



RESOLUCIÓN N° 0454-2022-ANA-TNRCH

Lima, 22 de julio de 2022

EXP. TNRCH : 212-2022
CUT : 91774-2021
IMPUGNANTE : Empresa Cultivares S.A.C.
MATERIA : Procedimiento administrativo
: sancionador
ÓRGANO : AAA Chaparra-Chincha
UBICACIÓN : Distrito : Salas
POLÍTICA : Provincia : Ica
: Departamento : Ica

SUMILLA:

Se declara infundado el recurso de apelación presentado por la empresa Cultivares S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH. debido a que dicha resolución fue emitida conforme a Ley.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO CUESTIONADO

El recurso de apelación interpuesto por la empresa Cultivares S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH de fecha 28.12.2021, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, mediante la cual resolvió:

“ARTÍCULO 1°.- SANCIONAR a la empresa Cultivares S.A.C; con RUC N° 20511908401 con una multa equivalente a **CINCO PUNTO UNO (5.1) Unidades Impositivas Tributarias (UIT)**, al haberse determinado su responsabilidad administrativa, por utilizar con fines agrícolas recurso hídrico subterráneo proveniente del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, ubicado en el punto de las coordenadas UTM (WGS-84) 391,669 mE – 8’466,705 mN; para abastecer los campos con cultivo de granados y dátiles con un área bajo riego de 110 has, sin contar con el derecho respetivo emitido por la Autoridad Nacional del Agua, incurriendo en infracción en materia de Recursos Hídricos, tipificado en el numeral 1) del artículo 120° de la Ley N° 29338 Ley de Recursos Hídricos, **“Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso”**; concordante con el literal a) del artículo 277° del su Reglamento, **“Usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua”** aprobado por Decreto Supremo N° 001- 2010-AG; modificado mediante Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI; con el agravante establecido en el numeral 1) del artículo 3° de la Resolución Jefatural N° 330- 2011-ANA, el cual ratifica la condición de veda de los acuíferos de Ica, Villacurí y Lanchas (...).”

(...)

“ARTÍCULO 3°. - DISPONER como medida complementaria que la empresa Cultivares S.A.C; en el plazo de quince (15) días calendarios, contados a partir del día siguiente de

*notificada la presente resolución realice el **SELLADO DEFINITIVO** del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, en el punto de las coordenadas UTM (WGS-84) 391,669 mE – 8'466,705 mN; con la suspensión inmediata del recurso hídrico subterráneo proveniente del mismo. La Administración Local de Agua Río Seco, deberá verificar el cumplimiento de la citada medida”.*

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La empresa Cultivares S.A.C. solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH.

3. ARGUMENTOS DEL RECURSO

La impugnante sustenta su recurso de apelación manifestando lo siguiente:

3.1. La autoridad se encuentra impedida de emitir pronunciamiento respecto de asuntos tramitados ante el poder judicial, específicamente, respecto a la demanda contencioso administrativa que interpuso contra la Resolución N° [447]-2016-ANA/TNRCH y que se encuentra a cargo del 4to. Juzgado Permanente en lo Contencioso Administrativo de Lima con el número de Expediente N° 643-2017-0-1801-JR-CA-04. Al respecto, la administrada refiere que se incumplió el inciso 2 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú y el artículo 13° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3.2. Con la emisión de la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH se vulneró los principios de razonabilidad e imparcialidad, debido a que la Autoridad de primera instancia en otros pronunciamientos similares sobre procedimientos sancionadores instaurados por el uso de las aguas sin contar con el correspondiente derecho, impuso amonestaciones y multas menores; así como incluso no impone medidas complementarias por ser pozos antiguos.

Asimismo, invoca la existencia de las siguientes resoluciones en las que se imponen amonestaciones, multas menores y no cuentan con la imposición de medidas complementarias: Resolución Directoral N° 1586-2019-ANA-AAA.CH.CH, Resolución Directoral N° 1503-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 252-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 397-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 613-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 921-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 1032-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 1047-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 1057-2019-ANA-AAA-CH.CH y Resolución Directoral N° 1118-2019-ANA-AAA-CH.CH.

3.3. La Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha ordenó como medida cautelar el sellado del pozo IRHS-1295 sin tener en consideración que es un pozo antiguo, el cual es fuente de agua del predio denominado “La Pirámide” que cuenta con cultivos antiguos, por ello al ordenarse el sellado se dejaría de regar sus cultivos y se perdería su inversión de varios años, llevando a la quiebra a su empresa, con lo cual se vulneró los principios de razonabilidad, buena fe procedimental, del ejercicio legítimo del poder y de responsabilidad.

4. ANTECEDENTES RELEVANTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1. Con la Carta N° 0209-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS de fecha 10.06.2021, la Administración Local de Agua Río Seco comunicó a la empresa Cultivares S.A.C. que en ejercicio de las funciones de la Meta N° 38 Supervisión y Fiscalización de los Recursos Hídricos Subterráneos ha programado una verificación técnica de campo que se realizaría el 18.06.2021.
- 4.2. La Administración Local de Agua Río Seco el 18.06.2021, realizó una verificación técnica de campo en la que constató lo siguiente:
- “Ubicados en el pozo con Código N° 11-01-08-1295 en el punto de las coordenadas UTM (WGS:84) 391669 mE – 8466705 mN en el predio denominado Andía, el pozo antes mencionado cuenta con las siguientes características técnicas: pozo tipo tubular de 15” presenta un nivel dinámico de 32.60 mt, la profundidad no se determinó por estar ocupado, se encuentra equipado con un motor eléctrico marca RM de 60 HP y 1772 RPM, presenta una bomba T.V con una tubería de descarga de 6” donde se encuentra instalado el dispositivo de medición y control (caudalímetro) con una lectura acumulada de 49249 x 10 m³ instalado a 1.5 m antes y 2.00 m después del caudalímetro, con un caudal aforo de 8,65 l/s”.*
 - “El pozo no cuenta con caceta de protección, el tablero de encendido y apagado a 3.00 mt del pozo, el recurso hídrico es conducido mediante una tubería matriz a un reservorio para luego ser distribuido a un total de 110 ha de cultivo de granada y dátiles al momento de la inspección ocular está en estado utilizado de uso agrario”.*

Se Adjuntan vistas fotográficas:



Foto N° 03 El pozo IRHS 11-01-08-1295, se encuentra instalado la tubería de descarga y el dispositivo de medición – Caudalímetro.



- 4.3. En el Informe N° 108-2021-SFAS/OFHP de fecha 15.07.2021, la Administración Local de Agua Río Seco concluyó lo siguiente:
- “Que de acuerdo al inventario del año 2018 el pozo IRHS-22-01-08-1295 se encontró en estado utilizado a nombre del Cultivares S.A. y no presenta derecho de uso de agua otorgado”.*
 - “Que el personal a cargo de la Meta N° 038 Supervisión y Fiscalización de las Agua Subterráneas, ha constatado “in situ” con fecha 18.06.2021 que en la propiedad de Cultivares S.A.C se encontró al pozo IRHS 11.05.05-1295 en estado utilizado el mismo que se encontró operativo y se está explotando para uso agrario por utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso, conforme lo establece en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos”.*
- 4.4. La Administración Local de Agua Río Seco en el Informe Técnico N° 0161-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS/JAAR de fecha 04.08.2021, concluyó lo siguiente:
- “El acuífero del Valle Ica, Villacurí y Lanchas se mantiene la condición de veda regulada principalmente por los artículos 75°, 78°, 113° de la Ley de Recursos Hídricos, artículos 127° y 129° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos y la Resolución Jefatural N° 330-2011-ANA; esta última ratifica la condición de veda de los acuíferos de Ica, Villacurí y Lanchas, donde indica manténgase la prohibición de ejecución de cualquier tipo de obra destinada a la extracción de recursos hídricos subterráneos o al incremento de los volúmenes de extracción”.*
 - “Al respecto, del análisis y evaluación se ha determinado, la existencia de la infracción, por parte de la empresa CULTIVARES S.A.C., por el hecho de usar las aguas del pozo con código IRHS-11-01-08-1295, ubicado en el sector de Pampas de Villacurí, distrito de Salas, provincia y departamento de Ica; sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua; hecho que se comprobó en la inspección ocular programada llevada a cabo el día 18.06.2021; que los hechos descritos se encuentran tipificados como infracción en el numeral 1. del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos – Ley 29338, donde señala “Utilizar el Agua sin el correspondiente derecho de uso de agua” y el literal a) del artículo 277° de su Reglamento de la Ley de*

Recursos Hídricos “Usar las agua sin el correspondiente derecho de uso o autorización de la Autoridad Nacional del Agua” así mismo el numeral 3.1 del Art. 3° de la Resolución Jefatural N° 330-2011-ANA., indica manténgase la prohibición de ejecución de cualquier tipo de obra destinada a la extracción de recursos hídricos subterráneos o al incremento de los volúmenes de extracción., y el numeral 4.2 del Art. 4° indica que por tratarse de una Zona de Veda con problemas de sobre explotación, el incumplimiento a las disposiciones de la presente Resolución será calificado como infracción muy grave, tomándose en cuenta la tipificación y criterios establecidos en los artículos 277° y 278° respectivamente del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos”.

En el Informe Técnico N° 0161-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS/JAAR se anexaron fotografías captadas en la inspección ocular de fecha 18.06.2021.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- 4.5. Mediante la Notificación N° 0039-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS de fecha 06.08.2021, recibida el 16.08.2021, la Administración Local de Agua Río Seco comunicó a la empresa Cultivares S.A.C. el inicio del procedimiento administrativo sancionador por utilizar las aguas del pozo con Código IRHS 11-01-08-1295 sin contar con el correspondiente derecho de uso de agua, configurándose la infracción establecida en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal “a” del artículo 277° de su Reglamento, además, se le concedió el plazo de cinco (05) días para realizar los descargos que considere pertinentes.
- 4.6. La empresa Cultivares S.A.C. en fecha 03.09.2021¹, realizó los descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador comunicado mediante la Notificación N° 0039-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS, señalando lo siguiente:
- a) *“(…) con el recurso de registro N° 158274-2015 de fecha 02.11.2015 nuestra representada solicitó al amparo de lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI, la regularización de licencia de uso de agua del pozo IRHS-1295 (…)”.*
 - b) *“Con la Resolución Directoral N° 114-2016-ANA-AAA.CH.CH la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra Chincha resuelve desestimar nuestro petitorio, el mismo que fuera impugnado mediante recurso de apelación y elevado al Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas, el cual emite la Resolución N° 447-2016-ANA/TNRCH del 21.09.2016, notificado el 26.09.2016, que declara infundado mi recurso de apelación”.*
 - c) *“Por lo que haciendo uso de nuestro derecho de defensa y sea el órgano jurisdiccional que ordene se emita nuestra Constancia Temporal al pozo IRHS-1295 mi representada ha interpuesto una acción contencioso administrativa ante el 4to Juzgado Permanente en lo Contencioso Administrativo de Lima, el cual se encuentra signado con el número de expediente N° 643-2017-0-1801-JR-CA-04; el cual a la fecha se encuentra en trámite”.*
 - d) *“En ese sentido, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el inc. 2 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, el cual señala: Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones”.*
- 4.7. En el Informe Técnico N° 0178-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS//JAAR (informe final de instrucción) de fecha 08.09.2021, la Administración Local de Agua Río Seco señaló lo siguiente:

¹ De acuerdo con el registro del Sistema de Gestión Documentaria de la Autoridad Nacional del Agua.

- a) “Que para la imposición de una sanción, se deberá tener en cuenta el Principio de Razonabilidad que orienta la potestad sancionadora del Estado, dispuesto por el numeral 3 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que señala “Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir con las normas infringidas o asumir la sanción”., Asimismo, de acuerdo al numeral 278.2 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de recursos Hídricos, que señala los criterios de calificación y la evaluación técnica respectiva, se ha verificado lo siguiente:

Artículo 278.2- Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos			Calificación		
			Muy Grave	Grave	Leve
Inciso	Criterio	Descripción			
a)	La afectación o riesgo a la salud de la población	No se evidencia la afectación o puesta en riesgo de la población;			
b)	Los beneficios económicos obtenidos por el infractor	La explotación del pozo IRHS-11.01.08-1295, es utilizado en actividades productivas, por lo que se considera que se obtiene un beneficio económico, al utilizar las aguas subterráneas sin el correspondiente derecho de uso de agua.	X		
c)	La gravedad de los daños generados	Se viene explotado el pozo tipo tubular con código IRHS-11.01.08-1295, ubicado en acuífero declarado en veda y sin derecho de uso de agua.	X		
d)	Las circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción	La circunstancia de la comisión de la conducta sancionable o infracción, se acredita en el uso del recurso hídrico respecto del pozo tubular con código IRHS-11.01.08-1295, sin la Autorización de la Autoridad Nacional del Agua en una zona declarada en veda.	X		
e)	Los impactos ambientales negativos de acuerdo con la legislación vigente	Se viene sobre explotando un acuífero declarado en veda; es decir, que viene extrayéndose un volumen que perjudica su recarga natural.	X		
f)	Reincidencia	No se ha determinado reincidencia ya que el administrado no ha sido sancionado por los mismos hechos.			
g)	Los costos en que incurra el Estado para atender los daños generados	No se han determinado los costos en que incurriría el Estado			

“Conforme a ello, y en atención a lo dispuesto por el numeral 4.2 del artículo 4 de la Resolución Jefatural N° 330-2011-ANA, la infracción se califica como MUY GRAVE. Es así que se deberá sancionar con la imposición de una multa equivalente a 5.10 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, según el numeral 279.3 del artículo 279° del precitado Reglamento, al haberse configurado la infracción imputada”.

- b) “Del análisis se concluye que, habiéndose acreditado de manera fehaciente, con la inspección ocular, los informes técnicos y considerándose los criterios técnicos, se ha constatado que se viene utilizando el agua del pozo con código IRHS-11-01-08-1295, sin el correspondiente derecho de uso de agua, por parte de la empresa CULTIVARES S.A.C., con este hecho se ha incurrido en las infracciones en materia de recursos hídricos previstas en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley N° 29338 Ley de Recursos Hídricos “Utilizar el agua subterránea sin el correspondiente derecho de uso”, concordantes con el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la mencionada Ley, “Usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua”, proveniente del pozo tubular con código IRHS-11.01.08-1295 (...).”.

- 4.8. Con la Notificación N° 0147-2021-ANA-AAA.CHCH de fecha 26.11.2021, recibida el 29.11.2021, la Administración Local de Agua Río Seco notificó a la empresa Cultivares S.A.C. el Informe Técnico N° 0178-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS//JAAR (informe final de instrucción) otorgándole un plazo de cinco (05) días para formular sus descargos.
- 4.9. La empresa Cultivares S.A.C. con el escrito de fecha 03.12.2021, realizó sus descargos al Informe Técnico N° 0178-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS//JAAR (informe final de instrucción) señalando los mismos argumentos presentados en su descargo del inicio del procedimiento administrativo sancionador indicado en el numeral 4.6 de la presente resolución.
- 4.10. En el Informe Legal N° 0220-2021-ANA-AAA.CHCH/JRJG de fecha 28.12.2021, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, recomendó lo siguiente:
- a) *“De la evaluación de los actuados, el suscrito es de opinión que corresponde emitir el acto resolutivo sancionando a la empresa Cultivares S.A.C; con RUC N° 20511908401 con una multa equivalente a CINCO PUNTO UNO (5.1) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), al haberse determinado su responsabilidad administrativa, por utilizar con fines agrícolas recurso hídrico subterráneo proveniente del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, ubicado en el punto de las coordenadas UTM (WGS-84) 391,669 mE – 8’466,705 mN; para abastecer los campos con cultivo de granados y dátiles con un área bajo riego de 110 has, sin contar con el derecho respectivo emitido por la Autoridad Nacional del Agua, incurriendo en infracción en materia de Recursos Hídricos, tipificado en el numeral 1) del artículo 120° de la Ley N° 29338 Ley de Recursos Hídricos, “Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso”; concordante con el literal a) del artículo 277° de su Reglamento, “Usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua” aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-AG; modificado mediante Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI; con el agravante establecido en el numeral 1) del artículo 3° de la Resolución Jefatural N° 330-2011-ANA, el cual ratifica la condición de veda de los acuíferos de Ica, Villacurí y Lanchas; de acuerdo a los fundamentos expuestos en el análisis del presente informe”.*
 - b) *“ (,,,) disponer como medida complementaria que la empresa Cultivares S.A.C; en el plazo de quince (15) días calendarios, contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución realice el SELLADO DEFINITIVO del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, en el punto de las coordenadas UTM (WGS-84) 391,669 mE – 8’466,705 mN; con la suspensión inmediata del recurso hídrico subterráneo proveniente del mismo. La Administración Local de Agua Río Seco, deberá verificar el cumplimiento de la citada medida”*
- 4.11. La Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha con la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH de fecha 28.12.2021, resolvió:

“ARTÍCULO 1°.- SANCIONAR a la empresa Cultivares S.A.C; con RUC N° 20511908401 con una multa equivalente a **CINCO PUNTO UNO (5.1) Unidades Impositivas Tributarias (UIT)**, al haberse determinado su responsabilidad administrativa, por utilizar con fines agrícolas recurso hídrico subterráneo proveniente del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, ubicado en el punto de las coordenadas UTM (WGS-84) 391,669 mE – 8’466,705 mN; para abastecer los campos con cultivo de granados y dátiles con un área bajo riego de 110 has, sin contar con el derecho respectivo emitido por la Autoridad Nacional del Agua, incurriendo en infracción en materia de Recursos Hídricos, tipificado en el numeral 1) del artículo 120° de la Ley N° 29338 Ley de Recursos Hídricos, **“Utilizar el agua sin el correspondiente derecho de uso”**; concordante con el literal a) del artículo 277° del su Reglamento, **“Usar las aguas sin el correspondiente derecho de uso de**

agua” aprobado por Decreto Supremo N° 001- 2010-AG; modificado mediante Decreto Supremo N° 023-2014-MINAGRI; con el agravante establecido en el numeral 1) del artículo 3° de la Resolución Jefatural N° 330- 2011-ANA, el cual ratifica la condición de veda de los acuíferos de Ica, Villacurí y Lanchas (...).”

“ARTÍCULO 3°. - DISPONER como medida complementaria que la empresa Cultivares S.A.C; en el plazo de quince (15) días calendarios, contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución realice el **SELLADO DEFINITIVO** del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, en el punto de las coordenadas UTM (WGS-84) 391,669 mE – 8’466,705 mN; con la suspensión inmediata del recurso hídrico subterráneo proveniente del mismo. La Administración Local de Agua Río Seco, deberá verificar el cumplimiento de la citada medida”.

Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.12. Con el escrito ingresado el 19.01.2021², la empresa Cultivares S.A.C. presentó un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH, fundamentando su recurso con los argumentos señalados en los numerales 3.1 al 3.3 de la presente resolución.
- 4.13. Con la Nota de Envío N° 0187-2022-ANA-AAA.CHCH de fecha 17.03.2022, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha elevó a este Tribunal el expediente administrativo en mérito a la impugnación presentada.

5. ANÁLISIS DE FORMA

Competencia del Tribunal

- 5.1. Este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas tiene competencia para conocer y resolver el recurso de apelación en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley de Recursos Hídricos, los artículos 17° y 18° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por el Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI³; y los artículos 4° y 15° del Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA⁴, modificado por la Resolución Jefatural N° 083-2020-ANA⁵.

Admisibilidad del Recurso

- 5.2. El artículo 20° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General describe las modalidades de notificación, estableciendo en el numeral 20.4 que la notificación puede efectuarse a la dirección electrónica que se hubiera consignado en el expediente y siempre que el administrado lo haya autorizado expresamente.
- 5.3. En el expediente se observa que, en fecha 28.12.2021, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha remitió la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH a la empresa Cultivares S.A.C. mediante correo electrónico, a la dirección angelicamm76@hotmail.com.
- 5.4. En la revisión del expediente no se evidencia que la autoridad haya obtenido

² De acuerdo con el registro del Sistema de Gestión Documentaria de la Autoridad Nacional del Agua.

³ Publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 14.12.2017.

⁴ Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 24.02.2018.

⁵ Publicada en el Diario Oficial El Peruano en fecha 13.05.2020.

respuesta de recepción de la dirección del citado correo electrónico, o que transcurrido el plazo de dos (02) días sin obtener respuesta, se haya procedido a efectuar la notificación física del acto administrativo, lo cual, de conformidad con lo señalado en el numeral 20.4 del artículo 20° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁶, resultaba necesario para la eficacia de la notificación de la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH, por lo que la notificación de la citada resolución, no se realizó conforme a Ley.

- 5.5. Sin embargo, en fecha 19.01.2022, la empresa Cultivares S.A.C. interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 779-2021-ANA-AAA.CHCH, dando cuenta que fue notificada en fecha 05.01.2022 y, por lo tanto, implicando este hecho una convalidación del acto de notificación; en ese sentido, deberá tenerse por bien notificada la resolución directoral materia de impugnación, considerándose el 05.01.2022, como la fecha en la que se realizó la notificación a la administrada, en aplicación de lo establecido en el numeral 27.2 del artículo 27° del citado TUO⁷.
- 5.6. Por lo expuesto, este Tribunal considera que el recurso de apelación interpuesto por la empresa Cultivares S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH ha sido presentado dentro del plazo de Ley y cumple con los requisitos previstos en los artículos 220° y 221° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo cual es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto a la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277° de su Reglamento

- 6.1 El numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos establece que constituye infracción en materia de recursos hídricos, utilizar aguas sin el correspondiente derecho de uso de agua. Asimismo, el Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos en el artículo 277° establece las infracciones en materia de recursos hídricos, entre las cuales se encuentra el literal a) referido a usar, represar o desviar las aguas sin el correspondiente derecho de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua.

Respecto a la infracción atribuida a la empresa Cultivares S.A.C

⁶ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General
Artículo 20°. - Modalidades de notificación
(...)

20.4. El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.

La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25. En caso de no recibirse respuesta automática de recepción en un plazo máximo de dos (2) días hábiles contados desde el día siguiente de efectuado el acto de notificación vía correo electrónico, se procede a notificar por cédula conforme al inciso 20.1.1, volviéndose a computar el plazo establecido en el numeral 24.1 del artículo 24. (...)

⁷ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General
Artículo 27°. - Saneamiento de notificaciones defectuosas
(...)

27.2 También se tendrá por bien notificado al administrado a partir de la realización de actuaciones procedimentales del interesado que permitan suponer razonablemente que tuvo conocimiento oportuno del contenido o alcance de la resolución, o interponga cualquier recurso que proceda. No se considera tal, la solicitud de notificación realizada por el administrado, a fin que le sea comunicada alguna decisión de la autoridad

6.2 Con la Resolución Directoral N° 779-2021-ANA-AAA.CHCH la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha sancionó a la empresa Cultivares S.A.C. con una multa de 5.1 UIT por usar agua subterránea sin derecho otorgado por la Autoridad Nacional del Agua, del pozo IRHS-11-01-08-1295; localizado en el lugar con las coordenadas UTM (WGS:84) 391669 mE – 8466705 mN, ubicado en el sector de Villacurí, en el distrito de Salas, de la provincia y departamento de Ica, incurriendo en la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal a) del artículo 277° de su Reglamento-

En el análisis del expediente se aprecia que la infracción sancionada se encuentra acreditada con los siguientes medios probatorios:

- a) El Acta de la Inspección ocular de fecha 18.06.2021, mediante la cual la Administración Local de Agua Río Seco dejó constancia del uso del agua del pozo con Código N° 11-01-08-1295, ubicado en el punto de las coordenadas UTM (WGS:84) 391669 mE – 8466705 mN por la empresa cultivares S.A.C. sin contar con el correspondiente derecho de uso de agua.
- b) En el Informe N° 108-2021-SFAS/OFHP de fecha 15.07.2021, la Administración Local de Agua Río Seco concluyó que en fecha 18.06.2021 en la propiedad de la empresa Cultivares S.A.C se encontró al pozo IRHS 11.05.05-1295 en estado operativo y se está explotando para uso agrario sin contar con el correspondiente derecho de uso, configurándose la infracción establecida en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordante con el literal a) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.
- c) En el Informe Técnico N° 0161-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS/JAAR de fecha 04.08.2021, la Administración Local de Agua Río Seco concluyó que la empresa Cultivares S.A.C. usa las aguas del pozo con código IRHS-11-01-08-1295, ubicado en el sector de Pampas de Villacurí, distrito de Salas, provincia y departamento de Ica; sin el correspondiente derecho de uso de agua o autorización de la Autoridad Nacional del Agua; hecho que se comprobó en la inspección ocular llevada a cabo el día 18.06.2021; configurándose la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, y en el literal a) del artículo 277° de su Reglamento.
- d) En el Informe Técnico N° 0178-2021-ANA-AAA.CHCH-ALA.RS//JAAR de fecha 08.09.2021, la Administración Local de Agua Río Seco concluyó que teniendo en cuenta el principio de razonabilidad y realizando una evaluación de los criterios de calificación señalados en el numeral 278.2 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos la infracción se califica como MUY GRAVE y se deberá sancionar a la empresa Cultivares S.A.C con la imposición de una multa equivalente a 5.10 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

Respecto a los argumentos del recurso de apelación interpuesto por la empresa Cultivares S.A.C.

6.3 En relación con el argumento del recurso de apelación, detallado en el numeral 3.1 de la presente resolución, este Tribunal precisa lo siguiente:

6.3.1 La impugnante refiere que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha no puede emitir pronunciamiento sobre el presente caso porque está

en trámite la demanda contencioso administrativa que interpuso contra la Resolución N° 447-2016-ANA/TNRCH, emitida por el Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas de la Autoridad Nacional del Agua, ante el 4to. Juzgado Permanente en lo Contencioso Administrativo de Lima, con el expediente judicial N° 643-2017-0-1801-JR-CA-04⁸.

6.3.2 Resulta importante precisar que el trámite de una demanda contencioso administrativa interpuesta con el fin de dejar sin efecto la Resolución N° 435-2016-ANA/TNRCH, no resulta relevante para los fines del procedimiento administrativo sancionador materia de análisis porque, en observancia de la disposición prevista en el artículo 24° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo⁹, la interposición de una demanda contencioso administrativa no suspende la ejecución de los actos administrativos salvo que el Juez, mediante una medida cautelar o la ley, dispongan lo contrario.

La norma citada se articula con lo establecido en el numeral 74.2 del artículo 74° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el cual se ha determinado que solo por Ley o por mandato judicial expreso, en un caso concreto, puede ser exigible a una autoridad no ejercer alguna atribución administrativa de su competencia.

6.3.3 En ese sentido, en el expediente administrativo no obra un mandato judicial debidamente notificado que ordene a la Autoridad Nacional del Agua, a sus órganos desconcentrados o a esta sede abstraerse de su función administrativa, entonces, no existe impedimento para que la Administración Local de Agua Río Seco y la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha hayan tramitado un procedimiento administrativo sancionador en contra de la administrada, el mismo que finalizó con la Resolución Directoral N° 779-2021-ANA-AAA.CHCH de fecha 28.12.2021.

6.3.4 De este modo, de acuerdo con el examen realizado y en aplicación del marco normativo descrito, corresponde desestimar este extremo del recurso de apelación materia de análisis por carecer de sustento.

6.4 Respecto al argumento del recurso de apelación detallado en el numeral 3.2 de la presente resolución, este Tribunal precisa lo siguiente:

6.4.1 El numeral 1.4 del artículo IV del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, respecto al Principio de Razonabilidad¹⁰, dispone

⁸ En la consulta realizada en la página web de Consulta de Expedientes Judiciales <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/busquedaform.html> referida al estado del Expediente Judicial N° 643-2017-0-1801-JR-CA-04, se observa que mediante la Resolución N° 07 del 08.10.2020, el 4to. Juzgado Permanente en lo Contencioso Administrativo de Lima declaró infundada la demanda contencioso administrativa interpuesta por la empresa Cultivares S.A.C. respecto de la "Resolución N° 447-2016-ANA/TNRCH".

⁹ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, publicado en el Diario Oficial El Peruano en fecha 04.05.2019.
*"Artículo 24.- Efecto de la Admisión de la demanda
La admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, salvo que el Juez mediante una medida cautelar o la ley, dispongan lo contrario."*

¹⁰ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General
*"Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:*

que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando crean obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, esto concuerda con el numeral 3 del artículo 248° de la misma ley.

6.4.2 El numeral 278.1 del artículo 278° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, establece que para la calificación de las infracciones, se aplicará el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la Ley del procedimiento Administrativo General, y se tomará en consideración los siguientes “criterios específicos”: i) la afectación o riesgo a la salud de la población; ii) los beneficios económicos obtenidos por el infractor, iii) la gravedad de los daños generados; iv) las circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción; v) los impactos ambientales negativos, de acuerdo con la legislación vigente; vi) reincidencia; y, vii) los costos que incurre el Estado para atender los daños generados.

6.4.3 Para determinar el monto de la multa a imponer como sanción, se considera el rango de las multas para las infracciones según la clasificación establecida en el artículo 279° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

	Calificación de la infracción	Sanción Administrativa	Multa	Rango
Sanción administrativa multa	Leve	Amonestación escrita	No menor de 0.5 UIT ni mayor de 2 UIT	De 0.5 UIT hasta 2 UIT
	Grave		Mayor de 2 UIT y menor de 5 UIT	De 2.1 UIT hasta 4.9 UIT
	Muy grave		Mayor de 5 UIT hasta 10 000 UIT	De 5.1 hasta 10 000 UIT

En tal sentido, este Tribunal considera que la interposición de una sanción supone tomar en consideración la proporcionalidad entre los hechos atribuidos como infracción, la elección adecuada de las normas aplicables y la responsabilidad exigida (sanción aplicable); el resultado de esta valoración y evaluación llevará a adoptar una decisión razonable, debidamente motivada, proporcional y no arbitraria.

6.4.4 En el décimo primer considerando de la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH, se observa que la autoridad de primera instancia para determinar el monto de la multa evaluó los criterios previstos en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, conforme se observa en el siguiente cuadro:

Artículo 278.2- Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos			Calificación		
Inciso	Criterio	Descripción	Muy Grave	Grave	Leve
a)	La afectación o riesgo a la salud de la población	No se evidencia afectación o riesgo a la salud de la población	---	---	---
b)	Los beneficios económicos obtenidos por el infractor	La explotación del pozo IRHS-11-01-08-1295, es utilizado en actividades productivas agrícolas, obteniendo un beneficio económico con el uso de las aguas subterráneas sin el correspondiente derecho de uso de agua.	X	---	---
c)	La gravedad de los daños generados	Se viene explotado el recurso hídrico subterráneo proveniente del pozo tipo tubular con Código IRHS-11-01-08-1295, ubicado en acuífero declarado en veda y sin derecho de uso de agua, con problemas de sobreexplotación.	X	---	---
d)	Las circunstancias de la comisión de la conducta sancionable o infracción	La circunstancia de la comisión de la conducta sancionable o infracción, se acredita en el uso del recurso hídrico respecto del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, sin la Autorización de la Autoridad Nacional del Agua	X	---	---

1.4 Principios infracción los límites público comet.

n e s u

- 6.4.5 Por tanto, de lo expuesto en los párrafos precedentes se ha verificado que en el desarrollo del presente procedimiento administrativo sancionador los actos administrativos de instrucción en los que se sostiene la resolución apelada ha evaluado de manera integral los criterios de graduación de la sanción impuesta con base en los hechos y circunstancias que configuran la infracción imputada.

Además, se debe señalar que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha impuso a la empresa Cultivares S.A.C. un monto mínimo de la multa para las infracciones calificadas como “Muy Graves” por corresponderle dicha calificación en mérito de lo dispuesto en el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución Jefatural N° 330-2011-ANA. En consecuencia, en el presente caso, no se advierte una vulneración al Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad.

- 6.4.6 Respecto, a que existen pronunciamientos similares al presente caso, en los que se ha optado por imponer una sanción administrativa de amonestación, una multa menor y la no imposición de las medidas cautelares, por lo que se debe revisar la Resolución Directoral N° 1586-2019-ANA-AAA.CH.CH, Resolución Directoral N° 1503-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 252-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 397-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 613-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 921-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 1032-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 1047-2019-ANA-AAA-CH.CH, Resolución Directoral N° 1057-2019-ANA-AAA-CH.CH y la Resolución Directoral N° 1118-2019-ANA-AAA-CH.CH.

