



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios**

RESOLUCIÓN N° 028-2019-OEFA/TFA-SE

EXPEDIENTE N° : 1906-2018-OEFA/DFAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA LINCUNA S.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1542-2019-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se confirma la Resolución Directoral N° 1542-2019-OEFA/DFAI del 30 de setiembre de 2019, que declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Lincuna S.A. por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

Lima, 17 de diciembre de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Lincuna S.A.¹ (en adelante, **Minera Lincuna**) es titular de los pasivos ambientales mineros de la unidad minera Lincuna Uno, ubicados en los distritos de Ticapampa y Aija, provincias de Recuay y Aija, departamento de Ancash (en adelante, **PAM Lincuna Uno**).
2. Los PAM Lincuna Uno cuentan con un Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 129-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009 (en adelante, **PCPAM Lincuna Uno**), emitido por el Ministerio de Energía y Minas (**Minem**).
3. Del 27 al 31 de mayo de 2017, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2017**) a los PAM Lincuna Uno, durante la cual se detectaron hallazgos que se registraron en el Acta de Supervisión del 31 de mayo de 2017 (en adelante, **Acta de Supervisión**) y en el Informe de Supervisión N°

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20458538701.

00019-2018-OEFA/DSEM-CMIN del 10 de enero de 2018² (en adelante, **Informe de Supervisión**).

4. Sobre la base de lo antes expuesto, mediante Resolución Subdirectoral N° 00726-2019-OEFA/DFAI-SFEM³ del 28 de junio de 2019, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (**SFEM**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Minera Lincuna.
5. Luego de la evaluación de los descargos presentados por el administrado⁴, la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 00959-2019-OEFA/DFAI/SFEM de fecha 27 de agosto de 2019⁵ (en adelante, **IFI**).
6. Luego de evaluar los descargos presentados por el administrado⁶, mediante Resolución Directoral N° 1542-2019-OEFA/DFAI del 30 de setiembre de 2019⁷, la DFAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Lincuna, por la comisión de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	El administrado no realizó el tratamiento del efluente proveniente de la bocamina L1-B3-B, incumpliendo la medida preventiva dictada en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS.	Artículo 22° del Reglamento de Supervisión del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, y modificado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD (Reglamento	Numeral 40.2 del artículo 40° del Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD ¹¹ .

² Folios 2 al 15.

³ Folios 16 al 18. Notificada el 2 de julio de 2019 (folio 19)

⁴ Folios 20 al 51.

⁵ Folios 52 al 63. Notificado el 03 de setiembre de 2019 (folio 64).

⁶ Folios 66 al 105.

⁷ Folios 106 al 118. Notificada el 07 de octubre de 2019 (Folio 119).

¹¹ **Reglamento de medidas administrativas**
Artículo 40°. - Infracción administrativa (...)

40.2 El incumplimiento de una medida preventiva constituye una infracción administrativa grave, susceptible de ser sancionada con una multa de diez (10) hasta mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias.

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	de Supervisión del OEFA) ⁸ ; artículo 39 del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD (Reglamento de Medidas Administrativas) ⁹ y el artículo 16° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011 ¹⁰ (Ley del SINEFA)	

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 00726-2019-OEFA/DFAI-SFEM
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA).


7. El 29 de octubre de 2019, Minera Lincuna interpuso recurso de apelación¹² contra la Resolución Directoral N° 1542-2019-OEFA/DFAI, reiterando sus descargos y argumentando lo siguiente:
- a) El administrado señala que se ha iniciado un procedimiento administrativo sancionador por solo un componente (bocamina L1-B3-B) debido a que no concuerda con el hecho que, durante la Supervisión Regular 2017 que ha dado origen al presente procedimiento administrativo sancionador, se ha

⁸ **Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA**
Artículo 22°.- Medidas Administrativas
22.1 En la etapa de supervisión se pueden dictar medidas administrativas sobre los administrados que desarrollan actividades en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, las cuales son las siguientes:
a) Mandato de carácter particular;
b) Medida preventiva;
c) Requerimientos dictados en el marco del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA); y,
d) Otros mandatos dictados de conformidad con la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (...).
22.2 El cumplimiento de las referidas medidas administrativas es obligatorio por parte de los administrados y forman parte de sus obligaciones fiscalizables. Es exigible desde el día de su notificación, salvo que la autoridad que la dicta disponga lo contrario (...)
22.8 El incumplimiento de una medida administrativa constituye infracción, ante lo cual se tramita el procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio que se haya producido el cumplimiento de la medida.






⁹ **Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD, Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA**, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 24 de febrero de 2015.
Artículo 39°.- Naturaleza de la infracción
El incumplimiento de un mandato de carácter particular, una medida preventiva o un requerimiento de actualización de instrumento de gestión ambiental constituye infracción administrativa de carácter general, de conformidad con lo establecido en el último párrafo del Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.







¹⁰ **Ley N° 29325**, 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 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: (...)
d) El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA



¹² Folios 120 al 165.



identificado más de un componente en el cual no se habría cumplido con la medida preventiva.

- 
- b) Esta decisión es incompatible con la practica administrativa desarrollada por OEFA a través del acta de fecha 04 de julio de 2017, donde se determinó que la medida administrativa dictada por la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS estaba limitada al tratamiento del efluente de la bocamina L1-B30-D.
- c) Sin perjuicio de lo anterior, tenemos que, bajo la interpretación de la DFAI en la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS confirmada por Resolución N° 013-2017-OEFA/TFA, se debería incluir a todos los componentes del PAM Lincuna Uno que fueron identificados en la Supervisión Regular 2016 y cuyo cumplimiento fue contrastado mediante la Supervisión Regular 2017; sin embargo, en contra de su propia interpretación, se ha iniciado un procedimiento administrativo sancionador solo por el componente bocamina L1-B3-B, omitiendo y sin sustento alguno el resto de componentes identificados.
- d) Asimismo, señaló que no se encuentran frente a un incumplimiento de una medida correctiva, ya que nunca se ha dictado ninguna medida correctiva respecto a la bocamina L1-B3-B. Por el contrario, se trata de una nueva imputación desvinculada del mandato dispuesto en la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS.
- 
- e) Asimismo, se llevó a cabo una reunión el día 04 de julio de 2017, se comprometió a presentar ante el OEFA un Informe Técnico de Cierre de Pasivos Priorizados –Medidas Temporales y Cronograma de 4 bocaminas, que contiene un cronograma para la ejecución de los pasivos ambientales de carácter prioritario y, en consecuencia, ser categorizados como pasivos ambientales de carácter prioritario, esto con la aprobación de OEFA; por tanto, determinó que, respecto a la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, el único componente que incluye es la bocamina L1-B30-D.
- 
- f) En tal sentido, el acto administrativo que debe cumplirse es el contenido en el Acto de Pasivos Priorizados del 4 de julio de 2017, cuyo desconocimiento vulneraría los principios del debido procedimiento administrativo, principio de razonabilidad y *non bis in idem*, pues se busca desconocer el acto administrativo que aprueba el modo y plazo en que se debe cumplir el mandato.
- 
- g) Solicita se declare la nulidad de la resolución impugnada, la acumulación de procedimientos iniciados a la fecha, así como el dictado de la medida cautelar, lo cual representa una vulneración al debido procedimiento administrativo y a los principios de razonabilidad y *non bis in idem*, por lo tanto, se debe retrotraer el procedimiento hasta la imputación formulada en el cual se ha verificado la generación del vicio con la finalidad que se realice una adecuada imputación.
- 

- 
- 
- 
- 
- 
- 
- h) 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.
- i) 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 Uno.
- j) 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.
- k) De igual forma, existen pruebas recientes de la presencia de terceros, se adjunta las impresiones de la página web del Minem – Dirección General de Formalización Minera (**DGFM**), donde se puede corroborar el registro de mineros informales en las concesiones que forman la UEA Lincuna Uno, donde se ubican los componentes del PAM Lincuna Uno; 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) Por otro lado, 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.
- m) La conducta infractora califica como infracción instantánea de efectos permanentes; con lo que, el plazo de vigencia del PCPAM Lincuna Uno, configuraría un límite para el incumplimiento imputado.

