



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 458/2021

EXP. N.º 00133-2018-PA/TC
LIMA
GUDELIA HUAMÁN PORRAS

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 11 de marzo de 2021, los magistrados Ferrero Costa, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido, por mayoría, la siguiente sentencia que declara **FUNDADA** la demanda de amparo que dio origen al Expediente 00133-2018-PA/TC.

Los magistrados Ledesma Narváez, Miranda Canales y Espinosa-Saldaña Barrera emitieron votos singulares declarando improcedente la demanda.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de marzo del 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos singulares de los magistrados Ledesma Narváez, Miranda Canales y Espinosa-Saldaña que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Gudelia Huamán Porras contra la resolución de fojas 450, de fecha 10 de marzo de 2017, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 7 de febrero de 2013, doña Gudelia Huamán Porras interpone demanda de amparo contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima, Sedapal SA. Solicita que se declaren inaplicables a su caso el Decreto Legislativo 148 y el Decreto Supremo 008-82-VI; y que, por consiguiente, se establezca que Sedapal: i) se encuentra impedida de realizar cualquier acto o medida destinada a cobrar la tarifa de agua subterránea correspondiente a cualquier periodo, sea anterior, en curso o posterior a la fecha de la presentación de la demanda, incluyendo cualquier recibo emitido o que emita en el futuro; ii) se encuentra impedida de realizar cualquier tipo de restricción de servicios de agua potable; y que iii) se le imponga una obligación de no hacer en relación con el cobro de tarifa de agua subterránea, incluyendo intereses, moras, recargas, sanciones o gastos vinculados a ella, mediante cualquier tipo de acto o medida sea de carácter administrativo, judicial o tributario. Alega la vulneración del principio de reserva de ley y de los derechos a la propiedad y a la no confiscación (folio 153).

Sostiene que mediante el Decreto Legislativo 148, sin establecerse los elementos esenciales del tributo, se ha creado un recurso tributario, subdelegando su determinación a un decreto supremo, por lo que se afecta su derecho a la propiedad ya que se pretende cobrar un tributo que no cumple con el principio constitucional de legalidad tributaria.

Contestación de la demanda

Con fecha 23 de mayo de 2013, Sedapal deduce la excepción de falta de agotamiento de la vía previa y contesta la demanda solicitando que se declare infundada. Aduce que las normas que habilitaron a Sedapal al cobro por concepto de uso y/o extracción de agua subterránea, son el Decreto Legislativo 148 y su reglamento, el Decreto Supremo



008-82-VI, normas que no han sido derogadas tácita ni legalmente, ni declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional, es decir, gozan de plena validez en el ordenamiento jurídico (folio 213).

Resoluciones de primera y segunda instancia o grado

El Séptimo Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, con fecha 27 de octubre de 2015 declaró fundada en parte la demanda, por considerar que los elementos esenciales del tributo, esto es, los sujetos pasivos, la base y la alícuota, fueron establecidos en el Decreto Supremo 008-82-VI, por lo que no se ha respetado el principio constitucional tributario de reserva de ley (folio 357). A su turno, la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, revocó la apelada y reformándola declaró infundada la demanda, por considerar que tanto la Ley General de Aguas (Decreto Ley 17752) como la Ley de Recursos Hídricos (Ley 29338), cumplen con regular en su contenido todos los elementos esenciales del tributo, y que si bien es cierto han diferido alguno de ellos en una posterior reglamentación, también lo es que previamente se ha cumplido con establecer y definir los criterios a seguir, atendiendo a la especial naturaleza del recurso natural (folio 450).

FUNDAMENTOS

Delimitación de petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se declare la inaplicación al caso concreto del Decreto Legislativo 148 y su reglamento, el Decreto Supremo 008-82-VI, así como demás dispositivos legales vinculados, debido a que estos vulnerarían el derecho fundamental a la propiedad de la recurrente, por cuanto en virtud de dicho marco legal se le viene exigiendo el pago de tasas por el uso de aguas subterráneas. La demandante alega que se le pretende cobrar un tributo que no ha sido aprobado de conformidad con los principios constitucionales tributarios, específicamente en lo que al principio de reserva de ley se refiere. Accesoriamente, solicita una serie de inacciones por parte de Sedapal a fin cautelar sus derechos.

Cuestiones previas

2. En el presente caso resulta pertinente reiterar que, si bien no son procedentes los amparo contra normas heteroaplicativas, sí procede contra normas autoaplicativas, es decir, contra aquellas normas que con su sola entrada en vigor tienen capacidad real o potencial de incidir sobre la esfera subjetiva de las personas. En efecto, del fundamento 10 de la Sentencia 03283-2003-PA/TC, se deriva que cuando las normas dispongan restricciones y sanciones sobre aquellas personas que incumplan en abstracto sus disposiciones, se configuran normas de carácter autoaplicativo que desde su entrada en vigor generarán una serie de efectos jurídicos que pueden amenazar o violar derechos fundamentales.



3. En la controversia bajo análisis la incidencia de la normativa cuestionada es directa e inmediata por cuanto genera una obligación al sujeto pasivo de la misma, la cual consiste en entregar cada mes cierto monto dinerario a la agencia administrativa encargada. Por consiguiente, se trata de una norma autoaplicativa, la misma que desde su entrada en vigor o mejor dicho desde que la entidad encargada incurrió en el hecho generador, esto es, utilizar el agua subterránea, generó una situación jurídica a favor del Estado.
4. No obstante, es menester aclarar que tal afirmación no significa una valoración sobre el fondo de la controversia, pues solo se pronuncia sobre la procedibilidad de la demanda de amparo. De esta manera la determinación del carácter autoaplicativo de una disposición no lleva necesariamente a estimar la demanda, porque la verificación de su carácter es solo un presupuesto procesal, mas no un elemento determinante para su inaplicación, porque una ley autoaplicativa no siempre es inconstitucional.
5. Finalmente, resulta necesario señalar que el cuestionado Decreto Legislativo 148 ha sido derogado por el literal a) de la única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo 1185, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 16 de agosto de 2015, esto es, con posterioridad a la fecha de interposición de la demanda, por lo que corresponde analizar la incidencia directa del supuesto normativo denunciado sobre la esfera subjetiva de la recurrente durante su periodo de vigencia.

Sobre la naturaleza y clasificación de la denominada “tarifa de agua subterránea”

6. Con respecto a la naturaleza de la “tarifa de agua subterránea”, el Tribunal Constitucional, en las Sentencias 04899-2007-PA/TC y 01837-2009-PA/TC ha precisado que es de índole tributaria “[...] y, en virtud de ello, de acuerdo a lo establecido por el artículo 74 de la Constitución dicho cobro está sometido a la observancia de los principios constitucionales que regulan el régimen tributario, como son el de reserva de ley, de legalidad, de igualdad, de no confiscatoriedad, de capacidad contributiva y de respeto a los derechos fundamentales”.
7. En cuanto al tipo de tributo, en las referidas sentencias se puso de relieve que se trata de una tasa-derecho, en tanto el hecho generador es la utilización de un bien público.
8. Por otro lado, en las acotadas sentencias, este Tribunal hizo notar que la clasificación del pago de la tarifa como tributo (tasa-derecho), genera de manera ineludible el cumplimiento de una serie de cánones en su diseño normativo tendientes a la vigencia y observancia de principios orientadores establecidos en nuestro marco constitucional (dentro de los cuales se encuentra el principio de reserva de ley).



Sobre el principio de reserva de ley en materia tributaria

9. El principio de reserva de ley se encuentra establecido en el artículo 74 de la Constitución Política, según el cual el ámbito de creación, modificación, derogación o exoneración de tributos queda reservado a las leyes o a los decretos legislativos.
10. Al respecto este Tribunal ha enfatizado que el principio de reserva “tiene como fundamento la fórmula histórica ‘*no taxation without representation*’; es decir, que los tributos sean establecidos por los representantes de quienes van a contribuir” (Sentencia 0042-2004-AI/TC, fundamento 10). Con ello se pretende que las exacciones estatales a los ciudadanos gocen de legitimidad representativa, respetándose el principio democrático y los derechos fundamentales.
11. Por su parte, también es criterio jurisprudencial del Tribunal Constitucional que el principio de reserva de ley en materia tributaria es una reserva relativa, ya que puede admitir, excepcionalmente, derivaciones al reglamento, siempre y cuando los parámetros estén claramente establecidos en la propia ley o norma con rango de ley. Para ello se debe tomar en cuenta que el grado de concreción de sus elementos esenciales será máximo cuando regulen los sujetos, el hecho imponible y la alícuota; y será menor cuando se trate de otros elementos. En ningún caso, sin embargo, podrá aceptarse la entrega en blanco de facultades al Poder Ejecutivo para regular la materia (Sentencia 00042-2004-PI/TC, fundamento 12).
12. Asimismo, en la Sentencia 02762-2002-PA/TC (fundamentos 20 y 21), este Tribunal subrayó que es razonable que la alícuota, en tanto determina el *quantum* a pagar por el contribuyente, deba encontrarse revestida por el principio de seguridad jurídica en conexión con el de legalidad, lo que conlleva la exigencia de un mínimo de concreción en la ley; sin embargo, ello no se respeta cuando se deja al reglamento la fijación de los rangos de tasas *ad infinitum*. Es decir, cabe la posibilidad de remisiones legales al reglamento, siempre y cuando los parámetros se encuentren establecidos en la propia ley; por ejemplo, mediante la fijación de los topes de la alícuota.
13. Así, toda delegación, para ser constitucionalmente válida, deberá encontrarse delimitada en la norma legal que tiene la atribución originaria, pues cuando la propia ley o norma con rango de ley no establece los elementos esenciales y los límites de la potestad tributaria derivada, se está frente a una delegación incompleta o en blanco de las atribuciones que el constituyente ha querido reservar en la ley.



Sobre la inobservancia del principio de reserva de ley en la regulación de la tasa-derecho de agua subterránea

14. En lo que se refiere al principio de reserva de ley tributaria, son básicamente dos los cuestionamientos que hace la demandante. En primer lugar, argumenta que el Decreto Legislativo 148 excedió la materia de regulación delegada por la Ley 23230. Alega que dicha ley no delegó la regulación de aspectos relativos al cobro de tributos o contraprestaciones relacionadas con el uso de las aguas subterráneas. En segundo lugar, cuestiona que en dicho decreto legislativo no se establecen los elementos esenciales del tributo, por lo tanto, se estaría delegando la potestad tributaria al Ejecutivo, que por medio del Decreto Supremo 008-82-VI fue el órgano que los estableció.
15. Sobre los cuestionamientos precitados se precisa que la creación de un tributo en cualquiera de sus especies es una delegación que requiere el máximo de formalidad. Por tanto, la norma autoritativa (Ley 23230) debió prever de manera expresa la facultad para que el Ejecutivo pueda crear nuevos tributos puesto que se trata de la intervención en la propiedad de los ciudadanos y se requiere la máxima rigurosidad en su regulación. Así también se debe apuntar que la creación de un tributo como el que nos ocupa debió ser consecuencia de un estudio y previsión de la política fiscal del sector Economía y Finanzas, y no de una regulación mínima, escueta y limitada. Por tanto, este extremo de la demanda resulta fundado.
16. Por otro lado, en lo que se refiere al cumplimiento de la exigencia de que los elementos esenciales del tributo y su configuración deben estar contenidos en una norma de rango legal, del análisis del Decreto Legislativo 148 y su Reglamento, el Decreto Supremo 008-82-VI, deriva que no se ha cumplido con ella. En efecto, todos y cada uno de los elementos esenciales del tributo como son: los sujetos, el hecho imponible y la alícuota, se encuentran estipulados en los artículos 1 y 2 de la norma reglamentaria (Decreto Supremo 008-82-VI). Por consiguiente, no se ha respetado en ninguna medida el principio constitucional tributario de reserva de ley. Corresponde estimar también este extremo de la demanda.

Sobre las pretensiones accesorias

17. El recurrente ha solicitado que una vez advertida la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo 148, así como del Decreto Supremo 008-82-VI, en lo que se refiere a la tarifa de uso de agua subterránea, se impida a la demandada realizar cualquier acto o medida destinada a cobrar la referida tarifa correspondiente a cualquier período vencido o por vencer.



18. El Decreto Legislativo 148 fue derogado mediante Decreto Legislativo 1185, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 16 de agosto de 2015, el cual entró en vigor a partir del día siguiente de su publicación. Empero, al momento en que se interpuso la demanda (7 de febrero de 2013) el Decreto Legislativo 148 aún se encontraba vigente.
19. Así las cosas, Sedapal está impedida de realizar cualquier acto o medida destinada a efectivizar el cumplimiento de la obligación, correspondiente a cualquier periodo vencido, siempre y cuando sea consecuencia de la aplicación del Decreto Legislativo 148, así como del Decreto Supremo 008-82-VI, mas no aquellos que sean consecuencia de la aplicación de su norma derogatoria, a saber, del Decreto Legislativo 1185.
20. La recurrente también ha solicitado que la entidad demandada se abstenga de realizar cualquier tipo de acto que implique restricción de los servicios de agua potable o subterránea. Respecto de ello, una vez más, debe hacerse hincapié en que el pronunciamiento de este Tribunal es relativo a la prestación por servicio de “agua subterránea” como consecuencia de la incompatibilidad del Decreto Legislativo 148 y del Decreto Supremo 008-82-VI con el artículo 74 de la Constitución. Por lo que este extremo de la solicitud corresponde estimarse en tanto y en cuanto la restricción del servicio sea consecuencia de una deuda derivada de la aplicación de estas normas.
21. Finalmente, debe tenerse presente que al haberse acreditado la vulneración del principio de reserva legal y de la proscripción de confiscatoriedad, la demandada debe asumir el pago de los costos procesales, en atención a lo dispuesto por el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de autos, al haberse vulnerado el principio constitucional tributario de reserva legal.
2. Declarar **INAPLICABLE** a la recurrente el Decreto Legislativo 148, así como el Decreto Supremo 008-82-VI, y demás normas relacionadas, en lo que se refiere a la tarifa de uso de agua subterránea, en consecuencia:
 - a. Sedapal está impedida de realizar cualquier acto o medida destinada a efectivizar el cumplimiento de la obligación, correspondiente a cualquier periodo vencido, siempre y cuando sea consecuencia de la aplicación del Decreto Legislativo 148, así como del Decreto Supremo 008-82-VI.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00133-2018-PA/TC
LIMA
GUDELIA HUAMÁN PORRAS

- b. Sedapal está impedida y debe abstenerse de realizar cualquier tipo de acto que implique restricción de los servicios de agua potable o agua subterránea a la recurrente, que sea consecuencia de una deuda generada por la aplicación del Decreto Legislativo 148, así como del Decreto Supremo 008-82-VI.
3. **CONDENAR** a la demandada al pago de costos procesales.

SS.

**FERRERO COSTA
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA**

PONENTE FERRERO COSTA



VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas magistrados, en el presente caso no concuerdo con que se dicte sentencia estimatoria, pues, a mi consideración, la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**.

La demandante solicita que se declaren inaplicables a su caso el Decreto Legislativo 148 y el Decreto Supremo 008-82-VI, y que, por consiguiente, se establezca que Sedapal: i) se encuentra impedida de realizar cualquier acto o medida destinada a cobrar la tarifa de agua subterránea correspondiente a cualquier periodo, sea anterior, en curso o posterior a la fecha de la presentación de la demanda, incluyendo cualquier recibo emitido o que emita en el futuro; ii) se encuentra impedida de realizar cualquier tipo de restricción de servicios de agua potable; y que iii) se le imponga una obligación de no hacer en relación con el cobro de tarifa de agua subterránea, incluyendo intereses, moras, recargas, sanciones o gastos vinculados a ella, mediante cualquier tipo de acto o medida sea de carácter administrativo, judicial o tributario. Alega la vulneración del principio de reserva de ley y de los derechos a la propiedad y a la no confiscación.

De la revisión de autos se aprecia que, más allá de la forma en que ha sido planteada la demanda, lo que la recurrente pretende es cuestionar las resoluciones de determinación emitidas por la demandada en virtud de las normas cuya inaplicación pretende. Siendo ello así, nos encontramos frente a actos administrativos en los que se aplicaron una norma. Por ende, corresponderá efectuar el respectivo análisis para determinar si la pretensión planteada debe ser resuelta mediante amparo o por una vía igualmente satisfactoria.

En la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció en el fundamento 15, con carácter de precedente, que la vía ordinaria será “igualmente satisfactoria” a la vía del proceso constitucional de amparo, si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) Que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; iii) Que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y, iv) Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.

En este caso, y desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso contencioso administrativo cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión de la demandante y darle tutela adecuada. Dicho con otras palabras, el proceso contencioso administrativo, puede constituirse en esta situación en particular en una vía eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso iusfundamental propuesto por la recurrente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00133-2018-PA/TC
LIMA
GUDELIA HUAMÁN PORRAS

Asimismo, y desde una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no existe riesgo de irreparabilidad del derecho en caso se transite por tal proceso, ni se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia de los derechos en cuestión o de la gravedad del daño que podría ocurrir. Por lo tanto, en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria a la cual recurrir en vez del proceso de amparo, que es el proceso contencioso administrativo.

Por lo expuesto, mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda.

S.

LEDESMA NARVÁEZ



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el debido respeto por la opinión vertida por el resto de mis colegas magistrados, emito el siguiente voto singular, el mismo que se sustenta en los siguientes fundamentos:

1. En el caso, se solicita que se declaren inaplicables el Decreto Legislativo 148 y el Decreto Supremo 008-82-VI; y que, por consiguiente, se establezca lo siguiente en relación a Sedapal: i) se encuentra impedida de realizar cualquier acto o medida destinada a cobrar la tarifa de agua subterránea correspondiente a cualquier periodo; ii) se encuentre impedida de realizar cualquier tipo de restricción de servicios de agua potable; y que iii) se le imponga una obligación de no hacer en relación con el cobro de tarifa de agua subterránea, incluyendo intereses, moras, recargas, sanciones o gastos vinculados a ella. Así, alega la vulneración del principio de reserva de ley y de los derechos a la propiedad y a la no confiscación.

Análisis de procedencia

2. En el precedente establecido en el expediente recaído en el Expediente N° 02383-2013-PA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, el Tribunal Constitucional precisa los criterios para la aplicación de lo dispuesto en el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional. Al respecto, señala que deben analizarse dos niveles para determinar si la materia controvertida puede revisarse o no en sede constitucional:
 - a) La perspectiva objetiva, corrobora la idoneidad del proceso, bajo la verificación de otros dos subniveles: (a.1) La estructura del proceso, correspondiendo verificar si existe un proceso célere y eficaz que pueda proteger el derecho invocado (estructura idónea) y; (a.2) El tipo de tutela que brinda el proceso, si es que dicho proceso puede satisfacer las pretensiones del demandante de la misma manera que el proceso de amparo (tutela idónea).
 - b) La perspectiva subjetiva, centra el análisis en la satisfacción que brinda el proceso, verificando otros dos subniveles: (b.1) La urgencia por la irreparabilidad del derecho afectado, corresponde analizar si la urgencia del caso pone en peligro la reparabilidad del derecho y; (b.2) La urgencia por la magnitud del bien involucrado, si la magnitud del derecho invocado no requiere de una tutela urgente.



3. Ahora bien, desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso especial previsto en el Texto Único Ordenado de la Ley 27584, del Proceso Contencioso Administrativo (Decreto Supremo 011-2019-JUS), cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión de la demandante. Ello en el marco de que lo que en realidad se pretende en el presente proceso es la nulidad de las resoluciones de determinación correspondientes a los periodos de junio de 2011 a diciembre de 2012 de los Suministros 5727769-1, 5227778-2, 5727777-4 y 5727771-7. De allí que, el proceso contencioso-administrativo se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo.
4. Sin embargo, también se debe realizar el caso desde una perspectiva subjetiva a efectos de determinar si existe una urgencia por la irreparabilidad del derecho o por la magnitud del bien involucrado. En el caso de autos, la parte demandante no ha acreditado la concurrencia de alguno de los dos supuestos citados. Al respecto, al demandante no llega a acreditar que exista una situación de tutela urgente.
5. En esa línea, la irreparabilidad alude a " (...) los efectos del acto reclamado como vulneratorio de un derecho fundamental no pudieran ser retrotraídos en el tiempo, ya sea por imposibilidad jurídica o materia (...) " (Expediente N°0091-2005-PA, fundamento 5), lo cual no se llega a advertir en el presente caso. En efecto, en algunos casos se presentan situaciones tales como el estado de salud, la edad u otro factor que posicionan a la persona en una situación de vulnerabilidad que evidencian la necesidad de una tutela urgente; no obstante, de los escritos presentados no se advierte la existencia de alguna de estas situaciones.
6. Asimismo, se debe considerar que “el primer nivel de protección de los derechos fundamentales les corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios” (Expediente N°3486-2010-PA, fundamento 6) mediante el cual también se pueden dictar medidas cautelares. De allí que, se concluye que en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, que viene a ser el proceso contencioso-administrativo, por lo que la demanda debe ser rechazada por aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional.
7. Por último, atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, corresponde habilitar el plazo para que en la vía ordinaria la parte demandante pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00133-2018-PA/TC
LIMA
GUDELIA HUAMÁN PORRAS

fundamentos 18 a 20 de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC.

Por todo lo anteriormente expuesto, mi voto es por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

S.

MIRANDA CANALES



VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Con el debido respeto, me aparto de lo resuelto por mis colegas por las razones que a continuación expongo:

1. En el presente caso, con fecha 7 de febrero de 2013, la parte demandante interpone demanda de amparo contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima, Sedapal SA. Solicita que se declaren inaplicables a su caso el Decreto Legislativo 148 y el Decreto Supremo 008-82-VI; y que, por consiguiente, se establezca que Sedapal i) se encuentra impedida de realizar cualquier acto o medida destinada a cobrar la tarifa de agua subterránea correspondiente a cualquier periodo, sea anterior, en curso o posterior a la fecha de la presentación de la demanda, incluyendo cualquier recibo emitido o que emita en el futuro; ii) se encuentra impedida de realizar cualquier tipo de restricción de servicios de agua potable; y que iii) se le imponga una obligación de no hacer en relación con el cobro de tarifa de agua subterránea, incluyendo intereses, moras, recargas, sanciones o gastos vinculados a ella, mediante cualquier tipo de acto o medida sea de carácter administrativo, judicial o tributario. Alega la vulneración del principio de reserva de ley y de los derechos a la propiedad y a la no confiscación.
2. Sin embargo, de los términos de la demanda se advierte que en realidad se pretende la nulidad de las resoluciones de determinación correspondientes a los periodos de junio de 2011 a diciembre de 2012 de los Suministros 5727769-1, 5227778-2, 5727777-4 y 5727771-7, mediante las cuales la emplazada determinó los montos de la deuda de la recurrente (folios 3 a 81). Es decir, en el presente caso no nos encontramos ante un amparo contra una norma, sino frente a actos concretos de aplicación de las normas cuestionadas que se materializaron en las referidas resoluciones de determinación. Por lo tanto, debe evaluarse si lo pretendido en la demanda debe ser dilucidado en una vía diferente de la constitucional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional.
3. En la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció en el fundamento 15, con carácter de precedente, que una vía ordinaria será “igualmente satisfactoria” como la vía del proceso constitucional de amparo si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; iii) que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y iv) que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.



4. En este caso, desde una perspectiva objetiva, el proceso contencioso administrativo, regulado por el Texto Único Ordenado de la Ley 27584, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del demandante y darle tutela adecuada. En otras palabras, el proceso contencioso administrativo se constituye en una vía adecuada respecto del amparo, donde puede resolverse el caso iusfundamental propuesto por el demandante.
5. Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso de que se transite por la vía ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que podría ocurrir, en la medida en que los procesos contenciosos administrativos cuentan con plazos celeres y adecuados al derecho que se pretende resguardar y, además, dejan abierta la posibilidad de hacer uso de las medidas cautelares pertinentes a fin de garantizar la eficacia de la ejecución de la sentencia. Por lo expuesto, en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, que es el proceso contencioso administrativo.
6. Ahora bien, atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC en el diario oficial El Peruano, corresponde habilitar el plazo para que en la vía ordinaria la parte demandante pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la Sentencia 02383-2013-PA/TC.

Por tales razones, consideró que la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**. Asimismo, se debe habilitar el plazo para que en la vía ordinaria la parte demandante pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la Sentencia 02383-2013-PA/TC.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA