



**Tribunal de Fiscalización Ambiental  
Sala Especializada en Minería, Energía,  
Pesquería e Industria Manufacturera**

**RESOLUCIÓN N° 171-2018-OEFA/TFA-SMEPIM**

**EXPEDIENTE N° : 1187-2016-OEFA/DFSAI/PAS**

**PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS<sup>1</sup>**

**ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA LINCUNA S.A.**

**SECTOR : MINERÍA**

**APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 196-2018-OEFA/DFAI**

**SUMILLA: Se declara la nulidad de las siguientes resoluciones:**

- i) Resolución Directoral N° 196-2018-OEFA/DFAI del 26 de enero de 2018 que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI.**
- ii) Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI del 31 de octubre de 2017, que declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Lincuna S.A. por la comisión de la infracción descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución.**
- iii) Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI del 27 de julio de 2016, que dio inicio al procedimiento administrativo sancionador.**

**Al haberse vulnerado el principio de debido procedimiento recogido en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General y los numerales 2 y 4 del artículo 246° de la referida norma, lo cual constituye un vicio del acto administrativo que configura la causal de nulidad establecida en el numeral 1 del**

<sup>1</sup> El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial El Peruano, el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del OEFA y se derogó el ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM

Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 1187-2016-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es el órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos. Sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

**artículo 10° del referido Texto Único Ordenado; en ese sentido, se ordena retrotraer el presente procedimiento al momento en que el vicio se produjo a fin que la SDI emita un nuevo pronunciamiento, teniendo en consideración lo expuesto en la presente Resolución.**

Lima, 19 de junio de 2018

## I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Lincuna S.A.<sup>2</sup> (en adelante, Minera Lincuna) es titular de los Pasivos Ambientales de la Unidad Minera Lincuna Tres (UM Lincuna), ubicada en los distritos de Ticapampa y Aija, provincias de Recuay y Aija respectivamente, en el departamento de Áncash.
2. Mediante la Resolución Directoral N° 150-2009-MEM/AAM del 5 de junio de 2009, se aprobó el Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros de la UM Lincuna (**PCPAM Lincuna Tres**).
3. Del 23 de junio de 2014, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular (**Supervisión Regular 2014**) en el área de los pasivos mineros de la UM Lincuna, durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Minera Lincuna, conforme se desprende del Informe N° 526-2014-OEFA/DS-MIN y 564-2016-OEFA/DS-MIN, así como del Informe Técnico Acusatorio N° 1528-2016-OEFA/DS<sup>3</sup> del 30 de junio de 2016. (**ITA**).
4. Sobre esa base, la Subdirección de Instrucción e Investigación (**SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (**DFSAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Minera Lincuna, mediante Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI del 27 de julio de 2016<sup>4</sup>.
5. Luego de evaluar los descargos presentados por el administrado<sup>5</sup>, la DFSAI emitió el Informe Final de Instrucción N° 759-2017-OEFA/DFSAI/SDI<sup>6</sup>, el 31 de agosto de 2017, recomendando a la Autoridad Decisora declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Lincuna, así como ordenar la medida correctiva correspondiente.

<sup>2</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20458538701.

<sup>3</sup> Folios 1 al 8.

<sup>4</sup> Folios 10 al 17.

<sup>5</sup> Folios 20 al 105

<sup>6</sup> Folios 121 al 128.

6. De forma posterior, a la evaluación de los descargos presentados por el administrado<sup>7</sup>, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI<sup>8</sup>, el 31 de octubre de 2017, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Lincuna, por la comisión de la siguiente conducta infractora:

**Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora**

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Minera Lincuna no habría realizado el cierre en las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F, según lo establecido en el PCPAM Lincuna Tres.	<p>Artículo 43° del Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 059-2005-EM<sup>9</sup> (RPAAM).</p> <p>Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611<sup>10</sup> (LGA).</p> <p>Artículo 15° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446<sup>11</sup> (LSNEIA).</p> <p>Artículo 29° del Reglamento de la Ley del</p>	<p>Numeral 2.2 y/o 2.3 del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD<sup>13</sup> (Cuadro de Tipificación y Escala de Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD).</p>

<sup>7</sup> Folios 130 al 137 y 139 al 153.

<sup>8</sup> Folios 165 al 174.

<sup>9</sup> **DECRETO SUPREMO N° 059-2005-EM, modificado por Decreto Supremo N° 003-2009-EM, Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera**, publicado en el diario oficial El Peruano el 8 de diciembre de 2005.

**Artículo 43°.- Obligatoriedad del Plan de Cierre, mantenimiento y monitoreo**

El remediador está obligado a ejecutar las medidas establecidas en el Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros en los plazos y condiciones aprobados, así como a mantener y monitorear la eficacia de las medidas implementadas, tanto durante su ejecución como en la etapa de post cierre.

Sin perjuicio de lo señalado, el programa de monitoreo aprobado como parte del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros, deberá ser ejecutado hasta que se demuestre la estabilidad física y química de los componentes mineros objeto del Plan de Cierre, así como el cumplimiento de los límites máximos permisibles y la no afectación de los estándares de calidad ambiental correspondientes.

<sup>10</sup> **Artículo 24.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

**Artículo 15°.- Seguimiento y control**

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El seguimiento, supervisión y control se podrá ejecutar a través de empresas o instituciones que se encuentren debidamente calificadas e inscritas en el registro que para el efecto abrirá la autoridad competente. Las empresas o instituciones que elaboren los estudios de impacto ambiental no podrán participar en la labor de seguimiento, supervisión y control de los mismos

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM <sup>12</sup> (RLSNEIA).	

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI-SDI  
Elaboración: TFA.

7. Al respecto, la DFSAI ordenó el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

**Cuadro N° 2: Medida Correctiva**

Conducta Infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento
Minera Lincuna, no realizó las actividades de cierre de las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F, según lo establecido en su PCPAM Lincuna Tres.	El administrado deberá acreditar el cierre de las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F, de acuerdo a las especificaciones técnicas contempladas en el PCPAM Lincuna Tres. Además, deberá presentar los	En un plazo no mayor cincuenta (50) días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente resolución.	Remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el vencimiento del plazo para el cumplimiento de la medida correctiva, un informe técnico donde consten los informes de

<sup>13</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD, que tipifica las infracciones administrativas y establece la escala de sanciones relacionadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas

INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
<b>2</b> DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
2.2 Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE		De 10 a 1 000 UIT
2.3 Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE		De 50 a 5 000 UIT

<sup>12</sup> DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009

Artículo 29°.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental

Conducta Infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento
	resultados del análisis de calidad de suelos respecto de la bocamina L3-B3-F, con la finalidad de acreditar que la limpieza y remediación de los suelos afectados no evidencien presencia por encima de los LMP de plomo, cobre, cadmio y zinc.		ensayo con los resultados de monitoreo de calidad de suelo realizado en las referidas áreas por un laboratorio, así como presentar los medios visuales (fotografías y/o videos) debidamente fechados y con coordenadas UTM WGS 84.

Fuente: Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAL.  
Elaboración: TFA.

8. La Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAL se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) El administrado no presenta información o documentación que desvirtúe lo verificado en la supervisión; contrario a ello, reconoce implícitamente la conducta infractora, al indicar únicamente la realización de trabajos y estudios preliminares.
- (ii) Conforme consta en las actas de supervisión directa de las supervisiones regulares llevadas a cabo del 4 al 5 de junio de 2015 y del 2 al 6 de agosto de 2016, durante las supervisiones realizadas por la DS se advirtió que el administrado no ha ejecutado ninguna de las actividades de cierre contempladas en el PCPAM Lincuna Tres.
- (iii) De la documentación presentada por el administrado no se puede concluir que Minera Lincuna estuvo imposibilitada de ingresar a las zonas de las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F, o que estuvo imposibilitada de cumplir con sus compromisos y normativa ambiental.
- (iv) De la revisión de los documentos presentados por Minera Lincuna, se tiene a bien indicar que ninguno de éstos está referidos a incidentes vinculados a las actividades de cierre; puesto que las denuncias presentadas se refieren únicamente a delitos contra el patrimonio y contra los medios de transporte, comunicación y otros servicios; no acreditándose relación directa
- (v) Durante la supervisión regular del año 2015, el personal de la DS advirtió la existencia de una tranquera en la zona Tucto y en la zona Llacsá que impidió el acceso hacia los pasivos ambientales mineros. Sin embargo, luego de realizada la georreferenciación de las coordenadas de dicha tranquera y de los componentes que son objeto de imputación en el presente PAS, se observa que el ingreso a estos componentes se puede

realizar por la carretera nacional Panamericana Norte, acceso de Ticapampa a Aija.

