



PERÚ

Ministerio
de Agricultura y Riego

Autoridad Nacional
del Agua

Tribunal Nacional de
Resolución de
Controversias Hídricas

"Decenio de la Igualdad de oportunidad para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

RESOLUCIÓN N° 1028 -2019-ANA/TNRCH

Lima, 12 SEP. 2019

N° DE SALA : Sala 1
EXP. TNRCH : 659-2019
CUT : 128033-2019
IMPUGNANTE : Agrícola Andrea S.A.C.
MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador
ÓRGANO : AAA Chaparra – Chincha
UBICACIÓN : Distrito : Humay
POLÍTICA : Provincia : Pisco
Departamento : Ica



SUMILLA:

Se declara improcedente el recurso de apelación interpuesto por Agrícola Andrea S.A.C. contra lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH; por encontrarse dirigido a cuestionar un acto administrativo inimpugnable, en aplicación del numeral 217.2 del artículo 217° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por Agrícola Andrea S.A.C. contra lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH de fecha 10.06.2019, mediante el cual Autoridad Administrativa del Agua Chaparra – Chincha dispuso que: «la Administración Local de Agua Pisco realice las acciones correspondientes, e inicie el Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la empresa Agrícola Andrea S.A.C., por el uso del agua autorizado mediante la Constancia Temporal N° 423-2016-ANA-AAA-CH.CH de fecha 07.11.2016 y las Resoluciones Administrativas N° 014, 015, 016, 017, 018, 019-2011-ANA.ALA P en un área distinta a aquella para las que fueron otorgadas».

DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

Agrícola Andrea S.A.C. solicita que se declare fundado su recurso de apelación y, en consecuencia, se deje sin efecto lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Agrícola Andrea S.A.C. sustenta su recurso de apelación con los siguientes argumentos:

- 3.1. El artículo 3° de la resolución impugnada se sustenta en el Informe Técnico N° 208-2019-ANA-AAA-CH.CH-AT/MMMC, el cual no ha sido notificado, por lo que dicha omisión vicia el acto administrativo al configurarse la causal prevista en el numeral 2 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 3.2. La conducta de "usar agua en un área distinta a aquella para la que fueron otorgadas" no se encuentra tipificada como infracción en materia de recursos hídricos, por lo que de iniciarse un procedimiento administrativo sancionador por dicha conducta se estaría vulnerando el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 3.3. Agrícola Andrea S.A.C. usa los recursos hídricos provenientes de sus derechos de uso de agua otorgados para el predio "California" por lo que no ha cometido ninguna infracción.



4. ANTECEDENTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1. Mediante la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH de fecha 07.11.2016, en el marco de lo establecido en el Decreto Supremo N° 007-2015-MINAGRI y en la Resolución Jefatural N° 177-2015-ANA, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra – Chíncha otorgó a favor de Agrícola Andrea S.A.C. el uso provisional del agua subterránea con fines agrarios por un volumen de **2 191 449.0900 m³/año**, respecto a 12 pozos, entre los cuales se encuentra el pozo IRHS-11-05-03-46, con las siguientes características:

Pozo IRHS-11-05-03-46	Ubicación Geográfica	Coordenadas UTM (WGS 84): 388 583.00 m E – 8 476 413.00 m N.
	Caudal hasta (l/s)	43.0000 Régimen (4.8400 h/d 20.0000 d/m 12.0000 m/a)

- 4.2. En el Informe Técnico N° 185-2018-ANA-AAA-CH.CH-ALA PISCO/LEMP de fecha 05.12.2018, el área especializada de la Administración Local de Agua Pisco señaló, entre otros aspectos, lo siguiente:

- (i) Mediante la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH se otorgó para el pozo **IRHS-11-05-03-46** un volumen anual de **179,711.6544 m³** y según el volumen reportado es de **391,400.90 m³** para el año 2017, existiendo un volumen sobreexplotado de **211,689.24 m³**.
- (ii) Agrícola Andrea S.A.C. ha incumplido con la obligación establecida en el numeral 1 del artículo 57° de la Ley de Recursos Hídricos referida a «*utilizar el agua con la mayor eficiencia técnica y económica, en la cantidad, lugar y para uso otorgado (...)*», por lo que habría incurrido en la infracción tipificada en el numeral 2 del artículo 120° de la citada Ley, la cual se concuerda con la infracción tipificada en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, relacionada con la acción de: «*utilizar el agua con mayores caudales o volúmenes que los otorgados (...)*».

Inicio del procedimiento administrativo sancionador

Mediante la Notificación N° 094-2018-ANA-AAA.CH.CH-ALA PISCO de fecha 05.12.2018, la Administración Local de Agua Pisco comunicó a Agrícola Andrea S.A.C. el inicio del procedimiento administrativo sancionador por utilizar el agua con mayores volúmenes a los otorgados en la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH respecto al pozo IRHS-11-05-03-46, imputándole la comisión de la infracción tipificada en el numeral 2 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos y en el literal i) del artículo 277° de su Reglamento.

- 4.4. En fecha 14.12.2018, Agrícola Andrea S.A.C. formuló sus descargos a la imputación descrita en la Notificación N° 094-2018-ANA-AAA.CH.CH-ALA PISCO, señalando que el hecho de reportar un mayor volumen de explotación no constituye infracción en materia de recursos hídricos. Asimismo, señala que no ha cometido ninguna conducta que haya quedado acreditada como infracción debido a que no existe ningún medio probatorio (aparte de los reportes que fueron corregidos en su oportunidad) que así lo acredite. Finalmente señala que un pozo constituye un bien artificial asociado al agua, que es utilizado para la extracción del recurso hídrico proveniente de un acuífero, que es objeto de protección debido a ser la fuente natural del agua, por lo que la instrucción del procedimiento no debe realizarse de manera individualizada por cada pozo sino en uno solo a fin de determinar si existe responsabilidad en mérito a la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH.

- 4.5. En el Informe Técnico N° 212-2018-ANA-AAA-CH.CH-ALA PISCO/LEMP de fecha 31.12.2018, el área especializada de la Administración Local de Agua Pisco concluyó que Agrícola Andrea



S.A.C. ha incurrido en infracción en materia hídrica por incumplimiento de la obligación descrita en el numeral 1 del artículo 57° de la Ley de Recursos Hídricos, configurándose la infracción tipificada en el numeral 2 del artículo 120° de la citada Ley, así como la infracción prevista en el literal i) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos.

- 4.6. Por medio de la Notificación N° 015-2019-ANA-AAA-CH CH de fecha 16.01.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra – Chíncha corrió traslado a Agrícola Andrea S.A.C. del Informe Técnico N° 212-2018-ANA-AAA-CH.CH-ALA PISCO/LEMP (Informe Final de Instrucción), otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para presentar sus descargos.
- 4.7. Con el escrito ingresado en fecha 24.01.2019, Agrícola Andrea S.A.C. formuló sus descargos al informe final de instrucción reiterando el pedido referido a que teniendo en cuenta que un pozo constituye un bien artificial asociado al agua, que es utilizado para extraer el recurso hídrico proveniente de un acuífero (objeto de protección) por ser la fuente natural del agua; por lo que la instrucción del procedimiento no debió realizarse de manera individualizada por cada pozo sino en uno solo a fin de determinar si existe responsabilidad en mérito a la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH.
- 4.8. Mediante la Resolución Directoral N° 293-2019-ANA-AAA-CH.CH de fecha 19.02.2019 y notificada a la administrada el día 20.02.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra – Chíncha resolvió lo siguiente:

«**Artículo 1°.- SANCIONAR** a la empresa Agrícola Andrea S.A.C. (...) con una multa equivalente a 6.00 UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS (...) por el uso del agua subterránea extraída del pozo IRHS-11-05-03-46 (...) en mayores volúmenes a los autorizados en la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH (...) para irrigar el predio denominado "California" durante el año 2017, incurriendo en la conducta tipificada como infracción en materia de recursos hídricos por el numeral 2 del artículo 120°, concordante con el numeral 1 del artículo 57° de la Ley de Recursos Hídricos, concordantes con el literal "i" del artículo 277° de su Reglamento (...).»

Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.9. Con el escrito presentado en fecha 13.03.2019, Agrícola Andrea S.A.C. interpuso un recurso de reconsideración contra el contenido de la Resolución Directoral N° 293-2019-ANA-AAA-CH.CH solicitando que se revoque dicha resolución y se declare el archivamiento del procedimiento administrativo sancionador instruido a través de la Notificación N° 094-2018-ANA-AAA.CH.CH-ALA PISCO.
- 4.10. Mediante la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH de fecha 10.06.2019 y notificada a la impugnante el día 12.06.2019, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra – Chíncha resolvió lo siguiente:

«**ARTÍCULO 1°.- DECLARAR FUNDADO** el Recurso Administrativo de Reconsideración interpuesto por la empresa Agrícola Andrea S.A.C. (...) contra la Resolución Directoral N° 293-2019-ANA-AAA-CH.CH, de fecha 19.02.2019. Por lo tanto, **REVOCAR** la recurrida en todos sus extremos de acuerdo con los fundamentos señalados en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO 2°.- ARCHIVAR Y DAR POR CONCLUIDO el Procedimiento Administrativo Sancionador iniciado mediante Notificación N° 094-2018-ANA-AAA.CH.CH-ALA PISCO (...)

ARTÍCULO 3° DISPONER que la Administración Local de Agua Pisco realice las acciones correspondientes e inicie el Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la empresa Agrícola Andrea S.A.C. por el uso del agua autorizado mediante la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH (...) y las Resoluciones Administrativas N° 014, 015, 016, 017, 018, 019-2011-ANA-ALA P, en un área distinta a aquella para la que fueron otorgadas.»



- 4.11. En fecha 02.07.2019, Agrícola Andrea S.A.C. interpuso un recurso de apelación contra lo dispuesto en el artículo 3º de la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH conforme a los argumentos descritos en los numerales 3.1 al 3.3 de la presente resolución. Asimismo, solicitó la programación de una audiencia para presentar su informe oral ante el Colegiado.

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, de conformidad con el artículo 22º de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, los artículos 17º y 18º del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por el Decreto Supremo N° 018-2017-MINAGRI, así como los artículos 4º y 15º de su Reglamento Interno, aprobado por la Resolución Jefatural N° 076-2018-ANA.



Respecto a la procedencia del recurso de apelación

- 5.2. En la revisión del recurso de apelación interpuesto por Agrícola Andrea S.A.C. se verifica que su pretensión está orientada a cuestionar lo dispuesto en el artículo 3º de la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH, que resolvió lo siguiente:

«ARTÍCULO 3º DISPONER que la Administración Local de Agua Pisco realice las acciones correspondientes e inicie el Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la empresa Agrícola Andrea S.A.C. por el uso del agua autorizado mediante la Constancia Temporal N° 0423-2016-ANA-AAA-CH.CH (...) y las Resoluciones Administrativas N° 014, 015, 016, 017, 018, 019-2011-ANA-ALA P, en un área distinta a aquella para la que fueron otorgadas».

- 5.3. Sobre el particular, es conveniente precisar que, conforme a lo establecido en el artículo 1º del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el acto administrativo es el pronunciamiento de las entidades en el marco de derecho público, destinadas a producir efectos jurídicos sobre derechos, intereses u obligaciones de los administrados; y es respecto a dicho pronunciamiento, que el citado Texto Único Ordenado, habilita a los administrados a interponer los recursos impugnativos que correspondan, tal como lo establece el artículo 217º de la citada norma.



El numeral 217.2 del artículo 217º del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, ha regulado aquellos supuestos de hecho en los cuales no procede la impugnación de un acto administrativo:

«Recursos Administrativos

Artículo 217.- Facultad de contradicción

(...)

217.2 *Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo».*

- 5.5. En ese contexto, se verifica que la pretensión de Agrícola Andrea S.A.C. no tiene por objeto cuestionar una declaración de la administración que ponga fin a un procedimiento, o con la que se esté violando, desconociendo o lesionando algún derecho, sino que se busca cuestionar la disposición referida a que la Administración Local de Agua Pisco realice las acciones correspondientes e inicie un procedimiento administrativo sancionador en su contra.



- 5.6. Por tal razón, este Tribunal determina que dicha disposición no contiene un acto administrativo, sino un acto de la administración propio de las funciones fiscalizadoras y de supervisión de la Autoridad Nacional del Agua derivada de lo establecido en el numeral 12 del artículo 15° de la Ley de Recursos Hídricos; por lo que por sí mismo no afecta los derechos del administrado, lo que se produciría si fuese el caso, cuando se le imponga una sanción; y, por ende, no cabe su impugnación, por lo que el recurso de apelación interpuesto por Agrícola Andrea S.A.C. contra lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH, deviene en improcedente, por encontrarse dirigido a cuestionar un acto administrativo inimpugnable, en aplicación del numeral 217.2 del artículo 217° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 5.7. Finalmente, respecto a la programación de una audiencia de informe oral, este Colegiado considera que al haberse determinado la improcedencia del recurso de apelación interpuesto por Agrícola Andrea S.A.C. y atendiendo a lo señalado por el Tribunal Constitucional en el numeral 18 de la sentencia emitida en el Expediente N° 01147-2012-PA/TC al precisar que la no realización del informe oral no constituye una vulneración del derecho de defensa debido a que «en los supuestos en que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorio del derecho de defensa la imposibilidad del informe oral; dado que el accionante ha podido presentar sus alegatos por escrito a fin de sustentar su impugnación»¹; se tiene a bien prescindir del informe oral solicitado por la impugnante en el escrito presentado el día 02.07.2019.

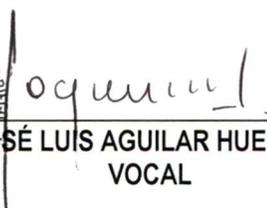
Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal N° 1028-2019-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 12.09.2019, por los miembros integrantes del Colegiado de la Sala 1, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

Artículo Único. - Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación interpuesto por Agrícola Andrea S.A.C. contra lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 777-2019-ANA-AAA-CH.CH, por ser un acto inimpugnable.

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


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
REPUBLICA DEL PERÚ
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA
FRANCISCO MAURICIO REVILLA LOAIZA
VOCAL

¹ Numeral 18 de la sentencia recaída en el Exp. N° 01147-2012-PA/TC, disponible en: <<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01147-2012-AA.html>>