imponer la sanción.*

En tal contexto, encontrándose acreditada la comisión de la infracción se concluye que, el procedimiento administrativo sancionador fue instruido con todas las formalidades previstas por Ley, más aún cuando se encuentran debidamente notificado. En consecuencia, el procedimiento administrativo sancionador cumple con todos los principios de la potestad sancionadora que contempla el artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, es responsable de la infracción incurrida calificada como GRAVE, tipificada en el literal f) del artículo 277 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG; materializándose la infracción por: “Ocupar la faja marginal margen izquierda del río Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua”, con una construcción del muro perimétrico de ladrillos, además de estar acredita también que, mediante Resolución Gerencial de Desarrollo Urbano N° 406-2023-MPH/GDU de fecha 17 de julio de 2023, la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad Provincial de Huancayo, dispone el retiro y/o demolición del muro perimétrico ejecutado por la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos S.R.L., (...) por construir u ocupar la Faja Marginal y el área de servicio, enmarcado por primer tramo de 6.20 ml y segundo tramo 12.00 ml con una altura de 2.40 ml, que cuenta además con 06 columnas; infracción que esta relación por haber transgredido la normatividad relativa a la Ley N° 27972 y la Ley N° 29090, es decir no contar con Licencia de construcción; por lo que debe imponérsele la sanción de multa ascendente a tres coma cero (3,0) Unidades Impositivas Tributarias; dicha sanción de multa ha sido evaluada en mérito a la calificación de las infracciones imputadas y la aplicación de criterios de razonabilidad conforme a lo prescrito en el numeral 278.2) del artículo 278 y numeral 279.2) del artículo 279° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-2010-AG; no obstante ello, habiéndose determinado la configuración de la condición atenuante de responsabilidad establecida en el literal a) del numeral 2) del artículo 257° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; no obstante ello, en virtud a lo dispuesto en el numeral 182.2 del artículo 182 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; considerando que los informes emitidos dentro de un procedimiento administrativo no resultan vinculantes, debe imponérsele la sanción de multa ascendente a uno coma cinco (1,5) Unidades Impositivas Tributarias, para esta conducta infractora; respecto de la medida complementaria la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos deberá retirar el muro de ladrillo de 2.20 m de alto en un tramo de 20.0 ml aproximadamente, colocado sobre el muro de contención ubicado en el cauce del río Huayruna en un plazo no mayor a 72 horas contabilizados a partir de notificada la presente resolución; caso contrario la Autoridad Nacional del Agua con las atribuciones que le confieren normas en materia de aguas procederá a imponer otra sanción administrativa;

En uso de las atribuciones conferidas mediante la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-2010-AG; Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, que aprueba el nuevo Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, y al amparo de la Resolución Jefatural N° 516-2013-ANA y Resolución Jefatural N° 0261-2022-ANA;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Sancionar a la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, con una multa equivalente a uno coma cinco (1,5) Unidades Impositivas Tributarias, (por reducción de multa en aplicación de la condición atenuante de responsabilidad por infracciones), al haberse configurado la comisión de la infracción, tipificada en el literal "f" del artículo 277° del Reglamento de la Ley, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, consistente en: "Ocupar la faja marginal margen izquierda del río Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua", en el sector de Palian, distrito y provincia de Huancayo, región Junín, los argumentos se encuentran expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- El importe de la multa impuesta en el artículo precedente, deberá pagarse en la Cuenta Corriente N° 0000-877174 del Banco de la Nación a nombre de la Autoridad Nacional del Agua, en un plazo de quince (15) días contados a partir de notificada la presente resolución, vigente a la fecha de su cancelación, debiendo la infractora hacer llegar el recibo de pago a esta dependencia. En caso de incumplimiento se procederá al cobro del monto adeudado a través de la Unidad de Ejecución Coactiva de la Autoridad Nacional del Agua.

ARTÍCULO TERCERO.- Disponer como medida complementaria la obligación de hacer a fin que, la Inmobiliaria y Constructora las Lomas de Chorrillos, en un plazo no mayor a 72 horas, contabilizado a partir de recibida la presente resolución, retire el muro de ladrillo de 2.20 m de alto en un tramo de 20.0 ml aproximadamente, colocado sobre el muro de contención ubicado en el cauce del río Huayruna; caso contrario la Autoridad Nacional del Agua con las atribuciones que le confiere normas en materia de aguas procederá a imponer otra sanción administrativa.

ARTÍCULO CUARTO.- Disponer el archivo del procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante la Notificación N° 0041-2023-ANA-AAA.MAN-ALA.MANTARO, al haberse vulnerado el Principio de Tipicidad, pues, no se ha identificado en el expediente administrativo, respecto a la infracción tipificada en el numeral 5 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos.

ARTÍCULO QUINTO.- Disponer el inicio de un nuevo procedimiento administrativo sancionador, contra los que resulten responsables por haber ejecutado el muro de contención en la faja marginal del río Huayruna, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua

ARTÍCULO SEXTO.- Notificar la presente resolución a la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA LAS LOMAS DE CHORRILLOS y poner de conocimiento a su vez a la Administración Local de Agua Mantaro.

Regístrese y comuníquese,

FIRMADO DIGITALMENTE

ALBERTO DOMINGO OSORIO VALENCIA

DIRECTOR

AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL AGUA - MANTARO