

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1101-2020-ANA-AAA.M

Cajamarca, 20 de noviembre de 2020

VISTO:

El expediente administrativo con CUT N° 124586-2020, tramitado ante la Administración Local de Agua Cajamarca, sobre Procedimiento Administrativo Sancionador, iniciado contra Rosa Margarita Atalaya Chávez, por la presunta infracción a la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 001-2010-AG; y,

CONSIDERANDO:

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

Que, el artículo 274° del Reglamento de la precitada Ley, aprobado por el Decreto Supremo N° 001-2010-AG, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 249° del Texto Único Ordenado - TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, dispone que la Autoridad Nacional del Agua ejerce la facultad sancionadora ante cualquier infracción a las disposiciones contenidas en la Ley o el Reglamento por parte de las personas naturales o jurídicas públicas o privadas, sean o no usuarios de agua;

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

Que, de conformidad a lo establecido en el inciso 3 del numeral 254.1 del artículo 254° del TUO de la Ley N° 27444, para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, caracterizado por notificar a los administrados los hechos que se imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia;

Que, los numerales 1 y 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, establecen que constituyen infracciones: "1. Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso" y "3. la ejecución



RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1101-2020-ANA-AAA.M

(...) de obras hidráulicas sin autorización de la Autoridad Nacional”; concordantes con los literales a y b del artículo 277° de su Reglamento: “a. Usar (...) las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua” y “b. Construir (...) sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras de cualquier tipo, permanentes o transitorias, en las fuentes naturales de agua (...)”;

Que, la Administración Local de Agua Cajamarca, en el marco de sus funciones, mediante Notificación N° 071-2020-ANA-AAA.M-ALA.C, comunica el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador contra Rosa Margarita Atalaya Chávez, quien solicitó otorgamiento de licencia de uso de agua superficial con fines agrícolas, con agua proveniente de los manantiales “Rosita 1”, “Rosita 2” y “Rosita 3”, por lo que, en aplicación de lo dispuesto en el Memorándum Múltiple N° 049-2016-ANA-DARH, por el cual paralelo al procedimiento administrativo sobre otorgamiento de licencia de uso de agua, se debe iniciar un procedimiento administrativo sancionador por ejecutar obra en fuente natural y por el uso del agua sin autorización, habiendo sido notificada con los cargos constitutivos de infracción, otorgándole el plazo de cinco (05) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación, para que formule sus descargos por escrito debidamente fundamentado;

Que, dentro del plazo otorgado, la presunta infractora, ha formulado sus descargos bajo los siguientes fundamentos: *i) las estructuras para el uso del agua son rústicas y construidas con propios recursos para una agricultura de pan llevar; es decir no genera ganancia; además, con el uso el agua no se afecta ningún uso y todas las fuentes de agua se encuentran en su propiedad;*

Que, iniciado el procedimiento administrativo sancionador y habiéndose otorgado el plazo de Ley a efectos de formular los descargos respectivos, los presunta infractora ha ejercido tal derecho, siendo que el órgano instructor, mediante el Informe Técnico N° 028-2020-ANA-AAA.M-ALA.C/MCC, luego de la valoración conjunta de los medios de prueba existentes, determina que los descargos presentados no han logrado desvirtuar las infracciones detectadas, concluyendo que corresponde calificar la conducta sancionable como leve, recomendando imponer la sanción respectiva;

Que, el Informe Técnico N° 071-2016-ANA-DARH-ORDA, contenido en el Memorándum Múltiple N° 049-2016-ANA-DARH, establece que con posterioridad al 31 de octubre del 2015, no se aplica los alcances técnicos del Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA, relacionado al proceso de formalización y regularización de licencia de uso de agua; determinando que, para el otorgamiento de licencia de uso de agua para quienes utilizan dicho recurso sin contar con su respectivo derecho, se realizará, en un solo procedimiento, la acreditación de disponibilidad hídrica y autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico y de forma paralela, se iniciará un procedimiento administrativo sancionador por ejecutar obra en fuente natural de agua y el uso del agua sin autorización. Siendo así, el órgano instructor determinó el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra Rosa Margarita Atalaya Chávez, al haberse infringido la normativa sobre recursos hídricos;

Que, el artículo 248° del Texto Único Ordenado - TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, desarrolla los principios de la potestad sancionadora administrativa, encontrándose dentro de ellos el principio de razonabilidad, por el cual las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; asimismo, las decisiones de la autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniéndose la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que se debe tutelar, a fin que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido;



RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1101-2020-ANA-AAA.M

Que, respecto a los descargos formulados por la administrada en el sentido que las fuentes de agua se encuentran en su propiedad, es preciso indicar que, la Ley de Recursos Hídricos en su artículo 2° establece que: “El agua constituye patrimonio de la Nación. El dominio sobre ella es inalienable e imprescriptible. Es un bien de uso público y su administración solo puede ser otorgada y ejercida en armonía con el bien común, la protección ambiental y el interés de la Nación. No hay propiedad privada sobre el agua”; asimismo, respecto al uso del agua, el artículo 47° dispone: “La licencia de uso del agua es un derecho de uso mediante el cual la Autoridad Nacional (...) otorga a su titular la facultad de usar este recurso natural, con un fin y en un lugar determinado (...)”, concordado con el numeral 70.2 del artículo 70° de su Reglamento, el cual prescribe: “La resolución que otorga una licencia de uso de agua deberá consignar el volumen anual máximo asignado al titular (...)”. En ese sentido, de los actuados y descargos presentados se advierte que la presunta infractora ha venido usando el agua con fines agrícolas, a través de una obra de captación, sin contar con la licencia y autorización respectivas, por lo que los descargos no constituyen de modo alguno argumentos que desvirtúen las infracciones detectadas; no obstante, del análisis de los actuados se advierte que, si bien ha quedado demostrado que la administrada ha infringido la normativa sobre recursos hídricos, también es cierto que, previo al inicio del presente procedimiento sancionador, ha solicitado el otorgamiento de licencia de uso de agua, con lo que ha demostrado voluntariamente su intención de subsanar la conducta infractora; además, han aceptado la responsabilidad de los hechos a través de sus descargos; actos que, a criterio de esta instancia, constituyen atenuantes de la infracción;



Que, en tal sentido, a fin de determinar la calificación de la infracción se deberá tener en cuenta los siguientes criterios establecidos en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444: **a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción:** la administrada ha omitido los gastos que demanda realizar el trámite de otorgamiento de licencia de uso de agua; **b) La probabilidad de detección de la infracción:** al haber solicitado la licencia de uso de agua, la probabilidad de detectar la infracción era del 100%; **c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido:** no es posible determinar; **d) El perjuicio económico causado:** la administrada ha omitido el pago de la retribución económica por el uso del agua; **e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción:** en el presente caso no se registra antecedentes de sanción; **f) Las circunstancias de la comisión de la infracción:** al momento de detectar la comisión de las infracciones, la administrada no contaba con la autorización de ejecución de obras de aprovechamiento hídrico ni con la licencia de uso de agua y **g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor:** según los descargos presentados, la administrada no conocía sobre las obligaciones de contar con la autorización y licencia respectivas para el uso del agua; no obstante, han demostrado diligencia al iniciar el procedimiento sobre otorgamiento de licencia de uso de agua, antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador;

Que, la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Supremo N° 022-2016-MINAGRI, publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de diciembre del 2016, dispone la derogación de los literales a) y b) del numeral 278.3 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos -entiéndase: *a) Usar, represar o desviar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua. y; b) Construir o modificar, sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua, obras en las fuentes naturales de agua, los bienes naturales asociados a ésta o en la Infraestructura hidráulica mayor pública.-;* siendo así, al haberse derogado los literales a y b del numeral 278.3 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, las infracciones pueden calificarse como leves; no obstante, es preciso indicar que, el numeral 278.1 del referido artículo, establece que las acciones u omisiones de las personas naturales o jurídicas, sean o no usuarios de agua, tipificadas por el artículo precedente como infracciones, serán calificadas por la Autoridad Administrativa del Agua como leves, graves o muy graves;

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1101-2020-ANA-AAA.M

Que, de acuerdo a lo indicado precedentemente, se ha logrado determinar que, Rosa Margarita Atalaya Chávez, viene haciendo uso del agua superficial con fines agrícolas, sin contar con la licencia correspondiente, valiéndose de una infraestructura de captación para tal fin, sin contar con la autorización de ejecución de obras respectivas, habiendo incurrido en las infracciones tipificada en los numerales 1 y 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordantes con los literales a y b del artículo 277° de su Reglamento; hechos que constituyen infracciones en materia de recursos hídricos; no obstante, al haber iniciado el procedimiento de otorgamiento de licencia de uso de agua superficial antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador y haber aceptado la responsabilidad a través de sus descargos, dicha conducta será calificada como infracción leve; en tal sentido, correspondería imponer una multa equivalente a Cero Coma Cinco (0,5) Unidad Impositiva Tributaria; sin embargo, el artículo 19° de la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA, que aprueba los "Lineamientos Para la Tramitación del Procedimiento Administrativo Sancionador por Transgresión a la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento", establece que, para imponer la sanción administrativa de amonestación escrita es necesario que concurra cualesquiera de los supuestos establecidos en el referido artículo, encontrándose dentro de estos que la conducta sancionable no cause afectación a terceras personas, ni al ambiente; supuestos que en el presente caso se han dado; por tanto, corresponde imponer la sanción de amonestación escrita;

Que, estando al Informe Legal N° 664-2020-ANA-AAA.M-AL/EHDP, en uso de las funciones y atribuciones conferidas a esta Autoridad en el artículo 46° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado mediante Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI;

SE RESUELVE:

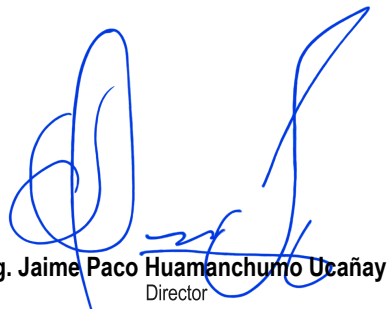
ARTÍCULO PRIMERO.- SANCIONAR, con AMONESTACIÓN ESCRITA, a Rosa Margarita Atalaya Chávez, por infringir los numerales 1 y 3 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con los literales a y b del artículo 277° de su Reglamento, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER que la Administración Local de Agua Cajamarca, ejecute la sanción impuesta.

ARTÍCULO TERCERO.- REGISTRAR la sanción en el registro de sanciones de la Autoridad Nacional del Agua, a cargo de la Dirección de Administración de Recursos Hídricos.

ARTÍCULO CUARTO.- ENCARGAR a la Administración Local de Agua Cajamarca, la notificación de la presente resolución directoral a Rosa Margarita Atalaya Chávez, en el modo y forma de Ley.

Regístrese y comuníquese,



Ing. Jaime Paco Huamanchurno Ucañay
Director
Autoridad Administrativa del Agua Marañón
Autoridad Nacional del Agua