



PERÚ

Ministerio de Agricultura y Riego

Autoridad Nacional del Agua

Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

RESOLUCIÓN N° 1853 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 30 NOV. 2018



N° DE SALA	:	Sala 1
EXP. TNRCH	:	1085-2018
CUT	:	154849-2018
IMPUGNANTE	:	Agrícola del Chira S.A.
ÓRGANO	:	AAA Jequetepeque-Zarumilla
MATERIA	:	Procedimiento administrativo sancionador
UBICACIÓN	:	Distrito : Sullana
POLÍTICA	:	Provincia : Sullana
	:	Departamento : Piura

SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa Agrícola del Chira S.A. contra la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA/AAA-JZ-V, porque dicho acto administrativo fue emitido conforme a ley.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la empresa Agrícola del Chira S.A. contra la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V de fecha 17.08.2018, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Jequetepeque-Zarumilla, mediante la cual resolvió:

- a) Sancionar a la empresa Agrícola del Chira S.A., imponiéndole una multa ascendente a 4.9 UIT, por la infracción tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, por no mantener adecuadamente el sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas produciendo filtraciones a los predios del señor Jaime Hernán Wertheman Rivas y el señor Arturo Augusto Wertheman, e incrementando la napa freática y salinización.



Disponer como medida complementaria que la empresa Agrícola del Chira S.A. realice las obras concernientes al sistema de drenaje que impide la filtración de aguas, inundación o afectación de los predios de terceros, bajo apercibimiento de iniciarse un nuevo procedimiento administrativo sancionador.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La empresa Agrícola del Chira S.A. solicita que se declare nula la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La impugnante sustenta su recurso de apelación, señalando lo siguiente:

- 3.1. En el caso de que existió alguna rotura de tubería, esta se solucionó inmediatamente al cortar el ingreso del agua por la misma, por lo cual resulta materialmente imposible que dicha rotura haya afectado el predio del señor Jaime Hernán Wertheman Rivas y del señor Arturo Augusto



Wertheman Rivas, debiendo de tener en cuenta que la finalidad del sistema de drenaje es para menguar el daño ocasionado a las diversas zonas de San Vicente, toda vez que el mismo no tiene donde descargar.

- 3.2. Se ha verificado en la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento que la tipificación de las infracciones no contempla ninguna infracción de dicha naturaleza; por lo cual en virtud del Principio de Tipicidad no se puede considerar una conducta como infracción si no se encuentra expresamente prevista en la Ley; ya que no puede considerarse en vía de interpretación analógica de la normatividad, que la afectación a un predio de terceros por inundación pueda ser considerado como una infracción administrativa sancionable.
- 3.3. Se debe de tener en cuenta, que a pesar de no tener responsabilidad alguna en las inundaciones que afectaron los predios del señor Jaime Hernán Wertheman Rivas y el señor Arturo Augusto Wertheman, se suscribió una transacción extrajudicial en el cual se pactó el pago por única vez de S/. 50,000.00 (Nuevos Soles), por lo que al haber efectuado la transacción extrajudicial se subsanó cualquier tipo de daños ocasionados al haber construido un dren y un muro de tierra, dichas actuaciones efectuadas se realizaron antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador; por lo que se encuentra exento de responsabilidad conforme establece el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.



4. ANTECEDENTES:

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1. Con el escrito de fecha 03.07.2017, la Comisión de Usuarios del Sub Sector Hidráulico Daniel Escobar remitió a la Administración Local de Agua Chira la solicitud presentada por el señor Jaime Hernán Wertheman Rivas, en el cual pone en conocimiento la existencia de filtraciones de aguas residuales que provienen del predio de la empresa Agrícola del Chira S.A., ubicado en el Bloque de Riego La Limonera; dichas filtraciones vienen humedeciendo 800 plantas de drenaje que dañan la infraestructura del Canal Daniel Escobar; motivo por el cual se solicitó a la referida administración la realización de una verificación técnica de campo a fin de constatar los hechos anteriormente descritos.



