

Expediente N° 00042-2004-AI/TC.

<sup>37</sup> Véase fundamento 7 de la sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 00042-2004-AI/TC.

<sup>38</sup> Soleto Castañeda, Eduardo y Vargas León, Luis (1998). *“En torno a la definición de tributo: un vistazo a sus elementos esenciales”*. Lima –Perú. Ius et veritas N° 17, página 297. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00042-2004-AI.html>.

<sup>39</sup> Término o definición latina que significa conforme a la ley.

<sup>40</sup> Ataliba, Gerardo (1987). *“Hipótesis de Incidencia Tributaria”*, Lima –Perú. Instituto Peruano de Derecho Tributario, página 37.

<sup>41</sup> Sentencia recaída en el Expediente N° 00042-2004-AI/TC (fundamento 12).

<sup>42</sup> Término o definición latina que significa conforme a la ley.

<sup>43</sup> Véase fundamento 47 de la sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC.

<sup>44</sup> Publicado el 12 de diciembre de 1969.

<sup>45</sup> El dispositivo establece que: “Artículo 74º.- Principio de Legalidad.-

Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo.

Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de estas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio.

Las leyes de presupuesto y los decretos de urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del primero de enero del año siguiente a su promulgación.

No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo”.

<sup>46</sup> Publicado en el diario oficial “El Peruano” el 16 de agosto de 2015.

<sup>47</sup> Publicada en el diario oficial “El Peruano” el 16 de agosto de 2015.

<sup>48</sup> Publicado el 4 de marzo de 1982.

<sup>49</sup> Confrontó el voto singular del Magistrado Landa Arroyo en la sentencia recaída en el expediente N° 04899-2007-PA/TC, fundamento 11.

C-1811439-9

### CASACIÓN N° 19534-2016 CUSCO

**Sumilla:** De conformidad con el artículo 6 de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, la motivación del acto administrativo deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.

Lima, cuatro de abril de dos mil dieciocho.

#### LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: I. VISTOS:

La causa número diecinueve mil quinientos treinta y cuatro – dos mil dieciséis; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos Pariona Pastrana, Arias Lazarte, Vinatea Medina, Toledo Toribio y Cartolin Pastor; con lo expuesto en el dictamen emitido por el Fiscal Supremo en lo contencioso administrativo, y luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: II. MATERIA DEL RECURSO:

Es de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación<sup>1</sup> de fecha catorce de octubre de dos mil dieciséis, interpuesto por la Procuraduría Pública de la Municipalidad Distrital de Wanchaq contra la sentencia de vista contenida en la resolución número quince<sup>2</sup>, de fecha catorce de setiembre de dos mil dieciséis, que confirmó la sentencia de primera instancia, comprendida en la resolución número nueve<sup>3</sup>, de fecha veinticinco de enero del dos mil dieciséis, que declaró fundada la demanda, en consecuencia nula la Resolución de Alcaldía N° 047-2014-MDW/C, de fecha siete de marzo de dos mil catorce, y las Resoluciones Gerenciales N° 012-2014-MDW/C, de fecha quince de enero de dos mil catorce, y N° 499-2013-MDW/C, once de octubre de dos mil trece. III. ANTECEDENTES DEL PROCESO 3.1. De lo actuado en la vía administrativa. Se aprecia del expediente administrativo lo siguiente: 1) Mediante el Acta de Fiscalización N° 001415-2013-MDW<sup>4</sup>, de fecha diecinueve de setiembre de dos mil trece, la Oficina de Fiscalización de la Municipalidad Distrital de Wanchaq dejó constancia que en el local discoteca “Sótano”, ubicado en avenida Huayruropata N° 1240 (sótano de propiedad de Edwin Guardapuclla Sana), *“[I]a altura del piso a techo no cumple con la altura mínima requerida, lo mismo sucede en los servicios higiénicos; los servicios higiénicos no cuentan con ventilación adecuada, la puerta principal de acceso se rebate al interior infringiendo lo estipulado, el ancho de pasadizo de ingreso y/o salida es compartida con usuarios de vivienda de los niveles superiores y la discoteca lo cual es insuficiente infringiendo lo normado, la supuesta puerta de emergencia no cumple las condiciones el cual se encuentra con obstáculos”*. 2) Por el Acta de Visita de Inspección de Defensa

Civil N° 300<sup>5</sup>, de la misma fecha, la Inspectoría Técnica de Defensa Civil de Wanchaq levantó una serie de observaciones al local objeto de fiscalización, a partir de las cuales concluyó que la evaluación preliminar del local discoteca “Sótano” era de riesgo alto grave. 3) Mediante la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C<sup>6</sup>, de fecha once de octubre de dos mil trece, la Gerencia Municipal de la Municipalidad Distrital de Wanchaq – Cusco determinó que Edwin Guardapuclla Sana incurrió en la infracción tipificada con el código 03-0404, definida como “Cualquier establecimiento que no cuente con el certificado de inspección técnica de defensa civil”, cuya base legal estaba constituida por el artículo 16 de la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW/C, la Ordenanza Municipal N° 137-2009-MDW/C y las Leyes N° 27444 y 27972; y los documentos sustentatorios fueron el Acta de Fiscalización N° 1415-2013-MDW, el Informe N° 150-2013-DCGC/SGDJUDC-MDW-C, elaborado por la Secretaría Técnica de Defensa Civil, el Acta de Visita de Inspección de Defensa Civil N° 300, y el Expediente Administrativo N° 12845-2013. Asimismo, se determinó como monto de la multa la suma de novecientos veinticinco con 00/100 nuevos soles (S/ 925.00); y como medida complementaria la clausura definitiva del establecimiento comercial discoteca “El Sótano”, ubicado en la avenida Huayruropata N° 1240 del distrito de Wanchaq, con el tapiado y/o soldado de puertas y ventanas. 4) Frente a dicha decisión, mediante el escrito de fecha ocho de noviembre de dos mil trece<sup>7</sup>, Edwin Guardapuclla Sana interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, el cual fue resuelto a través de la Resolución Gerencial N° 12-2014-MDW/C<sup>8</sup>, de fecha quince de enero de dos mil catorce, que declaró improcedente el citado recurso impugnativo, al considerar que de su revisión y estudio se advertía que el administrado no había acompañado documento alguno que sea pertinente y que permita ser valorado, asimismo no había cumplido con levantar las observaciones anotadas en el Acta de Inspección de Defensa Civil, por lo que al no existir pruebas que desvirtúen la sanción impuesta, conforme exige el artículo 208 de la Ley N° 27444, que expresamente prescribe que la impugnación en referencia deberá sustentarse en nueva prueba para su valoración, la administración declaró su improcedencia. 5) Mediante el escrito de fecha veinticinco de febrero de dos mil catorce<sup>9</sup>, Edwin Guardapuclla Sana interpuso recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 12-2014-MDW/C, el cual fue resuelto por la Alcaldía de la Municipalidad Distrital de Wanchaq – Cusco a través de la Resolución N° 047-2014-MDW/C<sup>10</sup>, de fecha siete de marzo de dos mil catorce, que declaró infundado el recurso interpuesto. 3.2. De lo actuado en sede judicial 1) Objeto de la pretensión demandada De la revisión de autos se observa que mediante escrito de fecha once de junio de dos mil catorce<sup>11</sup>, Edwin Guardapuclla Sana interpuso demanda contenciosa administrativa contra la Municipalidad Distrital de Wanchaq, representada por su alcalde, Clodomiro Caparo Jara, a fin de que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones administrativas: i) la Resolución de Alcaldía N° 861-2013-MDW/C; ii) la Resolución Gerencial N° 012-2014-MDW/C y iii) la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C. Como parte de sus argumentos señaló que existen serias deficiencias en las actas de verificación de su local comercial que invalidan sus efectos jurídicos, pues se emitió la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, la cual le impone una sanción de multa y se dispuso la clausura de su local comercial, empero dicha resolución adolece de errores que invalidan su emisión, de acuerdo al siguiente detalle: a) En lo referido a la actividad económica se considera discoteca “Sótano”, lo cual resulta incongruente porque no puede existir un giro comercial de “discoteca sótano”, por no estar considerado en la clasificación de CIU como actividad económica, mucho menos como giro comercial; b) se considera la exoneración de levantar la notificación de determinación de infracción, conforme con lo estipulado en el artículo 16 de la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW, pero entre la fecha en que se levantó el Acta de Inspección y la emisión de la resolución transcurrieron más de veinte días, lo que constituye una irregularidad observable; c) la resolución que impone sanción no cumple con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley N° 27444, referido al requisito de motivación del acto administrativo, por cuanto no se aprecia ningún considerando o sustento fáctico que pueda considerarse como motivación, lo que genera la nulidad de la resolución al enmarcarse en lo previsto en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444, dado que carece de un requisito de validez. Siendo así, indica que tomando en consideración lo referido precedentemente, la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, así como el procedimiento administrativo sancionador iniciado en su contra devienen en nulos, por contravenir la ley y por carecer de un requisito de validez del acto administrativo, enmarcándose en las causales previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444. Por último, señala que la Resolución de Alcaldía N° 047-2014-MDW/C contraviene el numeral 5.4 del artículo 5 de la Ley N° 27444, referido al contenido del acto administrativo, por cuanto no fue materia de pronunciamiento en dicha resolución las observaciones y cuestionamientos de puro derecho planteadas contra el procedimiento administrativo sancionador. 2) Fundamentos de la sentencia de primera instancia Mediante la sentencia contenida en la resolución número nueve, de fecha veinticinco de enero del dos mil dieciséis<sup>12</sup>, el Primer Juzgado Mixto de Wanchaq de la Corte Superior de Justicia del Cusco declaró fundada la demanda, en