- 
- n) En atención a ello, la facultad para iniciar un procedimiento administrativo sancionador prescribió, al haber transcurrido más de 4 años (desde el 27 de mayo de 2012); por lo que se solicita que se aplique la norma legal y declarar la prescripción.
- o) Minera Lincuna indicó que es remediador voluntario y no generador de los PAM Lincuna Uno; por lo que, correspondería aplicar únicamente las normas referidas a los pasivos ambientales, la Ley N° 28271, Ley que regula los Pasivos Ambientales de la Actividad Minera (**LPAAM**)¹³ y su reglamento, el Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera aprobado por D.S. N° 059-2005-EM (**RPAAM**). Asimismo, se debe tomar en cuenta el principio de irretroactividad y que la última fecha en la que se produjo la conducta infractora es el 27 de mayo de 2012, la única norma vigente al momento de realizada la conducta era el RPAAM.
- p) En esa línea, la DFAI erróneamente tipifica como conducta infractora el supuesto de hecho consignado el numeral 2.2 del Cuadro de Tipificación de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, siendo que la tipificación correcta es el inciso 3 del artículo 52° del RPAAM (incumplimiento del cronograma del plan de cierre).
- q) Por otro lado, existen procesos judiciales a través del Expediente N° 08811-2016-0-1801-JR-CA-14, iniciado el 19 de mayo de 2016 ante el 13° 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.
- 



II. COMPETENCIA

8. 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**)¹⁴, se crea el OEFA.



¹³ Publicado el 06 de julio de 2004.

¹⁴ **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, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde. (...).



- 1
9. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley del SINEFA¹⁵, 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.
10. 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 OEFA¹⁶.
11. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁷, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁸ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁹, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión,

¹⁵ 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

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. (...)

¹⁶ Ley del 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 documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades (...).

¹⁷ 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.

¹⁸ 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.

¹⁹ 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

fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

12. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA²⁰ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²¹, 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

13. 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)²².

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.

20

Ley del 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 (...).

21

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.

22

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

- 
- 
- 
14. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA)²³, 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.
15. En esa 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.
16. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan 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 ambiente²⁴.
17. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental²⁵, 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 preserve²⁶; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁷.



²³ 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.


²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁵ **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. (...).

²⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:




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.

²⁷ 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, fundamento jurídico 34.

- 
18. Cabe destacar que, en su dimensión 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 que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
19. 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 inciertos²⁸.
20. 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

- 
21. 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 mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

V. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

22. Mediante la Resolución N° 013-2017-OEFA/TFA, del 30 de mayo de 2017, el TFA confirmó el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, en el extremo que ordenó a Minera Lincuna el cumplimiento de la siguiente medida preventiva:

*“**Artículo 1.-** Ordenar como **MEDIDA PREVENTIVA** a Compañía Minera Lincuna S.A. la realización inmediata del tratamiento temporal del efluente proveniente de la bocamina L1-B30-D; así como, de cualquier otro que requiera tratamiento, hasta que se concluya con las actividades de cierre.”*




- 
23. Acorde con lo previsto en el numeral 215.3 del artículo 215° del TUO de la LPAG²⁹, no cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

²⁹ TUO de la LPAG

Artículo 215.- Facultad de contradicción (...)

215.3 No cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni la de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.



- 
- 
- 
24. En ese sentido, corresponde al TFA emitir pronunciamiento sólo sobre aquellos argumentos alegados por el administrado en el recurso de apelación sometido a conocimiento, destinados a cuestionar el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 1542-2019-OEFA/DFAI, consistente en la declaración de responsabilidad administrativa de Minera Lincuna por incumplir con la medida preventiva antes señalada.
25. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos alegados por Minera Lincuna en los literales a), b) y c) del considerando 7 de la presente resolución, toda vez que la imputación de cargos y determinación de responsabilidad en el presente procedimiento administrativo sancionador únicamente versa sobre el incumplimiento de la medida preventiva ordenada en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS con respecto a la bocamina L1-B3-B, por lo que corresponde emitir pronunciamiento únicamente en relación a dicha imputación y no sobre otros componentes que conforman los PAM Lincuna Uno.
26. Asimismo, corresponde desestimar los argumentos alegados por Minera Lincuna en los literales d), e) y f) del considerando 7 de la presente resolución, toda vez que los mismos se encuentran orientados a cuestionar el alcance de la medida preventiva ordenada en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, la cual literalmente ordena a Minera Lincuna “(...) **la realización inmediata del tratamiento temporal del efluente proveniente de la bocamina L1-B30-D; así como cualquier otro efluente que requiera tratamiento, (...)**”, siendo claro que la exigibilidad de la medida alcanza a cualquier otro efluente de los PAM Lincuna Uno y dado que dicha medida se encuentra firme, al haber sido confirmada por este Tribunal mediante la Resolución N° 013-2017-OEFA/TFA, no cabe analizar los cuestionamientos formulados sobre la misma, en particular sobre su alcance.



VI. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

27. Determinar si correspondía declarar la responsabilidad de Minera Lincuna por la comisión de la infracción descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

VII. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

- 
29. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, esta Sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las medidas preventivas ordenadas por el OEFA.
30. El artículo 22-A° de Ley del SINEFA, señala que, la medida preventiva genera una obligación de hacer o no hacer destinada a evitar un inminente peligro o alto riesgo de producirse un daño grave al ambiente, los recursos naturales y a salud de las personas; así como mitigar las causas que generan a la degradación o daño ambiental.
31. Sobre las medidas preventivas, el numeral 22.2 del artículo 22° del Reglamento de Supervisión del OEFA establece que las medidas preventivas son de
- 

obligatorio cumplimiento por parte de los administrados desde el día de su notificación y forman parte de sus obligaciones fiscalizables.

32. Conforme al numeral 22.8 del artículo 22° de la referida norma, el incumplimiento de una medida administrativa constituye infracción, ante lo cual se tramita el procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio que se haya producido el cumplimiento de la medida.
33. En esa línea, el artículo 39° del Reglamento de Medidas Administrativas dispone que el incumplimiento de una medida preventiva constituye infracción administrativa de carácter general, de conformidad con lo establecido en el artículo 17° de la Ley del SINEFA.
34. Ahora bien, en el presente caso, mediante Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS del 3 de marzo de 2017, la DS dictó la siguiente medida preventiva:

Artículo 1.- Ordenar como **MEDIDA PREVENTIVA** a Compañía Minera Lincuna S.A. la realización inmediata del tratamiento temporal del efluente proveniente de la bocamina L1-B30-D; así como, de cualquier otro que requiera tratamiento, hasta que se concluya con las actividades de cierre."

35. Sin embargo, durante la Supervisión Regular 2017, la DS verificó que la bocamina L1-B3-B presentaba drenaje de coloración naranja con lodos del mismo color, el cual discurría cuesta abajo, bordeando el depósito de desmonte L1-D7-B y luego discurría por el lado izquierdo de la bocamina L1-B2-B y el depósito de desmonte L1-D6-B, para finalmente descargar a una laguna sin nombre.
36. Dicho hecho verificado se complementa con las fotografías N°s 1, 2, 4, 5, 9, 11, 12, 13, 15, 16, 18, 20, 21, 23, 24, 25, 43 y 44 del panel fotográfico del Informe de Supervisión, algunas de las cuales se muestran a continuación:

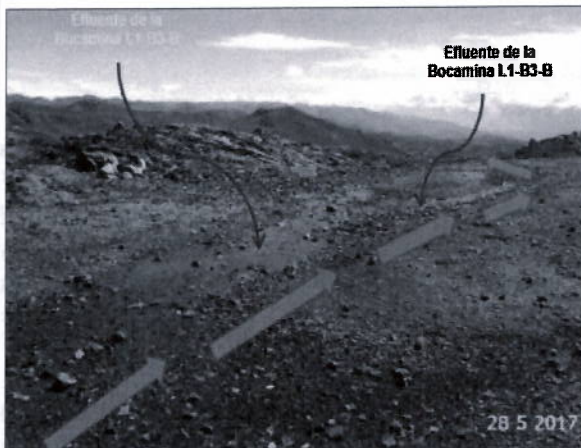




Vista del efluente de la bocamina L1-B3-B de color naranja oscuro con presencia de lodos del mismo color, que discurre cuesta abajo hacia el depósito de desmonte L1-D7-B.