La Administración Local de Agua Chira mediante la Notificación N° 020-2017-ANA-AAA.JZ-ALA.CH de fecha 10.07.2017, comunicó a la Junta de Usuarios del Sector Hidráulico Chira-Clase "A", la Comisión de Usuarios del Sub Sector Hidráulico Daniel Escobar, la empresa Agrícola del Chira S.A., y a los denunciantes el señor Jaime Hernán Wertheman Rivas y el señor Arturo Augusto Wertheman Rivas, la realización de una verificación técnica de campo para el 13.07.2017, la misma que se realizó en la fecha indicada y se constató lo siguiente:

- a) El señor Jaime Hernán Wertheman Rivas es propietario de los predios con UC N° 40232 y N° 40231; con un área agrícola total de 15.3456 ha, y cuenta con una licencia de uso de agua para un área bajo riego de 6.2374 ha; en dicha área tiene cultivos de limón en producción en una extensión aproximada de 4.50 ha (1270 plantas de limón aproximadamente) de las cuales 800 plantas de limón se encuentran afectadas por el incremento de nivel freático como consecuencia de las filtraciones que provienen de los cultivos de caña y por rotura de tuberías de distribución de agua de la empresa Agrícola del Chira S.A.
- b) El señor Arturo Augusto Wertheman Rivas es propietario del predio con UC S/N con un área total de 6.0946 ha y cuenta con una licencia de uso de agua para un área bajo riego de 3.4106 ha.
- c) Se observa que entre los predios del señor Jaime Hernán Wertheman Rivas y el señor Arturo Augusto Wertheman Rivas existe un sistema de drenaje, el cual se utiliza para reciclar el



- agua de las filtraciones de ambos predios para el regío de limón (riego tecnificado) y banano (riego a gravedad); cultivos ubicados en el predio del señor Jaime Hernán Wertheman Rivas.
- d) Se observa además que entre las colindancias de los predios de la empresa Agrícola del Chira S.A. y el predio del señor Augusto Wertheman Rivas existe un sistema de drenaje que no tiene salida, el mismo que fue construido por la referida empresa; las aguas de filtraciones del sistema de drenaje se encuentran represadas, siendo necesario darle salida a fin de evitar mayores problemas de salinización e incremento de la napa freática, lo que viene afectando los cultivos de los predios anteriormente señalados.
 - e) Si bien las aguas de filtración y rotura de tuberías son causantes de esta inundación, también debería tomarse en consideración el almacenamiento de las aguas pluviales del último periodo (Fenómeno del Niño).
 - f) La problemática presentada viene desde el año 2015, las mismas que se han realizado inspecciones, teniendo en cuenta que la empresa Agrícola del Chira S.A. aperturó un sistema de drenaje los mismos que se han dado un mantenimiento, sin embargo, el problema continúa debido al almacenamiento de las aguas de filtraciones.

4.3. Con el Informe Técnico N° 470-2017-ANA-AAA JZ-ALA CH-AT de fecha 18.09.2017, la Administración de Agua Chira, recogió los hechos constatados en la verificación técnica de campo realizada el 13.07.2017, y concluyó que los predios que conducen el señor Jaime Hernán Wertheman Rivas y el señor Arturo Augusto Wertheman Rivas, se encuentran afectados por la inundación de agua proveniente de las filtraciones de los cultivos de caña en los terrenos de propiedad de la empresa Agrícola del Chira S.A., debido a que no existe un sistema de drenaje eficiente en el sector; motivo por el cual recomendó lo siguiente:

- a) Exhortar de manera urgente a la empresa Agrícola del Chira S.A., a fin de cumpla con lo establecido en el numeral 3 del artículo 57° de la Ley de Recursos Hídricos que señala: *"mantener en buenas condiciones la infraestructura necesaria para el uso del agua que le fue otorgada en los términos y condiciones que establece la Ley y el Reglamento, sin afectar a terceros, al desarrollo hidráulico, a las fuentes de agua, ni a la cuenca"*.
- b) Iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra la empresa Agrícola del Chira S.A., por cometer la infracción tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