consecuencia nulas la Resolución de Alcaldía N° 047-2014-MDW/C y las Resoluciones Gerenciales N° 012-2014-MDW/C y N° 499-2013-MDW/C, al determinar que en relación con la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, esta fue emitida observando únicamente los presupuestos formales cuando al administración tenía la oportunidad de realizar una nueva revisión de la resolución cuestionada y enmendar los errores denunciados; y en cuanto a la Resolución de Alcaldía N° 047-2014-MDW/C, sostuvo que en el recurso de apelación el demandante cuestionó la falta de motivación de la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, así como la inobservancia de aspectos formales del Acta de Fiscalización, no obstante la entidad demandada no emitió pronunciamiento respecto a estos aspectos alegados, limitándose únicamente a señalar que el demandante no contaba con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil, sin precisar en ninguno de sus considerandos la observancia del deber de motivación y sin dar respuesta a las alegaciones formuladas por el administrado. Por tanto, el juez de primera instancia concluyó que ambas resoluciones se encontraban afectadas de nulidad. **3) Fundamentos de la sentencia de vista** Ante el recurso de apelación interpuesto contra la citada sentencia, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco expidió la sentencia de vista<sup>13</sup>, contenida en la resolución número quince, a través de la cual **confirmó la resolución apelada que declaró fundada la demanda**. El Colegiado Superior señaló como argumentos de su decisión que desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador, el demandante denunció la indebida motivación de la resolución que le impuso sanción, lo cual fue corroborado a partir del contenido de la Resolución N° 499-2013-MDW/C, de fecha once de octubre de dos mil trece, pues aquella solamente describe las actuaciones que se desarrollaron con la finalidad de establecer la infracción atribuida, sin advertirse un mayor análisis respecto de la motivación, reconocida en la jurisprudencia constitucional, aplicable al ámbito administrativo, situación que genera un procedimiento administrativo que ignora lo denunciado por el administrado. **IV. RECURSO DE CASACIÓN** Mediante la resolución – auto calificadorio del recurso de casación, de fecha veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete<sup>14</sup>, se declaró procedente el medio impugnatorio interpuesto por la Municipalidad Distrital de Wanchaq, en virtud de la siguiente causal: **Infracción normativa de los numerales 3), 5) y 14) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Alega que la sentencia de vista no está debidamente fundamentada, pues confirmó la sentencia apelada en la cual se precisó que la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, de fecha once de octubre de dos mil trece, no indicó el fundamento jurídico ni la conducta infractora del demandante y que, por tanto, sería nula, pese a que la citada resolución sancionatoria señaló la base legal y cumplió con todos los requisitos para su validez, habiéndose notificado al infractor con las actas e informes sustentatorios. Añade que el hecho de haberse consignado en la resolución de sanción el código de infracción N° 03-404 del Cuadro de Sanciones y Escala de Multas de Ámbito Distrital de Wanchaq de la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW/C, que corresponde a *“instalar o funcionar las discotecas, bares, cantinas, karaokes, salones de bailes y/o similares a menos de cien metros lineales de iglesias, hospitales e instituciones educativas”*; constituye un aspecto secundario y no de fondo, ya que la citada resolución en el rubro de detalle de la infracción señaló textualmente la conducta siguiente: *“Cualquier establecimiento que no cuente con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil”*; conducta de la que se defendió el demandante y cuya infracción se encuentra tipificada con el Código N° 05-0301 del cuadro de la Ordenanza Municipal N° 101-2007, por lo que no podría argumentarse afectación de algún derecho del demandante. Asimismo, la recurrente arguye la afectación de su derecho de defensa por cuanto considera que la sentencia de vista no contiene argumentos válidos para confirmar la sentencia de primera instancia, no habiendo dado respuesta a los argumentos de su recurso de apelación. De la misma manera, expone que la Municipalidad Distrital de Wanchaq, como parte de sus funciones, cumplió con fiscalizar y controlar el establecimiento Uku Pacha o Sótano de conformidad con lo establecido en el artículo 74 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. Refiere, además, que tiene que tomarse en cuenta que el procedimiento administrativo iniciado contra el demandante fue como consecuencia de la denuncia presentada por los vecinos colindantes con el demandante, por lo que debe considerarse la ponderación de bienes jurídicos. Finalmente, añade que en el expediente administrativo ha quedado acreditado que el establecimiento del actor funciona sin contar con licencia de funcionamiento y mucho menos con las medidas mínimas de seguridad, es decir, no cuenta con el Certificado de Inspección de Defensa Civil. **V. DICTAMEN FISCAL SUPREMO** Mediante el Dictamen N° 1462-2017-MP-FN-FSTCA<sup>15</sup>, la Fiscalía Suprema en lo contencioso administrativo opina que se declare infundado el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de vista. **VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA SUPREMA: Primero: Del recurso de casación** 1.1. El recurso de casación tiene como fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia, conforme se señala en el artículo 384° del Código Procesal Civil. 1.2. Respecto a la causal de infracción normativa, según Rafael de Pina: *“El recurso de casación ha de*

*fundarse en motivos previamente señalados en la ley. Puede interponerse por infracción de ley o por quebrantamiento de forma. Los motivos de casación por infracción de ley se refieren a la violación en el fallo de leyes que debieran aplicarse al caso, a la falta de congruencia de la resolución judicial con las pretensiones deducidas por las partes, a la falta de competencia etc.; los motivos de la casación por quebrantamiento de forma afectan (...) a infracciones en el procedimiento”*<sup>16</sup>. De ello, se entiende que la causal de infracción normativa supone una violación a la ley, la cual puede presentarse en la forma o en el fondo<sup>17</sup>. 1.3. En ese sentido, el recurso de casación es un medio impugnatorio de carácter excepcional, cuya concesión y presupuestos de admisión y procedencia están vinculados a los “fines esenciales” para los cuales se ha sido previsto, esto es, la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, como se señala en el primer párrafo del presente considerando; siendo así, sus decisiones en el sistema jurídico del país tienen efectos multiplicadores y, a su vez, permiten la estabilidad jurídica y el desarrollo de la nación, de allí la importancia de las mismas. 1.4. A su vez, corresponde mencionar de manera preliminar, que la función nomofiláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme se menciona en el artículo 384° del Código Procesal Civil, su adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **Segundo: Cuestión fáctica asentada en sede judicial** Al respecto, resulta conveniente precisar que en sede casatoria no se evalúan pruebas ni se introducen hechos que no hayan sido discutidos a nivel administrativo ni judicial; por lo que, se procede a señalar la situación fáctica que ha quedado sentada durante el proceso: - Mediante Acta de Fiscalización N° 001415-2013-MDW<sup>18</sup>, de fecha diecinueve de setiembre de dos mil trece, la Oficina de Fiscalización de la Municipalidad Distrital de Wanchaq dejó constancia que en el local Discoteca “Sótano”, ubicado en Av. Huayruropata N° 1240, distrito de Wanchaq, provincia y departamento del Cusco, de propiedad de Edwin Guardapuella Sana, *“[l]a altura del piso a techo no cumple con la altura mínima requerida, lo mismo sucede en los servicios higiénicos, los servicios higiénicos no cuentan con ventilación adecuada, la puerta principal de acceso se rebate al interior infringiendo lo estipulado, el ancho de pasadizo de ingreso y/o salida es compartida con usuarios de vivienda de los niveles superiores y la discoteca lo cual es insuficiente infringiendo lo normado, la supuesta puerta de emergencia no cumple las condiciones el cual se encuentra con obstáculos”*. - Por Acta de Visita de Inspección de Defensa Civil N° 300<sup>19</sup>, la Oficina de Defensa Civil de Wanchaq levantó una serie de observaciones al local ubicado en avenida Huayruropata N° 1240, distrito de Wanchaq, provincia y departamento de Cusco, concluyéndose que la evaluación preliminar del local – discoteca es de alto riesgo. **Tercero: Cuestión en debate** La cuestión controvertida en el presente caso consiste en determinar si la Sala Superior motivó debidamente su decisión; así como, si correspondía que se declarara la nulidad de las siguientes resoluciones: Resolución de Alcaldía N° 861-2013-MDW/C y de las Resoluciones Gerenciales N° 012-2014-MDW/C y N° 499-2013-MDW/C, por no estar debidamente motivadas. **Cuarto: Infracción normativa de los numerales 3), 5) y 14) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú** 4.1. Los incisos 3), 5) y 14) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú prevén los principios - derechos de la función jurisdiccional, en los siguientes términos: **“3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional**. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. **5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales** en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. **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 éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad” (el énfasis es nuestro). 4.2. En relación con el derecho a la debida motivación, el Tribunal Constitucional, en el fundamento dos de la sentencia recaída en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, ha señalado lo siguiente: “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” (resaltado agregado). 4.3. Así también, ha expresado respecto de la inexistencia de motivación o motivación aparente, en el fundamento siete de la sentencia recaída en el Expediente N° 728-2008-PHC/TC, lo siguiente: *“Inexistencia de*

*motivación o motivación aparente.* Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada **cuando la motivación es inexistente** o cuando la misma es solo aparente, **en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión** o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico” (el énfasis es nuestro). 4.4. Bajo ese escenario, se observa que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, **expresen el proceso lógico que los ha llevado a decidir la controversia**, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución Política del Perú y a la ley, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. Siendo así, **el contenido esencial del derecho y principio de motivación de las resoluciones judiciales se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada**, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión<sup>20</sup>. 4.5. Ahora bien, en el presente caso la casacionista alegó como argumentos de su recurso de casación que en la sentencia de vista no se había valorado el expediente administrativo que contiene el proceso coactivo seguido contra la actora, en el que consta el memorial presentado por los vecinos de la avenida Huayruropata del distrito de Wanchaq, a través del cual manifestaron que la discoteca Uku Pacha o Sótano, ubicado en la cuadra 12 de la mencionada avenida, perturbaba la vida normal y saludable de los vecinos de esa zona, por lo que la entidad edil afirmó que el local afectaba la vida de estos, causándoles un daño grave y, por ende, atentaba contra sus derechos fundamentales. Asimismo, señaló que la base legal de la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, de fecha once de octubre de dos mil trece, estaba constituida por el artículo 16 de la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW/C, la Ordenanza Municipal N° 137-2009, la Ley N° 27972 y la Ley N° 27444, por lo que reitera que la referida resolución cumplió con todos los requisitos para su validez, más aún si se toma en cuenta que todas las resoluciones que ampara dicha resolución fueron notificadas al demandante, es decir que no se vulneró derecho alguno. Agrega que este local fue declarado por la Oficina de Defensa Civil como lugar de riesgo alto grave, por tanto deberá valorarse si debe continuar operando un lugar inseguro. De otro lado, señala que la sentencia de vista no está debidamente motivada, toda vez que colisiona con lo señalado en la sentencia del Tribunal Constitucional respecto de la tipología de supuestos en los cuales dicho contenido (motivación) resulta vulnerado, es decir existe una motivación aparente, pues no contiene argumentos sólidos que permitan sustentar su decisión. 4.6. De la misma manera, refirió que si bien es cierto que el demandante es conductor y propietario del local comercial bar discoteca “El Sótano” (establecimiento donde se expenden bebidas alcohólicas), también lo es que la Municipalidad Distrital de Wanchaq, al ser un órgano autónomo y competente dentro de sus funciones, cumplió con su función de fiscalización y control del establecimiento comercial, de conformidad con el artículo 74 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el cual expresa: **“Las municipalidades ejercen, de manera exclusiva o compartida, una función promotora, normativa y reguladora, así como las de ejecución y de fiscalización y control, en las materias de su competencia, conforme a la presente ley y la Ley de Bases de la Descentralización”**; por lo que, en virtud de este precepto normativo, sostiene que debe considerarse que el procedimiento administrativo iniciado contra el demandante resulta como consecuencia de la denuncia presentada por los vecinos colindantes con su establecimiento y que, por ende, deberá ponderarse este hecho con el formalismo que una vez subsanado tendría el mismo efecto. Agrega que debe tomarse en cuenta que la Municipalidad Distrital de Wanchaq ha actuado de conformidad con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 78 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el cual expresa claramente lo siguiente: **“Las autoridades municipales (...) pueden ordenar la clausura transitoria o definitiva de edificios, establecimientos, o servicio cuando su funcionamiento este prohibido legalmente y constituya peligro, o cuando estén en contra de las normas reglamentarias o de seguridad de defensa civil o produzcan olores, humos, ruidos u otros efectos perjudiciales para la salud o tranquilidad del vecindario”**; en consecuencia, indica que habiéndose dejado constancia en el expediente administrativo que el establecimiento del actor funcionaba sin contar con licencia de funcionamiento y mucho menos con las medidas mínimas de seguridad, es decir, sin el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil, conforme consta en el Acta de Visita de Inspección de Defensa Civil N° 300, correspondía su clausura. 4.7. De los argumentos que contiene el recurso de casación, se observa que no solo se cuestiona el contenido de la sentencia de vista por causales de forma, es decir, en torno a la presunta vulneración a los derechos de debida motivación, debido proceso y defensa, sino también contiene argumentos de fondo, relacionados con el contenido de las resoluciones administrativas impugnadas por el demandante, las mismas que están referidas a la sanción impuesta por la entidad edil