Vista panorámica de la Bocamina L1-B3-B, se observa vegetación por sus bordes y su efluente de color naranja oscuro que discurre cuesta abajo en dirección al depósito de desmonte L1-D7-B.



Otra vista del efluente de la Bocamina L1-B3-B que discurre cuesta abajo en dirección al depósito de desmonte L1-D7-B.



Otra vista del efluente de la bocamina L1-B3-B, que después de haber discurrecido por el lado izquierdo de la bocamina L1-B2-B, y depósito de desmonte L1-D6-B, continúa discurrendo cuesta abajo en dirección hacia una laguna sin nombre.



Otra vista del efluente de la bocamina L1-B3-B, que después de haber discurrecido por los bordes del depósito de desmonte L1-D7-B, bocamina L1-B2-B y depósito de desmonte L1-D6-B, finalmente descarga en la laguna sin nombre.

37. Asimismo, de los resultados del Informe de Ensayo N° 229-2017-OEFA/DS-MIN e Informe de Ensayo N° J-00261181, emitido por el laboratorio NFS Envirolab S.A.C., se advierte que la muestra tomada en el efluente proveniente de la bocamina L1-B3-B excede los LMP:

Punto de control	Descripción de los efluentes	Parámetro	LMP según D.S. N° 010-2010-MINAM mg/L	Exceso (%)
ESP-1	Drenaje de la bocamina L1-B3-B, que descarga al suelo y posteriormente a una laguna sin nombre.	Zinc Total	1,5	245.13%
		pH	6-9	20518.86%

Elaboración: TFA

38. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Minera Lincuna por no realizar el tratamiento del efluente proveniente de la bocamina L1-B3-B, incumpliendo lo dispuesto en la medida preventiva ordenada en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS.

Sobre la naturaleza de la conducta infractora

39. En su recurso de apelación, Minera Lincuna alegó que se declare la nulidad de la resolución impugnada, la acumulación de procedimientos iniciados a la fecha, así como el dictado de la medida cautelar, lo cual representa una vulneración al debido procedimiento administrativo y a los principios de razonabilidad y *non bis in idem*, por lo tanto, se debe retrotraer el procedimiento hasta la imputación formulada en el cual se ha verificado la generación del vicio con la finalidad que se realice una adecuada imputación.
40. Sobre el particular, corresponde indicar que, en su recurso de apelación, el administrado omite precisar en qué otros procedimientos administrativos se estarían evaluando la conducta infractora que es materia de análisis en el presente procedimiento.
41. Sin perjuicio de ello, corresponde precisar que, en el presente caso, la conducta infractora consiste en no cumplir con la medida preventiva dictada por la DS mediante Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS.
42. Sobre el particular, conforme al numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG³⁰, el principio del debido procedimiento es uno de los elementos

³⁰ TUO aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (20 de marzo de 2017), que incluye las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272 (21 de diciembre de 2016), así como también las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1029 (24 de junio de 2008), entre otras.

TUO de la LPAG

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...)
- 1.2. **Principio del debido procedimiento.** - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados;

especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa³¹, ello al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento establecido y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

43. Con relación a la obligación de sujetarse al procedimiento establecido, en relación a la tramitación de procedimientos, el inciso 1 del artículo 161° del TUO de la LPAG establece la regla del expediente único, la cual consiste en que sólo puede organizarse un expediente para la instrucción y solución de un mismo caso, para mantener reunidas todas las actuaciones para resolver.
44. Cabe indicar que, conforme al artículo 160° del TUO de la LPAG, es posible que la autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los administrados, disponga mediante resolución irrecurrible la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión.
45. Sobre la acumulación de procedimientos, el profesor Juan Carlos Morón Urbina³² precisa lo siguiente:


La acumulación de procedimientos tiene el propósito de que se les tramite en un mismo expediente de manera agregada y simultánea y concluyan en un mismo acto administrativo, evitándose traslados, notificaciones, simplificando la prueba y limitando los recursos. (...) Aunque la acumulación puede promoverse a pedido de parte, siempre será la autoridad quien determine su pertinencia siguiendo los criterios de oportunidad y celeridad que debe cumplir. Por ello, es que también se establece que la decisión en esta materia es irrecurrible independientemente de modo que se evite la proliferación de incidentes por motivos meramente adjetivos.

46. En ese sentido, contrariamente a lo argumentado por Minera Lincuna, la acumulación de procedimientos no significa la unificación de cada una de las conductas infractoras seguidas en los distintos expedientes, sino únicamente responde a los criterios de oportunidad y celeridad en la tramitación de los mismos, siendo que, independientemente de que proceda o no su acumulación, cada conducta infractora será analizada de manera independiente.



a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

³¹ **TUO de la LPAG**
Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)
2. Debido procedimiento. - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

³² MORÓN, J. (2017) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*. Décima segunda edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., p. 713.

- 
47. En el presente caso, la presente conducta infractora no está determinada en función al íntegro del PCPAM Lincuna Uno ni tampoco respecto de cada uno de los componentes que conforma dicho instrumento de gestión ambiental, sino en función al hecho verificado en cada supervisión y que constituye una conducta infractora independiente, siendo en el presente caso el cumplimiento de la medida preventiva dictada por la DS mediante Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS.
48. Asimismo, corresponde precisar que la autoridad administrativa no puede limitar sus labores de fiscalización y sanción a una sola oportunidad como lo pretende el administrado, sino que de manera periódica deberá verificar el correcto cumplimiento de las obligaciones ambientales a cargo de Minera Lincuna, siendo que, de verificarse nuevas conductas infractoras, el OEFA, en ejercicio de sus funciones, está obligado a iniciar los procedimientos administrativos sancionadores correspondientes a fin de salvaguardar el ambiente.
49. De igual forma, resulta necesario precisar que no existe otro expediente que se encuentre en etapa decisora y tenga conexión con la conducta infractora tramitada en el presente procedimiento, por lo que, no resulta posible realizar la acumulación de expedientes solicitada por Minera Lincuna.
50. Por lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.

Existencia de eventos de fuerza mayor

- 
51. En el recurso de apelación interpuesto, Minera Lincuna señaló que en todos los escritos de descargo presentados 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.
52. Asimismo, a través de las actas de supervisión de los años de 2014, 2015 y 2016, donde el personal ha dejado constancia de la antigüedad de los pasivos, específicamente las anotaciones de observaciones efectuadas, la presencia de informales y el impedimento de acceso a las áreas donde se encuentra los pasivos.
- 

53. Al respecto, es importante mencionar que, de acuerdo con el artículo 144° de la LGA³³ y el artículo 18° de la Ley del SINEFA³⁴, la responsabilidad administrativa aplicable en el marco de un procedimiento administrativo sancionador seguido ante el OEFA es objetiva; razón por la cual, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción, el administrado solo podrá eximirse de responsabilidad si logra acreditar, de manera fehaciente, la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

54. Sobre el particular, debe entenderse como el responsable de un hecho determinante de tercero "... a aquél que parecía ser el causante, no lo es, sino que es otro quien contribuyó con la causa adecuada"³⁵. En ese sentido, de configurarse dicha circunstancia se produce la ruptura del nexo causal y, en consecuencia, la exoneración de la responsabilidad administrativa imputada.

55. Al respecto, es pertinente señalar que, en el artículo 1315° del Código Civil³⁶, aplicable de manera supletoria al presente procedimiento administrativo sancionador, se define al "caso fortuito o fuerza mayor", como:

(...) la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

56. Partiendo de ello, para considerar un evento como fortuito y eximente de responsabilidad, debe determinarse, en primer lugar, la existencia del evento y, adicionalmente, que este reviste de las características de extraordinario, imprevisible e irresistible³⁷.

³³ LGA

Artículo 144.- De la responsabilidad objetiva

La responsabilidad derivada del uso o aprovechamiento de un bien ambientalmente riesgoso o peligroso, o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa, es objetiva. Esta responsabilidad obliga a reparar los daños ocasionados por el bien o actividad riesgosa, lo que conlleva a asumir los costos contemplados en el artículo 142 precedente, y los que correspondan a una justa y equitativa indemnización; los de la recuperación del ambiente afectado, así como los de la ejecución de las medidas necesarias para mitigar los efectos del daño y evitar que éste se vuelva a producir.

³⁴ Ley del SINEFA


Artículo 18.- Responsabilidad objetiva

Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

³⁵ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual Vol. IV, Tomo II. Para Leer El Código Civil, Séptima Edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001, p.358. Consulta: 21 de mayo de 2018
<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/74>

³⁶ Decreto Legislativo N° 295. Código Civil, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 25 de julio de 1984.
Artículo 1315°. - Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

³⁷ Respecto a estas características, cabe precisar que, de acuerdo con lo señalado por De Trazegnies, lo extraordinario es entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño, notorio o público y de magnitud; es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino fuera de lo común para todo el mundo. Asimismo, siguiendo al citado autor, lo imprevisible e irresistible implica que el presunto causante

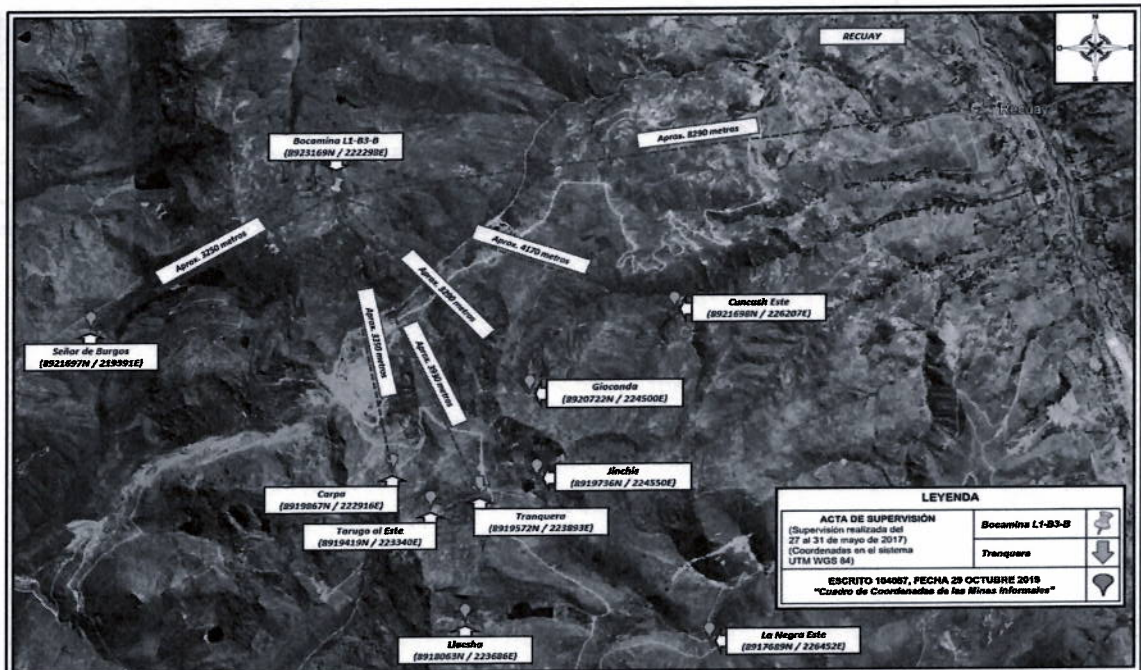
- 
57. Adicionalmente, debe considerarse que, si bien corresponde a la administración la carga de la prueba, a efectos de atribuirle a los administrados las infracciones que sirven de base para sancionarlos, habiendo quedado probada la existencia de la conducta infractora, a efecto de no atribuir la responsabilidad por incumplir la medida preventiva ordenada en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, corresponde a Minera Lincuna acreditar la existencia de alguna causa excluyente de responsabilidad³⁸.
58. En esa línea, esta Sala procederá a analizar los documentos presentados por Minera Lincuna para acreditar la configuración del evento de fuerza mayor alegada.
59. Al respecto, el administrado señaló que presentó denuncias policiales y fiscales contra mineros ilegales en el año 2013, así como cartas notariales de setiembre de 2013 y enero de 2014 dirigida a los señores Santiago Julián Alvarado Dueñas y Yenán Santiago Alvarado Villanueva, donde se indica que no se celebrará contrato alguno con ellos respecto de las concesiones mineras de su titularidad y solicitándoles que retiren toda maquinaria, personal y/o construcción ubicadas en el área de concesión minera.
60. No obstante lo mencionado por el administrado, se evidencia que la información corresponde a hechos anteriores al 7 de marzo de 2017, fecha en la que se notificó la medida preventiva mediante Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, cuyo cumplimiento debía ser de manera inmediata, por lo que la documentación presentada por el administrado no acredita que, al 7 de marzo de 2017, se haya mantenido una obstaculización de actividades por parte de los propietarios de los terrenos superficiales o mineros informales, que impida que Minera Lincuna pueda cumplir con la medida administrativa ordenada.
61. A mayor abundamiento, cabe indicar que las observaciones formuladas por el administrado, consistentes en que terceros no le permitirían ingresar a la zona donde se encuentran los componentes mineros que son objeto de la conducta infractora, no fueron constadas durante la Supervisión Regular 2017, diligencias en las que la Autoridad Supervisora pudo ingresar y realizar actividades sin evidenciar algún impedimento por parte de terceros.

no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera o no podría prever el acontecimiento y resistir a él. (DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La responsabilidad extracontractual*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2001. pp. 336 - 341).

Partiendo de ello, el mencionado académico señala: "para considerar la notoriedad del hecho como elemento esencial del caso fortuito no se requiere que esta característica (notorio o público o de magnitud) haya sido expresamente señalada en el artículo 1315: está implícitamente en la exigencia de que se trate de un hecho extraordinario" (p 339).

³⁸ Respecto a la acreditación de la comisión de los hechos que configuran la posible infracción y la carga del administrado de probar los hechos excluyentes de su responsabilidad, Nieto García, al hacer referencia a jurisprudencia del Tribunal Supremo Español, señala: "(...) por lo que se refiere a la carga probatoria en cualquier acción punitiva, es el órgano sancionador a quien corresponde probar los hechos que hayan de servir de soporte a la posible infracción, mientras que al imputado le incumbe probar los hechos que puedan resultar excluyentes de su responsabilidad". NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 4ª. Edición totalmente reformada. Madrid: Tecnos, 2005. P. 424.

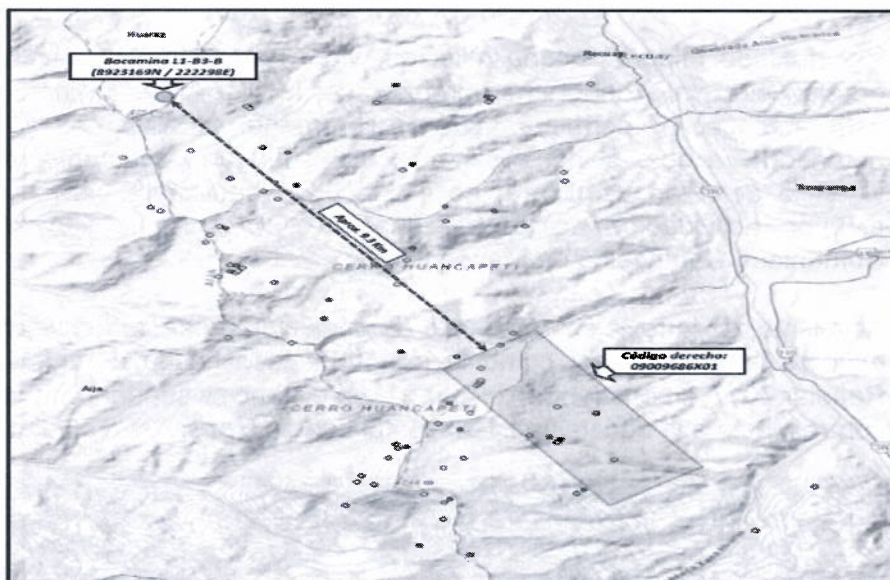
62. De igual forma, el administrado en su recurso de apelación indicó que existen pruebas recientes de la presencia de terceros, para lo cual adjunta las impresiones de la página web del Minem –DGFM, donde se puede corroborar el registro de mineros informales en las concesiones que forman la UEA Lincuna Uno, donde se ubican los componentes del PAM Lincuna Uno; asimismo, 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.
63. Por otro lado, Minera Lincuna indicó que viene tramitando una ampliación del plazo de ejecución del cronograma aprobado por la 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.
64. Asimismo, de la revisión del escrito de apelación presentado, se advierte que los mineros informales, así como la tranquera identificada durante la Supervisión Regular 2017, se encuentran localizadas a distancias superiores a los 3 kilómetros con respecto a la bocamina L1-B3-B, tal como se observa a continuación:



Elaboración: TFA.

Fuente: (i) Programa Google Earth, (ii) Acta de la supervisión realizada del 27 al 31 de mayo de 2017, y, (iii) Cuadro de coordenadas de las Minas Informales presentadas mediante escrito 104057 de fecha 29 de octubre 2019 (Folio 164).

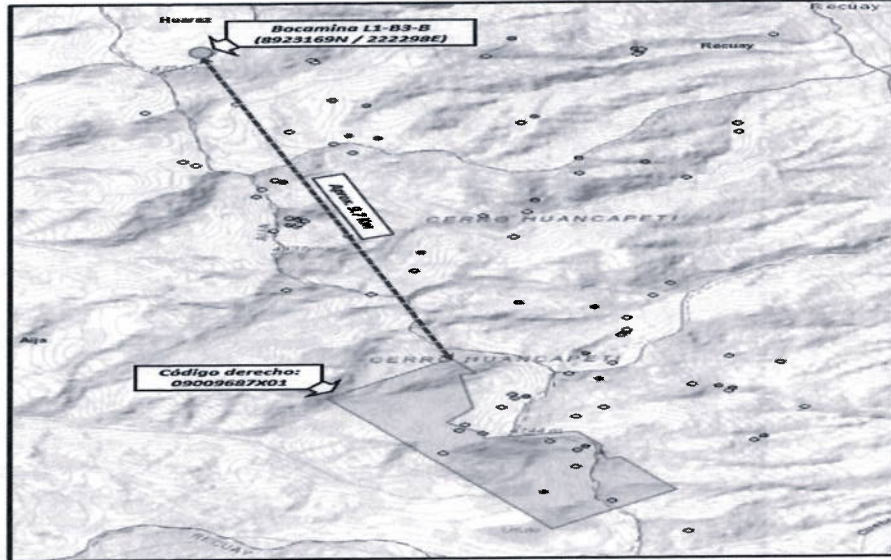
65. Al respecto, de manera referencial, tomando como base la ubicación de mineros informales registrados en el Registro Integral de Formalización Minera - REINFO y observados a través del Sistema de Derechos Mineros y Catastro del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico - INGEMMET³⁹, se aprecia la 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 2017; asimismo, se advierte que se ubican a distancias mayores a 9 kilómetros con respecto a la bocamina mencionada, tal como se observa a continuación:



Elaboración: TFA

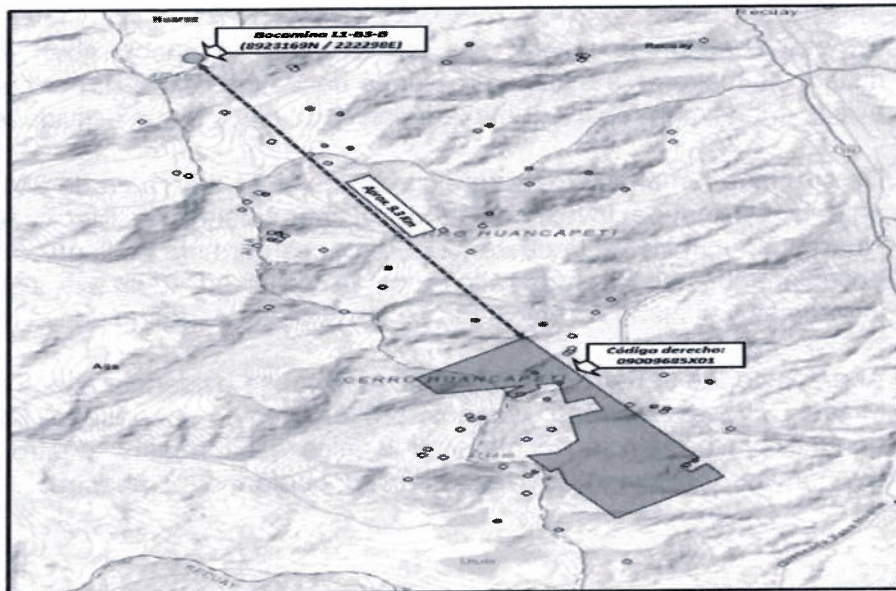
Fuente: (i) Acta de la supervisión realizada del 27 al 31 de mayo de 2017, (ii) Sistema Geológico y Catastral Minero -GEOCATMIN- del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico -INGEMMET- (<https://geocatmin.ingemmet.gob.pe/geocatmin/>), y, (iii) Registro Integral de Formalización Minera -REINFO- presentadas mediante escrito 104057 de fecha 29 de octubre 2019 (Folio 164).

³⁹ Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET.
Recuperado. <http://www.ingemmet.gob.pe/sidemcat>
Disponible. 03 de diciembre de 2019



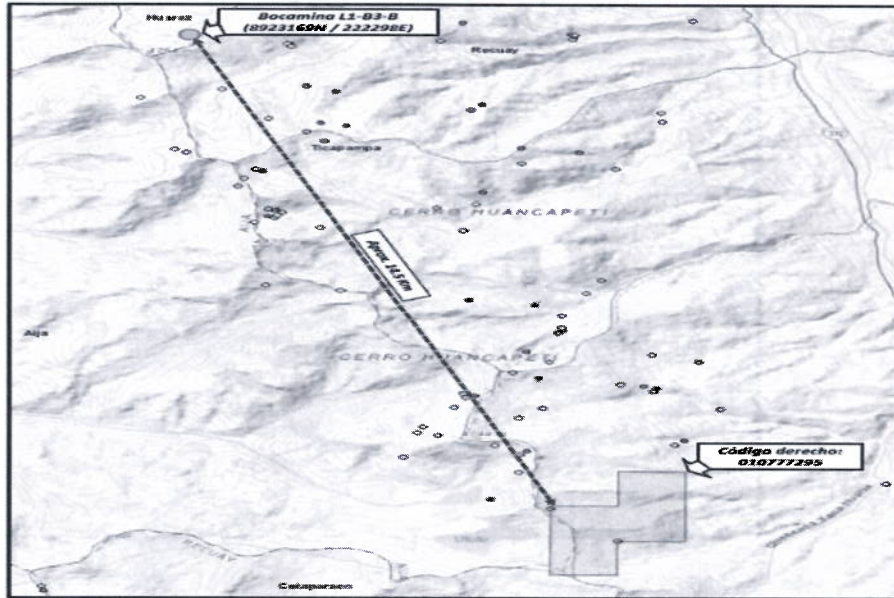
Elaboración: TFA

Fuente: (i) Acta de la supervisión realizada del 27 al 31 de mayo de 2017, (ii) Sistema Geológico y Catastral Minero -GEOCATMIN- del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico -INGEMMET- (<https://geocatmin.ingemmet.gob.pe/geocatmin/>), y, (iii) Registro Integral de Formalización Minera -REINFO- presentadas mediante escrito 104057 de fecha 29 de octubre 2019 (Folio 164).



Elaboración: TFA

Fuente: (i) Acta de la supervisión realizada del 27 al 31 de mayo de 2017, (ii) Sistema Geológico y Catastral Minero -GEOCATMIN- del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico -INGEMMET- (<https://geocatmin.ingemmet.gob.pe/geocatmin/>), y, (iii) Registro Integral de Formalización Minera -REINFO- presentadas mediante escrito 104057 de fecha 29 de octubre 2019 (Folio 164).



Elaboración: TFA

Fuente: (i) Acta de la supervisión realizada del 27 al 31 de mayo de 2017, (ii) Sistema Geológico y Catastral Minero -GEOCATMIN- del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico -INGEMMET- (<https://geocatmin.ingemmet.gob.pe/geocatmin/>), y, (iii) Registro Integral de Formalización Minera -REINFO- presentadas mediante escrito 104057 de fecha 29 de octubre 2019 (Folio 164).

66. En ese sentido, se infiere que los terceros se encontraban establecidos a distancias mayores a 9 kilómetros de la bocamina L1-B3-B; por consiguiente, no existió impedimento para que el administrado ejecute sus actividades de cierre.
67. 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.
68. Al respecto, de la revisión de la aludida Acta, se evidencia que el abogado Fidel Misael Reyes Norabuena, quien se presenta como abogado de Minera Lincuna, denunció la presencia de mineros ilegales e informales, dentro de la Unidad Económica Administrativa (UEA) Lincuna, conforme se muestra:

Acta de Denuncia Verbal⁴⁰


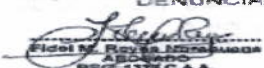
ACTA DE DENUNCIA VERBAL

—Siendo las 16:50 horas del día 27 de marzo del 2019, presentes en la oficina de investigación del Departamento de Medio Ambiente PNP Huaraz — sito en la Av Pedro Pablo Atusparia N°980 — La Soledad — Huaraz, presente ante el instructor S1 PNP GUERRERO RAMIS Mariela y la persona de Fidel Misael REYES NORABUENA, identificado con DNI N°31672889, natural de Huaraz, conviviente superior, abogado, domiciliado en el Jr. San Martín Nro. 943 (2do piso) — Huaraz, quien refiere ser Asesor legal de la Empresa Minera Lincuna SA, con CAA Nro. 1379, con nro celular 943488400 (movistar), quien presenta la presente denuncia, conforme al detalle siguiente:

PRIMERO: Que, un grupo de mineros ilegales y/o informales se han posicionado dentro de nuestras concesiones mineras sin tener autorización de la empresa al cual representa, indicando a la vez que las concesiones donde se han posicionados son: la Unidad Económica Administrativa (UEA) Lincuna I, Lincuna II y Lincuna III, dentro de las cuales se encuentran las concesiones mencionadas se encuentran debidamente inscritas en el Registro Público de Minería a favor de la Compañía minera Lincuna SA, las mismas que cuentan con las siguientes coordenadas: E226207, N8921898 (UEA Lincuna I), E224500, N8920722 (Acumulación Alianza 9), E222916, N8919867 (Acumulación Alianza Nro 2), E223340, N8919419 (Acumulación Alianza Nro. 2), E223686, N8918063 (Acumulación Alianza Nro. 3), E225077, N8918506 (Acumulación Alianza Nro. 3), E226452, N8917689 (Acumulación Alianza Nro.4), E225879, N8913653 (Acumulación Alianza Nro. 6), E228831, N8913744 (Acumulación Alianza Nro. 7), E227873, N8910805 (Acumulación Alianza Nro. 13), E227008, N8913626 — sin UEA, siendo estas zonas donde se han ubicado la presencia de los mineros ilegales y/o informales, desconociendo la identidad de las personas que puedan ser las que están desarrollando estas actividades en el lugar, asimismo, las mencionadas concesiones están ubicadas en los sectores Florca, Yacsha, Cuncush, Tarugo, San Salvador y Carpa del Distrito y Provincia de Recay, Departamento de Ancash.

—Siendo las 17:15 horas del mismo día, se da por culminado lo presente, firmando en señal de conformidad, una vez leída en su totalidad.

INSTRUCTOR DENUNCIANTE


 
Fidel Misael Reyes Norabuena
Asesor Legal
892.1379 C.A.A.

Mariela GUERRERO RAMIS
S1 PNP




69. Sobre ello, debe indicarse que la denuncia presentada no resulta suficiente para probar la presencia de los mineros, ya que se trata únicamente de una declaración de parte.
70. De la revisión de las fotografías presentadas por el administrado en el recurso, no se evidencia que los mineros ilegales impidan ejecutar las actividades de cierre de la bocamina L1-B3-B; además, de las imágenes se advierte que no se encuentran acompañadas de una referencia en coordenadas UTM, motivo por el cual no generan certeza en este Colegiado de que correspondan efectivamente a la zona en donde se ubica la bocamina L1-B3-B.
71. En consecuencia, se concluye que, en el presente caso, no se configuró la causal eximente de responsabilidad establecida en el literal a) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG⁴¹.
72. 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, cabe precisar que, a través de la PCPAM Lincuna Uno, Minera Lincuna,

⁴⁰ Folio 149.

⁴¹ TUO de la LPAG
Artículo 257.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones
1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes: (...)
a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.



asumió la responsabilidad del cierre de los PAM Lincuna Uno, por lo que ostenta el título de remediador de dichos pasivos.

73. Asimismo, cabe indicar que el título de remediador de pasivos ambientales mineros, no se pierde con el vencimiento del cronograma del plan de cierre; en ese sentido, el PCPAM Lincuna Uno sigue surtiendo sus efectos jurídicos, por lo que el remediador sigue siendo responsable del cierre, así como del cumplimiento de toda medida administrativa ordenada por el OEFA, que se encuentre vinculada a alguno de los pasivos sobre los cuales asumió responsabilidad.
74. En ese sentido, el vencimiento del cronograma de cierre del PCPAM Lincuna Uno, no implica una pérdida de titularidad de la remediación de los PAM, ni el impedimento de ingresar al área de los PAM Lincuna Uno y ejecutar la medida preventiva ordenada en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, toda vez que Minera Lincuna, a la fecha, aún ostenta el título de remediador. Asimismo, el administrado no acreditó el supuesto impedimento por parte de terceros (comunidad campesina) respecto del ingreso al área de la bocamina L1-B3-B.
75. Por otro lado, en su recurso de apelación, el administrado señaló que la conducta infractora califica como infracción instantánea de efectos permanentes; con lo que, el plazo de vigencia del PCPAM Lincuna Uno, configuraría un límite para el incumplimiento imputado.
76. En atención a ello, la facultad para iniciar un procedimiento administrativo sancionador prescribió al haber transcurrido más de 4 años (desde el 27 de mayo de 2012); por lo que se solicita que se aplique la norma legal y declarar la prescripción.
77. Asimismo, Minera Lincuna indicó que es remediador voluntario y no generador de los PAM Lincuna Uno; por lo que, correspondería aplicar únicamente las normas referidas a los pasivos ambientales, la LPAAM⁴² y el RPAAM. Asimismo, se debe tomar en cuenta el principio de irretroactividad y que la última fecha en la que se produjo la conducta infractora es el 27 de mayo de 2012, la única norma vigente al momento de realizada la conducta era el RPAAM.
78. En esa línea, la DFAI erróneamente tipifica como conducta infractora el supuesto de hecho consignado el numeral 2.2 del Cuadro de Tipificación de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, siendo que la tipificación correcta es el inciso 3 del artículo 52° del RPAAM (incumplimiento del cronograma del plan de cierre).
79. Al respecto, cabe indicar que los alegatos de Minera Lincuna están orientados a rebatir el incumplimiento del cronograma de actividades del PCPAM Lincuna Uno, lo cual no tiene relación alguna con el hecho imputado en el presente procedimiento administrativo, que es el incumplimiento de la medida preventiva
- 
- 
- 

⁴² Publicado el 06 de julio de 2004.

ordenada en el artículo 1° de la N° 019-2017-OEFA/DS, por lo que esta Sala considera que corresponde desestimar lo alegado por el administrado.

80. Por otro lado, en su recurso de apelación, Minera Lincuna señaló que existen procesos judiciales, a través del Expediente N° 08811-2016-0-1801-JR-CA-14, iniciado el 19 de mayo de 2016 ante el 13° 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

81. Cabe indicar que el referido proceso se encuentra en segunda instancia ante la 2° Sala Contenciosa Administrativa⁴³, mediante Expediente N° 08811-2016-0-JR-CA-14. Si bien en el presente procedimiento recursivo, este Tribunal se avoca únicamente a conocer el recurso de apelación interpuesto por Minera Lincuna, se debe tener presente que dicha resolución fue emitida al verificarse el incumplimiento de la medida preventiva dictada en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, en las condiciones y el plazo establecido, por lo que corresponde evaluar si resulta pertinente continuar o suspender el presente procedimiento, en atención a la demanda contenciosa administrativa iniciada por el administrado.

82. Sobre el particular, cabe indicar que el numeral 2 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú establece que:

Artículo 139°. - Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)


2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

83. Con relación a lo establecido en dicho principio de la función jurisdiccional, respecto a que: *"Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones"*, en sentencia recaída en el Expediente N° 003-2005-PI/TC⁴⁴, el Tribunal Constitucional ha precisado lo siguiente:

149. (...) Dicho párrafo del artículo 139.2 de la Ley Fundamental contiene dos normas prohibitivas. Por un lado, **la proscripción de avocarse el conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional**; y,

⁴³ <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/detalleform.html>
Consulta: 03 de diciembre de 2019


⁴⁴ Fundamentos jurídicos 149, 150 y 151.



de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial.

150. Por lo que hace al 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, (...).**
151. En efecto, **el principio de independencia judicial** no sólo exige la ausencia de vínculos de sujeción o de imposición de directivas políticas por parte de los otros poderes públicos o sociales, sino también 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.**
(Resaltado agregado).

84. En esa línea, en sentencia recaída en el Expediente N° 01742-2013-PA/TC⁴⁵, el Tribunal Constitucional ha precisado lo siguiente sobre la proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes:

- 
8. Como ya fue expresado por el Tribunal en la STC N.º 0003-2005-PI/TC (fund. 149), la disposición constitucional (artículo 139º, inciso 2), de la Constitución del Estado) 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".
9. 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". (cf. STC 00023-2005-AI/TC).

85. De lo señalado por el Tribunal Constitucional, es posible entender que la prohibición de avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el Poder Judicial constituye un mecanismo que garantiza la independencia de la función jurisdiccional. En ese sentido, en tanto no se afecte esa independencia, no se estará incurso en el supuesto de tal prohibición.




86. En concordancia con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 139º de la Constitución, el artículo 4º del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder

⁴⁵ Fundamentos jurídicos 8 y 9.



Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS⁴⁶ (TUO de la LOPJ), ha establecido que:




Artículo 4°. - Carácter vinculante de las decisiones judiciales. Principios de la administración de justicia.

Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley 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. No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso.

Esta disposición no afecta el derecho de gracia.

- 
87. Conforme a la norma antes citada, la cual se encuentra referida al carácter vinculante de las decisiones judiciales, se concluye que toda persona o autoridad se encuentra obligada a cumplir con lo dispuesto por la autoridad jurisdiccional, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, dado que podría significar un desacato a dicho mandato. Asimismo, recoge la prohibición de que ninguna autoridad podrá avocarse al conocimiento de causas pendientes de resolver ante el Poder Judicial.

88. De otro lado, el artículo 24° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584⁴⁷, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, dispone que:




Artículo 24°. - Efecto de la Admisión de la demanda

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.

(Énfasis agregado)

89. De acuerdo a dicha norma, la admisión de la demanda y el trámite de la misma no puede afectar la vigencia ni la ejecución del acto administrativo impugnado, salvo decisión judicial cautelar o norma legal que indique lo contrario⁴⁸.



⁴⁶ Decreto Supremo N° 017-93-JUS, que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 2 de junio de 1993.

⁴⁷ Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 04 de mayo de 2019.

Artículo 24°. - Efecto de la Admisión de la demanda

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.

⁴⁸ CERVANTES ANAYA, Dante A. *Manual de Derecho Administrativo*. Sexta Edición. Lima: Editorial Rodhas S.A.C., 2009, p.760.




90. Al respecto, el profesor Guzmán Napurí ha señalado que:

La norma dispone que la interposición de la demanda contenciosa administrativa cabe únicamente contra la resolución o denegatoria ficta que agoten la vía administrativa, y **no suspende lo resuelto por la entidad o por el Tribunal, según corresponda, a menos que en el proceso se obtenga una medida cautelar en dicho sentido**. Siendo en este caso de aplicación el principio de ejecutoriedad del acto administrativo, que se encuentra corroborado con el Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo.⁴⁹ (Énfasis agregado).


91. Asimismo, el profesor Priori Posada refiere que:

(...) uno de los privilegios de la Administración es el de la ejecutividad de los actos administrativos, conforme el cual el inicio del proceso contencioso administrativo no supone la suspensión del acto impugnado, **salvo, claro está, que en el proceso se haya solicitado alguna medida cautelar tendiente a suspender los efectos del acto impugnado**⁵⁰. (Énfasis agregado).

92. Conforme a lo expuesto, se verifica que la interposición de la acción contenciosa administrativa no debería suspender lo resuelto por la autoridad administrativa, en tanto no haya una disposición judicial que ordene a través de una medida cautelar dicha suspensión.



93. Con relación a la ejecutoriedad de las resoluciones administrativas, en el artículo 203° del TUO de la LPAG⁵¹, se ha dispuesto que los actos administrativos tienen carácter ejecutorio, salvo que exista alguna disposición legal expresa que señale lo contrario, o algún mandato judicial, o que los mismos estén sujetos a condición o plazo conforme a ley. Por tanto, las resoluciones que ponen fin al procedimiento administrativo impugnatorio (procedimiento recursivo), constituyen decisiones de última y definitiva instancia administrativa que son ejecutables en sus términos.



94. En ese orden de ideas, de acuerdo con lo expuesto precedentemente, la ejecución de lo resuelto en última instancia administrativa sólo se podrá suspender si el administrado, al haber acudido al Poder Judicial para cuestionar dicha decisión⁵²,


⁴⁹ GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Manual de la Ley de Contrataciones del Estado: Análisis de la Ley y su Reglamento*. Primera edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2015, p.512.

⁵⁰ PRIORI POSADA, Giovanni. *Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo*. Lima: Ara Editores, 2002, pág. 155.

⁵¹ **TUO de la LPAG**

Artículo 203.- Ejecutoriedad del acto administrativo

Los actos administrativos tendrán carácter ejecutorio, salvo disposición legal expresa en contrario, mandato judicial o que estén sujetos a condición o plazo conforme a ley.



⁵² Cabe indicar que en el artículo 20°-A de la Ley N° 29325, se ha establecido de manera expresa que para suspender los efectos de los actos administrativos emitidos por el OEFA se requiere que, en el marco de un proceso judicial, se obtenga una medida cautelar, previo ofrecimiento de una contracautela de naturaleza real o personal, como una carta fianza. Asimismo, mediante el Decreto Supremo N° 008-2013-MINAM se aprobaron las disposiciones reglamentarias del referido artículo 20°-A de la Ley N° 29325, en el que se señala que, con la sola interposición de una demanda judicial, no se suspende ni interrumpe los efectos, ejecutividad o ejecutoriedad de los actos administrativos referidos a la imposición de sanciones administrativas del OEFA. De igual forma, se

mediante la acción contenciosa administrativa, obtiene una medida cautelar a su favor y por el tiempo de vigencia de la misma, en concordancia con lo establecido en los artículos 608° y 612° del Código Procesal Civil⁵³.

95. En el caso en concreto, corresponde señalar que el artículo 4° del TUO de la LOPJ, que se deriva del numeral 2 del artículo 139° de la Constitución, referido al avocamiento de causas pendientes en el Poder Judicial antes desarrollado, no resulta aplicable en el presente caso, toda vez que el acto administrativo cuestionado ante el Poder Judicial (Resolución N° 265-2016-MEM/CM del del 4 de abril de 2016) no es materia del procedimiento recursivo que se encuentra en trámite ante este Tribunal.
96. En efecto, el acto administrativo cuestionado ante esta instancia es la Resolución Directoral N°s 1542-2019-OEFA/DFAI, referida a la declaración de responsabilidad administrativa de Minera Lincuna por el incumplimiento de la medida preventiva ordenada en el artículo 1 de la Resolución Directoral N° 019-2017-OEFA/DS, por lo que el acto administrativo cuestionado ante el Poder Judicial es distinto al cuestionado en el presente procedimiento recursivo. Por tanto, se advierte que este Tribunal no se encuentra incurso en el supuesto de prohibición dispuesto por el artículo 4° del TUO de la LOPJ.
97. Asimismo, de la revisión de la página web del Poder Judicial, se verifica que en el proceso contencioso administrativo que viene siendo tramitado ante la 2° Sala Contenciosa Administrativa⁵⁴, bajo el Expediente N° 08811-2016-0-1801-JR-CA-14, no se ha dictado medida cautelar o mandato judicial alguno que ordene la suspensión de la resolución que denegó la solicitud de modificación del plazo de ejecución del PCPAM Lincuna Uno formulada por Minera Lincuna, ni mucho menos del presente procedimiento administrativo, que deba ser acatada por esta entidad.
98. A mayor abundamiento, se debe precisar que en el artículo 13° del TUO de la LOPJ⁵⁵, se dispone que:

precisa que para lograr tal efecto el administrado deberá obtener una medida cautelar al interior del proceso judicial correspondiente, previo ofrecimiento de una contracautela.

⁵³ Resolución Ministerial N° 10-93-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 23 de abril de 1993.

Artículo 608°. - Juez competente, oportunidad y finalidad

Todo Juez puede, a pedido de parte, dictar medida cautelar antes de iniciado un proceso o dentro de éste, destinada a asegurar el cumplimiento de la decisión definitiva. (...)

Artículo 612°. - Características de la medida cautelar

Toda medida cautelar importa un prejuzgamiento y es provisoria, instrumental y variable.

⁵⁴ <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/detalleform.html>
Consulta: 03 de diciembre de 2019

⁵⁵ Decreto Supremo N° 017-93-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 2 de junio de 1993.

Artículo 13°. - Cuestión contenciosa en procedimiento administrativo

Cuando en un procedimiento administrativo surja una cuestión contenciosa, que requiera de un pronunciamiento previo, sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se tramita ante la administración pública, se suspende aquel por la autoridad que conoce del mismo, a fin que el Poder Judicial declare el derecho que defina el litigio. Si la autoridad administrativa se niega a suspender el procedimiento, los interesados pueden interponer la demanda pertinente ante el Poder Judicial. Si la conducta de la autoridad administrativa provoca conflicto, éste se resuelve aplicando las reglas procesales de determinación de competencia, en cada caso.

Quando en un procedimiento administrativo surja una cuestión contenciosa, que requiera de un pronunciamiento previo, sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se tramita ante la administración pública, se suspende aquel por la autoridad que conoce del mismo, a fin que el Poder Judicial declare el derecho que defina el litigio.

99. De la revisión de dicha norma, se advierte que está referida al conflicto que puede surgir en la administración con relación al establecimiento o definición de un derecho entre particulares, el mismo que requerirá ser previamente resuelto por el Poder Judicial, a efectos que se dilucide la cuestión controvertida ante la administración, en cuyo caso se suspenderá el procedimiento administrativo en trámite.
100. En concordancia con lo estipulado en el artículo 13° del TUO de la LOPJ, en el artículo 75° del TUO de la LPAG⁵⁶, se ha previsto que, en los casos que la autoridad administrativa haya tomado conocimiento de un litigio entre dos particulares, cuyo resultado sea necesario para que la autoridad administrativa emita su pronunciamiento, previamente se deberá evaluar si existe identidad de sujetos, hechos y fundamentos. En caso de comprobarse dicha identidad, la autoridad administrativa deberá inhibirse de seguir conociendo el caso hasta que el órgano jurisdiccional resuelva el litigio.
101. Sin embargo, dicha situación tampoco se da en el presente caso, toda vez que, mediante Resolución N° 265-2016-MEM/CM del 4 de abril de 2016, el Minem desestimó el recurso de revisión contra la resolución que denegó la solicitud de modificación del plazo de ejecución del PCPAM Lincuna Uno formulada por Minera Lincuna, encontrándose el referido instrumento de gestión ambiental vigente en los términos y plazos inicialmente aprobados; razón por la cual no existe ninguna cuestión contenciosa que definir de manera previa al pronunciamiento que le corresponde emitir a este Tribunal, **más aun si la infracción determinada en el presente procedimiento, no se encuentra vinculada al incumplimiento del PCPAM Lincuna Uno.**
102. En consecuencia, al no haberse verificado la configuración de los supuestos señalados previamente, este Tribunal considera que no corresponde suspender el presente procedimiento, sino emitir pronunciamiento sobre el recurso de apelación interpuesto por Minera Lincuna contra la Resolución Directoral N° 1542-2019-OEFA/DFAI. Ello, en atención a su potestad sancionadora, que busca garantizar el cumplimiento de la función fiscalizadora de competencia del OEFA, cuya finalidad está dirigida a proteger el ambiente.

⁵⁶

TUO de la LPAG

Artículo 75.- Conflicto con la función jurisdiccional

75.1 Cuando, durante la tramitación de un procedimiento, la autoridad administrativa adquiere conocimiento que se está tramitando en sede jurisdiccional una cuestión litigiosa entre dos administrados sobre determinadas relaciones de derecho privado que precisen ser esclarecidas previamente al pronunciamiento administrativo, solicitará al órgano jurisdiccional comunicación sobre las actuaciones realizadas.

75.2 Recibida la comunicación, y sólo si estima que existe estricta identidad de sujetos, hechos y fundamentos, la autoridad competente para la resolución del procedimiento podrá determinar su inhibición hasta que el órgano jurisdiccional resuelva el litigio. (...).

103. En consecuencia, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 1542-2019-OEFA/DFAI del 30 de setiembre de 2019, que declaró la la responsabilidad de Minera Lincuna por la comisión de la infracción descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

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° 013-2017-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° 1542-2019-OEFA/DFAI del 30 de setiembre de 2019, que declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Lincuna S.A. por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en su parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - Notificar la presente Resolución a 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,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
MARCOS MARTIN YUI PUNIN

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
HEBERT TASSANO VELAOCHAGA

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
MARY ROJAS CUESTA

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
RICARDO HERNÁN IBERICO BARRERA

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**