4. La Administración Local del Agua Chira, mediante la Notificación N° 552-2017-ANA-AAA.JZ-ALA.CH de fecha 20.11.2017, notificada el 20.11.2017, comunicó a la empresa Agrícola del Chira S.A., el inicio de un procedimiento administrativo sancionador en su contra, por no mantener adecuadamente el sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones a los predios del señor Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización, los hechos imputados se encuentran tipificados como infracción en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con el literal s) del artículo 277° de su Reglamento; así como específicamente las que se encuentran en la Ley de Recursos Hídricos, como el artículo 34° que establece que el uso del agua debe realizarse en forma eficiente y con respeto a los derechos de terceros, el numeral 4 del artículo 53° que establece que para otorgar un derecho de uso de agua se requiere que no se afecte derechos de terceros, el numeral 3° del artículo 56° de la citada ley que señala que los titulares de licencias de uso tienen derecho a realizar estudios, obras e instalaciones hidráulicas para ejercitar su derecho de uso; concordante con los numerales 1 y 3 del artículo 57° que señalan respectivamente, que los titulares de la licencia de uso de agua tienen las siguientes obligaciones: utilizar el agua con la mayor eficiencia técnica y económica, en la cantidad, lugar y para el uso otorgado; así como mantener en buenas condiciones la infraestructura necesaria para el uso del agua que le fue otorgada en los términos y condiciones que establece la Ley y el Reglamento, sin afectar a terceros, al desarrollo hidráulico, a las fuentes de agua, ni a la cuenca.



4.5. Con el escrito de fecha 27.11.2017, la empresa Agrícola del Chira S.A. señaló que las aguas residuales represadas y las filtraciones, se produjeron por las precipitaciones pluviales ocurridas en el departamento de Piura; por lo que dicho acontecimiento se debió al Fenómeno de El Niño Costero y no a la recurrente, teniendo en cuenta que también su predio ha sido afectado.

4.6. Mediante el Informe Técnico N° 039-2018-ANA-AAA.JZ-ALA.CH-AT/SVE de fecha 05.06.2018, la Administración Local del Agua Chira, concluyó que de acuerdo con lo constatado en la verificación técnica de campo el día 13.07.2017, así como lo señalado en el Informe Técnico N° 470-2017-ANA-AAA JZ-ALA CH-AT, la infracción realizada por la empresa Agrícola del Chira S.A., se encuentra debidamente acreditada; por lo que recomendó lo siguiente:

- a) Sancionar a la empresa Agrícola del Chira S.A. imponiéndole una multa de 5.0 UIT por la infracción tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, al no mantener adecuadamente su sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones al predio del señor Arturo Augusto Wertheman Rivas y Jaime Hernán Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización, teniendo en cuenta que la referida infracción se debe de considerar como grave.
- b) Disponer que la empresa Agrícola del Chira S.A. presente la actualización de su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Agrarios del Ministerio de Agricultura y Riego, que incluya específicamente entre los compromisos ambientales, la implementación del sistema de drenaje eficiente a fin de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 26° de la Ley General de Ambiente, a fin de minimizar los impactos y sobre todo la actividad que se realiza .

4.7. La empresa Agrícola del Chira S.A. con el escrito de fecha 20.07.2018, señaló que la rotura de la tubería del sistema de drenaje se debió por un caso fortuito en el que no cabría intención alguna por parte de la recurrente de dañar los inmuebles o cultivos ajenos, teniendo en cuenta además que en fecha 21.03.2018 realizó una transacción extrajudicial en el cual se le pagó al señor Arturo Augusto Wertheman Rivas la suma de S/. 50,000.00 (Nuevos Soles), por los daños y perjuicios ocasionados a su predio y sus cultivos, sin derecho a reclamar ningún tipo de concepto a la empresa Agrícola del Chira S.A., así como alguna pretensión sobre los referidos supuestos daños.

En el Informe Legal N° 279-2018-ANA-AAA.JZ-AL/JUVB de fecha 16.08.2018, la Unidad de Asesoría Jurídica de la Autoridad Administrativa del Agua Jequetepeque-Zarumilla, señaló que la empresa Agrícola del Chira S.A. ha reconocido en la verificación técnica de campo realizada el 13.07.2017 las inundaciones, las mismas que fueron provocadas por filtraciones y la rotura de tuberías, agregando también que son producto de las lluvias; sin embargo, se advierte que mediante el Acta de Transacción Extraprocesal de fecha 21.03.2018, se acordó el pago de una indemnización por los daños y perjuicios al predio del señor Arturo Augusto Wertheman Rivas.

