



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03936-2021-PC/TC
AREQUIPA
CONSORCIO EL NOPAL
CASA CLUB

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de septiembre de 2023, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Monteagudo Valdez, Pacheco Zerga y Ochoa Cardich, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Milko Curie Deza, en calidad de gerente del Consorcio El Nopal Casa Club, contra la sentencia de foja 97, de fecha 23 de setiembre de 2021, expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La parte demandante, con fecha 31 de julio de 2018, interpuso demanda de cumplimiento contra la Municipalidad Distrital de Characato, a fin de que cumpla con “lo dispuesto en la Resolución Gerencial 004-2010-MDCH del 29 de diciembre del 2010; y por ende, permita a ‘su’ representada “realice *el empalme de agua* para dotar de dicho servicio básico a la Urbanización “El Nopal Casa Club Characato” (sic. f. 18).

Refiere que la Gerencia Municipal, mediante el acto administrativo referido, no solo aprobó el expediente técnico, sino también autorizó a su representada para que pueda realizar los trabajos de tendido y conexiones de agua y desagüe, incluyendo el respectivo empalme de estos a las redes públicas; toda vez que el servicio de agua potable en el distrito de Characato es brindado por su municipio y no por una empresa prestadora de servicios como Sedapar u otra.

El Juzgado Especializado Constitucional de Arequipa, con fecha 18 de setiembre de 2018 (f. 32), admitió a trámite la demanda.

La parte demandada no contestó la demanda conforme se señala en la resolución de fecha 1 de abril de 2019 (f. 42).

El Juzgado Especializado Constitucional de Arequipa, con fecha 15 de octubre de 2019 (f. 46) declaró fundada la demanda por considerar que el acto administrativo solicitado cumple con los requisitos establecidos en la sentencia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03936-2021-PC/TC
AREQUIPA
CONSORCIO EL NOPAL
CASA CLUB

emitida en el Expediente 0168-2005-PA/TC.

Mediante escrito de fecha 10 de noviembre de 2019 (f. 68), el procurador público de la Municipalidad Distrital de Characato se apersonó al proceso e interpuso recurso de apelación. Sostiene que no se ofició a su representada a efectos de que remita la Resolución Gerencial 004-2010-MDCH, de fecha 29 de diciembre de 2010, con el objeto de corroborar si existe la mencionada resolución; así como se informe si la parte recurrente cuenta con habilitación urbana. Agrega que el mandato no es cierto ni claro toda vez que no ha considerado que la única que dota de agua es la Autoridad Nacional del Agua (ANA) para consumo poblacional y uso de agua, mas no la Municipalidad Distrital de Characato. De igual manera, señala que existiría controversia con el informe 006-2017-GSP, de fecha 16 de febrero de 2017, en cuya consideración relativa al balance hídrico de la fuente de agua denominada "Ojo del Milagro" se declara agotada para nuevas dotaciones, conforme al Acuerdo de Concejo 159-2011-MDCH.

La Sala Superior revisora revocó la apelada y reformándola declaró infundada la demanda por estimar que la dotación de agua que se pretende obtener con el empalme a la red pública de agua se encuentra condicionada a la existencia del recurso hídrico, según el Informe 236-2009-FRAA/DUR/MDCH emitido por el Departamento de estudios y Proyectos de la Gerencia de Desarrollo de la Municipalidad demandada, el cual, hasta la fecha no se ha podido acreditar, y al "Certificado de factibilidad" (f. 97).

FUNDAMENTOS

Requisito especial de la demanda

1. Este Colegiado advierte a foja 9 de autos que la demanda cumple con el requisito especial de procedencia establecido por el artículo 69 del Nuevo Código Procesal Constitucional (este requisito también estaba regulado en el derogado Código Procesal Constitucional), esto, en la medida en que los términos del requerimiento previo son idénticos a la pretensión contenida en la demanda.

Delimitación del petitorio

2. Según lo expuesto en la demanda, se pretende que se ordene a la emplazada cumpla con la ejecución de lo dispuesto en la Resolución



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03936-2021-PC/TC
AREQUIPA
CONSORCIO EL NOPAL
CASA CLUB

Gerencial 004-2010-MDCH, del 29 de diciembre de 2010, y, por ende, se permita a la parte demandante “realice el empalme de agua para dotar de dicho servicio básico a la Urbanización El Nopal Casa Club Characato” (sic. f. 18).

3. Sin embargo, luego de la emisión de la sentencia de segunda instancia, la demandante ha precisado en su recurso de agravio constitucional que “... en ningún momento menciona que la entidad deba proveer del servicio de agua, en ese sentido, consideramos que existe una interpretación errónea de parte de la sala” (sic. f.112); para aclarar finalmente que “la intención de esta demanda de cumplimiento es que se dé estricto cumplimiento a la Resolución Gerencial 004-2010-MDCH y que se permita la demandante hacer el empalme a la red general de agua” (sic. f. 113).
4. La parte resolutive de la Resolución Gerencial 004-2010-MDCH invocada, dispone lo siguiente:

PRIMERO: APROBAR el Expediente Técnico de Redes de Agua Potable y conexiones domiciliarias de agua, Redes de Desagüe y conexiones domiciliarias de Desagüe de la Habilitación Urbana y Construcción simultánea de viviendas de la Urbanización “EL NOPAL CASA CLUB CHARACATO-AREQUIPA.

SEGUNDO: AUTORIZAR al Consorcio “EL NOPAL CASA CLUB CHARACATO”, para que pueda realizar los trabajos de tendido de Redes de Agua y Desagüe, asimismo, realice los trabajos de conexiones domiciliarias, empalme de la red de agua y desagüe conforme a los estudios contenidos en el Expediente Técnico Aprobado”.

5. Como es de verse, el mandato contenido en la resolución materia de cumplimiento autoriza a la demandante a “realizar” diversos trabajos, incluyendo aquellos de empalme de la red de agua, pero no precisa taxativamente que tal empalme se produzca a la red pública de agua que administra la municipalidad emplazada, únicamente hace referencia a que dichos empalmes deben realizarse conforme a los estudios contenidos en el expediente técnico aprobado, cuyo contenido no ha sido presentado en autos para su evaluación.
6. En tal sentido, el mandato que contiene el acto administrativo invocado no define, como parece entenderlo la parte demandante, que la municipalidad emplazada deba ejecutar la autorización otorgada, así



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03936-2021-PC/TC
AREQUIPA
CONSORCIO EL NOPAL
CASA CLUB

como tampoco se ha probado la existencia de una omisión de ejecución de dicha autorización por parte de la emplazada, ni se ha acreditado la existencia de actos municipales destinados a impedir la realización de los trabajos autorizados por la resolución invocada.

7. En las circunstancias descritas este Tribunal no aprecia incumplimiento del acto administrativo invocado, ni actuación administrativa pendiente de ejecutar por parte de la emplazada que se desprenda de este, razón por la cual corresponde desestimar la demanda.
8. Sin perjuicio de lo expuesto, resulta pertinente precisar que la prestación del servicio de agua, por ser dicho recurso natural de carácter limitado, requiere de los permisos necesarios, esto con la finalidad de promover un acceso responsable a través de las entidades autorizadas para ello. Tal situación ha sido reconocida a través del Informe 236-2009-FRAA/DUR/MDCH, emitido por el Departamento de estudios y Proyectos de la Gerencia de Desarrollo de la Municipalidad demandada –presentado con la demanda por la parte recurrente a foja 13–, pues la prestación del servicio de agua para dicho sector poblacional se encuentra supeditada a la ejecución de obras municipales –término de la construcción del Reservorio en el sector San Francisco y las respectivas redes de distribución–. Tal situación también ha sido expuesta por la municipalidad emplazada con la presentación del Informe 006-2017-GSP-MDCH, del 6 de febrero de 2017 (f. 64), mediante el cual se ha dado a conocer el Acuerdo de Concejo 159-2011-MDCH, que ratificó los términos de la Resolución 245-2001-CTAR/PE-DRAG-AAA/TDRCH emitida por la Dirección Regional Agraria de Arequipa, que declaró agotada para nuevas dotaciones de agua de la fuente de agua denominada “Ojo del Milagro” en mérito al balance hídrico del sistema de abastecimiento de agua para consumo humano del distrito de Characato.
9. En esa misma línea, mediante Oficio 0940-2022-ANA-J, recepcionado el 7 de noviembre de 2022 (escrito 006445-22-ES), el jefe de la Autoridad Nacional del Agua informó al Tribunal Constitucional, que la parte demandante no se encuentra inscrita en la base de datos del Registro Administrativo de Derechos de Uso de Agua (para fines poblacionales) en el distrito de Characato, conforme se aprecia del aplicativo MIDARH-RADA y que la Municipalidad Distrital de Characato, Sedapar SA y otras 4 entidades registran derechos de uso de agua (cfr. Informe Técnico 0121-2022-ANA-AAA.CO/VDGJ, emitido por la Autoridad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03936-2021-PC/TC
AREQUIPA
CONSORCIO EL NOPAL
CASA CLUB

Administrativa del Agua Caplina-Ocoña).

10. De esta forma y si la parte demandante tuviese interés en contar con el servicio de agua a favor de la población que alberga en su urbanización, tal petición debe ser tramitada previamente ante las entidades autorizadas para el otorgamiento de dicho servicio.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MONTEAGUDO VALDEZ
PACHECO ZERGA
OCHOA CARDICH**

PONENTE OCHOA CARDICH