Es preciso, indicar que los procedimientos administrativos sancionadores son tramitados con base a las circunstancias de la comisión de cada hecho infractor, por lo que no cabe la aplicación mecánica de anteriores pronunciamientos; sin que ello necesariamente signifique un trato desigual o vulneración a los principios de razonabilidad e imparcialidad invocado por

la impugnante, por tanto, corresponde desestimar en este extremo el argumento de apelación.

6.5 En relación con el argumento del recurso de apelación, detallado en el numeral 3.3 de la presente resolución, este Tribunal señala lo siguiente:

6.5.1 El numeral 280.1 del artículo 280° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, estipula que:

«Artículo 280°.- Medidas complementarias

280.1. Las sanciones que imponga la Autoridad Nacional del Agua no eximen al infractor 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. En todo caso, indemnizará los daños y los perjuicios ocasionados, lo que será determinado en sede judicial.»

Así también, el numeral 251.1 del artículo 251° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General prescribe sobre las medidas complementarias, lo siguiente:

«Artículo 251. -Determinación de la responsabilidad

251.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de 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 con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto”.

6.5.2 En este caso, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha en el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH, ha dispuesto que la impugnante cumpla con el sellado definitivo del pozo tubular con código IRHS-11-01-08-1295, ubicado en el punto de las coordenadas UTM (WGS-84) 391,669 mE – 8'466,705 mN; con la suspensión inmediata del recurso hídrico subterráneo proveniente del mismo.

Cabe señalar que la medida complementaria dispuesta, es razonable y proporcional con el bien jurídico protegido, teniendo en consideración que la impugnante no cuenta con ninguna autorización de la Autoridad Nacional del Agua que le permita el aprovechamiento del recurso hídrico proveniente del pozo IRHS-11-01-08-1295; por lo cual, este Tribunal determina que el mandato impuesto por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha constituye una medida válida, cuyo objeto es retomar o restituir las cosas a su estado anterior; además, cumple con la finalidad dispuesta en el numeral 251.1 del artículo 251° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General y el artículo 280° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos; no habiéndose vulnerado los principios de razonabilidad, buena fe procedimental, del ejercicio legítimo del poder y de responsabilidad.

Por tanto, corresponde desestimar en este extremo el argumento de la impugnante.

- 6.6 Finalmente, habiéndose desestimado los argumentos del recurso de apelación y siendo que la comisión de la infracción y la responsabilidad de la administrada han quedado fehacientemente acreditadas con los medios probatorios detallados en el numeral 6.2 de la presente resolución, corresponde declarar infundado el recurso de apelación presentado por la empresa Cultivares S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 456-2022-ANA-TNRCH/ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión virtual de fecha 22.07.2022, de conformidad con el numeral 16.1 del artículo 16° del Reglamento Interno del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA y modificado por la Resolución Jefatural N° 083-2020-ANA, este colegiado, por unanimidad, con el voto singular del vocal Luis Eduardo Ramírez Patrón,

RESUELVE:

- 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por la empresa Cultivares S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 0779-2021-ANA-AAA.CHCH.
- 2°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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

FIRMADO DIGITALMENTE
EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
Presidente

FIRMADO DIGITALMENTE
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
Vocal

FIRMADO DIGITALMENTE
FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
Vocal

VOTO SINGULAR DEL VOCAL LUIS EDUARDO RAMIREZ PATRON

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas vocales de la Sala Única del Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas de la Autoridad Nacional del Agua, emito el presente voto singular en relación al recurso de apelación interpuesto por la empresa Cultivares S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 779-2021-ANA-AAA.CHCH de fecha 28.12.2021 emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha. Los fundamentos que sustentan este voto son los siguientes:

- 6.3.1 Me encuentro de acuerdo con la parte resolutive y con la parte considerativa, salvo con la fundamentación sostenida por la mayoría en relación al argumento descrito en el punto 3.1 del pronunciamiento, ya que la demanda contenciosa administrativa interpuesta por la apelante es

contra la Resolución N° 447-2016-ANA/TNRCH que decide acerca de un recurso de apelación sobre la desestimación de un pedido de regularización de licencia de uso de agua denegado con la Resolución Directoral N° 114-2016-ANA-AAA.CHCH, el mismo que es un proceso administrativo distinto e independiente al presente procedimiento administrativo sancionador, siendo que el artículo 24° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, se refiere a que no corresponde suspender la ejecución de los actos administrativos contra los cuales se ha interpuesto una demanda contencioso administrativa salvo que el Juez, mediante una medida cautelar o la ley, dispongan lo contrario. Cabe precisar que este no es el caso, ya que la administrada no ha interpuesto ninguna demanda contenciosa administrativa contra la Resolución Directoral N° 779-2021-ANA-AAA.CHCH de fecha 28.12.2021 o contra otro acto administrativo derivado del caso venido en grado.

Lima, 22 de julio de 2022

FIRMADO DIGITALMENTE
LUIS EDUARDO RAMIREZ PATRON
VOCAL