Por lo que existe de esta forma un reconocimiento de los daños ocasionados; y de acuerdo al principio de razonabilidad y a los criterios para la interposición de sanciones establecidas en el artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos se opinó sancionar a la empresa Agrícola del Chira S.A., imponiéndole una multa ascendente a 4.9 UIT, por la infracción tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, así como específicamente las que se encuentran en la Ley de Recursos Hídricos, como el artículo 34°, el numeral 4 del artículo 53°, el numeral 3° del artículo 56° y los numerales 1 y 3 del artículo 57° referidos al mantenimiento y a las buenas condiciones de la infraestructura para el uso del agua que le fue otorgada en los términos y condiciones que establece la Ley y el Reglamento, sin afectar a terceros, al desarrollo hidráulico, a las fuentes de agua, ni a la cuenca.



4.9. Mediante la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V de fecha 17.08.2018, notificada el 20.08.2018, la Autoridad Administrativa de Agua Jequetepeque-Zarumilla, resolvió:

- a) Sancionar a la empresa Agrícola del Chira S.A., imponiéndole una multa ascendente a 4.9 UIT, por la infracción tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, por no mantener adecuadamente el sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones a los predios del señor Arturo Augusto Wertheman Rivas y el señor Jaime Hernán Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización.
- b) Disponer como medida complementaria que la empresa Agrícola del Chira S.A. realice las obras concernientes al sistema de drenaje que impide la filtración de aguas, inundación o afectación de los predios de terceros, bajo apercibimiento de iniciarse un nuevo procedimiento administrativo sancionador.



Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

4.10. El 03.09.2018, la empresa Agrícola del Chira S.A. interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V, conforme a los argumentos señalados en los numerales 3.1 al 3.3 de la presente resolución.

4.11. En fecha 05.10.2018, el señor Jaime Hernán Werthman Rimas presentó un escrito señalando que la pretensión formulada por la empresa Agrícola del Chira S.A. contra lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V no se sustenta en prueba nueva debido a que continua el perjuicio generado en su predio, por la falta de un sistema de drenaje adecuado.

5. ANÁLISIS DE FORMA

Competencia del Tribunal

5.1. Este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas tiene competencia para conocer y resolver el presente recurso de apelación de acuerdo con el artículo 22° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, en los artículos 17° y 18° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, así como los artículos 4° y 15° de su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA.



Admisibilidad del recurso

5.2. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 219° del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a la integración de la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V

6.1. De la revisión de la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V de fecha 17.08.2018, se aprecia que en la parte resolutive señaló lo siguiente:

"Sancionar a la empresa Agrícola del Chira S.A., imponiéndole una multa ascendente a 4.9 UIT, por la infracción tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, por no mantener adecuadamente el sistema



de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones a los predios del señor Arturo Augusto Wertheman Rivas y el señor Jaime Hernán Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización”.

6.2. No obstante, en el desarrollo de la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V se señalaron las normas sustantivas que implicaron la inobservancia a la norma contenida en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, las mismas que son las siguientes:

- El artículo 34° de la Ley de Recursos Hídricos que señala que el uso del agua debe realizarse en forma eficiente y con respeto a los derechos de terceros, de acuerdo con lo establecido en la Ley.
- El numeral 3° del artículo 56° de la Ley de Recursos Hídricos que señala que los titulares de licencias de uso tienen derecho a: realizar estudios, obras e instalaciones hidráulicas para ejercitar su derecho de uso.
- Los numerales 1 y 3 del artículo 57° de la Ley de Recursos Hídricos que señalan respectivamente que los titulares de la licencia de uso de agua tienen las siguientes obligaciones: utilizar el agua con la mayor eficiencia técnica y económica, en la cantidad, lugar y para el uso otorgado; así como mantener en buenas condiciones la infraestructura necesaria para el uso del agua que le fue otorgada en los términos y condiciones que establece la Ley y el Reglamento, sin afectar a terceros, al desarrollo hidráulico, a las fuentes de agua, ni a la cuenca.

Sin embargo, en la parte resolutive sólo se procede a sancionar como infracción lo referido en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento; advirtiéndose al respecto que es necesario integrar a la parte resolutive antes indicada.