(vi) Si bien el administrado ha presentado una demanda contencioso administrativa ante el Poder Judicial, ello no constituye causal de suspensión del procedimiento administrativo que se viene tramitando ante el OEFA, en tanto hasta la fecha, el órgano jurisdiccional no ha emitido decisión que deba ser acatada por esta entidad.

(vii) Debido a que la obligación del administrado contemplada en el Artículo 43° del RPAAM de la Actividad Minera está relacionada con el cumplimiento de lo establecido en el instrumento de gestión ambiental, la tipificación y sanción que resulta aplicable es la aprobada mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, quedando desvirtuado lo alegado en el sentido que la tipificación correspondería a otra normativa.

(viii) Del análisis del Informe Técnico del Cierre de Pasivos Priorizados, se advierten que ahí únicamente se establecen las acciones inmediatas que el administrado llevaría a cabo para cumplir con las medidas preventivas ordenadas mediante las Resoluciones Directorales N° 019-2017-OEFA/DS, N° 020-2017-OEFA/DS y N° 021-2017-OEFA/DS; no obstante, no desvirtúan el hecho detectado durante la Supervisión Regular 2014.

9. El 22 de noviembre de 2018, Minera Lincuna interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI<sup>14</sup>, argumentando lo siguiente:

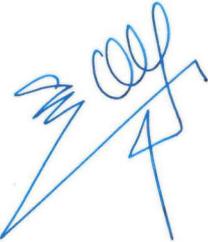
a) En la denuncia policial de fecha 7 de noviembre de 2017 consta la identificación de personas que se encuentran trabajando en el pasivo ambiental identificado por OEFA como Bocamina L3-B3-F, ejecutando actividad minera bajo la autorización de la comunidad campesina Virgen del Socorro de Ticapampa, lo cual impide que Minera Lincuna realice los trabajos de remediación.

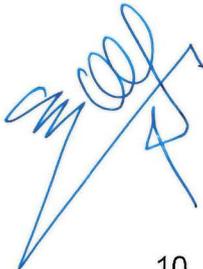
b) A la fecha se está realizando acciones para cumplir con presentar el informe de Cierre de Pasivos Priorizados, en cumplimiento del acuerdo con OEFA suscrito mediante acta de reunión de fecha 4 de julio de 2007.

c) Existe más de un procedimiento administrativo sancionador por un mismo hecho, el cual consiste en no remediar el PAM Lincuna Tres, hecho que es una constante, ya que Lincuna no ha tenido acceso al área de dicho pasivo ambiental, lo cual involucra que sea imposible actuación distinta al incumplimiento.

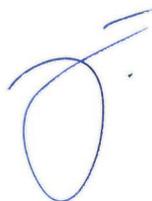
---

<sup>14</sup> Folios 176 a 194.

- 
- 
- 
- 
- d) Ha presentado información suficiente que acredita la imposibilidad de ingresar al área del PAM Lincuna Tres desde el año 2009 a la fecha.
- e) Las actividades de cierre no se han ejecutado debido al impedimento de invasores y mineros ilegales, generándose con ello la existencia de una situación de fuerza mayor.
- f) Ha existido un continuo impedimento por parte de invasores y mineros ilegales para que nuestro personal técnico y profesional pueda efectuar las labores de remediación del PAM Lincuna Tres.
- g) Existen denuncias policiales y fiscales que dan cuenta la intervención de las autoridades competentes ante la existencia de eventos concretos, objetivamente demostrados.
- h) A la fecha la autoridad no ha adoptado acción alguna respecto de la actuación de terceros que ilegalmente desarrollan actividad minera en el área del PAM Lincuna Tres, aun cuando este hecho ha sido puesto en conocimiento en reiteradas oportunidades, siendo la última comunicación el 10 de noviembre de 2014.
- i) No es generador de pasivos ambientales, puesto que aquellos son un remanente histórico (residuos de minería no tratados) de las antiguas operaciones mineras que se realizaron en el área.
- j) A la fecha en que se realizaron las supervisiones ambientales por parte del personal del OEFA, el cronograma del Plan de Cierre del PAM Lincuna Tres ya había vencido y por lo tanto no era ejecutable.
- k) El OEFA no cuenta con la facultad para exigir el cumplimiento de una actividad que no se cumplió, ya que nunca fue iniciada debido a la existencia de eventos de fuerza mayor debidamente acreditados.
- l) La ampliación del plazo para ejecutar el plan de cierre está siendo discutida en el Poder Judicial vía proceso contencioso administrativo; por lo que, no existiendo un pronunciamiento final respecto de la fecha desde la cual se debe cumplir el cronograma, el OEFA debería quedar sujeto al pronunciamiento jurisdiccional.
- m) A la fecha existe más de un Procedimiento Administrativo Sancionador (PAS) abierto y corresponde a la autoridad competente disponer la acumulación de todos ellos.
- n) Es un remediador voluntario conforme a la Resolución Directoral N° 150-2009-MEM/AAM; por lo cual las normas que regulan a los pasivos ambientales de la actividad minera establecen disposiciones específicas para los remediadores voluntarios que se diferencian de las establecidas para los generadores.

- 
- o) El OEFA le atribuye la infracción tipificada en el numeral 2.2 del artículo 2° de la norma denominada tipificación de Infracciones escala de sanciones vinculadas con instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas; cuando debió corresponder la tipificación establecida en el numeral 52.3 del artículo 52° del RPAAM. Por lo cual se incurre en vicio insubsanable que determina la nulidad del procedimiento.
  - p) La sub dirección de instrucción e investigación pretende argüir sin causa justificante que no es aplicable, al presente caso, el principio del non bis in ídem debido a que no existiría una identidad de hecho del expediente 1187-2016 y expediente 2095-2017, basado en que en cada expediente se tratan distintos pasivos.
  - q) Debe declararse como medida cautelar la nulidad de todo lo actuado toda vez que el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el instrumento de gestión ambiental se debió a causas de fuerza mayor.

10. Mediante Resolución Directoral N° 196-2018-OEFA/DS del 26 de enero de 2018<sup>15</sup>, la DFAI declaró infundado el recurso de reconsideración, sustentándose en los siguientes fundamentos:

- 
- 
- 
- i. El Acta de Cierre de Pasivos Priorizados en si mismo no prueba ningún impedimento de realización de labores de remediación al administrado en las áreas de las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F; por el contrario, a través de dicha acta se establece un compromiso de ejecutar obras en uno de los componentes materia del presente PAS, la bocamina L3-B3-F, sin haber el administrado alegado algún obstáculo o dificultad.
  - ii. En el escrito del 2 de agosto de 2017, el administrado propone y se compromete a implementar las medidas de tratamiento temporal en un plazo de once (11) días, sin hacer mención de minería ilegal u otro impedimento para ingresar a la zona donde se ubican los pasivos ambientales mineros que podría dilatar la implementación de dichas medidas, lo cual refuerza la idea que hasta ese momento no existía un impedimento por parte de terceras personas.
  - iii. De los documentos presentados por el administrado se concluye que recién se encuentra realizando las gestiones con la comunidad campesina Virgen del Socorro de Ticapampa, para poder ejecutar los trabajos vinculados con el cumplimiento de las medidas preventivas antes mencionadas; es decir, las gestiones que permitirían el ingreso a los terrenos superficiales donde se ubican los pasivos ambientales mineros recién se están llevando a cabo a partir del mes de octubre del 2017. En tal sentido, no se desprenden de las referidas comunicaciones que exista un

15

Folios 222 a 226 y debidamente notificada el 31 de enero de 2018 (folio 227).

impedimento para el acceso fuera del control del administrado, toda vez que ello dependerá del resultado de la negociación.

- 
- iv. Se debe precisar que, si en la actualidad existen personas ajenas a la empresa que realicen labores que impidan el normal desarrollo de las labores de remediación, ello no desvirtúa la responsabilidad atribuida al administrado por la comisión de la conducta infractora declarada mediante la Resolución, puesto que esta situación de impedimento se ha producido mucho tiempo después de vencido el cronograma para realizar las acciones de cierre contempladas en el PCPAM Lincuna Tres.
  - v. En el trámite del presente procedimiento, el administrado no ha presentado documentación alguna que acredite que ha tenido dificultad durante los años 2009 al 2016 para cumplir con los compromisos establecidos en el PCPAM Lincuna Tres; por lo que lo alegado por el administrado no desvirtúa su responsabilidad.
  - vi. Las nuevas pruebas presentadas por el administrado en su recurso de reconsideración no desvirtúan los hechos que son materia de la conducta infractora, y; por ende, corresponde confirmar el sentido de lo resuelto en la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI.

11. El 15 de febrero de 2018, Minera Lincuna interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 196-2018-OEFA/DFAI<sup>16</sup>, argumentando lo siguiente:

- 
- a) Las actividades de cierre no se han ejecutado debido al impedimento de invasores y mineros ilegales, generándose con ello la existencia de una situación de fuerza mayor.
  - b) En las Actas de Supervisión Directa suscritas durante las supervisiones regulares llevadas a cabo durante los años 2014, 2015 y 2016, se tiene un Anexo debidamente suscrito por los supervisores, es decir, corroborado y sin observación alguna, en la cual se deja constancia de los eventos que constituyen de fuerza mayor.
  - c) Si bien el OEFA ha señalado que mediante la georreferenciación se ha determinado que el ingreso hacia los componentes del PCPAM se puede realizar por el centro poblado Ticapampa. No obstante, la imagen tomada de google Eart es tomada desde una distancia tan lejana que no permite identificar que elementos existen en el camino de acceso tales como el impedimento de acceso por parte de los pobladores.
  - d) La ampliación del plazo para ejecutar el plan de cierre está siendo discutida en el Poder Judicial vía proceso contencioso administrativo; por lo que, no existiendo un pronunciamiento final respecto de la fecha desde
- 

---

<sup>16</sup> Folios 228 a 251.

la cual se debe cumplir el cronograma, el OEFA debería quedar sujeto al pronunciamiento jurisdiccional. Por tanto, el resultado final que se determine en sede judicial, respecto de la modificación del cronograma, influirá en lo que a la fecha se viene resolviendo en el presente procedimiento.

- e) En el escrito de descargos al Informe Final, se ha solicitado que se acumulen expedientes, debido a que existe más de un procedimiento administrativo sancionador por el incumplimiento del cronograma del PCP Lincuna Tres.
- f) Es un remediador voluntario conforme a la Resolución Directoral N° 150-2009-MEM/AAM; por lo cual las normas que regulan a los pasivos ambientales de la actividad minera establecen disposiciones específicas para los remediadores voluntarios que se diferencian de las establecidas para los generadores.
- g) El OEFA le atribuye la infracción tipificada en el numeral 2.2 del artículo 2° de la norma denominada tipificación de Infracciones escala de sanciones vinculadas con instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas; cuando debió corresponder la tipificación establecida en el numeral 52.3 del artículo 52° del RPAAM. Por lo cual se incurre en vicio insubsanable que determina la nulidad del procedimiento.
- h) La subdirección de instrucción e investigación pretende argüir sin causa justificante que no es aplicable, al presente caso, el principio del non bis in ídem debido a que no existiría una identidad de hecho del expediente 1187-2016 y expediente 2095-2017, basado en que en cada expediente se tratan distintos pasivos.
- i) A la fecha se está realizando acciones para cumplir con presentar el informe de Cierre de Pasivos Priorizados, en cumplimiento del acuerdo con OEFA suscrito mediante acta de reunión de fecha 4 de julio de 2017, sin embargo, habiéndose aprobado la forma de proceder respecto a los componentes prioritarios del PAM Lincuna Tres, continúan con el procedimiento sancionador; no obstante, la existencia del referido compromiso el cual se viene cumpliendo.
- j) Debe declararse como medida cautelar la nulidad de todo lo actuado toda vez que el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el instrumento de gestión ambiental se debió a causas de fuerza mayor.
- k) La responsabilidad de Minera Lincuna ha sido desvirtuada por las pruebas que demuestran la imposibilidad de acceder al área de los componentes que conforman el PAM Lincuna Tres, de manera segura y sin riesgo para el personal de nuestra empresa que deben ser meritadas en su total dimensión y no buscando la imposición de una sanción a toda costa.

- l) Los evaluadores de OEFA han empleado argumentaciones carentes de sustento y manipulan el análisis de pruebas y de normas legales con la única finalidad de sancionar.
- m) En la Resolución N° 196-2018-OEFA/DFSAI se aprecia una manipulación de la información mediante el empleo de argucias argumentativas carentes de valor que deben ser sancionados por no responder a un criterio de objetividad en el análisis de los hechos.

## II. COMPETENCIA

- 12. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (**Decreto Legislativo N° 1013**)<sup>17</sup>, se crea el OEFA.
- 13. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (**Ley del SINEFA**)<sup>18</sup>, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
- 14. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores

<sup>17</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013**, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.  
**Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente**

**1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la Supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

<sup>18</sup> **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

**Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)**

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

**Artículo 11°.- Funciones generales**

Son funciones generales del OEFA: (...)

- c) **Función fiscalizadora y sancionadora.** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>19</sup>.

15. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>20</sup>, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin<sup>21</sup> al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010<sup>22</sup>, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

16. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA<sup>23</sup> y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM<sup>24</sup> disponen que el Tribunal de Fiscalización

19

LEY N° 29325.

**Disposiciones Complementarias Finales**

**Primera.-** Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, Supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

20

**DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

**Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

21

**LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG,** publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

**Artículo 18°.- Referencia al OSINERG**

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

22

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA,** publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

**Artículo 2°.-** Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

23

LEY N° 29325.

**Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

24

**DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

**Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley

Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

17. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)<sup>25</sup>.

18. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA<sup>26</sup>, se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

19. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

20. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una

---

19.2 La conformación y funcionamiento de la Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

#### Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

<sup>25</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

<sup>26</sup> LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

“Constitución Ecológica”, dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente<sup>27</sup>.

21. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental<sup>28</sup> cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve<sup>29</sup>; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>30</sup>.
22. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos<sup>31</sup>: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica<sup>32</sup>; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se

<sup>27</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

<sup>28</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**

**Artículo 2°.-** Toda persona tiene derecho: (...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

<sup>29</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares.

<sup>30</sup> Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

<sup>31</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

<sup>32</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

traducen, en: (ii.1) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii.2) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida<sup>33</sup>.

23. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

24. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>34</sup>.

25. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

#### IV. CUESTIÓN PREVIA

26. Previamente al análisis de los argumentos esgrimidos por el administrado en su recurso de apelación, corresponde determinar si la resolución impugnada cumple con el principio de legalidad y fue emitida respetando el derecho de defensa y el debido procedimiento, teniendo en consideración lo dispuesto por el numeral 2.2 del artículo 2° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD<sup>35</sup>.

27. En ese sentido, corresponde tener en consideración que el procedimiento administrativo iniciado contra Minera Lincuna se enmarcó en las disposiciones contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento

<sup>33</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

<sup>34</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

<sup>35</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 032-2013-OEFA/CD, mediante el cual se aprobó el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 2 de agosto de 2013.

Artículo 2°. - El Tribunal de Fiscalización Ambiental (...)

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto del derecho de defensa y el debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública.  
(...)

Administrativo General– Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (**TUO de la LPAG**) y de lo establecido en el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (**TUO del RPAS**) vigente al momento de emitirse la Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI y la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI, norma que tenía por objeto regular el procedimiento administrativo sancionador conducente a investigar y determinar la existencia de infracciones administrativas en el ámbito de competencia de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA.

28. De acuerdo con lo previsto en el artículo 253° del TUO de la LPAG, el procedimiento administrativo sancionador se rige por las siguientes reglas:

**Artículo 253.- Procedimiento sancionador**

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.
2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.
3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.
4. Vencido dicho plazo y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción.
5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.  
Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles.
6. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quién denunció la infracción, de ser el caso.

29. Ahora bien, en los artículos 11° y 12° del TUO del RPAS, se establecen que el procedimiento sancionador se inicia con la resolución de imputación de cargos emitida por la Autoridad Instructora, las mismas que deben contener lo siguiente:

**Artículo 11°. - Inicio y plazo del procedimiento administrativa sancionador**

11.1 El procedimiento administrativo sancionador se inicia con la notificación de la resolución de imputación de cargos al administrado investigado. (...)

