



Gobierno Regional de Ica



"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Resolución Gerencial Regional N° 020-2021-GORE-ICA/GRDE

Ica, 21 de octubre de 2021

VISTO.-El Recurso de Medida Cautelar Administrativa de no Innovar de fecha 03 de mayo de 2019, y el Recurso de Queja por Defecto de Tramitación de fecha 22 de octubre de 2020 promovido por don **JUAN IFRAIN GARCIA HERNANDEZ** y el informe legal N° 060-2021-GORE-ICA-GRDE/NFGM;

CONSIDERANDO:

Que, con escrito de fecha 03 de mayo del 2019, don Juan Ifrain García Hernández, interpone medida cautelar administrativa de no innovar, hasta que se resuelva la nulidad de la Resolución Directoral Regional N° 017-2017-GORE-ICA/DREM, de fecha 06 de julio de julio de 2017, que aprueba el IGAC, del proyecto minero INMACULADA CONCEPCIÓN en formalización;

Que, mediante escrito de fecha 22 de octubre de 2020, don Juan Ifrain García Hernández, interpone queja por inconducta funcional y otros, contra funcionarios de la DREM ICA, toda vez que su recurso de Medida Cautelar Administrativa de no innovar, hasta la fecha no ha sido resuelta;

Que, de la revisión de los antecedentes alcanzados, se advierte la existencia de la Resolución Gerencial Regional N° 015-2020-GORE-ICA/GRDE de fecha 14 de octubre de 2020, la misma que resuelve Declarar la Nulidad de la Resolución Directoral N° 027-2017-GORE-ICA/DREM, de fecha 06 de julio de 2017, corroborándose que la Medida cautelar y la Queja formulada por el administrado carece de relevancia jurídica, toda vez que el motivo de la Medida Cautelar y la queja ya fue resuelto;

Que, el Decreto Supremo N° 008-2020-SA, se declara la Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y se dictan medidas para la prevención y control para evitar la propagación del Coronavirus (COVID-19), en razón a que la Organización Mundial de la Salud (OMS) ha calificado, con fecha 11 de marzo de 2020, el brote del COVID-19 como una pandemia al haberse extendido en más de cien países del mundo de manera simultánea; emergencia sanitaria que ha sido ampliada mediante Decreto Supremo N° 020-2020-SA, por noventa (90) días calendario, contados a partir del 10 de junio de 2020;

Que, mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, ampliado temporalmente mediante los Decretos Supremos N° 051-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 075-2020-PCM, N° 083-2020-PCM, N° 094-2020-PCM y N° 116-2020-PCM, hasta el 31 de julio de 2020; y precisado o modificado por los Decretos Supremos N° 045-2020-PCM, N° 046-2020-PCM, N° 051-2020-PCM, N° 053-2020-PCM, N° 057-2020-PCM, N° 058-2020-PCM, N° 061-2020-PCM, N° 063-2020-PCM, N° 064-2020-PCM, N° 068-2020-PCM, N° 072-2020-PCM, N° 083-2020-PCM y N° 094-2020-PCM, se declaró el Estado de Emergencia Nacional y se dispuso el aislamiento social obligatorio (cuarentena), por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19; disponiéndose asimismo una serie de medidas para el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito durante la vigencia del Estado de Emergencia Nacional, así como para reforzar el Sistema de Salud en todo el territorio nacional, entre otras medidas necesarias para proteger eficientemente la vida y la





Gobierno Regional de Ica



“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

salud de la población, reduciendo la posibilidad del incremento del número de afectados por el COVID-19;

Que, es así que, con el Decreto Supremo N° 008-2020-SA, se declara la emergencia sanitaria a nivel nacional por el plazo de 90 días calendario y se dictaron medidas para la prevención y control para evitar la propagación del COVID-19, la misma que fue prorrogada por los Decretos Supremos N° 020-2020-SA, N° 027-2020-SA, N° 031-2020-SA y N° 009-2021-SA, hasta el 02.09.2021;

Que, por el Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de las personas a consecuencia de la COVID-19 y establece las medidas que debe seguir la ciudadanía en la nueva convivencia social, se declara el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de 31 días calendario; el mismo que fue prorrogado por los Decretos Supremos N° 201-2020-PCM, N° 008-2021-PCM, N° 036-2021-PCM, N° 058-2021-PCM, N° 076-2021-PCM, N° 105-2021-PCM, N° 123-2021-PCM y N° 131-2021-PCM, hasta el 31.08.2021;

Que, el Artículo 191° de la Constitución Política del Perú señala que: “Los Gobiernos Regionales, gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia”, norma constitucional concordante con los Artículos 2° y 4° de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobierno Regionales y sus leyes modificatorias, que establece: “Los Gobiernos Regionales emanan de la voluntad popular. Son personas jurídicas de derecho público, con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia, cuya finalidad esencial es fomentar el desarrollo regional integral sostenible, promoviendo la inversión pública y privada y el empleo y garantiza el ejercicio pleno de los derechos y la igualdad de oportunidades de sus habitantes, de acuerdo con los planes y programas Nacionales, Regionales y Locales de desarrollo;

Que, en el caso concreto, el Gobierno Regional de Ica, ha dictado el Decreto Regional N° 001-2004-GORE-ICA de fecha 24 de Junio de 2004, que aprueba el Reglamento de Desconcentración Administrativa de Competencia y Facultades Resolutivas del Gobierno Regional de Ica, modificado por el Decreto Regional N° 001-2006-GORE-ICA/PR de fecha 12 de Abril de 2006; que establece en el Artículo Cuarto lo siguiente: **“Las Direcciones Regionales Sectoriales de Agricultura, Producción, Energía y Minas y Comercio Exterior, Turismo y Artesanía a través de sus órganos desconcentrados resolverán en Primera Instancia los procedimientos administrativos sobre la materia de su competencia, a través de Resolución Directoral; corresponderá a la Sede Regional la Segunda Instancia, y resolverá a través de Resoluciones Directorales Regionales”**. Disposiciones que resulta concordante con el numeral 3) del citado Decreto Regional que literalmente prescribe: **“La Gerencia Regional de Desarrollo Económico, resolverá en Segunda Instancia: (...) 3.1) Los Recursos de Apelación procedentes de las Direcciones Regionales de Agricultura, de Producción, de Energía y Minas, de Comercio Exterior, Turismo y Artesanía (...);”**

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SU VINCULACIÓN CON EL PRINCIPIO DE JURIDICIDAD

Que, resulta conducente señalar que la Administración Pública se encuentra sometida, en primer lugar, a la Constitución de manera directa y, en segundo lugar, al principio de legalidad, de conformidad con el Artículo 51° de la Constitución. De modo tal que la legitimidad de los actos administrativos no viene





Gobierno Regional de Ica



“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

determinada por el respeto a la Ley sino, antes bien, por su vinculación a la Constitución. Esta vinculación de la administración a la Constitución se aprecia en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual, si bien formalmente ha sido denominado por la propia Ley como “Principio de Legalidad”, en el fondo no es otra cosa que la concretización de la supremacía jurídica de la Constitución, al prever que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho;

Que, en ese sentido, el principio de legalidad en el Estado Constitucional no significa simple y llanamente la ejecución y el cumplimiento de lo que establece una Ley, sino también, y principalmente, su compatibilidad con el orden objetivo de principios y valores constitucionales; examen que la administración pública debe realizar aplicando criterios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad. Esta forma de concebir el principio de legalidad se concretiza, por ejemplo, en el Artículo III del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, cuando señala que la actuación de la administración pública tiene como finalidad la protección del interés general, pero ello solo es posible de ser realizado garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general;

ANÁLISIS DEL CASO.-

Que, en el presente caso, según señala el administrado don **JUAN IFRAIN GARCIA HERNANDEZ**, formula queja por defecto de tramitación ante el incumplimiento de resolver su recurso de Medida Cautelar Administrativa de NO Innovar, respecto al pedido de Nulidad de Oficio de la Resolución N° 027-2017-GORE-ICA/DREM que aprueba el Instrumento de Gestión Ambiental (IGAC) de la Sociedad Minera de Responsabilidad Limitada INMACULADA CONCEPCIÓN;

Que, la queja por defectos de tramitación constituye un remedio procesal por el cual el administrado que sufre un perjuicio derivado de un defecto en la tramitación del procedimiento acude al superior jerárquico de la autoridad o funcionario quejado para que conozca de la inactividad procedimental injustificada y la desviación en la tramitación de los expedientes administrativos, con el objeto de que proceda su subsanación;

Que, la queja por defectos de tramitación, a diferencia de los recursos, no procura la impugnación de una resolución, sino constituye un remedio en la tramitación que busca se subsane el vicio vinculado a la conducción y ordenamiento del procedimiento para que éste continúe con arreglo a las normas correspondientes. En tal sentido, el presupuesto objetivo para la procedencia de la queja por defectos de tramitación es la persistencia del defecto alegado y, por tanto, la posibilidad real de su subsanación dentro del procedimiento;

Que, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la Ley, en su artículo 169° numerales 169.1) y 169.2) establece a la letra que:

- “169.1 En cualquier momento, los administrados pueden formular queja contra los defectos de tramitación y, en especial, los que supongan paralización, infracción de los plazos establecidos legalmente, incumpliendo de los deberes funcionales u omisiones de trámites que deben ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto en la instancia respectiva”.
- “169.2 La queja se presenta ante el superior jerárquico de la autoridad que tramita el procedimiento, citándose el deber infringido y la norma que lo exige. La autoridad superior resuelve la queja dentro de los tres días siguientes, previo traslado al quejado, a

GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO ECONOMICO
GOBIERNO REGIONAL DE ICA

Av. Cutervo N°920
Ica - Ica





Gobierno Regional de Ica



“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

fin de que pueda presentar el informa que estime conveniente al día siguiente de solicitado”.

Que, al respecto, debemos tener en cuenta que, la queja por defecto de tramitación regulada por el artículo 158° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, no constituye un recurso administrativo porque no ha sido diseñado legalmente para que sirva para la impugnación de acto administrativo alguno, por dicha razón en la citada Ley ha sido prevista en el capítulo que regula la ordenación del procedimiento administrativo y no el que se desarrolla el régimen de los recursos administrativos. Se trata más bien de un medio que la ley coloca en manos de los interesados facilitándoles un cauce para que denuncien los defectos o anomalías de tramitación del procedimiento administrativo en el que son parte, para que puedan subsanarse antes de su finalización. Es un remedio para corregir o enmendar las anomalías que se producen durante la tramitación del procedimiento administrativo que no conlleva decisión sobre el fondo del asunto;

Que, la queja se fundamenta en los principios administrativos de celeridad, eficacia y simplicidad que inspiran la tramitación de los procedimientos administrativos. Para CANOSA el fundamento genérico de la queja es más bien el principio de economía procesal, para lo cual cita al profesor español Gonzáles Pérez para quien “siempre es preferible subsanar los defectos que puedan dar lugar a la invalidez de la resolución, que la impugnación ulterior de esta, con la subsiguiente nulidad de actuaciones y la necesidad de repetir de nuevo el procedimiento;

Que, mediante la queja no se impugna un acto administrativo, se cuestiona la conducta de los funcionarios encargados de la tramitación de un procedimiento administrativo cuando se pone de manifiesto el incumplimiento de sus obligaciones. Se juzga una conducta, no se enjuicia un acto administrativo concreto;

Que, de la revisión de los antecedentes alcanzados, se advierte la existencia de la Resolución Gerencial Regional N° 015-2020-GORE-ICA/GRDE de fecha 14 de octubre de 2020, la misma que resuelve Declarar la Nulidad de la Resolución Directoral N° 027-2017-GORE-ICA/DREM, de fecha 06 de julio de 2017, corroborándose que la queja formulada por el administrado carece de relevancia jurídica, toda vez que el motivo de la queja a fue resuelto;

Que, de acuerdo a lo manifestado, la queja administrativa procede contra una conducta activa u omisiva del funcionario encargado de la tramitación del expediente que afecte o perjudique derechos subjetivos del administrado y el debido proceso, buscando la subsanación de dicha conducta. En ese sentido, siendo el objetivo de la queja alcanzar la corrección del procedimiento, tal obstrucción debe ser susceptible de subsanación, por ende, la queja es procedente cuando el efecto que la motiva requiere aun ser subsando o el estado del procedimiento lo permita;