6.3. El artículo 370° del Código Procesal Civil, en aplicación supletoria del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General¹, establece que:

“Artículo 370.- Competencia del Juez superior.- El Juez superior no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del apelante, salvo que la otra parte también haya apelado o se haya adherido. **Sin embargo, puede integrar la resolución apelada en la parte decisoria, si la fundamentación aparece en la parte considerativa.**” (el resaltado es nuestro).

6.4. En tal sentido, resulta necesario integrar a la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V, lo referido en su parte considerativa en el extremo que señaló las normas sustantivas que implicaron la inobservancia a la norma contenida en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, son las siguientes: el artículo 34° de la Ley de Recursos Hídricos, el numeral 3° del artículo 56° y los numerales 1) y 3) del artículo 57° de la citada ley.

Respecto a la sanción impuesta a la empresa Agrícola del Chira S.A.

6.5. El numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos señala que constituye infracción en materia de agua, contravenir cualquiera de las disposiciones previstas en la Ley o en el Reglamento.

¹ De conformidad con el artículo VIII del Título Preliminar del TUO de la Ley Procedimiento Administrativo General, en caso de deficiencia de las fuentes, se deberá acudir a fuentes supletorias del derecho administrativo, en este caso, al Derecho Procesal Civil.



6.6. El literal s) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos señala que son infracciones en materia de recursos hídricos contravenir cualquiera de las disposiciones previstas en la Ley o el Reglamento.

6.7. Asimismo, de acuerdo a la calificación de la infracción las normas sustantivas que implican la inobservancia a la norma contenida en la Ley o en su Reglamento, son los siguientes:

- a) El artículo 34° de la Ley de Recursos Hídricos que señala que el uso del agua debe realizarse en forma eficiente y con respeto a los derechos de terceros, de acuerdo con lo establecido en la Ley.
- b) El numeral 3° del artículo 56° de la Ley de Recursos Hídricos que señala que los titulares de licencias de uso tienen derecho a: realizar estudios, obras e instalaciones hidráulicas para ejercitar su derecho de uso;
- c) Los numerales 1 y 3 del artículo 57° de la Ley de Recursos Hídricos que señalan respectivamente que los titulares de la licencia de uso de agua tienen las siguientes obligaciones: utilizar el agua con la mayor eficiencia técnica y económica, en la cantidad, lugar y para el uso otorgado; así como mantener en buenas condiciones la infraestructura necesaria para el uso del agua que le fue otorgada en los términos y condiciones que establece la Ley y el Reglamento, sin afectar a terceros, al desarrollo hidráulico, a las fuentes de agua, ni a la cuenca.

6.8. En el análisis del expediente administrativo, se aprecia que la empresa Agrícola del Chira S.A. no ha mantenido adecuadamente el sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones a los predios del señor Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización, lo cual se acredita con los siguientes medios probatorios:

- a) La verificación técnica de campo para el 13.07.2017, en la cual se constató el mal estado del sistema de drenaje que ocasionó filtraciones al predio del señor Arturo Augusto Wertheman Rivas y Jaime Hernán Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización, conforme se encuentra detallado en el numeral 4.2 de la presente resolución.
- b) El Informe Técnico N° 470-2017-ANA-AAA JZ-ALA CH-AT de fecha 18.09.2017, emitido por la Administración Local de Agua Chira, en que concluyó que los predios que conducen el señor Jaime Hernán Wertheman Rivas y el señor Arturo Augusto Wertheman Rivas, se encuentran afectados por la inundación de agua proveniente de las filtraciones de los cultivos de caña en los terrenos de propiedad de la empresa Agrícola del Chira S.A., debido a que no existe un sistema de drenaje eficiente en el sector.
- c) Registro fotográfico captado en la inspección ocular de fecha 13.07.2017, en las cuales se aprecian las filtraciones a los predios del señor Arturo Augusto Wertheman Rivas y Jaime Hernán Wertheman Rivas, así como el mal estado del sistema de drenaje.

Análisis de los fundamentos del recurso de apelación

6.9. En relación con los argumentos de la impugnante descritos en el numeral 3.2 y 3.2 de la presente resolución; este Tribunal señala lo siguiente:

- 6.9.1. De la revisión del expediente se advierte que la Administración Local de Agua Chira con la Notificación N° 552-2017-ANA-AAA.JZ-ALA.CH de fecha 20.11.2017 inició un procedimiento administrativo sancionador contra la empresa Agrícola del Chira S.A. por no mantener adecuadamente el sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones a los predios del señor Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización, dicha infracción se encuentra tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento.