**Artículo 12°. - Resolución de imputación de cargos**

La resolución de imputación de cargos deberá contener:

- 
- (i) Una descripción clara de los actos u omisiones que pudieran constituir infracción administrativa.
  - (ii) Las normas que tipifican dichos actos u omisiones como infracción administrativa.
  - (iii) Las sanciones que, en su caso, correspondería imponer identificando la norma que tipifica dichas sanciones.
  - (iv) La propuesta de medida correctiva.
  - (v) El plazo dentro del cual el administrado podrá presentar sus descargos por escrito.
  - (vi) Los medios probatorios que sustentan las imputaciones realizadas.

- 
30. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto por el numeral 5 del artículo 253° del TUO de la LPAG, concluida la etapa de instrucción, la Autoridad Instructora debe emitir el informe final de instrucción en el que determina, de manera motivada, las conductas que considera constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción, así como la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda<sup>36</sup>.

- 
31. De igual forma, el procedimiento sancionador concluye con la emisión de la resolución final, la cual es regulada en el artículo 19° del TUO del RPAS del OEFA, y mediante la cual la Autoridad Decisora emite el pronunciamiento final determinando la existencia o no de responsabilidad administrativa respecto de cada uno de los hechos imputados.

---

<sup>36</sup> De manera referencial, se debe señalar que en el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de octubre de 2017, se regula el alcance del informe final de instrucción emitido por la Autoridad Decisora.

**Artículo 8°. - Informe Final de Instrucción**

- 
- 8.1 La Autoridad Instructora emite el Informe Final de Instrucción, en el que concluye determinando de manera motivada las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción, la propuesta de sanción que correspondan o el archivo del procedimiento, así como las medidas correctivas a ser dictadas, según sea el caso.
  - 8.2 La Autoridad Instructora remite el Informe Final de Instrucción a la Autoridad Decisora, a fin de que ésta disponga la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere necesarias para resolver el procedimiento administrativo sancionador.
  - 8.3 En caso en el Informe Final de Instrucción se concluya determinando la existencia de responsabilidad administrativa de una o más infracciones, la Autoridad Decisora notifica al administrado, a fin de que presente sus descargos en un plazo de diez (10) días hábiles, contado desde el día siguiente de la notificación, pudiendo solicitar una prórroga de cinco (5) días hábiles por única vez, que se otorga de manera automática.
  - 8.4 En caso en el Informe Final de Instrucción se concluya determinando que no existe infracciones, se recomendará el archivo del procedimiento. (Énfasis agregado)

### **Artículo 19°. - De la resolución final**

- 19.1 La Autoridad Decisora emitirá pronunciamiento final determinando la existencia o no de responsabilidad administrativa respecto de cada uno de los hechos imputados.
- 19.2 La resolución final deberá contener, según corresponda, lo siguiente:
- (i) Fundamentos de hecho y de derecho sobre la existencia o inexistencia de infracción administrativa, respecto de cada hecho imputado.
  - (ii) Graduación de la sanción respecto de cada hecho constitutivo de infracción administrativa; y,
  - (i) La determinación de medidas correctivas que permitan proteger adecuadamente los bienes jurídicos tutelados. Para ello, se tendrá en cuenta la propuesta planteada por el administrado, de ser el caso. (Subrayado agregado).

### Sobre los principios que orientan el procedimiento administrativo sancionador

32. Sobre el particular, esta sala considera prioritario establecer si, en el presente procedimiento, se han aplicado correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa<sup>37</sup>.
33. Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, debe mencionarse que el principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG se establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas, y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas<sup>38</sup>.
34. Por otro lado, el principio del debido procedimiento es recogido como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, ello al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de

<sup>37</sup> Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del Artículo IV del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional ha señalado, en reiteradas ejecutorias, que el derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución no solo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en todas las instancias seguidas en todos los procedimientos, incluidos los administrativos, ello con el fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2508-2004-AA/TC, Fundamento jurídico 2).

Tomando en cuenta lo antes expuesto, queda claro que, en el supuesto que la Administración sustente su decisión en una indebida aplicación e interpretación de las normas (sustantivas y formales), no solo se está vulnerando el principio de debido procedimiento antes referido, sino, a su vez, el principio de legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual prevé que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho.

<sup>38</sup> En tal sentido, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa significa que las decisiones de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

sujetarse al procedimiento establecido, y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

35. En esa línea, de acuerdo con el principio de tipicidad regulado en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG<sup>39</sup>, solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.

36. Dicho mandato de tipificación se presenta en dos niveles: (i) exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y (ii) en un segundo nivel- esto es, en la fase de la aplicación de la norma- la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto<sup>40</sup>.

37. Con relación al primer nivel, la exigencia de la “certeza o exhaustividad suficiente” o “nivel de precisión suficiente” en la descripción de las conductas que

<sup>39</sup> DECRETO SUPREMO N° 006-2017-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General- Ley N° 27444 - TUO de la LPAG, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 20 de marzo de 2017.

**Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

**4. Tipicidad.** - Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

<sup>40</sup> Es relevante señalar que, conforme a Nieto:

“En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad) El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación —en la fase de la aplicación de la norma— viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)”

NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid, Editorial Tecnos, 5ta. ed., 2012, p. 269.

constituyen infracciones administrativas<sup>41</sup>, tiene como finalidad que, en un caso en concreto, al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre<sup>42</sup>.

38. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel en el examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la Administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor correspondiente.

39. Por su parte, en el artículo 10° del TUO de la LPAG<sup>43</sup> se establece como supuestos que constituyen vicios del acto administrativo y que causan su nulidad de pleno derecho, entre otros, los siguientes:

- La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)

40. En atención al marco normativo expuesto, corresponde verificar si la construcción de la imputación de cargos realizada por la SDI, y su posterior desarrollo por la autoridad decisora, fue suficiente para determinar la responsabilidad administrativa. Una vez dilucidada dicha cuestión, este cuerpo

<sup>41</sup> Es importante señalar que, conforme a Morón:

"Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) **La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta)". (Énfasis agregado)

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 10ma. ed., 2014. p. 767. El resaltado es nuestro.

<sup>42</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA/TC (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

45. "El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la **tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca" (Lex certa)**.

46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, **de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...)**". (Énfasis agregado)

Expediente N° 2192-2004-AA/TC

5. "(...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un **nivel de precisión suficiente** que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal" (Énfasis agregado)

<sup>43</sup> TUO DE LA LPAG

Artículo 11°. - **Instancia competente para declarar la nulidad (...)**

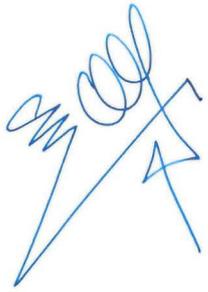
11.2 La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometido a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

colegiado se pronunciará, de ser el caso, sobre los argumentos planteados por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.<sup>44</sup>

### **Con relación a la conducta infractora**

#### **Respecto a la identificación del compromiso**

41. El PCPAM Lincuna Tres, aprobado por Resolución Directoral N° 150-2009-MEM/AAM del 5 de junio de 2009, señala las actividades de cierre de los pasivos ambientales a cargo de la Minera Lincuna.
42. Al respecto, de la revisión del numeral 5.2 del Capítulo V “5. *Actividades de Cierre*” del PCPAM Lincuna Tres<sup>45</sup>, se menciona que, para lograr la estabilidad hidrológica de las bocaminas, se implementará canales de coronación a fin de interceptar la escorrentía superficial de las partes altas y conducir las hasta un curso de aguas natural, donde se descargan finalmente. Como se observa a continuación:



**INFORME DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES DEL PLAN DE CIERRE DE PASIVOS DE LA UNIDAD MINERA LINCUNA TRES**

**Auto Directoral N° 134-2008. (...)**

**ANEXOS (...)**

**A.5 CAPITULO V**

**CAPITULO V**

**5. ACTIVIDADES DE CIERRE (...)**

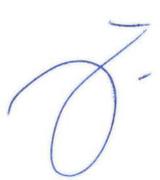
**5.2 Estabilización hidrológica de los componentes mineros (...)**

**A. Labores mineras y subterráneas**

**➤ Bocaminas**

**Canales de Coronación:**

Estos canales tienen como función interceptar la escorrentía superficial de las partes altas y conducir las hasta un curso de aguas natural, donde se descargan finalmente.

- 
43. Asimismo, de la revisión del numeral 5.4 del Capítulo V “5. *Actividades de Cierre*” del PCPAM Lincuna Tres<sup>46</sup>, se precisa que, para lograr la estabilidad geoquímica de las bocaminas se colocará tapones herméticos, con los cuales se eliminará el



<sup>44</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 032-2013-OEFA/CD**

**Artículo 2°. - El Tribunal de Fiscalización Ambiental (...)**

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto del derecho de defensa y el debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública.



<sup>45</sup> Escrito presentado al Minem con N° de Registro 1786860 de fecha 2 de junio de 2008. El presente escrito complementa la información presentada en el Capítulo V “*Actividades de Cierre*” del PCPAM Lincuna Tres, en respuesta a las observaciones formuladas por la autoridad certificadora en el procedimiento de evaluación del PCPAM Lincuna Tres.

<sup>46</sup> Escrito presentado al Minem con N° de Registro 1786860 de fecha 2 de junio de 2008. El presente escrito complementa la información presentada en el Capítulo V “*Actividades de Cierre*” del PCPAM Lincuna Tres, en respuesta a las observaciones formuladas por la autoridad certificadora en el procedimiento de evaluación del PCPAM Lincuna Tres.

ingreso del oxígeno y se prevendrá la generación del DAR. Como puede observarse a continuación:

**INFORME DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES DEL PLAN DE CIERRE DE PASIVOS DE LA UNIDAD MINERA LINCUNA TRES**

Auto Directoral N° 134-2008. (...)

ANEXOS (...)

A.5 CAPITULO V

CAPITULO V

5. ACTIVIDADES DE CIERRE (...)

5.4 Estabilidad Geoquímica (...)

C. Estabilización Geoquímica de Labores Mineras

C.1. Labores Subterráneas (...)

Bocaminas

La estabilización geoquímica de las bocaminas comprende el cierre con diferentes tipos de tapones herméticos, con los cuales se eliminará el ingreso del oxígeno, con lo cual se prevendrá la generación del DAR.

El Plano CSL-067300-3-EG-01 muestran las actividades de cierre proyectados en cada uno de los componentes, los cuales están relacionados a la utilización de una cobertura y en ciertos casos una revegetación con lo que se proyecta garantizar la estabilidad química en el tiempo.

(subrayado agregado)

44. Adicionalmente, de la revisión del numeral 5.3.1 del Capítulo V "5. Actividades de Cierre" del PCPAM Lincuna Tres<sup>47</sup>, se establece que para lograr la estabilidad física de las bocaminas se colocará un tapón hermético de concreto simple que confine el agua dentro de la galería y se deberán realizar el relleno con el material de desmonte en los rajos. Como puede observarse a continuación:

**INFORME DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES DEL PLAN DE CIERRE DE PASIVOS DE LA UNIDAD MINERA LINCUNA TRES**

Auto Directoral N° 134-2008. (...)

ANEXOS (...)

A.5 CAPITULO V

CAPITULO V

5. ACTIVIDADES DE CIERRE (...)

5.3 Estabilidad Física

5.3.1 Labores Mineras (...)

A. Labores Mineras Subterráneas

a) Bocaminas

Las medidas de cierre de bocaminas están orientadas a asegurar la estabilidad física y química. Por otro lado, los métodos de cierre de las aperturas a la superficie propuesto dependerán del tipo de labor y de las condiciones geológicas, hidrológicas e hidrogeológicas entre otros factores a considerar, los mismos que se describen a continuación:

<sup>47</sup> Escrito presentado al Minem con N° de Registro 1786860 de fecha 2 de junio de 2008. El presente escrito complementa la información presentada en el Capítulo V "Actividades de Cierre" del PCPAM Lincuna Tres, en respuesta a las observaciones formuladas por la autoridad certificadora en el procedimiento de evaluación del PCPAM Lincuna Tres.

Consiste en la construcción de un tapón hermético de concreto simple que confina el agua dentro de la galería, inundando las labores debido a la recuperación del nivel freático. (...)

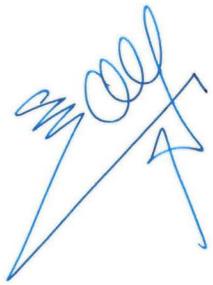
#### **A.2 Labores Mineras Superficiales (cielo abierto)**

##### **Rajos**

La clausura de rajos abiertos comprende actividades de relleno con el material de desmonte masivo producto del desbrocá y del material de desmonte proveniente de las bocaminas producto de las exploraciones; en el caso de requerirse mayor material para el relleno de los rajos se empleará material de la zona. Se recomienda que la capa superior en un espesor de 0,50 m sea compactada."

(subrayado agregado)

45. Por último, de la revisión de los numerales 5.5 del Capítulo V "5. Actividades de Cierre" del PCPAM Lincuna Tres<sup>48</sup>, se establece que, para lograr el establecimiento y forma del terreno y rehabilitación de hábitats de las bocaminas, se procederá con el relleno con material de desmonte, luego, las bocaminas serán cubiertas por el mismo material y se perfilará la parte superior dando la forma de la topografía actual. Como puede observarse a continuación:



#### **INFORME DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES DEL PLAN DE CIERRE DE PASIVOS DE LA UNIDAD MINERA LINCUNA TRES**

Auto Directoral N° 134-2008. (...)

ANEXOS (...)

A.5 CAPITULO V

CAPITULO V

5. ACTIVIDADES DE CIERRE (...)

5.5 Establecimiento y forma del Terreno y Rehabilitación de Hábitats (...)

El establecimiento del terreno será reconformado de la siguiente forma:

- Las bocaminas serán rellenas con material de desmonte y serán cubiertas por el mismo material y perfilando la parte superior dando la forma de la topografía actual.

46. De lo expuesto anteriormente, se advierte que, respecto al cierre de la bocamina, Minera Lincuna se encuentra obligada a implementar un tapón hermético de concreto simple, el cual debe ser relleno con material de desmonte a fin de evitar la generación de drenaje ácido, así como construir canales de coronación para captar el agua de escorrentía, luego cubrirlo con material orgánico y finalmente perfilar la parte superior dando la forma de la topografía actual.

47. Sin embargo, durante la Supervisión Regular 2014, conforme el Acta de Supervisión, se verificó lo siguiente:

##### **"HALLAZGO N° 1:**

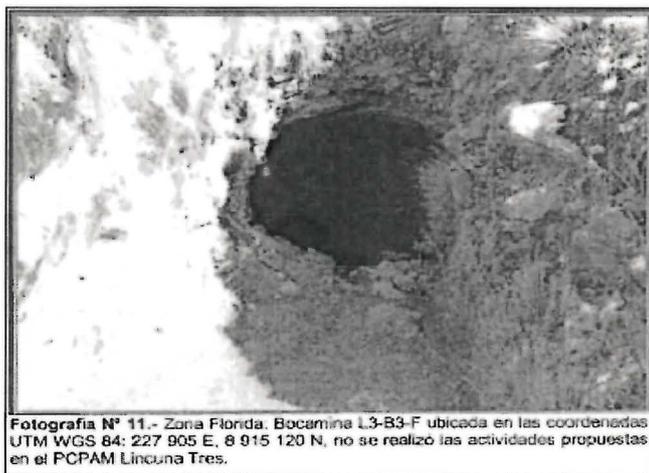
Se constató que el administrado no ejecutó las actividades de cierre de los pasivos ambientales mineros de la unidad minera Lincuna Tres".

<sup>48</sup> Escrito presentado al Minem con N° de Registro 1786860 de fecha 2 de junio de 2008. El presente escrito complementa la información presentada en el Capítulo V "Actividades de Cierre" del PCPAM Lincuna Tres, en respuesta a las observaciones formuladas por la autoridad certificadora en el procedimiento de evaluación del PCPAM Lincuna Tres.

48. Dichos hallazgos se observan en las fotografías N<sup>os</sup> 4 y 10 adjuntas en el (Anexo II) del Informe de Supervisión N<sup>o</sup> 526-2014-OEFA/DS-MIN.