RESPECTO A LA MEDIDA CAUTELAR.-

Que, la Medida Cautelar se encuentra normada en el Artículo 157° numeral 157.1) del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la cual instituye que: “Iniciado el procedimiento, la autoridad competente mediante decisión motivada y con elementos de juicio suficientes puede adoptar, provisoriamente bajo su responsabilidad, las medidas cautelares establecidas en esta Ley u otras disposiciones jurídicas aplicables, mediante decisión fundamentada, si hubiera posibilidad de que sin su adopción se arriesga la eficacia de la resolución a emitir”;





Gobierno Regional de Ica



“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

Que, se advierte de lo anterior, que el momento habilitado de manera general para emitir una medida cautelar constituye un elemento objetivo importante, en razón que a diferencia del ámbito jurisdiccional, el funcionario administrativo al amparo del TUO de la Ley N° 27444, solo puede dictar medida cautelar dentro de un procedimiento administrativo ya iniciado, de la Ley N° 27444, solo puede dictar medida cautelar dentro de un procedimiento administrativo ya iniciado, más no de modo previo al inicio del procedimiento y únicamente cuando de lo actuado existan elementos de juicio suficientes. Esto es que no cabe adoptar medios cautelares cuando se carezca en el expediente de elementos suficientes;

Que, conforme al Artículo 611° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente, para que la medida cautelar pueda ser emitida no basta solamente el pedido de la parte interesada, sino que deben concurrir tres requisitos; **a) La verosimilitud en el derecho**, esto es, que la apariencia del buen derecho no responda a que la pretensión sea probablemente estimada, sino a que la misma pueda serlo. Es decir que la verosimilitud en el derecho se forma no con una convicción plena sino con los recaudos e información de lo solicitado, en base a las alegaciones fácticas y en los medios probatorios; **b) Peligro en la demora**, referido al posible daño grave o irreparable que se pudiera ocasionar, ante un supuesto retraso por parte de la administración en la emisión de la decisión, evitando que en caso sea favorable no pueda ser cumplida; y **c) La razonabilidad de la medida solicitada para garantizar la eficacia de la decisión**, implica que la medida cautelar debe guardar relación con su pretensión principal, es decir, debe existir una conexión lógico – jurídico entre el derecho o materia respecto a la cual se está solicitando tutela efectiva a la administración y la medida cautelar planteada;



Que, tomando en cuenta que la finalidad de las medidas cautelares es garantizar el cumplimiento de la decisión final que debe emitir la autoridad administrativa dentro de un procedimiento, ello, obliga en estricto observar que en caso faltare alguno de los requisitos señalados, no será factible se dicte una medida cautelar. Que en el presente caso, se aprecia que no existe un procedimiento en curso con contenido de la alegación fáctica y medios probatorios para determinar el cumplimiento de los requisitos que debe concurrir para la emisión de la medida cautelar, toda vez que, el propósito que motivo la presentación de la medida cautelar a fue resuelta mediante la Resolución Gerencial Regional N° 015-2020-GORE-ICA/GRDE de fecha 14 de octubre de 2020, la misma que resuelve Declarar la Nulidad de la Resolución Directoral N° 027-2017-GORE-ICA/DREM, de fecha 06 de julio de 2017;

DE LA ACUMULACIÓN DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS.-

Que, sobre el particular, existen dos tipos de acumulaciones: a) la objetiva, cuando se acumulan varias pretensiones de un solo administrado, y b) la subjetiva, por la cual se acumulan pretensiones de distintos administrados. En este sentido, para que se pueda dar la acumulación de pedidos o solicitudes debe existir conexión en los asuntos, compatibilidad entre las pretensiones, mismo tipo de procedimiento, y no existir planteamientos subsidiarios o alternativos;

Que, el artículo 160° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS “Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General-Ley N°27444”, prescribe: **“La autoridad responsable de la instrucción, por propia iniciativa o a instancia de los administrados, dispone mediante resolución irrecurrible la acumulación de los procedimientos en trámite que guarden conexión.”**; en igual sentido el Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria al presente procedimiento, establece respecto a la acumulación de procesos lo siguiente:



Gobierno Regional de Ica



“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

“Artículo 83°.-En un proceso pueden haber más de una pretensión, o más de dos personas. La primera es una acumulación objetiva y la segunda una acumulación subjetiva. La acumulación objetiva y la subjetiva pueden ser originarias o sucesivas, según se propongan en la demanda o después de iniciado el proceso, respectivamente.”, “Artículo 84°.-Hay conexidad cuando se presentan elementos comunes entre distintas pretensiones o, por lo menos, elementos afines en ellas.”. Conforme a la normatividad citada, pueden acumularse procedimientos administrativos cuando exista conexión entre ellos por el administrado o por la materia pretendida, lo cual se conoce como acumulación objetiva (cuando se acumulan pretensiones de un mismo administrado) y acumulación subjetiva (cuando se acumulan pretensiones de diferentes administrados pero que versan sobre la misma materia), ello con el objeto de emitir un solo pronunciamiento, evitando repetir actuaciones o resoluciones contradictorias;

Que, al respecto la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil de la Autoridad Nacional del Servicio Civil, ha señalado en el numeral 2.17) del Informe Técnico N° 006-2019-SERVIR/GPGSC, de fecha 03 de enero de 2019, lo siguiente: **“De otra parte, de acuerdo al artículo 84° del Texto Único Ordenado del Código Procesal civil, hay conexidad cuando se presentan elementos comunes entre distintas pretensiones o, por lo menos, elementos afines en ellas. Ahora bien, considerando los requisitos previstos en el artículo 86° del mismo código, la acumulación subjetiva es procedente siempre que las pretensiones provengan de un mismo título, se refieran a un mismo objeto o exista conexidad entre ellas; además se deben cumplir con los requisitos del artículo 85°, en cuanto sean aplicables”.** El citado artículo 85° establece que se pueden acumular pretensiones en un proceso siempre que: a) sean de competencia del mismo juez; b) no sean contrarias entre sí, salvo que sean propuestas en forma subordinada o alternativa; c) sean tramitables en una misma vía procedimental;

Que, al respecto, la acumulación de procedimientos tiene como finalidad simplificar, y otorgar celeridad y eficacia a los procedimientos administrativos, tramitando en un solo expediente casos que guarden conexión entre sí, a efecto que la administración pública emita un solo procedimiento, evitando repetir actuaciones, como resoluciones contradictorias, por citar;

Que, del análisis de los autos, se refiere que el escrito de Medida Cautelar de fecha 03 de mayo de 2019 y escrito de queja por inconducta funcional de fecha 22 de octubre de 2020, presentados por el recurrente guardan conexión por la materia pretendida, en tal sentido de acuerdo a las facultades de la autoridad administrativa, en aplicación de principio de celeridad y estando invocando en los artículos 160° y 161° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, se procede a la acumulación de los expedientes Nros. **032491, E-363992**, para su respectiva resolución;

Estando a las consideraciones expuesta y de conformidad a lo dispuesto por la Ley N° 27867, Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales y sus modificatoria Leyes N° 27902, 28013, 28926, 28968 y 29053, Ley de reforma de los Artículos 191°, 194° y 203° de la Constitución Política del Perú, y de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, modificado por los Decretos Legislativos N° 1029 y 1272 y el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General;





Gobierno Regional de Ica



"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - ACUMULAR los siguientes expedientes administrativos Nros. **032491, E-363992**, para su resolución correspondiente, de conformidad a los artículos 60° y 161° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444- Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

ARTÍCULO SEGUNDO. - Declarar **IMPROCEDENTE** la queja formulada por don **JUAN IFRAIN GARCIA HERNANDEZ**, por los fundamentos expuesto en la parte considerativa.

ARTÍCULO TERCERO. - Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de Medida Cautelar de no Innovar formulado por don **JUAN IFRAIN GARCIA HERNANDEZ** por los fundamentos expuesto en la parte considerativa.

ARTÍCULO CUARTO. -DECLARAR AGOTADA la Vía Administrativa, de conformidad a lo prescrito en los Artículos 2° y 41° de la Ley N° 27867 - Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, concordante con el Artículo 148° de la Constitución Política del Perú y lo establecido en el Artículo 226° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

ARTÍCULO QUINTO. - NOTIFICAR la presente Resolución a las partes interesadas, así como a los demás órganos competentes, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 18° y 24° de la Ley N° 27444 y Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, para los fines pertinentes.

REGISTRESE, COMUNIQUESE Y ARCHIVESE

GOBIERNO REGIONAL DE ICA
GERENCIA REGIONAL DE DESARROLLO ECONOMICO


DR. VICTOR AMERICO ASTORGA RAMOS
GERENTE GENERAL