6.9.2. Asimismo, se aprecia que el procedimiento administrativo sancionador se sustenta en la comisión de las infracciones tipificadas en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento, por lo que corresponde precisar lo siguiente:

- i) Sobre la infracción contenida en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, es una tipificación denominada "tipo abierto", destinada a delimitar o identificar infracciones posteriores y/o sanciones vía remisión de disposiciones establecidas por la propia ley o su reglamento.

Sobre el particular, en el numeral 6.10 de la Resolución N° 195-2016-ANA/TNRCH de fecha 29.04.2016, recaída en el expediente N° 1149-2014, este Tribunal ha señalado que *"cuando la autoridad disponga el inicio de un procedimiento sancionador bajo los alcances del tipo abierto contemplado en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos como el literal s) del artículo 277° de su Reglamento (...) es necesario que además de los mencionados artículos, señale expresamente la norma sustantiva cuya inobservancia implicaría una contravención a la Ley de Recursos Hídricos o su Reglamento"*.

En el presente caso, se verifica que tanto el órgano instructor (inicio del procedimiento administrativo sancionador) como el órgano sancionador (emisión de la resolución impugnada) han considerado que la conducta infractora de la empresa Agrícola del Chira S.A. se encuentra dentro de la infracción al numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, determinando además las normas sustantivas que implicaron la inobservancia a alguna norma contenida en la Ley o en su Reglamento, siendo las siguientes:

"Los hechos imputados se encuentran tipificados como infracción en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con el literal s) del artículo 277° de su Reglamento.

Específicamente las que se encuentran en la Ley de Recursos Hídricos, como el artículo 34° que establece que el uso del agua debe realizarse en forma eficiente y con respeto a los derechos de terceros, el numeral 4 del artículo 53° que establece que para otorgar un derecho de uso de agua se requiere que no se afecte derechos de terceros, el numeral 3° del artículo 56° de la citada ley que señala que los titulares de licencias de uso tienen derecho a realizar estudios, obras e instalaciones hidráulicas para ejercitar su derecho de uso; concordante con los numerales 1 y 3 del artículo 57° señalan respectivamente que los titulares de la licencia de uso de agua tienen las siguientes obligaciones: utilizar el agua con la mayor eficiencia técnica y económica, en la cantidad, lugar y para el uso otorgado; así como mantener en buenas condiciones la infraestructura necesaria para el uso del agua que le fue otorgada en los términos y condiciones que establece la Ley y el Reglamento, sin afectar a terceros, al desarrollo hidráulico, a las fuentes de agua, ni a la cuenca".

6.9.3. Sin embargo, a fin de determinar si las referidas normas sustantivas se encuadran dentro de los hechos imputados a la empresa Agrícola del Chira S.A., se realizará el siguiente análisis:

La actuación de la recurrente, referida al hecho de no mantener adecuadamente el sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones a los predios del señor Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización, se sustentó con los siguientes medios probatorios:





- a) Acta de verificación técnica de campo realizada el 13.07.2017, en el cual señaló “ (...) las aguas de filtración y rotura de tuberías son causantes de esta inundación, y que la problemática presentada viene desde el año 2015, las mismas que se han realizado inspecciones, teniendo en cuenta que la empresa Agrícola del Chira S.A. ha aperturado un sistema de drenaje los mismos que se ha dado un mantenimiento, sin embargo, el problema continúa debido al almacenamiento de las aguas de filtraciones por no tener salida”.
- b) Informe Técnico N° 470-2017-ANA-AAA JZ-ALA CH-AT de fecha 18.09.2017, mediante el cual la Administración Local de Agua Chira señaló “(...) que la empresa Agrícola del Chira S.A. no cuenta con un sistema de drenaje eficiente que permita conducir el flujo de las aguas de las filtraciones de sus campos de cultivos hacia un cuerpo de agua”.

En este sentido, se puede advertir que las normas sustantivas se refieren al mantenimiento y a las buenas condiciones de las obras e instalaciones hidráulicas, las mismas que no deben de afectar el derecho de terceros (entre los que se encuentran los derechos de propiedad y/o posesión), ni a las fuentes de agua; por lo que el hecho realizado por la empresa Agrícola del Chira S.A. se encuadra con lo establecido en los numerales 1 y 3 del artículo 57° de la citada Ley que señalan respectivamente que los titulares de la licencia de uso de agua tienen las siguientes obligaciones: utilizar el agua con la mayor eficiencia técnica y económica, en la cantidad, lugar y para el uso otorgado; así como mantener en buenas condiciones la infraestructura necesaria para el uso del agua que le fue otorgada en los términos y condiciones que establece la Ley y el Reglamento, sin afectar a terceros, al desarrollo hidráulico, a las fuentes de agua, ni a la cuenca”.

6.9.4. Por lo tanto, al advertir que la tipificación de la infracción imputada a la empresa Agrícola del Chira S.A. se encuentra debidamente determinada con las normas sustantivas, así como la infracción se encuentra debidamente acreditada, lo señalado por la impugnante no resulta amparable.

6.10. En relación con los argumentos de la impugnante descrito en el numeral 3.3 de la presente resolución; este Tribunal señala lo siguiente:

6.10.1. El numeral 249.1 del artículo 249° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General señala que las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de las medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente.

6.10.2. En este sentido, lo referido por la administrada al señalar que suscribió una transacción extrajudicial en el cual se pactó el pago de S/. 50,000.00 (Nuevos Soles) a favor del señor Arturo Augusto Wertheman, el mismo que no tiene derecho a reclamar ningún tipo de concepto a la empresa Agrícola del Chira S.A., no lo exime de responsabilidad debido a que el artículo 125° de la Ley de Recursos Hídricos señala que las sanciones administrativas que la Autoridad Nacional imponga son independientes de la responsabilidad de naturaleza civil o penal correspondiente; por lo tanto dicha indemnización no enerva su responsabilidad frente al marco normativo de la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento.

6.10.3. De otro lado, respecto a que ha construido un dren y un muro de tierra, las mismas que fueron efectuadas antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador; por lo



que se encuentran exentos de responsabilidad conforme establece el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General; al respecto se debe precisar que conforme se ha señalado en el presente procedimiento la infracción imputada a la recurrente es por no mantener adecuadamente el sistema de drenaje, el mismo que ha causado daño a los predios de terceros; por lo tanto la existencia de un muro de tierra, no es una subsanación voluntaria, teniendo en cuenta que la única forma de evitar las filtraciones es la realización de obras concernientes al sistema de drenaje que impida la filtración de aguas, las cuales han sido dispuestas por la Autoridad Administrativa del Agua Jequetepeque-Zarumilla como medida complementaria en la emisión de la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V; por lo tanto, lo señalado por la impugnante en el presente fundamentos no resulta amparable.

6.11. En consecuencia, de acuerdo con los fundamentos expuestos en la presente resolución, la comisión de la infracción de la impugnante se encuentra debidamente acreditada, por lo que corresponde declarar infundado su recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 1857-2018-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 30.11.2018 por los miembros integrantes del colegiado de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

1°.- Integrar en la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V, lo señalado en su parte considerativa, quedando la misma como sigue:

"Sancionar a la empresa Agrícola del Chira S.A., imponiéndole una multa ascendente a 4.9 UIT, por la infracción tipificada en el numeral 13 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y el literal s) del artículo 277° de su Reglamento; siendo las normas sustantivas que implicaron la inobservancia contenida en la Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, el artículo 34° de la Ley de Recursos Hídricos, el numeral 3° del artículo 56° y los numerales 1) y 3) del artículo 57° de la citada ley; referidos a no mantener adecuadamente el sistema de drenaje, encontrándose las aguas residuales represadas, produciendo filtraciones a los predios del señor Arturo Augusto Wertheman Rivas y el señor Jaime Hernán Wertheman Rivas e incrementando la napa freática y salinización"

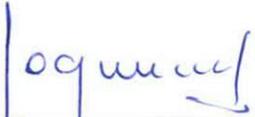
2°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Agrícola del Chira S.A. contra la Resolución Directoral N° 1769-2018-ANA-AAA-JZ-V.

3°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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



LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE



JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL



FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL