



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02319-2023-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CASUARINAS DE
MONTEERRICO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de noviembre de 2024, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Hernández Chávez, Morales Saravia y Monteagudo Valdez pronuncia la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.



ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por la Asociación Casuarinas de Monterrico contra la Resolución 3¹, de fecha 24 de diciembre de 2023, expedida por la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 13 de diciembre de 2021, la Asociación Casuarinas de Monterrico, a través de su representante, doña Carmen María Mevius Coloma, interpuso demanda de amparo² contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima SA (Sedapal). Solicitó la inaplicación del Decreto Legislativo 148 y del Decreto Supremo 008-82-VI y, como consecuencia, se ordene a Sedapal: a) no cobrar a la recurrente el uso de agua subterránea y/o monitoreo y gestión de uso de agua subterránea; b) no restringir los servicios de agua subterránea o agua potable a la recurrente; y c) devolverle los importes cobrados por concepto de tarifa de uso de agua subterránea y/o monitoreo y gestión de uso de agua subterránea en el periodo de agosto de 2015 a la actualidad. Invocó la amenaza de los principios de legalidad, de reserva legal y de irretroactividad de la ley.

Sostuvo que con Carta 3498-2021-ESCE, de fecha 18 de noviembre de 2021, emitida por el jefe del Equipo de Servicios y Clientes Especiales de Sedapal, se le requirió el pago de S/ 184 075.79, provenientes de la sumatoria de tres resoluciones de determinación³ emitidas en el año 2015, por concepto

¹ Cfr. la foja 189

² Cfr. la foja 30

³ Resoluciones de determinación 240119500004728-2015/ESCE correspondiente al suministro 2401195; 240119600003860-2015 correspondiente al suministro 2401196; y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02319-2023-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CASUARINAS DE
MONTEERRICO

de uso de agua subterránea y/o monitoreo y gestión de uso de agua subterránea emitidas al amparo del decreto legislativo y el decreto supremo cuestionados; indicó que el requerimiento de pago es ilegal toda vez que las normas que sustentó el requerimiento de pago fueron derogadas por el Decreto Legislativo 1185, publicado el 16 de agosto de 2015. Agregó que sus derechos se ven gravemente amenazados, pues las resoluciones afirman que, de no pagarse en el plazo de cinco días, se procederá a la ejecución coactiva.

Admisión a trámite

El Sexto Juzgado Constitucional de Lima, mediante Resolución 1, de fecha 7 de enero de 2022⁴, admitió a trámite la demanda.

Contestación

Con fecha 27 de enero de 2022⁵, Sedapal contestó la demanda y manifestó que la recurrente busca dejar de pagar por la explotación del agua subterránea, esto a pesar de haberse beneficiado con el referido recurso. Asimismo, refirió que el requerimiento de pago se produjo luego que el Poder Judicial emitiera pronunciamiento vía el proceso contencioso-administrativo vía Sentencia de Casación 19226-2017 (Expediente 03519-2016-0-1801-JR-CA-22), declaró la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal y ordenó la restitución de los efectos de las resoluciones emitidas por el Sedapal que dispusieron el cobro por los volúmenes de agua subterránea extraída por la asociación recurrente en el mes de marzo de 2015, en sus tres pozos con número de suministro 2401195, 2401196 y 2401197.

Resolución de primer grado

Mediante la Resolución 4, de fecha 17 de mayo de 2022⁶, el *a quo* declaró saneado el proceso y, con Resolución 6, de fecha 27 de julio de 2022⁷, declaró improcedente la demanda por considerar que la recurrente ha interpuesto, previamente, una demanda en la vía del proceso contencioso-administrativo que se tramitó con el Expediente 03519-2016-0-1801-JR-CA-22, en donde la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de

240119700004621-2015/ESCE correspondiente al suministro 2401197.

⁴ Cfr. la foja 65

⁵ Cfr. la foja 88

⁶ Cfr. la foja 143

⁷ Cfr. la foja 148



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02319-2023-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CASUARINAS DE
MONTEERRICO

la Corte Suprema de Justicia de la República emitió la Casación 19226-2016 que declaró infundada la demanda de nulidad de resoluciones de determinación emitidas por la Asociación recurrente.

Sentencia de segundo grado

La Sala Superior revisora, por Resolución 3, de fecha 24 de marzo de 2023⁸, confirmó la apelada y señaló que los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado y porque además tiene una vía procedimental específica para la tutela del derecho invocado.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La recurrente solicita la inaplicación del Decreto Legislativo 148 y el Decreto Supremo 008-82-VI, y; como consecuencia, se ordene al Sedapal: a) no cobrarle el uso de agua subterránea y/o monitoreo y gestión de uso de agua subterránea; b) no restringirle los servicios de agua subterránea o agua potable; y c) devolverle los importes cobrados por concepto de tarifa de uso de agua subterránea y/o monitoreo y gestión de uso de agua subterránea en el periodo de agosto de 2015 a la actualidad. Invoca la amenaza de afectación de los principios de legalidad, de reserva legal y de irretroactividad de la ley.

Análisis de la controversia

2. En un anterior pronunciamiento sobre la misma materia⁹, este Tribunal ha expresado lo siguiente sobre el amparo contra normas:

“... en el caso de las denominadas normas autoaplicativas, es preciso distinguir las situaciones en las que, al no existir aún concretos actos de aplicación, el amparo se dirige irremediamente de modo directo contra la norma, y aquellas otras situaciones en las que, ya existiendo actos de aplicación, el amparo en realidad no se dirige directamente contra la norma, sino contra sus actos de aplicación.

⁸ Cfr. Foja 189.

⁹ Cfr. Sentencia recaída en el Expediente N° 3092-2021-PA/TC, fdtos. 4, 5 y 6.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02319-2023-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CASUARINAS DE
MONTEERRICO

5. La diferencia es procesalmente muy relevante, puesto que, tratándose de normas autoaplicativas que carecen aún de actos de aplicación, la única vía procesal existente para impugnar su contenido inconstitucional es el proceso de amparo o, en general, el proceso de tutela de derechos. Y es que no existe un proceso judicial ordinario de control concreto que pueda entablarse directamente contra normas. Mientras que, si se trata de normas autoaplicativas respecto de las que ya se han presentado actos de aplicación, estos, en principio, sí podrían ser impugnados en procesos ordinarios (vg. el acto administrativo de aplicación de una norma autoaplicativa, puede ser controlado a través del proceso contencioso-administrativo).
6. Así las cosas, tratándose de amparos contra normas autoaplicativas, es fundamental discernir si estas han sido objeto de actos de aplicación o no, puesto que, en el primer caso, será necesario analizar, entre otras condiciones, si existen vías procesales igualmente satisfactorias para la protección del derecho invocado (artículo 7, inciso 2, del NCPCo.). Mientras que, si no han existido actos de aplicación de por medio, el amparo será la única vía procesal capaz de enervar los efectos inconstitucionales de la norma”.
3. En el presente caso, de la delimitación del petitorio se advierte que la demanda no pretende solamente la inaplicación del Decreto Legislativo 148 y del Decreto Supremo 008-82-VI, que regulan el tributo denominado tarifa por uso de agua subterránea, sino también la declaración de nulidad de sus concretos actos de aplicación. De ahí que se solicite también que se ordene al Sedapal “la devolución de los importes cobrados por concepto de tarifa de uso de agua subterránea y/o monitoreo y gestión de uso de agua subterránea en el periodo de agosto de 2015 a la actualidad”¹⁰.
4. En tal sentido, en estricto, no estamos ante un amparo contra normas, sino ante un amparo contra los actos de aplicación de normas.
5. Asimismo, corresponde tener presente que, si bien el proceso constitucional de amparo procede para el caso de amenazas de vulneración de derechos constitucionales, tal como lo menciona expresamente el artículo 200, inciso 2 de la Constitución, tal y como lo ha invocado la recurrente, es importante también resaltar que la amenaza debe poseer dos rasgos esenciales: certeza e inminencia, de modo que dicho riesgo pueda ser atendible a través del proceso constitucional de

¹⁰ Cfr. la foja 33



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02319-2023-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CASUARINAS DE
MONTEERRICO

amparo.

6. Este Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la procedencia del amparo para casos de amenazas de vulneración de derechos constitucionales está supeditada a que tal amenaza sea cierta e inminente. De este modo, se afirmó que, para ser objeto de protección frente a una amenaza a través de los procesos constitucionales, esta “debe ser cierta y de inminente realización; es decir, el perjuicio debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible, excluyendo del amparo los perjuicios imaginarios o aquellos que escapan de una captación objetiva. En consecuencia, para que sea considerada cierta, la amenaza debe estar fundada en hechos reales, y no imaginarios, y ser de inminente realización, esto es, que el perjuicio ocurra en un futuro inmediato, y no en uno remoto. A su vez el perjuicio que se ocasione en el futuro debe ser real, pues tiene que estar basado en hechos verdaderos, efectivo, lo cual implica que inequívocamente menoscabará alguno de los derechos tutelados; tangible, esto es, que debe percibirse de manera precisa; e ineludible, entendiéndose que implicará irremediablemente una vulneración concreta”¹¹.
7. En el presente caso, evaluados los actuados y luego de la verificación efectuada del Expediente 03519-2016-0-1801-JR-CA-22, en el aplicativo de Consulta de Expedientes Judiciales (CEJ) de la página oficial del Poder Judicial, se aprecia que la recurrente interpuso demanda de nulidad de resolución o acto administrativo contra Sedapal en la vía del proceso contencioso-administrativo cuyo estado es de archivo definitivo. En dicho proceso, de la Resolución 21, de fecha 19 de julio de 2017, se aprecia que la pretensión demandada tenía por objeto la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal 11480-10-2015, de fecha 24 de noviembre de 2015, y, pronunciándose por el fondo del asunto, se solicitó también la nulidad de las Resoluciones de Determinación 240119600003860-2015/ESCE, 240119700004621-2015/ESCE y 240119500004728-2015/ESCE. En dicha ocasión, el órgano de segunda instancia confirmó en parte la sentencia de primer grado, en el extremo que declaró fundada en parte la demanda y nulas las resoluciones de determinación impugnadas y la revocaron en el extremo que declaró infundada la demanda respecto de la resolución del Tribunal Fiscal; y reformándola declaró fundado este extremo y nula dicha resolución.

¹¹ Cfr. la sentencia recaída en el Expediente 00091-2004-PA/TC, fundamento 8.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02319-2023-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CASUARINAS DE
MONTEERRICO

8. Sin embargo, la empresa de Sedapal interpuso recurso de casación contra dicha decisión, que fue resuelto por la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante la resolución de Casación 19226-2017, que declaró infundada la demanda interpuesta por la asociación recurrente, según se desprende de la Resolución 23, de fecha 7 de diciembre de 2021, mediante la cual, el Vigésimo Segundo Juzgado Contencioso Administrativo con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de Lima, dio cuenta del retorno del expediente de la Corte Suprema y dispuso el cúmplase lo ejecutoriado y el archivo del expediente.
9. Con lo expuesto se acredita que la recurrente acudió a la vía del proceso contencioso-administrativo para cuestionar los actos de aplicación del decreto legislativo y el decreto supremo que cuestiona en el presente proceso de amparo y ha obtenido una decisión sobre el fondo del asunto contraria a sus intereses. En ese sentido, el Sedapal ha procedido a emitir el requerimiento de pago mediante la Carta 3948-2021-ESCE, de fecha 17 de noviembre de 2021¹², que alude a las resoluciones de determinación cuestionadas en el Expediente 03519-2016-0-1801-JR-CA-22 –y ofrecidas por la recurrente en su demanda¹³–, procediendo a determinar el adeudo pendiente de pago.
10. En tal sentido, aun cuando la recurrente invoque una presunta amenaza de afectación a los principios invocados en su demanda, lo cierto es que el requerimiento de pago contenido en la Carta 3948-2021-ESCE, de fecha 17 de noviembre de 2021, viene a ser el resultado de lo decidido en el proceso contencioso-administrativo que promovió contra las resoluciones de determinación emitidas por el Sedapal, decisión que tiene la calidad de cosa juzgada.
11. Por ello, de la revisión de los medios probatorios presentados, así como de los alegatos de la recurrente, esta Sala del Tribunal Constitucional no aprecia que la carta de requerimiento del cobro de la deuda pendiente de pago constituya una amenaza de los principios presuntamente vulnerados, esto por cuanto tal adeudo cuenta con una resolución judicial con calidad de cosa juzgada que ha respaldado su determinación al

¹² Foja 10

¹³ Fojas 57 y 58



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02319-2023-PA/TC
LIMA
ASOCIACIÓN CASUARINAS DE
MONTEAGUDO

declarar infundada la demanda contenciosa-administrativa promovida por la recurrente, conforme a lo detallado.

12. En consecuencia, no constituye indicio de amenaza cierta o inminente el hecho de que la entidad emplazada pueda requerir el pago dentro del marco conferido por la legislación vigente, por lo que corresponde desestimar la demanda.
13. Sin perjuicio de lo expuesto, en caso de que la recurrente considere que lo resuelto por la Corte Suprema resulte lesivo de alguno de sus derechos fundamentales, puede ejercer su derecho de acción según lo considere pertinente.

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.

HERNÁNDEZ CHÁVEZ
MORALES SARAVIA
MONTEAGUDO VALDEZ

PONENTE HERNÁNDEZ CHÁVEZ