



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

RESOLUCIÓN N° 432-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 2316-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA LINCUNA S.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 01062-2019-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se confirma la Resolución N° 01062-2019-OEFA/DFAI del 17 de julio de 2019, que declaró el incumplimiento de la ejecución de la medida correctiva señalada en el Cuadro N° 2 de la presente Resolución e impuso una multa ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho con 38/100) Unidades Impositivas Tributarias, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

Lima, 20 de setiembre de 2019


I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Lincuna S.A.² (en adelante, **Minera Lincuna**) es titular de los pasivos ambientales de la Unidad Minera Lincuna Dos, ubicados en los distritos de Ticapampa y Aija, provincias de Recuay y Aija, departamento de Ancash (en adelante, **PAM Lincuna Dos**).
2. Los PAM Lincuna Dos cuentan con un Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 139-2009-MEM/AAM del 27 de mayo de 2009 (en adelante, **PCPAM Lincuna Dos**).

¹ 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 aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.

Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 2316-2017-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF de 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 la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

² Registro Único de Contribuyente N° 20458538701.

- 
3. Del 2 al 6 de agosto de 2016, la Dirección de Supervisión (DS) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) realizó una supervisión regular en los PAM Lincuna Dos (en adelante, **Supervisión Regular 2016**), durante la cual se detectaron presuntos incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Minera Lincuna, tal como se desprende del Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 2370-2016-OEFA/DS-MIN y del Informe de Supervisión Directa N° 0171-2017-OEFA/DS-MIN del 9 de marzo de 2017 (en adelante, **Informe de Supervisión**)³.
 4. Sobre esa base, la Subdirección de Instrucción e Investigación (SDI) emitió la Resolución Subdirectoral N° 1343-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 29 de agosto de 2017⁴, a través de la cual se inició un procedimiento administrativo sancionador contra Minera Lincuna.
 5. Luego de la evaluación de los descargos formulados por el administrado⁵, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (SFEM) emitió el Informe Final de Instrucción N° 0286-2018-OEFA/DFAI/SFEM-IFI el 28 de marzo de 2018⁶.
 6. De forma posterior, analizados los descargos al Informe Final de Instrucción N° 0286-2018-OEFA/DFAI/SFEM-IFI⁷, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA (DFAI) emitió la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI del 31 de mayo de 2018⁸, mediante la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Lincuna⁹, por la conducta infractora detallada en el siguiente cuadro:

³ Folios 2 al 10.

⁴ Folios 12 al 15. Notificada el 04 de setiembre de 2017 (Folio 16)

⁵ Folios 17 al 184. Escrito presentado el 14 de setiembre de 2017.

⁶ Folios 185 al 198. Notificada el 5 de abril de 2018 (Folio 199).

⁷ Folios 200 al 215. Escrito presentado el 18 de abril de 2018.

⁸ Folios 232 al 246. Notificada el 4 de junio de 2018 (Folio 247).

⁹ En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país:

Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2014.

Artículo 19°. - Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
El administrado no realizó el cierre de los pasivos ambientales: bocaminas L2-B23-T, L2-B22-T, L2-B16-CL, L2-B19-CL, L2-B24-T, L2-B8-CL, L2-B15-CL y L2-B29-F; y, los rajos L2-R7-T, L2-R8-T, L2-R3-CL, L2-R17-F, L2-R14-F, L2-R12-F, L2-R10-F, L2-R15-F, L2-R16-F y L2-R13-F, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 43° del Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 059-2005-EM ¹⁰ (RPAAM).	Numeral 2.2 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 ¹¹ (Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones de la Resolución N° 049-2013-OEFA/CD).

Fuente: Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI.

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

7. Asimismo, mediante el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI, la DFAI ordenó a Minera Lincuna el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

- Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

¹⁰ RPAAM, 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.

¹¹ Tipificación de infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas.

DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL					
2	INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
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

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva

N°	Conducta Infractora	Medidas Correctivas			
		N°	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
1	El administrado no realizó el cierre de los pasivos ambientales: bocaminas L2-B23-T, L2-B22-T, L2-B16-CL, L2-B19-CL, L2-B24-T, L2-B8-CL, L2-B15-CL y L2-B29-F; y, los rajos L2-R7-T, L2-R8-T, L2-R3-CL, L2-R17-F, L2-R14-F, L2-R12-F, L2-R10-F, L2-R15-F, L2-R16-F y L2-R13-F, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.	1	El administrado deberá realizar el cierre de las bocaminas L2-B23-T, L2-B22-T, L2-B16-CL, L2-B19-CL, L2-B24-T, L2-B8-CL, L2-B15-CL y L2-B29-F, de acuerdo con las especificaciones técnicas contempladas en su instrumento de gestión ambiental.	En un plazo no mayor de ciento diez (110) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente Resolución.	Remitir a la Dirección de Fiscalización 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 que incluya las labores realizadas para el cierre de los componentes, así como los medios visuales (fotografías y/o videos) debidamente fechados con las coordenadas UTM WGS84.
		2	El administrado deberá realizar el cierre de los rajos L2-R7-T, L2-R8-T, L2-R3-CL, L2-R17-F, L2-R14-F, L2-R12-F, L2-R10-F, L2-R15-F, L2-R16-F y L2-R13-F de acuerdo con las especificaciones técnicas contempladas en su instrumento de gestión ambiental.	En un plazo no mayor de cien (100) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente Resolución.	