–por no contar con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil– en atención a su función reguladora, fiscalizadora y de control que goza la referida municipalidad distrital, así como el perjuicio que causaba dicho local a la población que vive en esa zona; siendo que el propósito del recurso de casación es de carácter anulatorio y revocatorio, conforme se aprecia en el séptimo considerando del auto de calificación del recurso de casación. 4.8. De acuerdo con los fundamentos expuestos por la casacionista, resulta necesario señalar que la función del recurso de casación, conforme lo estipulado en el artículo 384 del Código Procesal Civil, consiste en la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia; lo cual implica que el juzgador, con motivo del recurso de casación que se presente, deberá analizar que en el interior del proceso se haya aplicado debidamente las normas que regulen el supuesto de hecho materia de controversia, o la incertidumbre traída a su conocimiento, por lo que, en caso se observe infracción a la norma, corregirá el error, y finalmente aplicará la norma que a su criterio corresponda; en tanto, este tiene un mejor conocimiento del derecho y está en aptitud de decidir cuál es la norma aplicable o infringida en el caso, observando, claro está, el principio de congruencia. 4.9. En esa misma línea, el doctor Carlos Glave Mavila expuso en torno al recurso de casación que a este se sumaba un fin netamente procesal que consiste en **llegar a la justicia en el caso concreto**. Sin embargo, refiere que es claro que conforme al modelo de Estado en el que se desarrolla el recurso de casación, **esa justicia a la que se llega en el caso en concreto viene dada por lo que dice la ley y su correcta aplicación**. Con este fin se completan las finalidades clásicas del recurso de casación que han estado vigentes hasta nuestros días: **el fin nomofalístico, la uniformidad de la jurisprudencia y la justicia del caso concreto o también denominado fin dikeológico**. Esos mismos fines del recurso de casación que se desarrollaron y que respondieron a un modelo de Estado anterior al Estado Constitucional, son los que hemos heredado en el Perú y que, hasta la fecha, seguimos teniendo a pesar de los últimos cambios legislativos en la regulación del recurso de casación en el Código Procesal Civil<sup>21</sup> (resaltado nuestro). 4.10. En tal sentido, ya que la finalidad del recurso de casación es alcanzar la justicia, a través de la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto, y que la casacionista denunció que en el presente caso el demandante cuenta con una discoteca que funciona a pesar de una serie de irregularidades que ponen en peligro la integridad de los concurrentes y de los vecinos, conforme se ha dejado constancia en el Acta de Fiscalización N° 001415-2013-MDW y el Acta de Visita de Inspección de Defensa Civil N° 300, con lo cual se ha infringido la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW/C, ya que su local no contaba con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil; corresponde que esta Sala Suprema también analice estos argumentos de fondo a fin de determinar si en este caso, la Sala Superior inobservó la referida infracción a la ordenanza municipal, así como los hechos que aparecen descritos en el expediente administrativo, y si se ha acreditado fehacientemente que dicho local funciona sin el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil, cuyo hecho, de ser este el caso, pone en peligro la vida y la salud de los concurrentes a este local, así como la tranquilidad de los vecinos, derechos fundamentales reconocidos en los incisos 1 y 22 del artículo 2 de nuestra Constitución Política. 4.11. Ante ello, debemos señalar que en primer lugar se analizará las causales de casación por las cuales se denuncia la infracción a la debida motivación, el debido proceso y el derecho a la defensa, incurrida en la sentencia emitida por la Sala Superior; y, posteriormente se procederá a analizar la presunta falta de motivación de las resoluciones administrativas cuestionadas, en relación con la configuración de la infracción prevista en la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW/C, incurrida por Edwin Guardapuclla Sana por no contar con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil en su local de giro discoteca, ello en razón de que el recurso de casación contiene un pedido anulatorio y revocatorio. 4.12. En ese sentido, tenemos que la Sala Superior confirmó la sentencia apelada que declaró fundada la demanda, en consecuencia nula la Resolución de Alcaldía N° 861-2013-MDW/C y las Resoluciones Gerenciales N° 012-2014-MDW/C y N° 499-2013-MDW/C, por lo siguiente: “(...) La demandada fue denunciada por vecinos del área donde se ubica, lo que generó que la Municipalidad Distrital de Wanchaq, dentro de sus atribuciones y a través de su ente correspondiente, verifique una fiscalización, que derivó en una serie de observaciones al local comercial, calificándolo incluso de estar en **“riesgo alto grave”**, lo que justificó – a entender de dicha entidad edil – la sanción impuesta de multa y clausura definitiva del local del demandante. Llama la atención de este Tribunal que, en la sentencia emitida y apelada, la juzgadora se convenciera de que existió una indebida motivación o falta de aquella en cuanto a las decisiones administrativas, hecho que como tal si fue denunciado por el demandante desde la presentación de aquél escrito de reconsideración (...) Denuncias que se repiten en el escrito de apelación presentado (folio 89 a 92), alegándose en especial, la vulneración a la debida motivación, lo que de por sí generó en la demandada la obligación de tener que pronunciarse por aquella denuncia realizada tanto a nivel de la reconsideración y de la apelación propuestas por el demandante, lo que no se hizo. En

concreto entonces, desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador, el demandante/administrado denunció indebida motivación en cuanto a la sanción impuesta, lo que se corrobora con el contenido de la Resolución N° 499-2013-MDW/C, del 11 de octubre de 2013 (folio 75), pues aquella solamente es descriptiva de las actuaciones que se desarrollaron al interior de la demandada, con la finalidad de establecerse la infracción atribuida, sin advertirse un mayor análisis respecto a lo que se refiere a la motivación, reconocida como tal en la jurisprudencia constitucional, aplicable al ámbito administrativo, para generarse a partir de ello un procedimiento administrativo que desoye lo denunciado por el administrado (...)" 4.13. De estos argumentos se observa que la Sala Superior no analizó las resoluciones emitidas al interior del procedimiento administrativo, esto es, el contenido de la Resolución de Alcaldía N° 861-2013-MDW/C, así como, de las Resoluciones Gerenciales N° 012-2014-MDW/C y N° 499-2013-MDW/C, ni tampoco expuso los motivos por los cuales considera que las mismas adolecen de falta de motivación, en tanto no señaló cuáles son los pronunciamientos o el análisis que omitió efectuar la referida municipalidad, y cómo estos incidieron en lo resuelto por la autoridad administrativa, a fin de que pueda concluir válidamente que estas adolecen de motivación; más aún si tenemos en cuenta la naturaleza de la infracción que se impuso en el presente caso, pues la misma está referida a no contar con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil, lo cual tiene relación directa con la vida y la salud de aquellos que concurren a la misma, y de seguir operando en el mismo lugar y en las mismas condiciones. 4.14. En consecuencia, se observa que la Sala Superior emitió una decisión sin motivación, en los términos expuestos por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0728-2008-PHC/TC, al no haber expuesto los motivos por los cuales resolvió confirmar la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda, cuya decisión implicó que se deje sin efecto la sanción impuesta al demandante, propietario de la discoteca "Sótano", por no contar con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil; así tampoco ha dado respuesta a todas las alegaciones contenidas en el recurso de apelación de la entidad edil apelante, las cuales estaban referidas a la facultad que tienen las municipalidades de ordenar la clausura de establecimientos que constituyan peligro o perjudiquen la tranquilidad de los vecinos, además no se ha pronunciado en torno a que el actor no cuenta con el Certificado de Inspección de Defensa Civil ni a la falta de valoración de los actuados administrativos; lo cual evidentemente impidió que se efectuara una debida defensa. 4.15. Por lo tanto, corresponde declarar fundado el recurso de casación interpuesto por la Municipalidad Distrital de Wanchaq - Cusco al haberse infringido los incisos 3), 5) y 14) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, referido al debido proceso, debida motivación y al derecho a la defensa, en tanto, no se ha motivado debidamente la decisión a la que arribó la Sala Superior, así como tampoco, se ha analizado y aplicado la normatividad correspondiente al presente caso. 4.16. Ahora bien, dado que el casacionista pretende con las mismas normas denunciadas un pronunciamiento sobre el fondo, corresponde que en sede de instancia se analice los cuestionamientos relacionados con la validez de las resoluciones administrativas cuestionadas por presuntamente no contener motivación. En principio, debe señalarse que el artículo 194 de nuestra Constitución Política prescribe que las municipalidades provinciales y distritales son órganos de gobierno local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, en sujeción al ordenamiento jurídico. De igual modo, los artículos I y IV de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establecen respecto de las municipalidades provinciales y distritales que son los órganos de gobierno promotores del desarrollo local, con personería jurídica de derecho público y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines; los mismos que se reflejan en representar al vecindario y promover la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción. 4.17. En relación con la capacidad sancionadora de las municipalidades, el artículo 46 del mismo cuerpo legal estipula que las normas municipales son de carácter obligatorio y su incumplimiento acarrea las sanciones correspondientes, sin perjuicio de promover las acciones judiciales sobre las responsabilidades civiles y penales a que hubiere lugar. Las ordenanzas determinan el régimen de sanciones administrativas por la infracción de sus disposiciones, estableciendo las escalas de multas en función de la gravedad de la falta, así como la imposición de sanciones no pecuniarias. 4.18. Por su parte, el doctor Christian Guzmán Napuri, al referirse a la actividad sancionadora de la Administración, señala que esta goza actualmente de especial singularidad, puesto que permite a la Administración sancionar a los particulares por la comisión de determinadas infracciones, las cuales no poseen la calificación de delitos. Además, la actividad sancionadora de la Administración posee ciertos principios que tienen por finalidad proteger al particular de posibles actos arbitrarios, dada la naturaleza especialmente gravosa de dicha actividad<sup>22</sup>. Así también, expone que el procedimiento sancionador tiene por finalidad hacer posible que la Administración haga efectivas las sanciones contra los administrados ante la comisión de infracciones calificadas como tales por la ley. Dichas sanciones se definen como situaciones gravosas o

desventajosas impuestas al administrado como consecuencia de la comisión de una infracción. Dichas sanciones pueden consistir en multas, como en suspensiones e inhabilitaciones, e inclusive, en revocaciones de licencias o autorizaciones, dependiendo de la regulación establecida en la norma que regula el procedimiento administrativo sancionador<sup>23</sup>. 4.19. En ese contexto, tenemos que la Municipalidad Distrital de Wanchaq, con fecha veintinueve de agosto de dos mil siete, emitió la Ordenanza N° 101-MDW/C-2007, en la cual se regula el Nuevo Régimen de Aplicación de Sanciones; así, el artículo I de la misma establece que la potestad sancionadora de la mencionada municipalidad se encuentra reconocida por la Ley Orgánica de Municipalidades y la Ley del Procedimiento Administrativo General; y, que a su vez, dicha potestad implica la tipificación de las conductas constitutivas de infracción, la fiscalización, la instauración del proceso administrativo sancionador y eventualmente la aplicación de sanciones ante el incumplimiento de las disposiciones municipales y nacionales. Por su parte, en el artículo III se refiere que el Régimen de Aplicación de Sanciones tiene por finalidad establecer las disposiciones generales orientadas a estructurar el procedimiento sancionador, garantizando al ciudadano la correcta aplicación de sanciones ante el incumplimiento de las normas administrativas municipales y nacionales. 4.20. En relación con el procedimiento sancionador, citado en la disposición anterior, los artículos 11, 12 y 13 del mismo texto normativo municipal establecen que el mismo se inicia ante la constatación del incumplimiento, total o parcial, de las disposiciones legales y administrativas de competencia municipal, y es promovido de oficio por la Oficina de Fiscalización o a través de la denuncia de un ciudadano. Así, mediante la denuncia, se pone en conocimiento de la Oficina de Fiscalización la existencia de un hecho que pudiera constituir una infracción a las disposiciones legales y administrativas de competencia municipal. Una vez recibida la denuncia, la Oficina de Fiscalización realizará las inspecciones preliminares pertinentes, con la finalidad de determinar y constatar la infracción, para la imposición de la sanción por el órgano competente. Sobre el Acta de Fiscalización, refiere que será levantada debiendo contener los siguientes requisitos: 1.- Lugar, fecha; 2.- Nombres de los intervinientes; 3.- objeto de la actuación; 4.- Circunstancias relevantes, de ser el caso; 5.- Firma de los intervinientes. 4.21. Asimismo, cabe mencionar que en la Segunda Disposición Final y Transitoria se señala que se aprueba i) el Anexo I en el cual se detalla el cuadro de sanciones y escala de multas aplicables dentro de la jurisdicción de la Municipalidad Distrital de Wanchaq, ii) el anexo II en el que se adjunta el Formato de Acta de Fiscalización, iii) el anexo III en el que se adjunta el Formato de Notificación de Determinación de Infracción, y iv) el anexo IV en el que se adjunta el Formato de Resolución de Sanción y Constancia de Notificación, los cuales forman parte de la mencionada ordenanza; así también, en el referido Anexo I - "Cuadro de Sanciones y Escala de Multas de Ámbito Distrital de Wanchaq" se establece como infracción bajo el código 05-0301 "Cualquier establecimiento que no cuente con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil"; como gravedad de la misma se califica como muy Grave; con la imposición de una multa del veinticinco por ciento de una Unidad Impositiva Tributaria (25% UIT); y como medida complementaria la clausura. 4.22. Atendiendo a todo lo expuesto, se observa del expediente administrativo anexado en el escrito de contestación de la demanda que con fecha diecisiete de setiembre de dos mil trece, aproximadamente cuarenta vecinos del Distrito de Wanchaq - Cusco, identificados con su firma y número de documento de identidad, presentaron un escrito ante la referida municipalidad denunciando que la discoteca "Uku Pacha" o "Sótano", que funciona en la cuadra doce de la avenida Huayruropata, ubicada a la altura de la puerta principal de Essalud (número 1238-1240), perturba la vida normal y saludable de los vecinos de esa zona, por los hechos siguientes: a) No permite el descanso de los vecinos, puesto que opera de lunes a sábado, interrumpiendo todos los días el descanso de los mismos. b) El elevado volumen de la música traspasa las paredes. c) La presencia de sujetos de mal vivir, quienes luego del consumo de bebidas alcohólicas generan peleas callejeras alarmando a los pobladores d) La inseguridad de los ciudadanos. e) Robo de carteras y billeteras a los vecinos que transitan por las inmediaciones. f) Ebrios que fomentan peleas callejeras, interrumpiendo la tranquilidad de la zona. 4.23. Así también, obra el Acta de Fiscalización N° 001415-2013-MDV, de fecha diecinueve de setiembre de dos mil trece, efectuada a horas 17:48, en la cual la Oficina de Fiscalización de la Municipalidad Distrital de Wanchaq dejó constancia que el personal adscrito a tal órgano se constituyó en el local discoteca "Sótano", ubicado en avenida Huayruropata N° 1240 (sótano de propiedad de Edwin Guardapuella Sana), con el objeto de constatar lo siguiente: "Cualquier establecimiento que no cuente con el certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil", dejándose constancia de las siguientes circunstancias relevantes: "La altura del piso a techo no cumple con la altura mínima requerida, lo mismo sucede en los servicios higiénicos, los servicios higiénicos no cuentan con ventilación adecuada, la puerta principal de acceso se rebate al interior infringiendo lo estipulado, el ancho de pasadizo de ingreso y/o salida es compartida con usuarios de vivienda de los niveles superiores y la discoteca, lo cual es insuficiente infringiendo lo