Fotografía N<sup>o</sup> 4.- Zona San Salvador. Bocamina de código L3-B2-SS ubicada en las coordenadas UTM WGS 84: 227 904 E, 8 914758 N, no se realizó las actividades propuestas en el PCPAM Lincuna Tres.



Fotografía N<sup>o</sup> 11.- Zona Florida. Bocamina L3-B3-F ubicada en las coordenadas UTM WGS 84: 227 905 E, 8 915 120 N, no se realizó las actividades propuestas en el PCPAM Lincuna Tres.

49. Teniendo en cuenta lo anterior, la DFSAI declaró la existencia de responsabilidad del administrado por incumplir lo dispuesto en el artículo 43° del RPAAMM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la LSNEIA y el artículo 29° del RLSNEIA; en tanto no realizó el cierre de las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F.

Respecto a la construcción de la conducta infractora formulada en la Resolución Subdirectoral N<sup>o</sup> 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI

50. Sobre el particular, cabe señalar que el presente procedimiento administrativo sancionador en contra Minera Lincuna fue iniciado el 08 de agosto de 2016 mediante la notificación de la Resolución Subdirectoral N<sup>o</sup> 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI, a través de la cual la SDI informó a dicha empresa que los hechos detectados en la Supervisión Regular 2014 habría generado el siguiente incumplimiento:

**Cuadro N° 3: Detalle de las normas imputadas**

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Minera Lincuna no habría realizado el cierre en las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F, según lo establecido en su PCPAM Lincuna Tres.	Artículo 43° del RPAAM.	Numeral 2.2 y/o 2.3 del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
	Artículo 24° de la LGA.	
	Artículo 15° de la LSNEIA.	
	Artículo 29° del RLSNEIA.	

Fuente: Resolución Subdirectorial N° 1079-2016-OEFA/DFSAI-SDI  
Elaboración: TFA.

51. Posteriormente, mediante el Informe Final de Instrucción 759-2017-OEFA/DFSAI/SDI, la SDI recomendó declarar la existencia de responsabilidad administrativa por la comisión de la infracción establecida en el considerando previo, lo cual fue debidamente comunicado al administrado.
52. Por su parte, la DFSAI, a través de la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI, determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Minera Lincuna, considerando como normas incumplidas y como normas tipificadoras, aquellas mencionadas en el Cuadro N° 3 de la presente Resolución.
53. Sobre el particular, cabe señalar que de acuerdo a lo previsto en el literal a)<sup>49</sup> del numeral 11.2 del artículo 11° de la Ley del SINEFA, la función normativa del OEFA comprende la facultad de tipificar infracciones administrativas y aprobar la escala de sanciones correspondiente, así como los criterios de graduación de estas.
54. En esa línea, cabe señalar que en artículo 17°<sup>50</sup> de la Ley del SINEFA se señala que el OEFA tipificará las conductas y aprobará la respectiva escala de

<sup>49</sup> LEY N° 29325

**Artículo 11.- Funciones generales (...)**

11.2 El OEFA, en su calidad de ente rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), ejerce las siguientes funciones:

- a) **Función normativa:** comprende la facultad de dictar, en el ámbito y en materia de sus competencias, las normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), y otras de carácter general referidas a la verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo; así como aquellas necesarias para el ejercicio de la función de supervisión de entidades de fiscalización ambiental, las que son de obligatorio cumplimiento para dichas entidades en los tres niveles de gobierno. En ejercicio de la función normativa, el OEFA es competente, entre otros, para tipificar infracciones administrativas y aprobar la escala de sanciones correspondientes, así como los criterios de graduación de estas y los alcances de las medidas preventivas, cautelares y correctivas a ser emitidas por las instancias competentes respectivas.

<sup>50</sup> LEY N° 29325

**Artículo 17.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora**

Constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) las siguientes conductas:

- a) El incumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental.  
b) El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente  
c) El incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión.

sanciones mediante Resolución de Consejo Directivo, por lo que, cabe resaltar que dicha norma especifica que la tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA).

55. Asimismo, corresponde señalar que las Resoluciones del Consejo Directivo N<sup>os</sup> 045-2013-OEFA/CD y 049-2013-OEFA/CD <sup>51</sup>, tienen como finalidad tipificar las infracciones administrativas y establecer la escala de sanciones que se encuentren bajo el ámbito de competencia del OEFA.
56. Ahora bien, dicho esto, corresponde a esta sala verificar si el incumplimiento de las normas tipificadoras califican como infracción administrativa, pues solo así se podrá determinar si el hecho imputado al administrado se adecúa a las

d) El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA.

e) Otras que correspondan al ámbito de su competencia.

El cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables antes mencionadas es obligatorio para todas las personas naturales o jurídicas que realizan las actividades que son de competencia del OEFA, aun cuando no cuenten con permisos, autorizaciones ni títulos habilitantes para el ejercicio de las mismas. Esta disposición es aplicable a todas las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), respecto de sus competencias, según corresponda.

Cuando el OEFA obtenga indicios razonables y verificables del incumplimiento de las condiciones para que una actividad se encuentre en el ámbito de competencias de los gobiernos regionales, y por tanto su condición actual debiera corresponder al ámbito de competencias del OEFA, este se encuentra facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental a que hubiere lugar.

Las acciones que ejerza el OEFA, conforme a lo señalado en el presente artículo, se realizan sin perjuicio de las competencias que corresponden a los gobiernos regionales y demás Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), así como al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinermin) y a otras entidades sectoriales, conforme a sus competencias.

Mediante decreto supremo refrendado por el Ministro del Ambiente a propuesta del OEFA, se establecen disposiciones y criterios para la fiscalización ambiental de las actividades mencionadas en los párrafos anteriores.

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) ejerce la potestad sancionadora respecto de las obligaciones ambientales establecidas en los planes, programas y demás instrumentos de gestión ambiental que corresponda aprobar al Ministerio del Ambiente (MINAM).

Mediante resolución de Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las EFA.

<sup>51</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2013-OEFA/CD**, publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de noviembre de 2013.

**Artículo 1.- Objeto y finalidad**

- 1.1 La presente norma tiene por objeto tipificar las infracciones administrativas y establecer la escala de sanciones relacionadas con el incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles (LMP) previstos para las actividades económicas que se encuentran bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.
- 1.2 Lo dispuesto en la presente norma tiene por finalidad garantizar la aplicación efectiva de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, gradualidad y no confiscatoriedad.

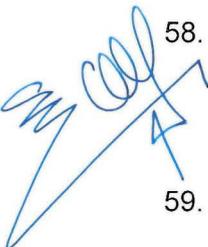
**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD**

**Artículo 1.- Objeto y finalidad**

- 1.1 La presente norma tiene por objeto tipificar las infracciones administrativas y establecer la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de las actividades en zonas prohibidas, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.
- 1.2 Lo dispuesto en la presente norma tiene por finalidad garantizar la aplicación efectiva de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, gradualidad y no confiscatoriedad.

conductas descritas en el tipo infractor, por el cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador.

57. De la revisión de la conducta infractora descrita, el tipo infractor en la Resolución Subdirectoral (norma sustantiva y la norma tipificadora), en el presente procedimiento administrativo sancionador, se advierte que la norma sustantiva (artículo 43° del RPAAM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la LSNEIA y el artículo 29° del R LSNEIA) corresponde a la obligación de dar cumplimiento a los compromisos contenidos en el estudio ambiental; mientras que las normas tipificadoras (numeral 2.2 y/o 2.3 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD), están referidas a incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado.



58. Sobre el particular, de la lectura de la Resolución Subdirectoral 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI, se desprende que el hecho infractor referido al incumplimiento de la obligación del titular minero - realizar el cierre de las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F, contraviene lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.

59. No obstante, se advierte que en la tabla contenida en el artículo 1° de la citada resolución, la SDI no ha descrito correctamente la tipificación de la infracción administrativa, al calificar el hecho infractor como pasible de dos infracciones administrativas.



60. En ese sentido, se advierte que no se ha determinado correctamente que tipo infractor corresponde al hecho imputado, por lo tanto, no es posible en el presente caso identificar cual es la infracción administrativa y establecer, de corresponder, la escala de sanciones para la infracción administrativa impuesta por la SDI.



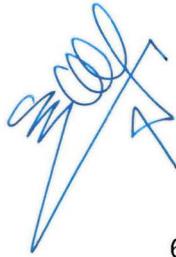
61. Por lo expuesto, se concluye que la SDI debió realizar la imputación de cargos determinando la infracción administrativa correspondiente, para el hecho imputado en la Resolución Subdirectoral 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI, conforme a la normativa descrita en los párrafos precedentes.



62. En consecuencia, esta sala es de la opinión que la Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI, así como, la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFAI, fueron emitidas vulnerando el principio de debido procedimiento y de tipicidad recogidos en los numerales 2 y 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG, lo cual constituye un vicio del acto administrativo que causa su nulidad; de acuerdo a lo previsto en el numeral 1 del artículo 10° de la citada norma legal<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> TUO DE LA LPAG  
Artículo 10.- Causales de nulidad

- 
63. Atendiendo a todo lo expuesto, esta sala considera que corresponde declarar la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI y la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFAI en el extremo que determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Lincuna por la conducta infractora descrita en el cuadro N° 1 de la presente Resolución.
64. Asimismo, sobre la base de lo señalado precedentemente, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 196-2018-OEFA/DFAI.
65. En consecuencia, se debe retrotraer el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que el vicio se produjo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, a efectos de realizar una adecuada imputación de cargos respecto al hecho infractor detectado en la Supervisión Regular 2014.
66. Asimismo, en atención a lo dispuesto en el numeral 11.3<sup>53</sup> del artículo 11° del TUO de la LPAG, corresponde disponer que se adopten las acciones necesarias a efectos de determinar la responsabilidad a que hubiere lugar, de ser el caso, por la declaración de nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI del 27 de julio de 2016, de la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFAI del 31 de octubre de 2017, y de la Resolución Directoral N° 196-2018-OEFA/DFAI del 26 de enero de 2018.
67. En atención a las consideraciones antes expuestas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos señalados por el administrado en su recurso de apelación.



De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.



---

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. (...)

<sup>53</sup> TUO DE LA LPAG

Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad (...)

- 11.3. La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.
- 

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.-** Declarar la **NULIDAD** de las siguientes Resoluciones:

- 
- i) Resolución Directoral N° 196-2018-OEFA/DFAI del 26 de enero de 2018 que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI.
  - ii) Resolución Directoral N° 1286-2017-OEFA/DFSAI del 31 de octubre de 2017, que declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Lincuna S.A. por la comisión de la infracción descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución.
  - iii) Resolución Subdirectoral N° 1079-2016-OEFA/DFSAI/SDI del 27 de julio de 2016, que dio inicio al procedimiento administrativo sancionador.

Y en consecuencia, **RETROTRAER** el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que el vicio se produjo, a fin que la SDI emita un nuevo pronunciamiento, teniendo en consideración lo expuesto en la presente resolución.

**SEGUNDO.-** Notificar la presente resolución a Compañía Minera Lincuna S.A.; y, remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, **DFAI**), para los fines pertinentes.

**TERCERO.-** Notificar la presente resolución a la Presidencia del Consejo Directivo del OEFA para los fines que considere pertinentes, conforme a los fundamentos de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.



.....  
**SEBASTIÁN ENRIQUE SUILO LÓPEZ**  
Presidente



Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....  
**EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ**

**Vocal**

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....  
**CARLA LORENA PEGORARI RODRIGUEZ**

**Vocal**

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....  
**MARCOS MARTÍN YUI PUNIN**

**Vocal**

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

## VOTO DISCREPANTE DEL VOCAL RAFAEL MAURICIO RAMIREZ ARROYO

Guardando el debido respeto por la opinión vertida en mayoría por los colegas vocales, emito un voto discrepante respecto de la decisión adoptada en la Resolución N° 171-2018-OEFA/TFA-SMEPIM en base a las consideraciones que expongo seguidamente:

### Antecedentes.

- 1.- De la lectura del Expediente N° 1187-2016-OEFA/DFSAI/PAS se advierte que Compañía Minera Lincuna S.A. vendría discutiendo la modificación del cronograma del plan de cierre de la Unidad Minera Lincuna Tres ante el Poder Judicial vía proceso contencioso administrativo.
2. Al respecto, de la búsqueda efectuada en el sistema de consulta de expedientes judiciales – CEJ se advierte que efectivamente a la fecha existe un expediente judicial que guarda relación con el presente caso tal como se indica en el considerando anterior, siendo este el siguiente:

Expediente	Demandante	Juzgado	Estado
08807-2016-0-1801-JR-CA-14	Compañía Minera Lincuna S.A.	14 Juzgado Permanente Contencioso Administrativo de Lima	En trámite

- 3.- Considerando que la apelación presentada ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental y que forma parte del Expediente N.° 1187-2016-OEFA/DFSAI/PAS tiene como cuestión de fondo determinar o no la responsabilidad de Compañía Minera Lincuna S.A. por no realizar el cierre de las bocaminas L3-B2-SS y L3-B3-F, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental; es necesario verificar la conexión o no entre ambos procedimientos.
- 4.- Al respecto, las obligaciones ambientales tienen como elementos constitutivos el modo, forma y plazo para su cumplimiento; siendo que para el presente caso el plazo a través del cronograma de cumplimiento es un elemento que se está debatiendo ante el Poder Judicial tanto como en el presente caso, por lo tanto se advierte una relación directa entre ambos.

### La proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes

- 5.- En principio, conviene revisar el tratamiento que el ordenamiento jurídico prevé para abordar situaciones como la ocurrida en el presente caso. Un estudio desde la Constitución comporta tener en cuenta lo expresado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. N° 04952-2011-PA/TC, pronunciamiento en el que ha señalado:

4. (...) debe explicarse el contenido del principio de proscripción de avocamiento indebido. El artículo 139.2 de la Constitución, en su parte pertinente, dispone que:

[...] Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones [...].

5. Como ya fue expresado por este Colegiado en la STC 0003-2005-PI/TC (fund. 149 y ss.), tal disposición contiene dos normas prohibitivas. “Por un lado, la proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional; y, de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial”.

El referido avocamiento, en su significado constitucionalmente prohibido, “consiste en el desplazamiento del juzgamiento de un caso o controversia que es de competencia del Poder Judicial, hacia otra autoridad de carácter gubernamental, o incluso jurisdiccional, sobre asuntos que, además de ser de su competencia, se encuentran pendientes de ser resueltos ante aquel. La prohibición de un avocamiento semejante es una de las garantías que se derivan del principio de independencia judicial, puesto que como este Tribunal recordó en la STC 00023-2003-AI/TC:

(...) El principio de independencia judicial exige que el legislador adopte las medidas necesarias y oportunas a fin de que el órgano y sus miembros administren justicia con estricta sujeción al Derecho y a la Constitución, sin que sea posible la injerencia de extraños [otros poderes públicos o sociales, e incluso órganos del mismo ente judicial] a la hora de delimitar e interpretar el sector del ordenamiento jurídico que ha de aplicarse en cada caso [fundamento 29. Cf. igualmente, STC 0004-2006-AI/TC, fundamentos 17-18].

Así, el principio de independencia judicial exige “la imposibilidad de aceptar intromisiones en el conocimiento de los casos y controversias que son de conocimiento del Poder Judicial. Pero, de otro lado, la prohibición del avocamiento de causas pendientes ante el Poder Judicial también es una garantía compenetrada con el derecho al juez predeterminado por la ley, cuyo contenido constitucionalmente declarado excluye que una persona pueda ser juzgada por órganos que no ejerzan funciones jurisdiccionales o que, ejerciéndolas, no tengan competencia previamente determinada en la ley para conocer de un caso o controversia” (STC 0003-2005-PI/TC, fund. 151”).

- 6.- A partir de lo establecido por el Tribunal Constitucional queda claro que el numeral 2) del artículo 139° de la Constitución contempla, por un lado, la proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional; y, de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial. Ambas tienen sustento constitucional en el principio de independencia judicial que garantiza, desde una dimensión externa que la autoridad judicial no sea vea afectada por intereses fuera de la organización judicial y que no sea influenciada por presiones externas; y desde una dimensión interna que la autoridad judicial, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a la voluntad de otros órganos judiciales, salvo que medie un medio impugnatorio.

- 7.- Al tener la prohibición de avocamiento indebido la finalidad de garantizar la independencia judicial en la dimensión externa opera, en principio, como un estándar que debe ser respetado al momento de conocer de una controversia llevada a sede judicial; entender la proscripción desde otra perspectiva conllevaría a desnaturalizarla y a convertirla en un simple acto declarativo.
- 8.- No se puede dejar de advertir que existe legislación infraconstitucional que recoge lo establecido en la Constitución respecto del principio de independencia judicial en su vertiente de proscripción del avocamiento indebido como el artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial que señala: *“Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional.”* Dicha proscripción legal debe ser entendida en los términos señalados *supra*, sobre todo cuando se incorpora en la norma que regula las funciones, prerrogativas y deberes de los jueces del Poder Judicial.
- 9.- De lo anotado, fluye que a nivel constitucional el principio de independencia judicial configura la proscripción de avocamiento indebido y que esta prohibición se encuentra plasmada en la Ley Orgánica del Poder Judicial de manera clara y en los mismos términos utilizados en la Carta Política sin que pueda advertirse, en principio, que la prohibición en comento se encuentre sujeta a excepción alguna.

#### **La tutela judicial efectiva y la acción contencioso administrativa**

- 10.- Con respecto a la tutela judicial efectiva prevista en el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Exp. N° 763-2005-PA/TC que *“es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legiti[m]idad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia.”*
- 11.- Como puede observarse, una de las manifestaciones de la tutela judicial es permitir el acceso de toda persona a los órganos jurisdiccionales sin que sea relevante la pretensión que formula; tampoco llega a ser relevante la legitimidad *per se* del petitorio de la demanda. La segunda vertiente de la tutela judicial garantiza que luego de acudir a un proceso y obtenido un resultado el justiciable vea materializada la decisión eficazmente.
- 12.- En esa línea, debe mencionarse que el artículo 148° de la Constitución establece que *“Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de*

*impugnación mediante la acción contencioso-administrativa*". Teniendo en consideración lo indicado previamente debe entenderse que un justiciable en ejercicio irrestricto de su derecho a la tutela judicial efectiva puede hacer uso de la acción contencioso administrativa para cuestionar las decisiones administrativas firmes.

- 13.- El artículo 1° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, señala que: *"La finalidad de la acción contencioso administrativa es el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados"*. Asimismo, el artículo 3° establece que *"Las actuaciones de la administración pública sólo pueden ser impugnadas en el proceso contencioso administrativo, salvo los casos en que se pueda recurrir a los procesos constitucionales."* A partir de lo indicado puede afirmarse, por un lado, que el proceso contencioso administrativo es un proceso de plena jurisdicción pues no solo busca revisar el acto administrativo en la forma que ha sido emitido, sino que el juez está facultado a cautelar los derechos de los administrados y pronunciarse sobre la constitucionalidad y legalidad de acto administrativo impugnado, vale decir puede verificar el contenido material del derecho aplicado; y además, que existe una exclusividad en el cuestionamiento de los actos administrativos al tener que ser impugnados únicamente en sede contenciosa. Si bien se deja abierta la posibilidad de acudir al amparo, con la sentencia recaída en el Expediente N° 00987-2014-PA/TC y en atención al carácter residual del amparo es poco probable cuestionar un acto administrativo en sede constitucional, con la salvedad de aquellos que están vinculados al derecho a la pensión. Es por ello que el proceso contencioso administrativo se convierte en la vía exclusiva y excluyente para cuestionar actos administrativos.
- 14.- La regulación procesal del contencioso administrativo<sup>54</sup> contempla los efectos de la admisión de la demanda. Dicha norma procesal estableció en su redacción original (artículo 23°) que: *"La admisión de la demanda no impide la ejecución del acto administrativo, sin perjuicio de lo establecido por esta Ley sobre medidas cautelares."* Actualmente, el artículo 25° señala que: *"La admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, salvo que el Juez mediante una medida cautelar o la ley, dispongan lo contrario."* Si bien una interpretación exigiría el dictado de una medida cautelar por parte del juez que conoce del proceso judicial respecto de los efectos de un acto administrativo que ha adquirido firmeza, por lo que de no existir dicho mandato expreso debe entenderse que el acto administrativo cuestionado al estar vigente puede ser ejecutado.
- 15.- Sin entrar a discutir si lo que está en juego en la presente controversia, existe a

---

<sup>54</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS

mi criterio una prohibición de avocamiento indebido y la garantía de tutela judicial, garantía y principio constitucional respectivamente, que deben ser interpretados de modo tal que pueda integrar la relación entre los poderes públicos y la sociedad, más aún cuando la acción contenciosa administrativa tiene reconocimiento constitucional, subyaciendo en este tipo de proceso el control del Poder Judicial.

**La ponderación como herramienta para decidir entre la proscripción de avocamiento indebido y la continuación del procedimiento administrativo**

- 16.- Aunque se ha señalado que la prohibición de avocamiento indebido no admite excepción alguna desde la visión del Tribunal Constitucional, pues se sustenta en el principio de independencia judicial y ello guarda armonía con la posibilidad de todo ciudadano de acceder a un proceso judicial, se advierte que a nivel infraconstitucional se cuenta con una regulación procesal para la acción contenciosa administrativa que busca dotar de eficacia la actividad estatal asegurando que los actos administrativos se dicten en el marco del ordenamiento jurídico y se protejan los derechos subjetivos de los administrados.
- 17.- Es por ello que en el cumplimiento de las funciones de los vocales debe recordarse que, de acuerdo al inciso b) del artículo 16° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD y sus modificatorias, es función de los vocales evaluar que en la tramitación de los procedimientos administrativos se hayan aplicado los principios y respetado los derechos y garantías previstos en la Constitución Política del Perú, las leyes y demás normas aplicables.
- 18.- Lo indicado sirve de marco de actuación a la función resolutoria encargada, por lo que cualquier decisión que se adopte debe enmarcarse en la Norma Fundamental y las leyes y demás normativa, motivo por el cual debe entenderse que la prohibición de avocamiento indebido debe tener márgenes razonables de actuación donde la finalidad sea el respeto a la seguridad jurídica evitando en lo posible decisiones contradictorias. Ello, teniendo en consideración que existen resoluciones expedidas por el Tribunal de Fiscalización Ambiental que han sido declaradas nulas básicamente por haber sido emitidas sin tener en cuenta la existencia de procesos judiciales cuya pretensión tenía incidencia en lo resuelto en la vía administrativa. Dejar de advertir ello es negar la realidad de lo que ocurre en un Estado Social y Democrático de Derecho mirando solo una disposición legal fuera del contexto judicial.
- 19.- En el planteamiento de la mayoría se decide por resolver el recurso de apelación interpuesto por el administrado pues así se protege el medio ambiente de manera efectiva. Al respecto, debe señalarse que la disyuntiva no se da respecto a proteger el derecho fundamental al medio ambiente o no protegerlo sino, como se ha señalado, evitar que existan decisiones contradictorias que distorsionen la seguridad jurídica como interés general. Si bien es cierto la imposición de la multa tiene un efecto disuasivo frente a futuros incumplimientos *per se* no la convierte en la una herramienta que proteja efectivamente el derecho al medio

ambiente pues para ellos también existen otras medidas administrativas.

- 20.- Bajo tal premisa, debe concluirse que en virtud de la prohibición de avocamiento indebido y la aplicación del principio de razonabilidad, al efectuarse un test de conexidad entre las pretensiones de las demandas contencioso administrativas y la pretensión impugnatoria materia del recurso de apelación en el procedimiento administrativo sancionador, se ha verificado que la decisión judicial a dictarse en el Expediente N° 08807-2016-0-1801-JR-CA-14 podría tener incidencia en la resolución administrativa a dictarse, por lo que además, al no tratarse de un acto administrativo que se encuentre en etapa de ejecución, corresponde suspender el procedimiento administrativo sancionador en el estado en que se encuentra hasta que se dilucide el proceso judicial iniciado por Compañía Minera Lincuna S.A.
- 21.- Finalmente, habiéndose dispuesto la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a los argumentos del recurso de apelación presentado por el administrado.
- 22.- En consecuencia, mi voto es por suspender el procedimiento administrativo sancionador en el estado en que se encuentra hasta que se dilucide el proceso judicial.



.....  
**RAFAEL MAURICIO RAMIREZ ARROYO**  
Vocal

**Sala Especializada en Minería Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**