Fuente: Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI.



Elaboración: TFA

8. Mediante escrito presentado el 21 de junio de 2018, Minera Lincuna interpuso recurso de apelación¹² contra la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI.
9. Mediante Resolución Directoral N° 1500-2018-OEFA/DFAI del 28 de junio de 2018¹³, la DFAI resolvió conceder el recurso de apelación interpuesto por Minera Lincuna contra la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI.
10. Mediante Resolución N° 337-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 18 de octubre de 2018¹⁴, el TFA resolvió confirmar la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI del 31 de mayo de 2018, a través de la cual se determinó la existencia de responsabilidad administrativa de la Minera Lincuna por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de tal resolución, así como la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la mencionada resolución.

¹² Folios 248 al 273.

¹³ Folios 274 y 275. Notificada el 11 de julio de 2018 (Folio 276).

¹⁴ Folios 289 al 323. Notificada el 24 de octubre de 2018 (Folio 324).

- 
11. Mediante Carta N° 00084-2019-OEFA/DFAI-SFEM del 28 de enero de 2019¹⁵, la SFEM otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles a Minera Lincuna para que remita la información necesaria para acreditar el cumplimiento de la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la Resolución N° 337-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.
12. Con fecha 11 de febrero de 2019, Minera Lincuna presentó escrito de respuesta a la solicitud de información efectuada por la SFEM mediante Carta N° 00084-2019-OEFA/DFAI-SFEM¹⁶.
13. En atención a lo anterior, mediante Informe N° 00777-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 15 de julio de 2019 (en adelante, **el Informe de Verificación de cumplimiento de Medida Correctiva**)¹⁷, la SFEM remitió opinión al Director de la DFAI sobre la verificación de la medida correctiva ordenada mediante la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI, en el que determinó que el administrado no ha dado cumplimiento a las medidas correctivas, detalladas en el artículo 3° de dicha resolución.
14. Posteriormente, mediante Resolución Directoral N° 01062-2019-OEFA/DFAI del 17 de julio de 2019¹⁸, la DFAI sancionó a Minera Lincuna por la comisión de la infracción descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, con una multa ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho con 38/100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), al haberse verificado el incumplimiento de la medida correctiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI, detallada en el Cuadro N° 2 de la presente Resolución.
15. El 09 de agosto de 2019, Minera Lincuna interpuso recurso de apelación¹⁹ contra la Resolución Directoral N° 01062-2019-OEFA/DFAI, alegando lo siguiente:
- a) En todas las comunicaciones dirigidas al OEFA se ha informado y acreditado la imposibilidad de realizar acción alguna de remediación debido a la oposición presentada por los titulares de los predios superficiales, así como mineros ilegales que, a la fecha, se encuentran realizando actividad minera en la zona impidiendo el acceso del personal técnico y profesional para realizar las actividades de remediación, hechos que constituyen un evento de fuerza mayor.
 - b) Para acreditar el evento de fuerza mayor, adjuntó las denuncias formuladas en el 2013 contra informales y mineros ilegales por delito contra el patrimonio por robo del mineral, así como las cartas notariales de setiembre de 2013 y enero 2014, dirigidas a los señores Yenan Santiago Alvarado Villanueva y Santiago Julián Alvarado Dueñas, donde se indica
- 


¹⁵ Folio 328. Notificada el 05 de febrero de 2019.

¹⁶ Folios 330 al 343.



¹⁷ Folios 344 al 354.


¹⁸ Folio 362 al 365. Notificada el 19 de julio de 2019 (Folio 366).

¹⁹ Folio 367 al 403.



que no se celebrará contrato alguno con ellos respecto de la concesión minera y se solicitó el retiro de su maquinaria, personal y/o construcciones ubicadas en el área de la concesión; esta información acredita la presencia de mineros ilegales que se encontraban posesionados en el área donde se encuentran ubicados los componentes del PMA Lincuna Dos.

- c) Asimismo, a través de las actas de supervisión de los años de 2014, 2015 y 2016, específicamente las anotaciones de observaciones efectuadas, donde el personal ha dejado constancia de la antigüedad de los pasivos, la presencia de informales y el impedimento de acceso a las áreas donde se encuentra los pasivos.
 - d) El administrado señaló que, en la actividad minera, la fiscalización puede ser reiterada, atendiendo a que la actividad misma cambia, evoluciona, es continua, y por tanto puede ser fiscalizada una y otra vez; en el caso de los pasivos mineros, estamos frente a un hecho previsto o estático, que no varía en el tiempo, salvo que se produzca o realice alguna intervención sobre dicha instalación y, por tanto, lo único que se fiscaliza es si está o no ejecutando el Plan de Cierre.
 - e) De lo señalado en el párrafo anterior, no se debería aplicar la normativa legal de carácter general o relacionada a otros temas, ya que se cuenta con normas específicas que deben ser aplicadas en este caso; y menos, iniciar por un mismo hecho constatado en distintos momentos, más de un procedimiento administrativo sancionador como si se trataran de hechos distintos.
 - f) De igual forma, señaló que el incumplimiento sería continuo, pues consistiría en incumplir el cronograma del Plan de Cierre, ya que dicho cronograma no ha sido ejecutado debido a que no se iniciaron actividades de remediación por la falta de acceso al área del PAMA Lincuna Dos.
 - g) Asimismo, el administrado señaló que tiene la condición de remediador voluntario; por tanto, OEFA debería fiscalizarle como tal y no como generador; además, debe tenerse en cuenta que los remediadores voluntarios son aquellos que no han causado ningún perjuicio al ambiente, la salud de las personas ni a terceros.
 - h) El incumplimiento para el presente procedimiento administrativo sancionador es el incumplimiento del cronograma del Plan de Cierre, por lo que la obligación legal incumplida es la prevista en el numeral 52.3 del artículo 52 del RPAAM.
 - i) El OEFA ha aplicado erróneamente la norma que tipifica el incumplimiento y la que establece la sanción; por lo tanto, debe aplicarse la tipificación y sanción establecida en el RPAAM norma especial y no la que ha sido señalada por OEFA.
- 
- 

- 
- j) Por otro lado, existen procesos judiciales a través del Expediente N° 08813-2016-0-1801-JR-CA-14, iniciado el 19 de mayo de 2016 ante el 17° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, así como el Expediente N° 08804-2019-0-1801-JR-CA-01, iniciado el 18 de enero de 2019 ante el 1° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima; por lo que, de acuerdo al principio de independencia judicial, configura la proscripción de avocamiento indebido y que esta prohibición se encuentra plasmada en el artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual señala que ninguna autoridad puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones.
- k) De igual forma, existen pruebas recientes de la presencia de terceros se adjunta las impresiones de la página web del Ministerio de Energía y Minas (**MINEM**) – Dirección General de Formalización Minera (**DGFM**), donde se puede corroborar el registro de mineros informales en las concesiones que forman la UEA Lincuna Dos, donde se ubican los componentes del PAM Lincuna Dos; asimismo, se adjunta el acta de denuncia, de fecha 27 de marzo de 2019, ante la Oficina de Investigación del Departamento de Medio Ambiente PNP Huaraz, donde se manifiesta la presencia de grupos de mineros ilegales y/o informales posesionarios, vistas fotográficas de la actividad realizada por los mineros informales y el plano de ubicación de los puntos de trabajo de los informales.
- l) Finalmente, Minera Lincuna indicó que viene tramitando una ampliación del plazo de ejecución del cronograma aprobado por la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (**DGAAM**) del MINEM, toda vez que esta autorización permitirá acceder libremente al área con el apoyo de la autoridad, ya que, al no existir a la fecha ningún documento que acredite la vigencia del Plan de Cierre, no existe título habilitante para el desarrollo de ninguna actividad y las disposiciones de OEFA no le son aplicables a la Comunidad Campesina de Manco Cápac.

16. Mediante escrito del 13 de agosto de 2019, Minera Lincuna presentó información complementaria a su recurso de apelación.

II. COMPETENCIA

17. 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**)²⁰, se crea el OEFA.


²⁰ 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

Se encuentran adscritos al Ministerio del Ambiente los siguientes organismos públicos:

3. 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,

- 
18. 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**)²¹, 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.
19. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA, se dispone que, 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 OEFA²².
20. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²³, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin²⁴ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de

adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

21

Ley de SINEFA

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

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

- 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.

22

Ley de SINEFA

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 documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

23

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.

24

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

julio de 2010²⁵, 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.

21. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA²⁶ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁷, disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

22. 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

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.

- ²⁵ 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.

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.

- ²⁶ Ley de SINEFA

Artículo 10.- Órganos Resolutivos

10.1 El OEFA cuenta con órganos resolutivos de primera y segunda instancia para el ejercicio de la potestad sancionadora.

10.2 El órgano de primera instancia es aquel encargado de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales y el desempeño ambiental de los administrados bajo la competencia del OEFA, y cuenta con unidades orgánicas especializadas en instrucción y sanción. El órgano de segunda instancia es el 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.

- ²⁷ 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 resolutivo 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.

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.

condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)²⁸.

23. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA)²⁹, 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.
24. 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.
25. En el ordenamiento 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 «Constitución Ecológica», dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³⁰.
26. 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 fundamental³¹ 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 preserve³²; y, (iii) como conjunto de

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁹ LGA

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.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³¹ 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.

³² 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».

obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³³.

27. Es importante destacar que, en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁴: (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 armónica³⁵; 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 traducen, en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³⁶.
28. 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.
29. 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 inciertos³⁷.

³³ 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.


³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³⁵ 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.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

- 
30. 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. ADMISIBILIDAD


31. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG)³⁸, por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

32. Determinar si Minera Lincuna incumplió con la ejecución de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

VI.1 Determinar si Minera Lincuna incumplió con la ejecución de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución

- 
33. En el caso concreto, la DFAI tramitó un procedimiento administrativo sancionador contra la Minera Lincuna, en atención a la Supervisión Regular 2016, realizada del 2 al 6 de agosto de 2016.
34. Dicho procedimiento sancionador culminó con la notificación de la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI, ratificada por el TFA, mediante Resolución N° 337-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, declarando la responsabilidad administrativa de Minera Lincuna por la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 y ordenando el cumplimiento de la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.
35. Al respecto, la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI fue notificada el 04 de junio de 2018, otorgando el plazo de ciento diez (110) días hábiles para que realice el cierre de las bocaminas y el plazo de cien (100) días hábiles para que realice el cierre de los rajos; ambos plazos contados a partir del día siguiente de

³⁸ TUO de la LPAG aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado el 25 de enero de 2019.

Artículo 218°. - Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Artículo 220.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

la notificación de la referida Resolución Directoral, a efectos que Minera Lincuna acredite el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

Medida Correctiva ordenada

N°	Conducta infractora	Medidas correctivas		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
1	El titular minero no realizó el cierre de los pasivos ambientales: bocaminas L2-B23-T, L2-B22-T, L2-B16-CL, L2-B19-CL, L2-B24-T, L2-B8-CL, L2-B15-CL y L2-B29-F y, los rajos L2-R7-T, L2-R8-T, L2-R3-CL, L2-R17-F, L2-R14-F, L2-R12-F, L2-R10-F, L2-R15-F, L2-R16-F y L2R13-F, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.	<p>El titular minero deberá realizar el cierre de las bocaminas L2-B23-T, L2-B22-T, L2-B16-CL, L2-B19-CL, L2-B24-T, L2-B8-CL, L2-B15-CL y L2-B29-F; de acuerdo con las especificaciones técnicas contempladas en su instrumento de gestión ambiental.</p> <p>El titular minero deberá realizar el cierre de los rajos L2-R7-T, L2-R8-T, L2-R3-CL, L2-R17-F, L2-R14-F, L2-R12-F, L2-R10-F, L2-R15-F, L2-R16-F y L2R13-F; de acuerdo con las especificaciones técnicas contempladas en su instrumento de gestión ambiental.</p>	<p>En un plazo no mayor de ciento diez (110) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente Resolución.</p> <p>En un plazo no mayor de cien (100) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente Resolución Directoral.</p>	Remitir a la Dirección de Fiscalización 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 que incluya las labores realizadas para el cierre de los componentes, así como los medios visuales (fotografías y/o videos) debidamente fechados y georeferenciados con las coordenadas UTM WGS84.

Fuente: Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI.

36. El plazo concedido por la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI para el cumplimiento de la medida correctiva detallada en el considerando anterior venció el 8 de noviembre de 2018.
37. Posteriormente, mediante Carta N° 00084-2019-OEFA/DFAI-SFEM, notificada el 05 de febrero de 2019, la SFEM otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles a Minera Lincuna para que remita la información necesaria que acredite el cumplimiento de la medida correctiva antes detallada.
38. Mediante el Informe de Verificación de cumplimiento de Medida Correctiva, la SFEM determinó que Minera Lincuna incumplió con la ejecución de la medida correctiva ordenada en la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI; recomendando reanudar el procedimiento sancionador excepcional.
39. Asimismo, en el Informe de Verificación de cumplimiento de Medida Correctiva, la SFEM recomendó sancionar a Minera Lincuna, por la responsabilidad administrativa declarada por la comisión de la infracción detallada en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución, al haberse verificado el incumplimiento de la medida correctiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI, conforme se muestra:

Informe de Verificación de cumplimiento de Medida Correctiva

VI. CONCLUSIONES

(i) Se recomienda a la Autoridad Decisora declarar el incumplimiento de las medidas correctivas ordenadas al administrado mediante la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI detalladas en el Cuadro del artículo 1 de la Resolución Directoral.

(ii) Se recomienda a la Autoridad Decisora declarar reanudar el procedimiento administrativo sancionador en cuanto a las infracciones indicadas en el párrafo precedente, de acuerdo al segundo párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país.

(iii) Se recomienda a la Autoridad Decisora sancionar al administrado por la comisión de la infracción N° 1 detallada en el artículo 1 de la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI, con una multa ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho

con 38/100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, de conformidad con lo indicado en el Cuadros N° 6 del presente informe.

(iv) Cabe indicar que en caso el administrado, no cumpla con el pago puntual de la multa, ésta generará el interés legal desde el día en el que el obligado incurra en mora.






Fuente: Informe N° 00777-2019-OEFA/DFAI-SFEM³⁹.






40. En esa línea, mediante Resolución N° 01062-2019-OEFA/DFAI del 17 de julio de 2019, la DFAI sancionó a Minera Lincuna por la responsabilidad administrativa declarada por la infracción descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución, con la multa ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho con 38/100) UIT.

Sobre los alegatos presentados por Minera Lincuna en su recurso de apelación

41. En todas las comunicaciones dirigidas al OEFA se ha informado y acreditado la imposibilidad de realizar acción alguna de remediación, debido a la oposición presentada por los titulares de los predios superficiales, así como mineros ilegales que, a la fecha, se encuentran realizando actividad minera en la zona, impidiendo el acceso del personal técnico y profesional para realizar las actividades de remediación, hechos que constituyen un evento de fuerza mayor.
42. Para acreditar el evento de fuerza mayor, adjuntó las denuncias formuladas en el 2013 contra informales y mineros ilegales por delito contra el patrimonio por robo del mineral, así como las cartas notariales de setiembre de 2013 y enero 2014, dirigidas a los señores Yenán Santiago Alvarado Villanueva y Santiago Julián Alvarado Dueñas, donde se indica que no se celebrará contrato alguno con ellos respecto de la concesión minera y se solicitó el retiro de su maquinaria, personal y/o construcciones ubicadas en el área de la concesión; esta información acredita la presencia de mineros ilegales que se encontraban posesionados en el área donde se encuentran ubicados los componentes del PMA Lincuna Dos.
43. Asimismo, a través de las actas de supervisión de los años de 2014, 2015 y 2016, específicamente las anotaciones de observaciones efectuadas, donde el personal ha dejado constancia de la antigüedad de los pasivos, la presencia de informales y el impedimento de acceso a las áreas donde se encuentra los pasivos.

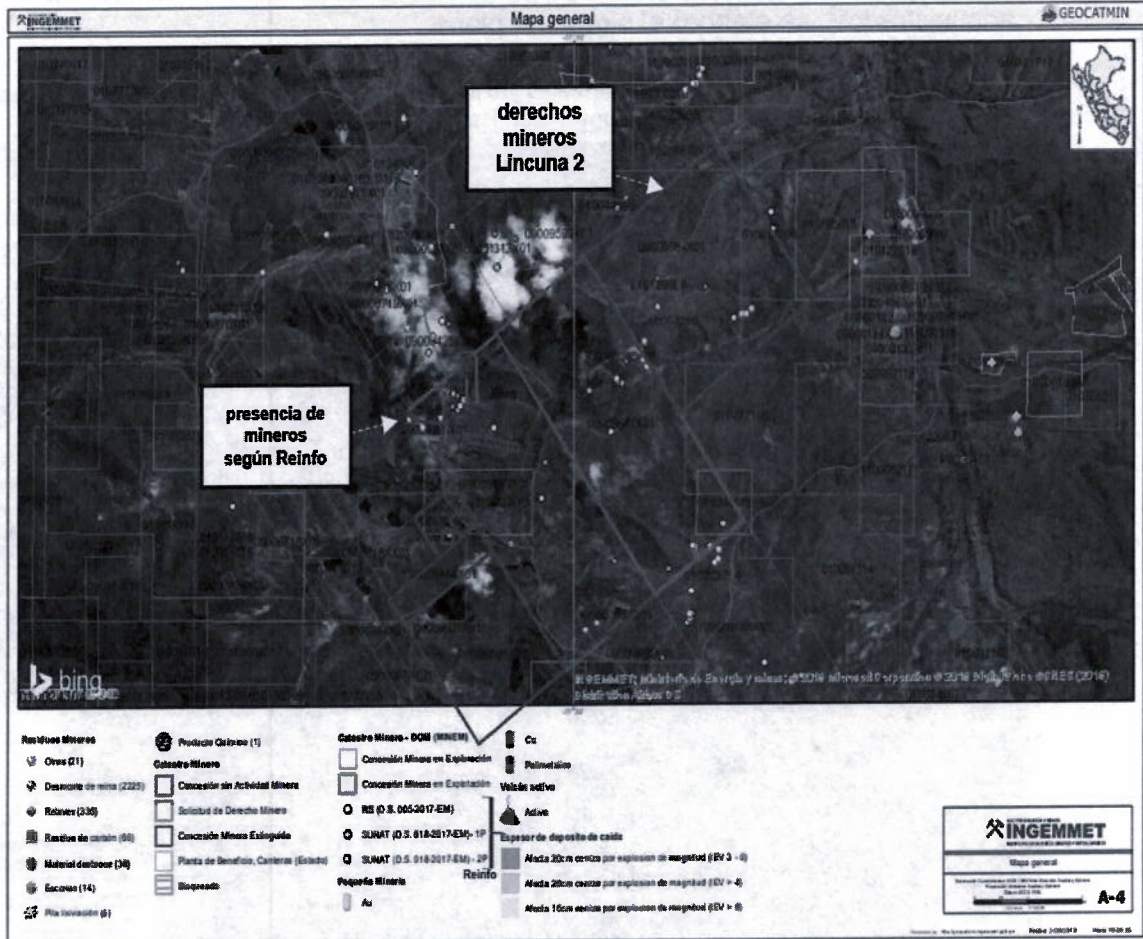
³⁹ Folios 164 (reverso).

- 
- 
- 
- 
- 
44. Además, el administrado señaló que, en la actividad minera, la fiscalización puede ser reiterada, atendiendo a que la actividad misma cambia, evoluciona, es continua, y por tanto puede ser fiscalizada una y otra vez; en el caso de los pasivos mineros, estamos frente a un hecho previsto o estático, que no varía en el tiempo, salvo que se produzca o realice alguna intervención sobre dicha instalación y por tanto lo único que se fiscaliza es si está o no ejecutando el Plan de Cierre.
45. De lo señalado en el párrafo anterior, no se debería aplicar la normativa legal de carácter general o relacionada a otros temas, ya que se cuenta con normas específicas que deben ser aplicadas en este caso; y menos, iniciar por un mismo hecho constatado en distintos momentos, más de un procedimiento administrativo sancionador como si se trataran de hechos distintos.
46. De igual forma, señaló que el incumplimiento sería continuo, puesto que consistiría en incumplir el cronograma del Plan de Cierre, ya que dicho cronograma no ha sido ejecutado debido a que no se iniciaron actividades de remediación por la falta de acceso al área del PAMA Lincuna Dos.
47. De igual forma, el administrado señaló que tiene la condición de remediador voluntario; por tanto, OEFA debería fiscalizarle como tal y no como generador; además, debe tenerse en cuenta que los remediadores voluntarios son aquellos que no han causado ningún perjuicio al ambiente, la salud de las personas ni a terceros.
48. El incumplimiento para el presente procedimiento administrativo sancionador es el incumplimiento del cronograma del Plan de Cierre, por lo que la obligación legal incumplida es la prevista en el numeral 52.3 del artículo 52° del RPAAM.
49. El OEFA ha aplicado erróneamente la norma que tipifica el incumplimiento y la que establece la sanción. A consideración del administrado, debe aplicarse la tipificación y sanción establecida en el RPAAM norma especial y no la que ha sido señalada por OEFA.
50. Por otro lado, existen procesos judiciales a través del Expediente N° 08813-2016-0-1801-JR-CA-14, iniciado el 19 de mayo de 2016 ante el 17° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, así como el Expediente N° 08804-2019-0-1801-JR-CA-01, iniciado el 18 de enero de 2019 ante el 1° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima; por lo que, de acuerdo al principio de independencia judicial, configura la proscripción de avocamiento indebido y que esta prohibición se encuentra plasmada en el artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual señala que ninguna autoridad puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones.
51. Sobre el particular, debe considerarse que los alegatos presentados por Minera Lincuna están destinados a rebatir la responsabilidad administrativa declarada en la Resolución Directoral N° 1067-2018-OEFA/DFAI y confirmada por este Tribunal mediante la Resolución N° 337-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.

- 
- 
- 
- 
- 
52. Sobre ello, resulta relevante destacar que, mediante la emisión de la Resolución N° 337-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, se agotó la vía administrativa; con lo que, no cabe interponer recurso administrativo alguno en sede administrativa contra la determinación de responsabilidad.
53. En efecto, la Resolución N° 337-2018-OEFA/TFA-SMEPIM debe ser entendida como un acto administrativo definitivo que agotó la vía administrativa, con lo cual dicho acto al haber causado estado no podía ser modificado por la Autoridad Decisora en el marco del procedimiento administrativo sancionador excepcional seguido conforme a lo estipulado a la Ley N° 30230, en el cual, una vez determinada la responsabilidad administrativa y habiéndose ordenado una medida correctiva, se procederá a la verificación de la misma, a efectos de imponer una sanción o concluir el procedimiento.
54. En ese sentido, no corresponde analizar los alegatos presentados por la Minera Lincuna, respecto de la responsabilidad administrativa determinada en la Resolución N° 337-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.
55. De otro lado, en el recurso de apelación interpuesto, Minera Lincuna alegó que la medida correctiva es imposible de realizar, puesto que existe la presencia de terceros en el área de los pasivos ambientales; para ello, adjuntó impresiones de la página web del MINEM – REINFO, donde se puede corroborar el registro de mineros informales en las concesiones que forman la UEA Lincuna Dos, donde se ubican los componentes de los PAM Lincuna Dos.
56. Al respecto, de manera referencial, tomando como base la ubicación de mineros informales registrados en el REINFO y observados a través del Sistema de Derechos Mineros y Catastro del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico - INGEMMET⁴⁰, se aprecia la presencia de mineros en el sector. Sin embargo, no es posible advertir algún impedimento para realizar las actividades en las concesiones ubicadas al noreste y sureste de las tranqueras identificadas durante la Supervisión Regular 2016:

⁴⁰ Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET.
Recuperado. <http://www.ingemmet.gob.pe/sidemcat>
Disponible. 10 de octubre de 2018

Presencia de mineros según REINFO

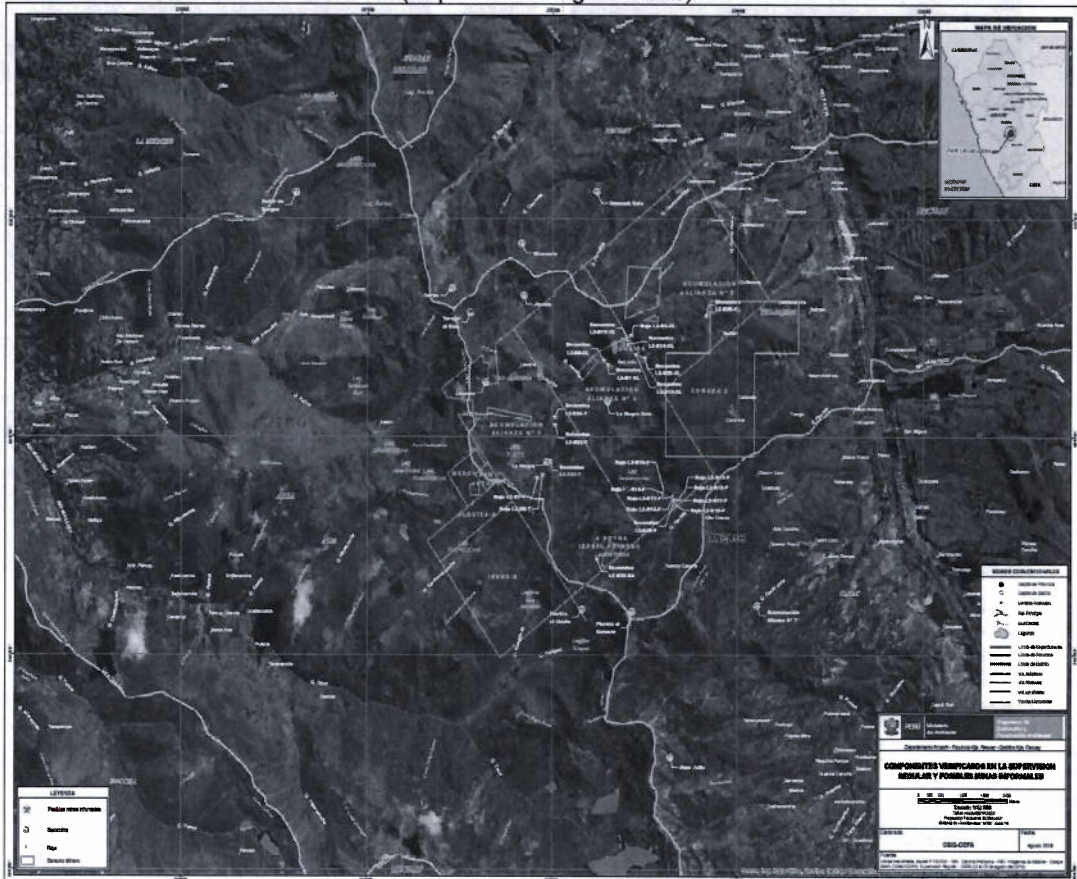


Fuente: Geocatmin del INGEMMET

57. En ese sentido, se infiere que los terceros se encontraban establecidos a una distancia considerable a las áreas impactadas; por consiguiente, no existió impedimento para que el administrado ejecute sus actividades de cierre; por lo tanto, no es posible atribuir la omisión de la ejecución de la medida correctiva ordenada por responsabilidad imputable a un tercero.
58. De otro lado, en el acta de denuncia de fecha 27 de marzo de 2019, presentada ante la Oficina de Investigación del Departamento de Medio Ambiente PNP Huaraz, se manifiesta la presencia de grupos de mineros ilegales y/o informales posesionarios, vistas fotográficas de la actividad realizada por los mineros informales y el plano de ubicación de los puntos de trabajo de los informales.

59. Al respecto, del mapa de los componentes verificados en la Supervisión Regular 2016⁴¹ y de la ubicación de las posibles minas informales mencionadas por el administrado⁴², se elaboró el siguiente plano:

Ubicación de las posibles minas informales y/o ilegales en relación al plano de componentes (Supervisión Regular 2016)



Fuente: mapa de componentes verificados en la supervisión regular a los pasivos ambientales mineros Lincuna Dos y los folios 383 y 398

60. Cabe mencionar que, de la verificación del plano, se observa que los posibles mineros informales, tales como, Florida al Oeste, Florida al Sureste, Acumulación Alianza N° 7 y Juan Julio, se encuentran ubicados al Sureste de los componentes que fueron constatados durante la Supervisión Regular 2016, es decir, alejados, siendo el punto más cercano, bocamina L2-B28-RA y Florida al Oeste, el cual tiene una distancia de 1035 m aproximadamente.
61. Asimismo, en el caso de los posibles mineros informales, Carpa, Tarugo al Este, Gioconda, Jinchis, Cuncush Este y Llacsha, se aprecia que se encuentran ubicados al Noroeste del Proyecto, alejados de los componentes verificados

⁴¹ Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 2370-2016-OEFA/DS-MIN. Anexo 6.1. Plano de ubicación de los pasivos ambientales mineros verificados.

⁴² Folio 383 y 398

durante la Supervisión Regular 2016 –el punto más cercano, bocamina L2-B24-T y Llacsha, tiene una distancia de 1719 m aproximadamente-.

62. Cabe precisar que, si bien los puntos más cercanos serían la bocamina L2-B7-CL, que se encuentra ubicada aproximadamente 725.1 m de la posible mina informal denominada La Negra Este y la bocamina L2-B22-T, que se ubica aproximadamente a 90.5 m de la posible mina informal denominada La Negra, no obstante, en lo particular se verifica que no acreditó la existencia de algún impedimento para que el administrado ejecute sus actividades de cierre; por lo tanto, no es posible atribuir la omisión de la ejecución de la medida correctiva ordenada por responsabilidad de un tercero.

Ubicación de las posibles minas informales y/o ilegales cercanas, en relación al plano de componentes (Supervisión Regular 2016)



Fuente: Adaptado del mapa de componentes verificados en la supervisión regular a los pasivos ambientales mineros Lincuna Dos y los folios 383 y 398

63. Por otro lado, de la revisión de las fotografías presentadas por el administrado, se advierte que las mismas no se encuentran ni fechadas ni acompañadas de una referencia en coordenadas UTM, motivo por el cual no generan certeza en este Colegiado de que correspondan efectivamente a la zona de los hallazgos identificados durante la Supervisión Regular 2016.
64. Con relación al trámite de ampliación del plazo de ejecución del cronograma aprobado por la DGAAM del MINEM, a fin de acceder libremente al área debido a que, a la fecha, no existe ningún documento que acredite la vigencia del Plan de Cierre ni título habilitante para el desarrollo de ninguna actividad y las disposiciones de OEFA no le son aplicables a la Comunidad Campesina de Manco Cápac. No obstante, lo señalado por el administrado resulta irrelevante para el cumplimiento de las medidas correctivas, toda vez que, de los medios probatorios

presentados, no acredita que el administrado se encuentre imposibilitado de realizar las actividades de cierre de los referidos pasivos ambientales.

65. Finalmente, de la revisión del recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución Directoral N° 01062-2019-OEFA/DFAI, se advierte que Minera Lincuna no ha cuestionado el extremo referido al cálculo y monto de la sanción pecuniaria impuesta por la conducta infractora, ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho con 38/100) UIT, por lo que, al haberse confirmado la responsabilidad administrativa del administrado y tras la revisión del mismo, se confirma dicho extremo de la resolución venida en grado, conforme a las prerrogativas establecidas en el numeral 2.2 del artículo 2° del Reglamento Interno del TFA, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD⁴³.
66. En atención a los argumentos antes expuestos, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 01062-2019-OEFA/DFAI que declara el incumplimiento de Minera Lincuna de la ejecución de la medida correctiva señalada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución e impuso una multa ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho con 38/100) UIT.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-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; el Decreto Supremo N° 020-2019-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 020-2019-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO. - CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 01062-2019-OEFA/DFAI del 17 de julio de 2019, que declaró el incumplimiento de la **Compañía Minera Lincuna S.A.** de la ejecución de la medida correctiva señalada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución e impuso una multa ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho con 38/100) Unidades Impositivas Tributarias, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - DISPONER que el monto de la multa, ascendente a 158.38 (ciento cincuenta y ocho con 38/100) Unidades Impositivas Tributarias, sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

⁴³ Reglamento Interno del TFA

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

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y 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. (...)

TERCERO.- Notificar la presente Resolución a la **Compañía Minera Lincuna S.A.** y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ
Presidenta
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
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





.....
MARY ROJAS CUESTA

Vocal

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



.....
RICARDO HERNÁN IBERICO BARRERA

Vocal

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

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 432-2019-TFA-SMEPIM, la cual tiene 22 páginas.