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

RESOLUCIÓN N° 1897 -2018-ANA/TNRCH

Lima, 10 DIC. 2018

N° DE SALA	:	Sala 2
EXP. TNRCH	:	1042-2018
CUT	:	141419-2018
IMPUGNANTE	:	Generadora Eléctrica Lucre S.A.C.
MATERIA	:	Licencia de uso de agua
ÓRGANO	:	AAA Urubamba – Vilcanota
UBICACIÓN POLITÍCA	:	Distrito : Lucre Provincia : Quispicanchi Departamento : Cusco

Abg. LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN Presidente Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas – Autoridad Nacional del Agua

SUMILLA:

Se declara fundado el recurso de apelación interpuesto por Generadora Eléctrica Lucre S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV, revocando la misma, por haber sido emitida incurriendo en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General.

1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

Dr. Ing. EDILBERTO GUEVARA PÉREZ Vocal Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas – Autoridad Nacional del Agua

El recurso de apelación interpuesto por Generadora Eléctrica Lucre S.A.C. (en adelante GELUSAC) contra la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV de fecha 19.07.2018, emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota, mediante la cual declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por la Comunidad Campesina de Yanamachi, respecto de la Resolución Directoral N° 621-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 25.09.2017, que resolvió otorgar licencia de uso de agua superficial con fines de uso energéticos a favor de GELUSAC, por un volumen de 7,862,399.99 m^3 para el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el distrito de lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.

2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

GELUSAC solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Dr. GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN Vocal Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas – Autoridad Nacional del Agua

La impugnante sustenta su recurso de apelación señalando que cumple todos los requisitos establecidos para obtener la licencia de uso de agua concedida con la Resolución Directoral N° 621-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 25.09.2017, entre los que se encuentra, el acreditar que cuenta con infraestructura hidráulica con fines de aprovechamiento hídrico en capacidad suficiente para atender su demanda, conforme se desprende del Informe Técnico N° 064-2015-ANA-AAA-UV/SDARH/EASS/rma, situación que la Autoridad pretende cuestionar por circunstancias sobrevinientes; más aún, si habiendo quedado firme y consentida la indicada resolución, el representante de la Comunidad Campesina de Yanamachi en forma maliciosa y de manera reiterativa, no aceptó ser notificado el 08.02.2018 y el 21.02.2018, siendo evidente que una vez que tomó conocimiento del contenido de la resolución el 21.02.2018, recién suscribió su recepción el 16.04.2018.

4. ANTECEDENTES

4.1. GELUSAC con el escrito ingresado en fecha 05.08.2014, solicitó a la Administración Local de Agua Cusco el otorgamiento de licencia de uso de agua superficial con fines productivos - energéticos, para el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el sector Yanamanchi, distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.

A su escrito adjuntó los siguientes documentos:

a) Copia simple del DNI del representante legal de GELUSAC.
b) Copia simple de la vigencia de poderes del represente legal de GELUSAC.
c) Copia simple de la Resolución Directoral N° 0101-2013-DREM-GR.Cusco de fecha 20.12.2013, mediante la cual la Dirección Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional Cusco resolvió inscribir a GELUSAC en el registro de informantes de generación hidroeléctrica para desarrollar actividades de generación de energía eléctrica con recursos renovables en la Minicentral Hidroeléctrica con una potencia de 0,496.51 MV, ubicado en el distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.
d) Copia simple del contrato de compra venta del 05.10.2011, de los inmuebles denominados "Fábrica de Hilados y Tejidos de Lana Lucre" y "Mini Central Hidroeléctrica" inscritos en la partida N° 2035390, ubicados en el distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.
e) Memoria Descriptiva del proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.
f) Copia simple de la Resolución Directoral N° 036-2013-ANA/AAA XII.UV de fecha 13.09.2013, en la cual la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba – Vilcanota resolvió:
   - Declarar infundada las oposiciones formuladas por la Comunidad Campesina de Yanamanchi y la Comisión de Regantes de la Microcuenca del Distrito de Lucre, contra la solicitud de aprobación de estudio de aprovechamiento hídrico de aguas superficiales presentado por GELUSAC.
   - Aprobar el estudio de aprovechamiento hídrico de aguas superficiales, para uso productivo – energéticos del proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre" a favor de GELUSAC.
g) Planos de la Central Hidroeléctrica Lucre.
h) Recibo de Ingreso N° 000150 por concepto de derecho de trámite de otorgamiento de licencia de uso de agua superficial.

4.2. Con la Notificación N° 036-2015-ANA/AAA-XII-UV-SDARH de fecha 01.07.2015, la Administración Local de Agua Cusco invitó al representante de GELUSAC al acto de verificación técnica de campo que se llevaría a cabo el día 07.07.2015, con la finalidad de atender la solicitud de licencia de uso de agua descrita en el numeral 4.1 de la presente resolución.

4.3. La Administración Local de Agua Cusco realizó el 07.07.2015, una verificación técnica de campo en el sector Yanamanchi, distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco, en la cual se constató lo siguiente:

a) Obras construidas en la captación del río Colcaqui en las coordenadas UTM WGS84 200116 mE - 9191402 mN, a 3364 m.s.n.m., con un caudal aproximado de 1 m^3/s:

   - Un desarenador de concreto armado de 35 m de largo y 4 m de ancho.
   - Un canal de conducción trapezoidal de mampostería de piedra de 3791 m de longitud, con una base mayor de 0.90 m, base menor de 0.60 m y altura de 1.05 m, conduce un caudal de 300 l/s.
   - Una cámara de carga de concreto armado de 12 x 8 m con una altura de 8 m.
   - En la caja de máquinas se observa una tubería forzada de 12" y 220 m de longitud, que alimenta a la turbina Pelton, genera 450 kw, con un caudal de 300 l/s.

b) Obras construidas en la captación del río Yanamanchi en las coordenadas UTM WGS84 201615 mE - 8489174 mN, a 3234 m.s.n.m., con un caudal aproximado de 1.8 m^3/s.

   - Un canal de conducción trapezoidal de mampostería de piedra de 1400 m longitud, con una base mayor de 0.80 m, base menor de 0.95 m y altura de 0.55 m, conduce un caudal de 200 l/s.

- Una cámara de carga de concreto armado de 12 x 8 m con una altura de 8 m.
- En la caja de máquinas se observa una tubería forzada de 16" y 100 m de longitud, que alimenta a la turbina Fracis, genera 180 kw, con un caudal de 200 l/s.

c) El punto de devolución se ubica en las coordenadas UTM WGS84 202682 mE - 8489865 mN, a 3154 m.s.n.m.

4.4. En el Informe Técnico N° 065-2015-ANA-AAA-UV/SDARH/EASS/rma de fecha 30.07.2015, la Administración Local de Agua Cusco, como resultado de los hechos constatados en la verificación técnica de campo llevada a cabo el 07.07.2015, concluyó que GELUSAC cumple con todos los requisitos exigidos en el TUPA y en el Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y de Autorización de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua, aprobado con la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, teniendo en cuenta que se ha constatado la existencia de infraestructura hidráulica de captación y derivación de aguas, así como obras civiles de generación eléctrica (cámara de carga, tubería forzada, anclajes, canal de descarga, etc.) y una caja de máquinas con dos turbinas repotenciadas, situación que permite determinar que el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre" cuenta con obras ejecutadas para el aprovechamiento hídrico.

4.5. La Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota por medio de la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 25.09.2017, notificada el 04.10.2017[1], resolvió otorgar a favor de GELUSAC, licencia de uso de agua superficial con fines productivos - energéticos, por un volumen total de 7 862 399.99 m^3, con un caudal mensual de 200 l/s (río Yunamanchi) y 300 l/s (ríos Colcaqui), para el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.

4.6. El presidente de la Comunidad Campesina de Yanamanchi, mediante el escrito de fecha 10.11.2017, solicitó a la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota la nulidad de la notificación de la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV, ya que considera que fue realizada fuera del plazo previsto en el artículo 24° de la Ley N° 27444, y recibida por otra persona en un domicilio muy distinto al suyo.

4.7. Mediante la Resolución Directoral Nº 011-2018-ANA/AAA XII.UV de fecha 16.01.2018, notificada el 23.01.2018, la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota, resolvió declarar de oficio la nulidad de la notificación de la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV, así como dispuso que se lleve a cabo la notificación de la mencionada resolución, en el domicilio real del representante de la Comunidad Campesina de Yanamanchi.

4.8. Por medio del Informe N° 007-2018-ANA-AAA.UV-ALA.CZ-AT/JDAL de fecha 18.04.2018, la Administración Local de Agua Cusco da cuenta del procedimiento de notificación de la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV al representante de la Comunidad Campesina de Yanamanchi, donde se desprende lo siguiente:

- El 08.02.2018, se constituyeron en el domicilio real del representante de la Comunidad, al no encontrar respuesta, procedieron a retirarse.
- El 21.02.2018, se constituyeron en el indicado domicilio, siendo recibidos por el propio represente de la Comunidad, quién luego de leer el contenido de la resolución, indicó que no la recibiría y que, luego de consultar con su abogado y de poner en conocimiento de los miembros de la comunidad, se acercaría a la Administración para recepcionar la resolución.
- El 16.04.2018, el propio representante de la Comunidad recibió en su domicilio real la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV.

[1] A GELUSAC, a la Comisión de Regantes de la Microcuenca del Distrito de Lucre y a la Comunidad Campesina de Yanamanchi.

4.9. La Comunidad Campesina de Yanamanchi interpone el 04.05.2018, un recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral Nº 011-2018-ANA/AAA XII.UV, señalando que GELUSAC no ha cumplido con el artículo 82° del Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y de Autorización de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua, aprobado con la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, además indica que entre los puntos de captación y devolución de las aguas, existen 03 captaciones y/o canales de agua de uso agrícola, entre los que se encuentran los canales Huanllaranpunku, Mayumpampa y Maticachala, que riegan 155 ha de terrenos agrícolas.

4.10. A través del Oficio Múltiple N° 002-2018-ANA/AAA.UV de fecha 07.05.2018, la Administración Local de Agua Cusco invitó al representante de GELUSAC, al presidente de la Comunidad Campesina de Yanamanchi y al presidente de la Comisión de Regantes de la Microcuenca del Distrito de Lucre y al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Lucre al acto de verificación técnica de campo que se llevaría a cabo el día 09.05.2018, con la finalidad de constatar lo manifestado en el recurso de reconsideración interpuesto en el párrafo precedente.

4.11. La Administración Local de Agua Cusco realizó el 09.05.2018, una verificación técnica de campo en el distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco, en la cual se constató lo siguiente:

a) Se efectuó el aforo en las coordenadas UTM WGS84 200151 mE - 8488598 mN (sector Qaqlallaqama de la Comunidad Campesina de Yanamanchi), obteniendo un caudal de 0.328 m^3/s.
b) Se efectuó el aforo en las coordenadas UTM WGS84 200186 mE - 8488659 mN, obteniendo un caudal de 0.387 m^3/s.
c) Se efectuó el aforo en las coordenadas UTM WGS84 200557 mE - 8488611 mN (sector Labraniyoc de la Comunidad Campesina de Yanamanchi), obteniendo un caudal del río Pacamayo de 0.181 m^3/s.
d) Se efectuó el aforo en las coordenadas UTM WGS84 200900 mE - 8488798 mN (sector Huanllaman de la Comunidad Campesina de Yanamanchi), obteniendo un caudal del río Lucre 0.512 m^3/s.
e) Se efectuó el aforo en las coordenadas UTM WGS84 200483 mE - 8489078 mN (sector Roqeyoc de la Comunidad Campesina de Yanamanchi), obteniendo un caudal del río Lucre de 0.541 m^3/s.

4.12. Con el Oficio Múltiple N° 004-2018-ANA/AAA.UV de fecha 10.05.2018, la Administración Local de Agua Cusco invitó al representante de GELUSAC, al presidente de la Comunidad Campesina de Yanamanchi y al presidente de la Comisión de Regantes de la Microcuenca del Distrito de Lucre y al Alcalde de la Municipalidad Distrital de Lucre al acto de verificación técnica de campo que se llevaría a cabo el día 14.05.2018, con la finalidad de corroborar las áreas de riego de la margen derecha e izquierda del río Lucre, entre el punto de captación y devolución del proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre".

4.13. La Administración Local de Agua Cusco realizó el 14.05.2018, una verificación técnica de campo en el distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco, en la cual se constató lo siguiente:

a) En el sector Huanllaranpuku, se observa cultivo de maíz, cebada, alfalfa y hortalizas, el 90 % del canal es rústico, que pertenecen al Bloque de Riego Huanllaranpuku con un área total de 36.61 ha y 29.19 ha bajo riego.
b) En el sector Matichacala, se observa en el canal de riego cinco captaciones por medio de tuberías de 4" y 6", que pertenecen al Bloque de Riego Matichacala con un área total de 53.62 ha y 52.11 ha bajo riego, así como dos piscigranjas.
c) En el sector Mayumpampa, Saucepata, se observa dos canales de captación mediante tuberías de 4" que conducen el agua hacia las piscigranjas ubicadas en la margen izquierda, se aprecia además cultivos de maíz, papa, cebada, alfalfa y hortalizas, que pertenecen al Bloque de Riego

Mayumpampa con un área total de 22.85 ha y 21.92 ha bajo riego y que un tramo del canal se encuentra obstruido por servidumbres de paso en dos sectores de particulares.

d) Desde el inicio de la captación del río Colcaqui ubicado en las coordenadas UTM WGS84 200150 mE - 8488606 mN, hasta el punto de entrega a GELUSAC en las coordenadas UTM WGS84 202630 mE - 8490045 mN, se verifica 15 puntos que interrumpen el tramo de continuidad del canal; así como dos tramos enterrados desde las coordenadas UTM WGS84 200663 mE - 8488836 mN, hasta las coordenadas UTM WGS84 200645 mE - 8488830 mN; y un tramo totalmente cubierto desde las coordenadas UTM WGS84 200603 mE - 8488784 mN, hasta las coordenadas UTM WGS84 200503 mE - 8488771 mN.

e) El canal se encuentra en completo abandono, lleno de maleza, impidiendo el normal recorrido del agua.

4.14. En el Informe Técnico N° 080-2018-ANA-AAA-AAA.UV-AT/RMA de fecha 14.06.2018, Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota, como resultado de los hechos constatados en la verificación técnica de campo llevada a cabo el 09 y 14.05.2018, concluyó lo siguiente:

- Según los aforos realizados para el mes de mayo, no coinciden con los caudales generados por el estudio hidrológico presentado por GELUSAC, que dio origen a la Resolución Directoral N° 036-2013-ANA/AAA XII.UV, conforme se indica en el ítem de las verificaciones técnicas de campo del análisis, se recomienda realizar a la ALA Cusco los aforos en los meses de diciembre a mayo, a fin de evaluar la disponibilidad real de la cuenca del rio Lucre.
- Conforme a la verificación técnica de campo del 14.05.2018, se constató que el canal del río Colcaqui se encuentra inoperativo en varios tramos, por consiguiente, no se cumple lo establecido en el artículo 32° del Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y de Autorización de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua, aprobado con la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA, el cual señala que se otorgará licencia de uso de agua prescindiendo del trámite de autorización de ejecución de obras, cuando el administrado demuestre que cuenta con infraestructura hidráulica con fines de aprovechamiento hídrico autorizada con capacidad suficiente para atender la nueva demanda solicitada.

4.15. GELUSAC mediante el escrito de fecha 06.07.2018, absuelve el recurso de reconsideración, manifestando que el represente de la Comunidad Campesina de Yanamanchi de manera maliciosa alude no haber sido notificado válidamente, ya que, no se llevó a cabo en su domicilio real y que fue recepcionado por otra persona, de esta manera la Administración al volver a notificarla, vulnera sus derechos adquiridos mediante un procedimiento regular, puesto que, la resolución materia de impugnación ya se encontraba firme y consentida. Agrega que cumple todos los requisitos establecidos para obtener la licencia de uso de agua entre los que se encuentra, el acreditar que cuenta con infraestructura hidráulica con fines de aprovechamiento hídrico en capacidad suficiente para atender su demanda.

4.16. La Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota mediante la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV de fecha 19.07.2018, notificada en la misma fecha, resolvió:

- Declarar fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por la Comunidad Campesina de Yanamachi, y en consecuencia se deja sin efecto la Resolución Directoral N° 621-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 28.09.2017, por medio de la cual se otorgó licencia de uso de agua superficial con fines de uso energéticos a favor de GELUSAC, por un volumen de 7,862,399.99 m^3 para el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el distrito de lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.
- Declarar improcedente, el recurso de reconsideración interpuesto por la Comunidad Campesina de Yanamachi contra la Resolución Directoral N° 36-2013-ANA/AAA XII.UV de fecha 13.02.2017.

4.17. La impugnante mediante el escrito de fecha 10.08.2018, interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV, de acuerdo con los argumentos señalados en el numeral 3 de la presente resolución.

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 conformidad con el artículo 22° de la Ley Nº 29338, 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-MINAGRI, así como los artículos 4° y 15° de su Reglamento Interno, aprobado por la 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 debe ser admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto del principio de legalidad

6.1. De conformidad con el numeral 1.1 del artículo IV del Texto Único Ordenado (TUO) de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, "*Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas*".

6.2. Así, en aplicación del principio de legalidad, las autoridades administrativas tienen el deber de ceñir su actuación al marco de la Constitución, las leyes y en general del derecho; por lo tanto, su actuación debe estar siempre precedida de una norma que justifique su actuación y señale las facultades expresas con las que cuenta para actuar en cada caso particular, quedando expresamente prohibida de irrogarse alguna facultad u actuación que no se encuentre expresamente autorizada por la legalidad antes referida.

Respecto a los argumentos del recurso de apelación interpuesto por GELUSAC

6.3. En relación con los argumentos descritos en el numeral 3 de la presente resolución, este Tribunal precisa lo siguiente:

6.3.1. De la revisión del expediente se observa que por medio de la Resolución Directoral N° 621-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 25.09.2017, la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota resolvió otorgar a favor de GELUSAC, licencia de uso de agua superficial con fines productivos - energéticos, por un volumen total de 7 862 399.99 m^3, con un caudal mensual de 200 l/s (río Yunamanchi) y 300 l/s (ríos Colcaqui), para el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el distrito de Lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.

6.3.2. Asimismo, se aprecia que la Comunidad Campesina de Yanamanchi interpuso el 04.05.2018, un recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV.

6.3.3. Por otro lado, la Autoridad Administrativa del Agua Urubamba - Vilcanota mediante la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV de fecha 19.07.2018, resolvió:

- Declarar fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por la Comunidad Campesina de Yanamachi, y en consecuencia se deja sin efecto la Resolución Directoral N° 621-2017-ANA/AAA XII.UV de fecha 28.09.2017, por medio de la cual se otorgó licencia de uso de agua superficial con fines de uso energéticos a favor de GELUSAC, por un volumen de 7 862 399.99 m^3 para el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el distrito de lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.
- Declarar improcedente, el recurso de reconsideración interpuesto por la Comunidad Campesina de Yanamachi contra la Resolución Directoral N° 36-2013-ANA/AAA XII.UV de fecha 13.02.2017.

6.3.4. De igual manera, se advierte que la Comunidad Campesina de Yanamanchi no ha sido parte del procedimiento administrativo de evaluación previa para el otorgamiento de licencia de uso de agua superficial con fines productivos – energéticos, iniciado por GELUSAC, bajo los alcances del Reglamento de Procedimientos Administrativos para el Otorgamiento de Derechos de Uso de Agua y de Autorización de Ejecución de Obras en Fuentes Naturales de Agua, aprobado con la Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA.

6.3.5. Al mismo tiempo, se verifica que tampoco ha participado en el mencionado procedimiento como tercero administrado, ya que el mismo es un procedimiento bilateral entre GELUSAC (administrada) y la Autoridad Administrativa del Agua, este fundamento coincide con el criterio aprobado por el Tribunal, en el precedente vinculante de los fundamentos 5.4 y 5.5 de la Resolución N° 451-2017-ANA/TNRCH[2] de fecha 17.08.2017, los cuales señalan lo siguiente:

> *"5.4. El artículo 44° de la Ley de Recursos Hídricos establece que "para usar el recurso agua, salvo el uso primario, se requiere contar con un derecho de uso otorgado por la Autoridad Administrativa de Agua", lo cual implica que se trata de un procedimiento bilateral por el cual el administrado solicita licencia, autorización o permiso de uso de agua a la administración. Por tanto, en principio, la entidad no cita a tercero salvo norma en contrario, sin perjuicio que la persona con legítimo interés pueda apersonarse en el momento oportuno, de conformidad con el numeral 69.3 del artículo 69° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Este mismo principio se aplicará a todo procedimiento bilateral de competencia de la Autoridad Nacional del Agua.*
>
> *5.5 En tal sentido en los procedimientos administrativos bilaterales de competencia de la Autoridad Nacional del Agua y según el numeral 69.3 del artículo 69° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el tercero puede intervenir "en cualquier estado del procedimiento", entendiéndose que tal intervención debe ocurrir cuando el procedimiento se encuentra en trámite: de manera que si la administración ya emitió su decisión amparando o denegando lo solicitado, entonces el procedimiento ha cumplido su fin y por ello, ha concluido. Por tanto, el posterior apersonamiento de terceros resulta improcedente de plano, especialmente si las resoluciones finales pretenden ser impugnadas con recursos administrativos por quien no fue parte en el procedimiento ni siquiera como opositor, caso en el cual el recurso interpuesto es improcedente, conforme el artículo 60° del TUO de la Ley, en concordancia con el numeral 215.1 del artículo 215° de la misma norma".*

6.3.6. En ese sentido, al haberse determinado que la Comunidad Campesina de Yanamanchi no forma parte del procedimiento administrativo de otorgamiento de licencia de uso de agua superficial con fines productivos – energéticos, tramitado por GELUSAC, no correspondía que la Administración Local de Agua Cusco notifique la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV a la referida Comunidad Campesina.

---

[2] Véase la Resolución N° 451-2017-ANA/TNRCH, recaida en el Expediente Nº 389-2016. Publicada el 17.08.2017. En: http://www.ana.gob.pe/sites/default/files/normatividad/files/r451_-_cut_25964-2016_exp_389-2016_carlos_augusto_santa_perez_y_otro.pdf

6.3.7. Finalmente, si la administrada que interpuso el recurso de reconsideración de lo resuelto en la Resolución Directoral Nº 621-2017-ANA/AAA XII.UV, consideraba de manera acreditada que existía una afectación a un derecho subjetivo o a un interés legítimo individual o colectivo, se encontraba facultada a presentar su oposición a la solicitud de GELUSAC, antes de la emisión de la resolución final y no en la vía recursiva.

6.3.8. En consecuencia, se determina que la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV se encuentra incursa en la causal de nulidad establecida en el numeral 1 del artículo 10° del Texto Único Ordenando de la Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que la primera instancia administrativa debió declarar improcedente el recurso de reconsideración presentado por la Comunidad Campesina de Yanamanchi.

6.4. En virtud de los fundamentos expuestos en la presente resolución, se declara fundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV, debiéndose revocar la mencionada resolución, y confirmar la vigencia de la Resolución Directoral N° 621-2017-ANA/AAA XII.UV.

Concluido el análisis del expediente, visto el Informe Legal Nº 1899-2018-ANA-TNRCH-ST y con las consideraciones expuestas durante la sesión de fecha 10.12.2018 por los miembros integrantes del colegiado de la Sala 2, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas,

RESUELVE:

1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Generadora Eléctrica Lucre S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 365-2018-ANA/AAA XII.UV, revocándose la misma.

2°.- **CONFIRMAR** la vigencia de la Resolución Directoral N° 621-2017-ANA/AAA XII.UV, que resolvió otorgar licencia de uso de agua superficial con fines de uso energéticos a favor de Generadora Eléctrica Lucre S.A.C., por un volumen de 7 862 399.99 m^3 para el proyecto denominado "Pequeña Central Hidroeléctrica Lucre", ubicado en el distrito de lucre, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco.

3°.- Dar por agotada la vía administrativa.

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

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
PRESIDENTE

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
VOCAL

MINISTERIO DE AGRICULTURA Y RIEGO
AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN
VOCAL