*normado, la supuesta puerta de emergencia no cumple la condiciones el cual se encuentra con obstáculos*": 4.24. Del Acta de Visita de Inspección de Defensa Civil N° 300, de fecha diecinueve de setiembre de dos mil trece, se observa que la Oficina de Defensa Civil de Wanchaq levantó una serie de observaciones al local fiscalizado, concluyendo que la evaluación preliminar del local – discoteca es de alto riesgo, en atención a las siguientes observaciones: 1. Tablero Eléctrico sin señalización de advertencia de riesgo y sin identificación de circuitos, consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 2. Conductores eléctricos del tipo SPT-2 (mellizos) en instalaciones fijas (permanentes), consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 3. Tomacorrientes sobrecargados con adaptadores múltiple, consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 4. Conductores eléctricos con empalme la ejecutado o deteriorado, consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 5. Señalización de seguridad en cantidad insuficiente deteriorada y/o de difícil visualización, consistiendo el mismo como nivel de riesgo moderado 6. Extintores: en cantidad y capacidad insuficiente, consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 7. Extintores sobre presurizados y/o sin registro de prueba hidrostática, consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 8. Extintores despresurizados y/o con fecha de mantenimiento vencida y/o ilegible, consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 9. Extintores deteriorados (corroídos deformados, etc), consistiendo el mismo como nivel de riesgo alto 10. La puerta de acceso principal se rebate al interior infringiendo lo estipulado 11. La altura de los servicios higiénicos no cumple con la altura mínima requerida 12. El ancho del pasadizo de ingreso es de un metro aproximadamente y es compartido con viviendas de los pisos superiores, lo cual es insuficiente para casos de evacuaciones 13. Un tramo de la escalera de acceso y/o evacuación carece de doble baranda 14. La ventilación de los servicios higiénicos de varones no es adecuada, en tanto no tienen ventilación, este es través del servicio higiénico de damas 15. Los servicios higiénicos del público carecen de vestíbulo, puertas tipo vaivén, lo cual infringe lo estipulado 16. El descanso de la escalera de evacuación y/o ingreso no cumple el ancho mínimo requerido 17. Las escaleras no cuentan con señalización luminiscente en contrapasos 18. El tablero general no cuenta con termomagnético diferencial 19. El acceso a la cabina de sonido es inadecuado, no cuenta con escalera adecuada 20. La cabina de seguridad y equalizador es de material inadecuado y su ubicación de acceso es un obstáculo para la libre circulación de ocupantes de vivienda y el personal que accede a esta cabina, por el encuentro de puertas 21. La supuesta salida de emergencia no cumple con los requisitos de puerta de emergencia y además la vía de evacuación contiene obstáculos fijos como escaleras y gradas 22. Las salidas de los servicios higiénicos poseen peldaños lo cual es un obstáculo para casos de emergencia 23. No cuenta con sistema de alarma y detectores de humo 24. No cuentan con plan de contingencia 25. Se recomienda que la señalización que se coloque sea fotoluminiscente en mayor cantidad al existente 26. Presentar el protocolo de puerta a tierra 27. La altura de piso terminado a cielo raso de la zona no cumple con la altura mínima requerida, entre otros. 4.25. En el Informe N° 150-2013-DCGC/SGDUDC-MDW-C<sup>24</sup>, de fecha tres de octubre de dos mil trece, emitido por la Subgerencia de Desarrollo Urbano y Defensa Civil, el cual tiene como referencia el Acta de Visita de Inspección en Defensa Civil N° 300, se expone que con fecha diecinueve de setiembre de dos mil trece, en el operativo programado por el área de fiscalización, se realizó la visita de inspección de Defensa Civil al local comercial denominado Sótano Discoteca, de propiedad del señor Edwin Guardapuella Sana, ubicado en la avenida Huayrupopata N° 1240, con la finalidad de verificar las condiciones de Seguridad en Defensa Civil, habiéndose determinado que **viene operando en condiciones que infringen la normatividad en Defensa Civil vigente y que además no cuenta con la Certificación de Seguridad en Defensa Civil**. Establece como sustento de base legal el artículo 5 del Decreto Supremo N° 066-2007-PCM, que aprueba el Nuevo Reglamento de Inspecciones Técnicas de Seguridad en Defensa Civil, en el cual se precisa que las normas de Seguridad en Defensa Civil son de cumplimiento obligatorio para los propietarios, conductores, administradores, apoderados y/o representantes de los objetos de inspección; además, se determinó que el local inspeccionado incurre en la infracción signada bajo el **código 05-0301 ("Cualquier establecimiento que no cuente con el certificado de inspección técnica de Defensa Civil")**. Como observaciones que implican riesgo alto, verificados en el indicado local, se consignó lo siguiente: Tableros eléctricos sin señalización de seguridad y sin identificación de circuitos, lo cual infringe a: CNE Tomo V Utilización; conductores eléctricos tipo SPT-2 mellizos en instalación permanentes, lo cual infringe a: CNE Tomo V Utilización; tomacorrientes sobrecargados con adaptador múltiple, lo cual infringe a: CNE Tomo V Utilización, entre otros. Finalmente se concluyó "[q]ue este local inspeccionado no cumple con las condiciones de seguridad establecidas en la normatividad de seguridad en Defensa Civil vigente, declarándose de riesgo alto grave con probabilidad inminente, por lo que se recomienda: Ejecutar su clausura inmediata por funcionar en condiciones que atentan a la seguridad, la vida, salud y patrimonio, de usuarios y conductores del establecimiento". 4.26. De los hechos descritos se corrobora que el señor Edwin Guardapuella Sana, propietario del local "Sótano Discoteca", incurrió en la infracción

administrativa N° 05-0301, tipificada en la Ordenanza Municipal N° 101-MDW/C 2007 con la siguiente descripción: "Por no contar con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil"; cuya gravedad de la sanción se califica como muy grave; la sanción aplicable es una multa ascendente al veinticinco por ciento de una Unidad Impositiva Tributaria (25% UIT); y como medida complementaria la clausura del local; por lo que, ante ello correspondía que la Municipalidad Distrital de Wanchaq – Cusco sancionara al propietario de la discoteca "Sótano", conforme se realizó a través de la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, criterio validado a través de la Resolución Gerencial N° 12-2014-MDW/C y de la Resolución de Alcaldía N° 047-2014-MDW/C. 4.27. Sin embargo, de las actuaciones judiciales se observa que la Sala Superior resolvió confirmar la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda, en consecuencia nula la Resolución de Alcaldía N° 047-2014-MDW/C y las Resoluciones Gerenciales N° 012-2014-MDW/C y N° 499-2013-MDW/C, por considerar que no se habría motivado debidamente las mismas, pues –según sostuvo– desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador, el demandante había denunciado la indebida motivación de la sanción impuesta a través de la Resolución N° 499-2013-MDW/C, de fecha once de octubre de dos mil trece, ya que en aquel acto solamente se describió las actuaciones que se desarrollaron, con la finalidad de establecerse la infracción atribuida, sin advertirse un mayor análisis respecto a la motivación, reconocida como tal en la jurisprudencia constitucional, aplicable al ámbito administrativo, generándose así un procedimiento administrativo que ignora lo denunciado por el administrado. 4.28. Al respecto, debe señalarse que de la revisión de la Resolución N° 499-2013-MDW/C, se observa que la misma constituye un formato de la Municipalidad Distrital de Wanchaq para imponer sanción, de conformidad con la segunda Disposición Final y Transitoria de la Ordenanza N° 101-MDW/C-2007<sup>25</sup>, el cual debe contener los siguientes requisitos previstos en el artículo 18 de la referida ordenanza: 1. Número de resolución y fecha de emisión 2. Nombre, denominación o razón social del infractor 3. Documento de Identidad o RUC 4. Domicilio del infractor 5. Actividad Económica 6. Código y descripción abreviada de la infracción 7. Disposiciones normativas que amparan las sanciones impuestas 8. Número de notificación de determinación de infracción 9. Documentos sustentatorios 10. Base de cálculo 11. Factor de cálculo 12. Monto de la multa 13. Medidas complementarias que correspondan, de ser el caso 14. Nombre, cargo y firma del funcionario competente 4.29. De la verificación del contenido de la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, que impuso sanción al demandante por no contar con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil, se observa que se cumplen con todos los requisitos anteriormente descritos, pues se ha consignado lo siguiente: 1. Número de resolución y fecha: Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C, de fecha once de octubre de dos mil trece 2. Nombre del infractor: Edwin Guardapuella Sana 3. Documento de identidad N° 23994090 4. Domicilio: Avenida Huayrupopata N° 1240, Wanchaq 5. Actividad económica: discoteca 6. Código de descripción abreviada de la infracción: 03-0404<sup>26</sup> 7. Disposiciones normativas que amparan las sanciones impuestas: artículo 16 de la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW/C, Ordenanza Municipal N° 137-2009-MDW-C, Ley N° 27444 Y 27972 8. Número de notificación de determinación de infracción: se observa que esta decisión se basa en el artículo 16 de la Ordenanza Municipal N° 101-2007-MDW/C, la cual señala que excepcionalmente por la gravedad o por la naturaleza de las infracciones no cabe la notificación de la determinación de la infracción, por lo que al consistir la presente infracción como muy grave, conforme a la referida ordenanza, se habría dado cumplimiento a este requisito 9. Documentos sustentatorios: Acta de Fiscalización N° 1415-2013-Mdw, Informe N° 150-2013-DCGC/SGDUDC-MDW-C de la Secretaría Técnica de Defensa Civil, Acta de Visita Inspección de Defensa Civil N° 300, Exp. Adm. N° 12845-2013 10. Base de cálculo: 25% 11. Factor de cálculo: UIT 12. Monto de la multa: S/ 925.00 13. Medidas complementarias: Clausura definitiva del establecimiento comercial Discoteca "El Sótano", ubicado en la avenida Huayrupopata N° 1240 del distrito de Wanchaq, con el tapiado y/o soldado de puertas y ventanas 14. Nombre, cargo y firma del funcionario competente: Arq. José Luis Vargas Gallegos (gerente municipal), con la suscripción de su firma 4.30. En tal sentido, se observa que la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C identifica al infractor, establece la infracción cometida por el mismo, así como su base legal, y la sanción impuesta; así también, se aprecia que tiene como documentos sustentatorios los mencionados en el ítem 9. del punto anterior, en los cuales quedó corroborado que el local "Sótano" no contaba con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil, y que presentaba serias deficiencias, las cuales no solo constituyen deficiencias estructurales, sino también eléctricas, así como ausencia de elementos relacionados con su utilización en casos de emergencias o desastres; requisitos que están en relación directa con la protección de la vida, la salud y la integridad de las personas que concurren o que se encuentren cerca del referido local. 4.31. A partir de ello se evidencia que la Resolución Gerencial N° 499-2013-MDW/C se encuentra debidamente motivada, conforme lo exigido en el artículo 6 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que ha expresado los hechos acaecidos en este caso, las razones jurídicas y normativas que sustentan su

decisión, y ha consignado los documentos sustentatorios que han servido para emitir su decisión, por lo tanto, no corresponde que se declare su nulidad, ni tampoco de las resoluciones subsiguientes, las cuales validaron este pronunciamiento. 4.32. En consecuencia, al observarse que la Sala Superior confirmó la sentencia de primera instancia, la cual indebidamente declaró la nulidad de la Resolución de Alcaldía N° 047-2014-MW/C y de las Resoluciones Gerenciales N° 012-2014-MDW/C y N° 499-2013-MDW/C, en tanto se encuentra acreditado que la Resolución de Gerencia N° 499-2013-MDW/C, que resuelve sancionar al señor Edwin Guardapuella Sana, propietario del local "Discoteca Sófano, por no contar con el Certificado de Inspección Técnica de Defensa Civil, se encuentra debidamente motivada; y al constituir la finalidad del recurso de casación la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto, lo cual debe aplicarse al presente caso, pues se ha acreditado la infracción tipificada en la Ordenanza N° 101-MDW/C-2007, signada con el código 05-0301, corresponde que se declare fundado el recurso de casación interpuesto, y actuando en sede de instancia, se revoque la sentencia apelada que declaró fundada la demanda, y reformándola se declare infundada en todos sus extremos. **VII. DECISIÓN:** Por los fundamentos expresados, con lo expuesto en el Dictamen del Fiscal Supremo en lo contencioso administrativo, y en aplicación del artículo 396° del Código Procesal Civil: **Declararon FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Municipalidad Distrital de Wanchaq**; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista, de fecha catorce de setiembre de dos mil dieciséis; y **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda, y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la demanda en todos sus extremos; **MANDARON** que se publique la presente resolución en el diario oficial "El Peruano"; y devolvieron los actuados; en el proceso seguido por el señor Edwin Guardapuella Sana contra la Municipalidad Distrital de Wanchaq, sobre nulidad de resolución administrativa. Intervino como **Juez Supremo Ponente: Cartolin Pastor**. SS. PARIONA PASTRANA, ARIAS LAZARTE, VINATEA MEDINA, TOLEDO TORIBIO, CARTOLIN PASTOR

General de Aguas, y posteriormente, según los artículos 90° y 91° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, que establecen que es obligatorio su pago por parte de los usuarios.

Lima, veintinueve de setiembre de dos mil diecisiete.

**LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: I. VISTOS:** La causa número diecisiete mil setecientos setenta y seis - dos mil quince; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos Vinatea Medina, Toledo Toribio, Arias Lazarte, Cartolin Pastor y Bustamante Zegarra; con lo expuesto en el dictamen del Fiscal Supremo en lo contencioso administrativo y luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: **II. MATERIA DEL RECURSO** Es de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha treinta y uno de agosto de dos mil quince<sup>1</sup>, interpuesto por el **Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (en adelante, Sedapal)** contra la sentencia de vista contenida en la resolución número dieciséis, de fecha doce de agosto de dos mil quince<sup>2</sup>, que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número ocho, de fecha veintinueve de setiembre de dos mil catorce<sup>3</sup>, que declaró infundada la demanda; en los seguidos por Sedapal contra el Tribunal Fiscal y la Asociación Country Club El Bosque. **III. ANTECEDENTES DEL PROCESO 3.1. De lo actuado en la vía administrativa.** Se aprecia de lo actuado en el expediente administrativo, lo siguiente: 1) Por Resolución de Determinación N° 240116400014899-2013/ESCE, emitida el dos de setiembre de dos mil trece<sup>4</sup>, Sedapal determinó que la Asociación Country Club El Bosque, como titular del Suministro N° 2401164-5, mantiene una deuda de pago por el monto de catorce mil noventa y ocho con 86/100 nuevos soles (S/ 14,098.86) por la extracción de agua subterránea, toda vez que habría extraído un volumen de diez mil trescientos once metros cúbicos (10,311 m<sup>3</sup>) durante el período comprendido desde el treinta de julio al treinta y uno de agosto de dos mil trece, liquidado en el mes de setiembre del mismo año. 2) Frente a ello, con fecha cuatro de octubre de dos mil trece<sup>5</sup>, la Asociación Country Club El Bosque interpuso recurso de apelación de puro derecho contra la Resolución de Determinación N° 240116400014899-2013/ESCE, ante Sedapal. 3) Así, Sedapal, mediante la Carta N° 179-2013-ER, presentada el nueve de diciembre de dos mil trece<sup>6</sup>, procede a elevar al Tribunal Fiscal el expediente N° 19801-2013, en el que se tramitó el recurso de apelación de puro derecho contra la resolución de determinación antes mencionada 4) Finalmente, mediante Resolución N° 19089-9-2013, de fecha veinticuatro de diciembre de dos mil trece<sup>7</sup>, el Tribunal Fiscal resolvió declarar fundada la apelación de puro derecho formulada contra la resolución de determinación en cuestión **3.2. De lo actuado en sede judicial 1) Objeto de la pretensión demandada** De la revisión de autos se observa que mediante escrito de fecha doce de mayo de dos mil catorce<sup>8</sup>, Sedapal interpuso demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y la Asociación Country Club El Bosque, solicitando como *pretensión principal* que se declare la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 19089-9-2013, de fecha veinticuatro de diciembre de dos mil trece, y en consecuencia, se restituya en todos sus efectos jurídicos la Resolución de Determinación N° 240116400014899-2013/ESCE. Entre los principales argumentos de su demanda sostuvo que la resolución del Tribunal Fiscal restringió el análisis a la hermenéutica administrativa-tributaria, por lo que se habría incurrido en una motivación defectuosa e insuficiente; así también, señaló que en la misma se aprecia una insuficiente motivación, toda vez que presenta una marcada parcialidad hacia el interés particular sobre el general, deviniendo por tanto en arbitraria. Por otro lado, sostuvo que todo el marco normativo, desde las Constituciones Políticas de 1933, 1979 y 1993, se ha señalado en forma sistemática que el recurso natural "agua", sin excepción alguna, es de propiedad del Estado, cuyo dominio es inalienable e imprescriptible, por lo que el cobro u obligación de pago a favor de Sedapal tiene tutela constitucional y legal; además, precisa que en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 1837-2009-PA/TC, se reconoce la tarifa de aguas subterráneas. **2) Saneamiento y fijación de puntos controvertidos** Mediante el auto recaído en la resolución número cinco, de fecha ocho de agosto de dos mil catorce<sup>9</sup>, se declaró saneado el proceso. En este sentido, se fijó como punto controvertido: "**Determinar si corresponde declarar la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 19089-9-2013 de fecha veinticuatro de diciembre de dos mil trece y se restituya en todos sus efectos jurídicos la Resolución de Determinación N° 240116400014899-2013/ESCE**". **3) Fundamentos de la sentencia de primera instancia** Mediante la sentencia recaída en la resolución número ocho, de fecha veintinueve de setiembre de dos mil catorce<sup>10</sup>, el Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró infundada la demanda. Al respecto, la Judicatura indicó que la tarifa de agua subterránea ha sido creada mediante el Decreto Legislativo N° 148 y regulada por el Decreto Supremo N° 008-82-VI, los cuales fueron expedidos durante la vigencia de la Constitución Política del Perú de 1979. Además, que de la sentencia recaída en el expediente

<sup>1</sup> Obrante a fojas 218 del expediente principal.  
<sup>2</sup> Obrante a fojas 206 del expediente principal.  
<sup>3</sup> Obrante a fojas 154 del expediente principal.  
<sup>4</sup> Obrante a fojas 68 del expediente principal.  
<sup>5</sup> Obrante a fojas 69 del expediente principal.  
<sup>6</sup> Obrante a fojas 75 del expediente principal.  
<sup>7</sup> Obrante a fojas 79 del expediente principal.  
<sup>8</sup> Obrante a fojas 84 del expediente principal.  
<sup>9</sup> Obrante a fojas 88 del expediente principal.  
<sup>10</sup> Obrante a fojas 95 del expediente principal.  
<sup>11</sup> Obrante a fojas 20 del expediente principal.  
<sup>12</sup> Obrante a fojas 154 del expediente principal.  
<sup>13</sup> Obrante a fojas 206 del expediente principal.  
<sup>14</sup> Obrante a fojas 78 del cuaderno de casación.  
<sup>15</sup> Obrante a fojas 86 del cuaderno de casación.  
<sup>16</sup> De Pina, Rafael. (1940). *Principios de Derecho Procesal Civil*. México: Ediciones Jurídicas Hispano Americana; p. 222.  
<sup>17</sup> Escobar Fornos, Iván. (1990). *Introducción al proceso*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis; p. 241.  
<sup>18</sup> Obrante a fojas 68 del expediente principal.  
<sup>19</sup> Obrante a fojas 69 del expediente principal.  
<sup>20</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4348-2005-PA/TC (fundamento 2).  
<sup>21</sup> Glave Mavila, Carlos. *El Recurso de casación en el Perú*. Derecho & Sociedad (Asociación Civil) Ver: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/13107/13718>  
<sup>22</sup> Christian Guzman Napurí. (2016). *Manual del Procedimiento Administrativo General*. Lima, Perú. Editorial Instituto Pacífico. Segunda Edición. Pág. 22.  
<sup>23</sup> *Ibid* pag. 642.  
<sup>24</sup> Obrante a fojas 71 del expediente principal.  
<sup>25</sup> "Segunda Disposición Finales y Transitorias de la Ordenanza Municipal N° 101-MDW/C-2007. - Aprobar el Anexo I que establece el cuadro de sanciones y escala de multas aplicables dentro de la jurisdicción de la Municipalidad Distrital de Wanchaq, el anexo II Formato de Acta de Fiscalización, el anexo III Formato de Notificación de Determinación de Infracción, anexo IV Formato de Resolución de Sanción y Constancia de Notificación, que forman parte de la presente ordenanza".  
<sup>26</sup> Si bien se establece como código de infracción 03-0404, cabe señalar que atendiendo a la descripción de la infracción, así como del Informe N° 150-2013-DCGC/SGDUUDC-MDW-C -que constituye documento sustentatorio de la Resolución de Gerencia N° 499-2013-MDW/C- se observa que la infracción aplicable a este caso es la 05-0301.

C-1811439-10

## CASACIÓN N° 17776-2015 LIMA

El consumo de las aguas subterráneas tiene como contraprestación el pago obligatorio e incondicional de una tarifa económica, según se desprende de lo previsto en el artículo 37° de la Constitución Política del Perú de 1933, en el artículo 118° de la Constitución Política de 1979 y en el artículo 66° de la Constitución Política de 1993, normas constitucionales que regulaban los recursos naturales bajo soberanía del Estado, en concordancia con las normas de desarrollo, conforme al artículo 12° del Decreto Ley N° 17752, Ley