



CUT: 35016-2023

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0532-2023-ANA-AAA.CO

Arequipa, 10 de julio de 2023

VISTO:

La Notificación N° 0041-2022-ANA-AAA.CO-ALA.CH, que da inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador en contra Máximo Honorato Gutiérrez Calisaya, con DNI N° 29241696, con domicilio en calle José Santos Chocano 251 - Umacollo, distrito de Arequipa, provincia de Arequipa y departamento de Arequipa; signado con CUT N° **35016-2023**.

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 284° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG, establece que el procedimiento sancionador se iniciará de oficio cuando la Autoridad Administrativa del Agua tome conocimiento de la comisión de alguna conducta sancionable conforme a la legislación de aguas, o en mérito de una denuncia o reclamo, previa realización de diligencias preliminares, incluyendo inspección de ser el caso, para comprobar su verosimilitud.

Que, el artículo 285° del precitado Reglamento, establece que el Administrador Local de Agua notifica al presunto infractor sobre los hechos que se le imputan a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso se le pudiera imponer, así como la norma que atribuya tal competencia.

Que, el numeral 3) del artículo 246 del TUO de la Ley N° 27444 "Ley de Procedimiento Administrativo General", establece los Principios de la potestad sancionadora administrativa, entre los cuales menciona el Principio de Razonabilidad; por el cual las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractora que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; así como que la determinación de la sanción considere criterios como la existencia o no de intencionalidad, el perjuicio causado, las circunstancias de la comisión de la infracción y la repetición en la comisión de infracción.

Que, la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA establece los Lineamientos para la tramitación del procedimiento administrativo sancionador por transgresión a la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, estableciendo las competencias del órgano instructor y sancionador, así como la mecánica operativa del procedimiento sancionador.

Que, para mejor resolver se analizará las actuaciones preliminares y la instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador, (inicio del Pas, los descargos efectuados por el

presunta sancionable y por último el Informe emitido por el ente instructor); en el presente expediente.

De la descripción de los hechos imputados

Mediante Notificación N° 0041-2022-ANA-AAA.CO-ALA.CH, se ha cumplido con los requisitos contenidos en la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA, la Administración Local de Agua Chili inicia Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de MÁXIMO HONORATO GUTIÉRREZ CALISAYA

Que, los hechos que se le imputan a MÁXIMO HONORATO GUTIÉRREZ CALISAYA en la Notificación N° 0041-2022-ANA-AAA.CO-ALA.CH, se le sindicados hechos que están tipificados en el numeral 1 del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277 de su Reglamento “usar el agua sin derecho otorgado por la Autoridad Nacional del Agua, al haberse verificado con fecha 30.03.2023, el riego de plantones de olivo ubicados en un área de 0.5 ha por un sistema de riego por goteo, cuyas aguas provienen de un pozo de agua subterránea, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua.

Del ejercicio del derecho de defensa – Descargos presentados y su análisis

MÁXIMO HONORATO GUTIÉRREZ CALISAYA, ha presentado descargos con fecha 11.04.2023, donde se indica que tiene una solicitud de otorgamiento de licencia de uso de agua con CUT 132736-2022; en la verificación técnica de fecha 26.01.2023 no se advierte la transgresión imputada, indica que se configura la causal de eximente de responsabilidad señalada en el artículo 257° numeral 1 literal f) de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Asimismo, indica que en los anteriores procesos de formalización no se sancionaron a las organizaciones de usuarios. En sus descargos de fecha 22.05.2023, señala que el uso sin autorización desvirtúa el informe pues para corresponder un otorgamiento de licencia de uso de agua. En el Informe Técnico N° 0026-2023-ANA-AAA.CO-ALA.TAT, no se da un sustento a sus descargos, reitera que no se ha valorado su solicitud de CUT 132736-2022, tal solicitud esta genera al amparo de la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, no se atiende al sustento de dispensa de sanciones para organizaciones o personas en la implementación del PROFODUA, reitera luego los extremos de sus descargos anteriores.

Que, el procedimiento de CUT 132736-2022, corresponde a un pedido de acreditación de disponibilidad hídrica subterránea y autorización de ejecución de obras que se encuentra en trámite; sin embargo, el pedido formulado en aquel procedimiento no es uno de otorgamiento de licencia de uso de agua. La Administración Local del Agua Tambo Alto Tambo, en el Informe Técnico N° 0026-2023-ANA-AAA.CO-ALA.TAT, señala que, se ha acreditado el uso de agua por un sistema de riego por goteo, cuyas aguas provienen de un pozo de agua subterránea para destinarla al riego de plantones de olivo ubicados en un área de 0.5 ha, sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua. En relación con los descargos formulados, debe considerarse que no se ha establecido un marco normativo para exonerar de infracciones a los recursos hídricos a las organizaciones de usuarios. Asimismo, en el referido informe se hace un recuento, análisis y evaluación de los hechos, medios probatorios y normas, cumpliendo con lo establecido en la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA. Por tanto, el procesado sí estaba obligado a solicitar autorización. Asimismo, debe considerarse que conforme al inciso 2 del artículo 6 de la Ley de Recursos Hídricos, son bienes asociados al agua la captación, extracción, desalación, almacenamiento, regulación, conducción, medición, control y uso del agua.

Análisis de la determinación de responsabilidad, calificación de la infracción y valoración del material probatorio

Que, la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos se concreta, como lo señala el Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas, cuando cualquier persona, natural o jurídica, lleva a cabo acciones destinadas al aprovechamiento de recursos hídricos, cualquiera sea su fuente o característica, para beneficio propio o de terceros, sin contar con la correspondiente autorización expedida por la Autoridad Nacional del Agua, siendo irrelevante el resultado o la cuantía del beneficio obtenido por el citado usa no autorizado.¹

Que, como advierte el Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas, el literal a) del artículo 277 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, contiene los siguientes supuestos²:

- a. Uso del recurso hídrico sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua.
- b. Represar el recurso hídrico sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua.
- c. Desviar sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua.

Que, en el presente caso, se procederá al análisis y valoración del material probatorio en base tanto del criterio de valoración conjunta de las pruebas como del principio de libre valoración de las pruebas, principio que, como señala la Corte Suprema, implica “la potestad de otorgar el valor correspondiente a las pruebas sin directivas legales que lo predeterminen (...) el derecho de presunción de inocencia exige sobre el particular que las pruebas de cargo, que justifiquen una condena – o una sanción- además deben ser suficientes”. A este respecto, se aprecia lo siguiente respecto de la conducta sindicada a MÁXIMO HONORATO GUTIÉRREZ CALISAYA referida a la utilización de agua sin contar con un previo derecho de uso, se encuentra acreditada con los siguientes medios probatorios:

- a. Informe Técnico N° 0026-2023-ANA-AAA.CO-ALA.TAT, que contiene un análisis de los hechos sindicados al procesado y la apreciación de la comisión de la infracción por parte de esta.
- b. Acta de verificación técnica de campo de fecha 30.03.2023 en la que consta se verificó el uso del recurso agua por parte de MÁXIMO HONORATO GUTIÉRREZ CALISAYA sin contar con derecho de uso de agua, sin contar con derecho de uso de agua.

Que, en consecuencia, se puede concluir de manera racional y objetiva que se encuentra acreditada la comisión de la infracción y la culpabilidad del procesado en la realización de los supuestos establecidos en el inciso 1 del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, por lo que dichos medios probatorios quiebran la presunción de inocencia del procesado, principio que, como señala el Tribunal Constitucional “(...) dispone la exigencia de un mínimo de suficiencia probatoria para declarar la culpabilidad, más allá de toda duda razonable”. La prueba de cargo ha de erradicar, en consecuencia, cualquier duda razonable.

Determinación y graduación de la sanción a imponer

Que, para poder efectuar una adecuada calificación de la gravedad de los hechos imputados al infractora, es necesario la aplicación del Principio de Razonabilidad, el mismo que supone

¹ Resolución N° 065-2015-ANA/TNRCH, fundamento 6.3.

² Resolución N° 020-2015-ANA/TNRCH, fundamento 6.3.

tomar en consideración la proporcionalidad entre los hechos atribuidos como falta, la elección adecuada de las normas aplicables y la responsabilidad exigida (sanción aplicable); el resultado de esta valoración y evaluación llevará pues a adoptar una decisión razonable, debidamente motivada, proporcional y no arbitraria; por lo tanto, teniendo en cuenta estos parámetros podemos afirmar que los hechos imputados a la administrada, han sido tipificados como infracción de acuerdo a lo establecido en el inciso 1 del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos y en el Decreto Supremo N° 01-2010-AG "Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos", artículo 277 literal a) "... usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso otorgado por la Autoridad Nacional del Agua", dicha conducta infractora debe ser calificada, por los hechos probados. En ese sentido, de acuerdo con lo expuesto y teniendo en consideración lo establecido en el Art. 278° del Reglamento de la Ley N° 29338 y el artículo 20 de la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA, la calificación más adecuada a los hechos imputados, es la de leve, por cuanto, respecto a la gravedad de los daños generados, los mismos han sido verificados y analizados en: el Informe Técnico N° 0026-2023-ANA-AAA.CO-ALA.TAT, conforme al siguiente cuadro:

Artículo 278.2 Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos			Documento
Inci so	Criterio	Descripción	Consignar el folio en el que se encuentra el medio probatorio que lo acredita
a)	La afectación o riesgo a la salud de la población	No hay afectación o riesgo a la salud de la población	-----
b)	Los beneficios económicos obtenidos por el infractor	El administrado indica que aún no ha obtenido beneficios económicos de los plantones de olivo debido a que aún se encuentran en crecimiento.	Acta de verificación técnica de campo realizada en fecha 30.03.2023
c)	La gravedad de los daños generados	No hay gravedad de los daños generados	-----
d)	Las circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción.	El administrado indica que con expediente con CUT 132736-2022 viene tramitando la licencia de agua subterránea para el riego de los olivos con el único fin de estar formalizado en el uso del agua y de esta forma servir de ejemplo a los socios de la Asociación de pequeños agricultores San Isidro para que ellos también se formalicen. El administrado usa agua sin autorización de la ANA por 2 años consecutivos.	Acta de verificación técnica de campo realizada en fecha 30.03.2023
e)	Los impactos ambientales negativos, de acuerdo con la legislación vigente.	El uso de agua subterránea afecta el volumen de agua almacenado en el acuífero presente en el sector Pampas Nuevas, al disminuir su volumen.	-----

Conforme a lo señalado precedentemente se ha propuesto la aplicación de una multa de 0,5 UITs (cero coma cinco Unidades Impositivas Tributarias), vigentes a la fecha de cancelación

Determinación de la medida complementaria a establecer

Que, en relación a la medida complementaria, el artículo 289 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, señala que las sanciones que imponga la Autoridad Nacional del Agua no eximen al infractora de la obligación de reponer las cosas a su estado original, ya sea demoliendo las obras indebidamente ejecutadas, clausurando el pozo, reparando las obras dañadas o subsanando las deficiencias o acciones que originaron la falta o pagando el costo de las demoliciones o reparaciones; lo que se concuerda con el artículo 25 de la Resolución Jefatural N° 235-2018-ANA. Al respecto, el infractor deberá abstenerse de la utilización del agua en el plazo de 30 días calendario, bajo apercibimiento de comunicar a la Unidad de Ejecución Coactiva para la ejecución de lo dispuesto.

Que, en uso de las atribuciones conferidas, mediante la Ley N° 29338 "Ley de Recursos Hídricos" y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG; concordantes con el Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, norma que aprueba el "Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua" y con lo establecido en las Resoluciones Jefaturales N° 050-2010 - ANA y N° 243-2022-ANA.

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Establecer la responsabilidad de MÁXIMO HONORATO GUTIÉRREZ CALISAYA con DNI N° 29241696, e imponerle sanción de multa ascendente a 0,5 UITs (cero coma cinco Unidades Impositivas Tributarias), vigentes a la fecha de cancelación, por infracción a la Ley de Recursos Hídricos, tipificada en el inciso 1 del artículo 120 de la Ley de Recursos Hídricos; y, en el Decreto Supremo N° 001-2010-AG "Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos", artículo 277 literal a) "... usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso otorgado por la Autoridad Nacional del Agua". La misma que debe de ser cancelada, por la infractora en el Banco de la Nación, Cuenta Corriente N° 0000-877174 ANA- MULTAS, concepto multas por infracción, en el plazo de quince días contados a partir de notificada la presente Resolución, bajo apercibimiento de que se inicie el Procedimiento de Ejecución Coactiva debiendo alcanzar una copia del cupón de depósito a la Administración Local de Agua Chili, dentro del tercer día de efectuado el mismo.

ARTÍCULO 2º.- Disponer como medida complementaria que la infractora deberá abstenerse de la utilización del agua, dentro del plazo de 30 días calendarios, bajo apercibimiento de comunicar a la Unidad de Ejecución Coactiva para la ejecución de lo dispuesto.

ARTÍCULO 3º.- Disponer que el Área Administrativa notifique a la Dirección de Administración de Recursos Hídricos la presente resolución incluyendo el cargo de su notificación, para la inscripción en el Registro de Sanciones.

ARTÍCULO 4º.- Notificar la presente resolución a MÁXIMO HONORATO GUTIÉRREZ CALISAYA.

Regístrese y comuníquese,

FIRMADO DIGITALMENTE

RONAL HAMILTON FERNANDEZ BRAVO

DIRECTOR

AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL AGUA - CAPLINA OCOÑA

RHFB/JJRA.