# SENTENCIA
# CASACION N°10179-2016
# LIMA NORTE

***SUMILLA*:** El hecho que el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima – Sedapal, para la ejecución de obras, lo haya realizado a través de un Consorcio, ello no implica que dicha empresa (Sedapal) no sea responsable de las infracciones que se detecten por dichas obras, más aun, que no se ha demostrado que esté exenta de responsabilidad, por lo que es justificado que una Municipalidad dirija las acciones en contra de la empresa demandante.

Lima, diecisiete de abril
de dos mil dieciocho.-

**LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.-**

**I. VISTA** la causa número diez mil ciento setenta y nueve – dos mil dieciséis; con lo expuesto en el Dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Contencioso Administrativo; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, con los señores Jueces Supremos Rueda Fernández – Presidente, Wong Abad, Sánchez Melgarejo, Cartolin Pastor y Bustamante Zegarra; luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

## 1.1. OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la **Municipalidad Distrital de Comas**, de fecha veintiuno de abril de dos mil dieciséis, obrante a fojas ciento sesenta y ocho, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número seiscientos diecisiete, de fecha veintisiete de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento sesenta y uno, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que **revocó** la sentencia apelada contenida en la resolución número seis, de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, obrante a fojas ciento uno, que declaró infundada la demanda, y **reformándola** la declara **fundada**, en los seguidos por el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal contra la Municipalidad Distrital de Comas, sobre acción contenciosa administrativa.

**1.2. CAUSALES POR LAS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO DE CASACIÓN:**

Mediante resolución suprema de fecha treinta de setiembre de dos mil dieciséis corriente de fojas cincuenta y ocho del cuaderno de casación formado en esta Sala Suprema, se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por la **Municipalidad Distrital de Comas**, por las siguientes causales:

**i) Aplicación indebida de los artículos 160 y 161 del Código Procesal Civil;** señala que, toda notificación debe entenderse que es efectuada con la persona destinataria, en ese sentido, se ha inaplicado la referida norma de carácter procesal, por cuanto esta debe revestir todos los requisitos de forma establecidos en la ley, específicamente la debida motivación de las resoluciones judiciales.

**ii) Infracción del artículo 139 inciso 14 de la Constitución Política del Estado;** indica que, en forma clara se ha determinado que la entidad demandada es la empresa Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal quien habría tomado los servicios para la ejecución, de la empresa contratista Consorcio Huachipa, lo cual no le exime de responsabilidad en la correcta ejecución; sin embargo, el *Ad quem* no tiene en consideración en forma alguna que la demandante no ha cumplido con acreditar que no se ha incurrido en la infracción cometida por el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal y de que sí es responsable de los actos cometidos por el contratista, toda vez que un contrato civil no restringe la responsabilidad de la entidad prestadora del servicio sanitario.

**iii) Aplicación indebida del artículo 10 de la Ley N° 27444;** alega que, el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal no acredita en forma alguna que algún contrato de prestación de servicios, lo exime de cumplir la normativa vigente, situación que el *Ad quem* incumple tener presente al

momento de resolver, no existiendo de autos motivación alguna que justifique la razón por la que libera de responsabilidad a la empresa prestadora del servicio, la cual goza de un monopolio natural ordenado por ley.

**iv) Inaplicación del artículo 3 de la Ley N° 26338 – Le y General del Servicio de Saneamiento;** sostiene que, el *Ad quem* resuelve en base a argumentos que no forman parte del proceso judicial ni de la apelación de sentencia expedida, la cual declara infundada la demanda de autos; sin embargo, en forma clara se debe tener presente que la Ley N° 26338 determina e l monopolio que conforme a ley ostenta la empresa prestadora del servicio sanitario, vulnerando la congruencia procesal y los alcances legales de la normativa vigente.

**v) Aplicación indebida del artículo 139 de la Constitución;** precisa que, el *Ad quem* resuelve en base a argumentos que no forman parte del proceso judicial ni de la apelación de la sentencia, pues claramente vulnera la forma como se encuentra plasmado el debido proceso administrativo, vulnerando así el derecho de su representada de acudir a un proceso judicial con las debidas garantías procesales.

**vi) Inaplicación de la Ordenanza N° 275-C-MC;** refiere que, el *Ad quem* no hace mención siquiera a la referida ordenanza en el sentido que la autoridad edil actuó conforme a lo ordenado en el artículo 13 de la Ordenanza N° 275-C-MC de fecha siete de noviembre de dos mil ocho y en virtud de las facultades que le concede el artículo 39 de la Ley Orgánica de Municipalidades, siendo las actas de constatación medio probatorio fehaciente y determinante que acredita plenamente la responsabilidad encontrada a la parte demandante. Pues conforme se verifica del considerando doce de la sentencia de vista, lo alegado no constituye un argumento válido y determinante de manera objetiva para invalidar el acto administrativo y desvirtuar los fundamentos de la sentencia apelada, toda vez que la sanción administrativa se aplica sin procedimiento previo, no siendo necesario la imposición de la notificación municipal de la infracción, debiendo levantarse el acta de constatación por parte del personal fiscalizador interventor, de conformidad con el artículo 20 de la Ordenanza N°

275-C-MC, siendo evidente la irregularidad en la que incurre el *Ad quem* al revocar lo resuelto por el *A quo*.

**1.3. DICTAMEN FISCAL SUPREMO:**

La Fiscalía Suprema mediante Dictamen Fiscal Supremo N° 304-2017-MP-FN-FSCA, obrante a fojas sesenta y siete del cuaderno de casación, opina que se declare *fundado* el recurso de casación interpuesto por la Municipalidad Distrital de Comas, nula la sentencia de vista, ordenándose que la Sala de mérito expida nueva resolución.

**II. CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.- Antecedentes:**
Previo al análisis y evaluación de la causal expuesta en el recurso de casación, resulta menester realizar un breve recuento de las principales actuaciones procesales:

**1.1. Demanda:** Con fecha doce de noviembre de dos mil catorce, obrante a fojas dieciocho, la parte demandante Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal, interpone demanda, solicitando, lo siguiente:
Pretensión Principal: *Se declare la nulidad y se deje sin efecto la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2014-GM-MDC emitida por la Municipalidad de Comas el cuatro de agosto de dos mil catorce.*
Pretensión Accesoria: *Se declare la nulidad de la Resolución de Sanción Administrativa N° 217-2014-GR/MC.*

La parte demandante sustenta su pretensión en los siguientes hechos:

**a)** Con fecha doce de marzo de dos mil catorce la municipalidad notifica a Sedapal con la Resolución de Sanción Administrativa N° 217-2014-GR/MC por "*No permitir el tránsito peatonal y vehicular, ni mantener los espacios públicos*

*libres, exponer a transeúntes a peligros derivados de las acciones propias de las obras*".

**b)** La municipalidad impuso la sanción sin tener la certeza y seguridad que el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal sea el responsable de la supuesta infracción, por lo que considera que la sanción debe declararse nula al no existir la prueba necesaria que acredite la sanción impuesta, tampoco se han expuesto las razones de hecho y de derecho que motivaron la expedición de la sanción.

**c)** La resolución de multa administrativa resulta incongruente, contradictoria y parcializada, puesto que el inspector municipal en ningún momento pudo constatar a través de un representante autorizado del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal la supuesta infracción; sin embargo, en un acto por demás parcializado imputa a la empresa la responsabilidad de una infracción sancionándola pecuniariamente, originando con ello la imposición de una multa fuera de lugar y contexto, de acuerdo a los hechos expuestos.

**1.2. Contestación de demanda de la Municipalidad Distrital de Comas:** Con fecha veintidós de diciembre de dos mil catorce, obrante a fojas cuarenta y siete, la municipalidad demandada, contesta la demanda negándola y contradiciéndola, argumentando que, la parte demandante plantea cuestionamientos imaginarios, toda vez que, la demandante no ha logrado desvirtuar la infracción de multa, la cual se le ha aplicado por abandonar en la vía pública, por más de un día, materiales y residuos provenientes de redes públicas desagüe por el monto de tres mil ochocientos con 00/100 soles (S/ 3,800.00), con la medida complementaria de retiro de los elementos que obstaculizan el libre tránsito, peatonal y vehicular. La Municipalidad Distrital de Comas en uso de su facultad fiscalizadora que el ordenamiento franquea, interpone la multa al Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal, señalándose que esta se valió de una empresa contratista para la ejecución de las actividades de su objeto social, por tanto le corresponde asumir las consecuencias dañosas por el accionar de la empresa contratista.

**1.3. Sentencia de primera instancia:** Emitida por el Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, obrante a fojas ciento uno, que declaró ***infundada*** la demanda.

Sostiene el Juzgado -entre otros aspectos- que, la medida impuesta por la Municipalidad Distrital de Comas consiste en una sanción pecuniaria, por tanto, aun cuando la demandante puso en conocimiento de la entidad local a través de la Carta Notarial N° 0096-2013-PROMESAL, la ejecución de obras de rehabilitación de redes secundarias de agua potable y alcantarillado en el distrito de Comas, por parte de un tercero contratista, ello no la faculta para que al ocupar la vía pública en la ejecución de las acciones propias de las obras, afecten no solo el libre tránsito de las personas y el vehicular, exponiendo a los transeúntes a los peligros derivados de aquella, más aún cuando en la carta en comento la misma accionante señala que las "*obras serán ejecutadas bajo estrictas normas de seguridad (…) afectando lo menos posible el tránsito peatonal y vehicular, la seguridad y comodidad del vecindario*"; hecho que a todas luces ha sido incumplido. Así, en el presente caso, el fin constituye básicamente en tutelar el bien común en la medida que en la ejecución de las obras no se ha actuado diligentemente, dando lugar a la imposición de la sanción *sub materia*; de ahí que, del tenor de la carta notarial en mención, el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal no está exento de la adecuada ejecución de la obra por parte de su contratista, que se encuentra bajo su dependencia contractual, por tanto, de responsabilidad en caso perjudiquen a la comunidad, como en el caso de autos, ocupando la vía pública sin permitir el tránsito peatonal y vehicular, exponiendo a los transeúntes a los peligros derivados en su ejecución.

**1.4. Sentencia de vista:** Emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, de fecha veintisiete de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento sesenta y uno, que **revocó** la sentencia apelada que declaró *infundada* la demanda, y **reformándola** la declara **fundada**.

Sostiene la Sala Superior -entre otros aspectos- que, en el presente caso la Resolución de Sanción Administrativa N° 217-2014-GR /MC que impone sanción al Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal no explica el porqué no toma en cuenta el argumento que una tercera entidad (Consorcio Huachipa) sería la responsable del hecho señalado como causa de la infracción. La sola referencia en la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2014-GM-MDC de que dicha justificación no exime de responsabilidad al Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal, de por sí denota una motivación insuficiente. Al margen de aquello, el Acta de Constatación de Infracción N° 0145 revela que omitió observar la disposición imperativa de que la notificación de la infracción debía realizarse con las formalidades que establece el artículo 18 de la Ordenanza N° 275-C-MC, pues solo se consigna la denominación de la demandante y su número de Registro Único de Contribuyente, lo que también constituye una irregularidad.

**SEGUNDO.- Consideraciones previas del recurso de casación:**

**2.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto, el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del Derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No bastando la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo sobre el resultado de lo decidido.

**2.2.** En ese sentido, atendiendo a que se han denunciado infracciones a normas procesales y materiales se emitirá pronunciamiento, en primer término, sobre la causal procesal denunciada, pues resulta evidente que de estimarse la misma, carecería de objeto pronunciarse sobre las demás causales, al encontrarse perjudicada la validez de los actos procesales, caso contrario, de no ser

estimada dicha causal, recién correspondería emitir pronunciamiento sobre las causales de carácter material.

**TERCERO.- Aplicación indebida del artículo 139 de la Constitución.**

**3.1.** En primer término se debe puntualizar que los argumentos que sustentan la presente infracción normativa están dirigidos a cuestionar una afectación al debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales, por lo que, este Tribunal Supremo procederá a analizar si la sentencia de vista infringió los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.

**3.2.** En cuanto al **Derecho al Debido Proceso,** este no tiene una concepción unívoca, sino que comprende un haz de garantías; siendo dos los principales aspectos del mismo: El debido proceso sustantivo, que protege a los ciudadanos de las leyes contrarias a los derechos fundamentales; y, el debido proceso adjetivo o formal, que implica las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales. Es decir que, en el ámbito sustantivo, se refiere a la necesidad de que las sentencias sean valiosas en sí mismas, esto es, que sean razonables; mientras que el ámbito adjetivo alude al cumplimiento de ciertos recaudos formales, de trámite y de procedimiento, para llegar a una solución judicial mediante la sentencia. Derecho que se manifiesta, entre otros, en: El derecho de defensa, derecho a la prueba, a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural, proceso preestablecido por Ley, derecho a la cosa juzgada, al juez imparcial, derecho a la pluralidad de instancia, derecho de acceso a los recursos, al plazo razonable; derecho a la motivación; entre otros.

**3.3.** Sobre **motivación de las resoluciones judiciales**, Roger Zavaleta Rodríguez en su libro “La Motivación de las Resoluciones Judiciales como Argumentación Jurídica”[1], precisa que: *“Para fundamentar la decisión es indispensable que la conclusión contenida en el fallo responda a una inferencia formalmente correcta (justificación interna). Su observancia, sin embargo, no se*

[1] ZAVALETA RODRÍGUEZ, Roger E. *“La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica”*, Editora y Librería Jurídica Grijley EIRL 2014, pp. 207-208.

*limita a extraer la conclusión de las premisas predispuestas, pues también comprende una metodología racional en la fijación de aquellas (justificación externa). En lo posible las premisas deben ser materialmente verdaderas o válidas, según el caso, a fin de garantizar la solidez de la conclusión. En caso contrario esta no podría ser más fuerte que las premisas. Una decisión judicial está motivada si, y solo si, es racional. A su vez, una decisión es racional si, y solo si, está justificada interna y externamente. Mientras la justificación interna expresa una condición de racionalidad formal, la justificación externa garantiza racionalidad sustancial de las decisiones judiciales. (…)"*.

**3.4.** En relación a este asunto (sobre motivación de las resoluciones judiciales), el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480 -2006-AA/TC, ha puntualizado que: *"el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios.*

*En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos".*

**3.5.** Así, se entiende que el deber de motivación de las resoluciones judiciales, que es regulado por el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, garantiza que los Jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, deben expresar el análisis que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; en tal sentido, habrá motivación adecuada de las resoluciones judiciales, siempre que la resolución contenga los fundamentos jurídicos y fácticos que sustentan la decisión, que la motivación responda estrictamente a la ley y a lo que fluye de los actuados, pero además deberá existir una correspondencia lógica (congruencia) entre lo pedido y lo resuelto, de tal modo que la resolución por sí misma exprese una suficiente justificación de lo que se decide u ordena; así, se entiende que la motivación escrita de las resoluciones judiciales constituye un deber para los magistrados, tal como lo establecen los artículos 50[2] inciso 6, 122[3] inciso 3 y 4 del Código Procesal Civil y el artículo 12[4] del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y, dicho deber implica que los juzgadores señalen en forma expresa la ley que aplican con el razonamiento jurídico a las que esta les ha llevado, así como los fundamentos fácticos que sustentan su decisión, respetando los principios de jerarquía normativa y de congruencia; además,

---

[2] **Artículo 50.- Son deberes de los Jueces en el proceso**:
(…)
6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia.
El Juez que inicia la audiencia de pruebas concluirá el proceso, salvo que fuera promovido o separado. El Juez sustituto continuará el proceso, pero puede ordenar, en resolución debidamente motivada, que se repitan las audiencias, si lo considera indispensable.
(…)

[3] **Artículo 122 del Código Procesal Civil.-** Las resoluciones contienen:
(…)
3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado;
4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente
(…)

[4] **Artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.-**
Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.

aquello debe concordarse con lo establecido en el artículo 22[5] del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que regula acerca del carácter vinculante de la doctrina jurisprudencial**.**

**3.6.** La recurrente, sustenta esta causal aludiendo que la sentencia de vista ha sido emitida en base a argumentos que no forman parte de la demanda ni de la apelación de la sentencia, lo que en definitiva afectaría la debida garantía procesal; acerca de ello, se advierte de la recurrida que el Colegiado Superior en los fundamentos a los que se hace referencia en la presente causal, están dirigidos a discutir el pronunciamiento de la sentencia de primera instancia basándose para tal efecto en efectuar un análisis de lo contenido en el expediente administrativo, específicamente en las resoluciones discutidas en este proceso contencioso administrativo, como son, la Resolución de Sanción Administrativa N° 217-2014-GR/MC, Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2014-GM-MDC y el Acta de Constatación de Infracción N° 0145.

**3.7.** Entonces, sin perjuicio de que el criterio adoptado por la Sala Superior sea correcto o no, se concluye que la sentencia recurrida contiene la suficiente justificación fáctica y jurídica de la decisión adoptada, en tal sentido no se vulneran los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, ya que se cumple con expresar las razones en las cuales basa su decisión de establecer que, a su criterio, la Municipalidad Distrital de Comas vulneró las disposiciones contenidas en la Ordenanza N° 275-C-MC, por lo que la sanción impuesta a Sedapal constituye una afectación al debido proceso, motivo por el

[5] **Artículo 22.- Carácter vinculante de la doctrina jurisprudencial.-** Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenan la publicación trimestral en el Diario Oficial "El Peruano" de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales.
Estos principios deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento. En caso que por excepción decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar adecuadamente su resolución dejando constancia del precedente obligatorio que desestiman y de los fundamentos que invocan.
Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República pueden excepcionalmente apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio jurisprudencial, motivando debidamente su resolución, lo que debe hacer conocer mediante nuevas publicaciones, también en el Diario Oficial "El Peruano", en cuyo caso debe hacer mención expresa del precedente que deja de ser obligatorio por el nuevo y de los fundamentos que invocan.

cual resulta **infundado** el recurso de casación respecto a esta causal procesal denunciada.

**CUARTO.- Infracción del artículo 139 inciso 14 de la Constitución Política del Estado.**

**4.1.** La norma de la presente causal (inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado), establece: *"Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (…) 14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por este desde que es citada o detenida por cualquier autoridad"*.

**4.2.** Respecto de ello, el fundamento 4 de la sentencia del Tribunal Constitucional N° 7731-2013-PH/TC, señala: *"Sobre el derecho de defensa, este Tribunal ha señalado en su jurisprudencia que 'constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés'"*.

**4.3.** La parte recurrente, en la presente causal, sostiene que la empresa Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal ejecutó las obras a través de una contratista como es el Consorcio Huachipa, por lo que aquello, no exime de responsabilidad a la demandante de la infracción cometida; pero, conviene recordar que la presente infracción normativa regula la afectación al derecho de defensa; por tanto, de autos se observa que se ha respetado aquel principio de la Municipalidad recurrente, pues, como se evidencia pudo contestar la demanda negando y contradiciendo los argumentos contenidos en ella, así como también

se han admitido sus medios probatorios, como es el expediente administrativo, ello con la finalidad de demostrar que la sanción impuesta al Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal se encontraba justificada, lo que se refleja con el hecho que en primera instancia se declaró infundada la demanda, dándole la razón a la Municipalidad Distrital de Comas, por ello, se colige que, en ningún momento se ha vulnerado el derecho de defensa; razón por la cual, la presente infracción normativa también debe declararse **infundada.**

**QUINTO.- Aplicación indebida de los artículos 160 y 161 del Código Procesal Civil.**

**5.1.** Para absolver la presente causal, es necesario mencionar lo que el **artículo 160 del Código Procesal Civil** señala: *"Si la notificación se hace por cédula, el funcionario o empleado encargado de practicarla entrega al interesado copia de la cédula, haciendo constar, con su firma, el día y hora del acto. El original se agrega al expediente con nota de lo actuado, lugar, día y hora del acto, suscrita por el notificador y el interesado, salvo que este se negare o no pudiere firmar, de lo cual se dejará constancia"*.

Asimismo, el **artículo 161** de la norma en comento, prescribe: *"Si el notificador no encontrara a la persona a quien va a notificar la resolución que admite la demanda, le dejará aviso para que espere el día indicado en este con el objeto de notificarlo. Si tampoco se le hallara en la nueva fecha, se entregará la cédula a la persona capaz que se encuentre en la casa, departamento u oficina, o al encargado del edificio, procediendo en la forma dispuesta en el Artículo 160. Si no pudiera entregarla, la adherirá en la puerta de acceso correspondiente a los lugares citados o la dejará debajo de la puerta, según sea el caso. (…)"*.

**5.2.** Respecto de la causal invocada, se aprecia que el cuestionamiento está dirigido a que en la notificación personal efectuada a dicha parte no se cumplirían con los requisitos establecidos en la norma, pero lo relaciona con la debida motivación de las resoluciones judiciales; esto es, se advierte que los fundamentos de la presente infracción normativa no buscan demostrar que a la

parte recurrente no se le notificó válidamente con la resolución judicial que contendría la sentencia de vista, sino busca que a través de dichas normas se analice si la resolución recurrida cumple con el requisito de debida motivación, lo que difiere de la finalidad de las normas supuestamente infringidas; por tanto, la causal invocada debe declararse **infundada.**

**SEXTO.- Aplicación indebida del artículo 10 de la Ley N° 27444.**

**6.1.** Aquella norma establece las causales de nulidad en un proceso administrativo, en ese sentido, señala: *"Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:*

> *1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.*
> *2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.*
> *3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.*
> *4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma"*.

**6.2.** En la presente causal se observa que la parte recurrente omite considerar el objeto del recurso de casación, el cual está dirigido a que esta Sala Suprema verifique si en la sentencia de vista se cumplió con una adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto; entonces, se puede establecer que la norma materia de cuestionamiento está vinculado con un análisis de las resoluciones administrativas, es decir, si las actuaciones de la Administración incurrieron en algunas de las causales que ahí se establecen; a diferencia, de los argumentos que sustentan la presente infracción normativa, las mismas que no se vinculan con la aplicación indebida a la que hace referencia, esto es, aquellas

alegaciones están dirigidas a que se analice la responsabilidad que tendría el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal en lugar de la contratista, lo que implica un análisis del fondo de la controversia; por ende, al no existir relación entre los argumentos y la norma materia de la presente infracción normativa, la misma debe declararse **infundada.**

**SÉTIMO.- Sobre la inaplicación del artículo 3 de la Ley N° 26338 – Ley General del Servicio de Saneamiento.**

**7.1.** Respecto de dicha norma – vigente al momento de ocurrido los hechos – se debe indicar que esta prevé: *"Declárese a los Servicios de Saneamiento como servicios de necesidad y utilidad pública y de preferente interés nacional, cuya finalidad es proteger la salud de la población y el ambiente"*.

**7.2.** Al respecto, si bien la recurrente manifiesta que la Sala Superior se ha pronunciado sobre argumentos que no forman parte del proceso judicial ni de la apelación de la sentencia; sin embargo, se evidencia que, los fundamentos que sustentan la decisión de la Sala de mérito se han dado atendiendo a lo contenido en el recurso de apelación, que por lo demás, dichas alegaciones constituyen parte de la infracción normativa descrita en el tercer párrafo de la presente casación relacionada con la afectación al debido proceso y motivación de resoluciones judiciales, por lo que este extremo debe desestimarse.

**7.3.** Acerca de la alegación que en la recurrida se ha inaplicado el artículo 3 de la Ley N° 26338, Ley General del Servicio de Saneamien to, la entidad recurrente alude que en dicha norma se establece en forma clara el monopolio que ostenta la empresa demandante (Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal), lo que vulnera la congruencia procesal y los alcances legales de la norma vigente; entonces, revisada la norma en comento se advierte que la misma no tiene vinculación con el presente caso, pues, lo que se discute en este proceso contencioso administrativo es la validez o no de la Resolución de multa impuesta al Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal debido

a un trabajo realizado por una empresa contratista; por lo que, la causal invocada debe declararse **infundada.**

**OCTAVA.- En cuanto a la inaplicación de la Ordenanza N° 275-C-MC.**

**8.1.** Se desprende que la parte recurrente pone en debate ante este Tribunal Supremo lo previsto en el artículo 13 de la Ordenanza N° 275-C-MC, sobre la Fiscalización, el cual señala: *"La fiscalización es el acto por el cual la Municipalidad Distrital de Comas, a través de la Gerencia de Fiscalización y sus Subgerencias, realizan operativos e inspecciones para fiscalizar y cautelar el cumplimiento de las disposiciones municipales administrativas, así como detectar, imponer y ejecutar las sanciones por las infracciones cometidas. El personal fiscalizador está conformado por policías municipales, técnicos fiscalizadores e inspectores municipales que son asignados para llevar a cabo acciones de fiscalización, control, detección, constatación de infracciones y notificación a los administrados, ejecutar las medidas complementarias, haciendo cumplir el mandato municipal, quienes deberán identificarse previamente al inicio de cualquier acto de fiscalización y deberán contar con un ejemplar del Reglamento de Aplicación de Sanciones Administrativas y del Cuadro Único de Infracciones y Sanciones, para verificación e información por parte del administrado"*.

Además, de aquella norma, se debe tener presente lo previsto en el primer párrafo del artículo 39 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el cual prevé: *"Los concejos municipales ejercen sus funciones de gobierno mediante la aprobación de ordenanzas y acuerdos. Los asuntos administrativos concernientes a su organización interna, los resuelven a través de resoluciones de Concejo"*. (Subrayado agregado)

**8.2.** Entonces, se desprende de la sentencia de vista, que la Sala de mérito para sustentar su decisión ha considerado que, las resoluciones administrativas expedidas por la entidad edil adolecen de motivación suficiente, ya que entiende que, no se tomó en cuenta lo argumentado por el Servicio de Agua Potable y

Alcantarillado de Lima – Sedapal, que fue el Consorcio Huachipa quien sería el responsable de la infracción, y, que la Administración omitió observar las formalidades previstas en el artículo 18 de la Ordenanza[6] en comento, pues, a su criterio solo se consigna la denominación de la demandante y su número de Registro Único del Contribuyente, lo que constituiría una irregularidad; así, todo ello, implicaría un incumplimiento a las exigencias previstas en el numeral 5 del artículo 3[7] de la Ley N° 27444.

**8.3.** Por consiguiente, respecto de lo primero se evidencia que sí respeta el principio de debida motivación de las resoluciones administrativas, toda vez que, en cuanto a la resolución de sanción como en la resolución que resuelve el recurso de apelación, tienen sustento en la Ordenanza N° 275-C-MC, además que en la última, claramente se analiza lo argumentado por el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal respecto a la obra ejecutada por el Consorcio Huachipa, lo que determina que se ha respetado el principio de motivación acorde a la Ordenanza mencionada.

**8.4.** En cuanto a lo expresado en la sentencia de vista respecto de las formalidades previstas en el artículo 18 de la Ordenanza N° 275-C-MC, si bien dicha norma prevé la posibilidad que la administración siga los requisitos establecidos en ella, para los casos en que un administrado se niegue a firmar o recibir la notificación de la infracción; sin embargo, debe precisarse que la fiscalización se produjo en la "*Av./Jr. La Libertad, P.J. Pampa de Comas – distrito de Comas*", ello como consecuencia de la obra ejecutada en la vía pública, que por lo demás, los hechos constatados por el Inspector Municipal también fueron expuestos en la Resolución de Sanción Administrativa N° 217-

[6] **Artículo 18.- NEGATIVA A RECIBIR LA NOTIFICACIÓN MUNICIPAL DE INFRACCIÓN O A FIRMAR EL CARGO DE RECEPCIÓN:** En caso que el presunto infractor se negara a recibir la Notificación Municipal de Infracción o a firmar el correspondiente cargo de recepción, el notificador deberá consignar la descripción o características del predio o del establecimiento, señalar en la notificación "se negó a recibir" o "se negó a firmar", levantando el Acta correspondiente, teniéndose por bien notificado. Es de aplicación el Artículo 21 de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley Nº 27444 modificado por el Decreto Legislativo Nº 1029.
[7] **Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos:** Son requisitos de validez de los actos administrativos: (…) **5. Procedimiento regular.-** Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

2014-GR/MC, y que al ser de conocimiento de la administrada, ahora demandante, esta no cuestionó algún defecto de notificación, sino por el contrario sus argumentos fueron dirigidos a cuestionar que la obra fue ejecutada por el Consorcio Huachipa; entonces, lo expuesto por la Sala Superior evidencia que no se ha considerado lo estipulado en el artículo 13 de la Ordenanza N° 275-C-MC en donde se regula el acto de fiscalización, prueba fundamental para este tipo de casos, en que se requiere de un inspector municipal para que constate una infracción y levante el acta correspondiente; así de aquel acto administrativo se pudo constatar que el Consorcio Huachipa fue quien ejecutó las obras a nombre del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal; tal como lo reconoció la propia demandante con la Carta Notarial N° 0096-2013-PROMESAL; por consiguiente, de lo expuesto se desprende que en la sentencia de vista se ha incurrido en infracción normativa al inaplicar el artículo 13 de la Ordenanza N° 275-C-MC por lo que la misma debe declararse **fundada.**

**NOVENO.- Actuación en sede de instancia.**

**9.1.** De la revisión de lo actuado, es de verse que mediante Acta de Constatación de Infracción N° 0145, de fecha veinti siete de enero de dos mil catorce[8], el Inspector Municipal, refiere que, a la altura de la cuadra seis de la Avenida o Jirón La libertad, P.J. Pampas de Comas, se expone a los transeúntes a constantes peligros a consecuencias de la realización de obras relacionadas con el sistema de redes públicas; tras ello, se expide la Resolución de Sanción Administrativa Nº 217-2014-GR/MC[9], en donde la Municipalidad de Comas sanciona a la empresa Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal por incurrir en sanción tipificada con **código 08-108** establecido en el Cuadro Único de Infracciones y Sanciones aprobado por Ordenanza Nº 275-C/MC correspondiente a *"No permitir el tránsito peatonal y vehicular ni mantener los espacios públicos libres, exponer a los transeúntes a peligros derivados de*

[8] Fojas 67.
[9] Fojas 63.

*las acciones propias de las obras"*, sancionándola con una multa ascendente a tres mil ochocientos con 00/100 soles (S/ 3,800.00) y como medida complementaria el retiro del desmonte abandonado; no estando conforme con ello, la empresa actora interpone recurso de apelación, el mismo que a través de la Resolución de Gerencia Municipal N° 429-2014-GM- MDC[10] del cuatro de agosto de dos mil catorce, se declaró infundado aquel medio impugnativo.

**9.2.** Como se ha indicado, la empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal en reiteradas ocasiones manifiesta que aquella no sería la responsable de la infracción, por cuanto quien ejecutó la obra sería el Consorcio Huachipa; respecto de aquel argumento, se puede observar de la Carta Notarial Nº 0096-2013-PROMESAL[11], del treinta y uno de enero de dos mil trece, que la demandante puso en conocimiento de la Municipalidad Distrital de Comas, la ejecución de obras de saneamiento dentro del Proyecto *"Optimización de Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado a partir del mes de abril de dos mil trece: Sectorización, Rehabilitación de Redes y Actualización del Catastro- Área de Influencia Planta Huachipa- Área de Drenaje Comas- Chillón (..) Rehabilitación de Redes Secundarias de Agua Potable y Alcantarillado (...)"*, a ser ejecutadas por un tercero, como es, el Consorcio Huachipa.

**9.3.** Asimismo, para absolver la alegación de la demandante acerca de la responsabilidad del Consorcio Huachipa, se debe tener en cuenta lo prescrito en el artículo 1983 del Código Civil, relacionado con la responsabilidad solidaria, el cual señala: *"Si varios son responsables del daño, responderán solidariamente. Empero, aquel que pagó la totalidad de la indemnización puede repetir contra los otros, correspondiendo al juez fijar la proporción según la gravedad de la falta de cada uno de los participantes. Cuando no sea posible discriminar el grado de responsabilidad de cada uno, la repartición se hará por partes iguales"*. (Subrayado agregado)

[10] Fojas 75.
[11] Fojas 65.

Incluso, el artículo 1186 del Código Civil establece que *"**El acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios** o contra todos ellos simultáneamente. Las reclamaciones entabladas contra uno, no serán obstáculo para las que posteriormente se dirijan contra los demás, mientras no resulte pagada la deuda por completo"*. (Resaltado añadido)

**9.4.** Por consiguiente, si bien en el presente caso, la obra fue ejecutada por un tercero (Consorcio Huachipa); sin embargo, de lo actuado en autos la parte demandante no ha acompañado prueba alguna que demuestre que el aludido consorcio asumiría responsabilidad exclusiva por las infracciones que se detecten; por ello, el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal no se encuentra exenta de responsabilidad por la negligencia que incurrió en la ejecución de la obra por parte de aquel tercero, más aún, si el mencionado consorcio se encontraba bajo dependencia contractual; por lo que, la responsabilidad de la infracción detectada por la Municipalidad Distrital de Comas debe recaer en el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal, motivo por el cual, la sanción impuesta se encuentra conforme a ley, lo que conlleva a determinar que las resoluciones administrativas no han incurrido en causal de nulidad prevista en el artículo 10 de la Ley N° 27444, por lo que, esta Sala Suprema actuando en sede de instancia, procede a **confirmar la sentencia apelada que declaró infundada la demanda.**

**III. DECISIÓN:**

Por tales consideraciones; y en atención a lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil; declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Municipalidad Distrital de Comas**, de fecha veintiuno de abril de dos mil dieciséis, obrante a fojas ciento sesenta y ocho; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha veintisiete de octubre de dos mil quince, obrante a fojas ciento sesenta y uno, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte; y, **actuando en sede de instancia**, **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, obrante a fojas ciento uno, que declaró **infundada** la demanda; en los

seguidos por el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima – Sedapal contra la Municipalidad Distrital de Comas; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; y los devolvieron. **Interviene como Juez Supremo Ponente el señor Bustamante Zegarra.-**

**S.S.**

**RUEDA FERNÁNDEZ**

**WONG ABAD**

**SÁNCHEZ MELGAREJO**

**CARTOLIN PASTOR**

**BUSTAMANTE ZEGARRA**

*Rpt/kly*