

000111

**TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN**

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 119-2011-OS/TASTEM-S2

Lima, 12 de julio de 2011

VISTO:

El Expediente N° 020-09-EO que contiene el recurso de apelación interpuesto por la COMPAÑÍA MINERA AURÍFERA SANTA ROSA S.A., representada por el señor Alfonso Anselmo Podestá Talledo, contra la Resolución de Gerencia General N° 011056 de fecha 09 de mayo de 2011, mediante la cual se le impuso una multa por incumplir normas técnicas de seguridad del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM, en adelante RPM.

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución N° 011056 de fecha 09 de mayo de 2011, la Gerencia General sancionó a la empresa COMPAÑÍA MINERA AURÍFERA SANTA ROSA S.A., en adelante COMARSA, con una multa ascendente a 20 (Veinte) UIT, por incumplir normas técnicas de seguridad establecidas en el Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN AL RPM	RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM	MULTA
El titular minero viene operando el PAD de Lixiviación N° 14A sin la autorización de funcionamiento de la Dirección General de Minería (Artículo 38° del RPM) ¹ .	Numeral 2.1 ²	10 UIT

¹ RPM:

"Artículo 38°.- Concluidas la construcción e instalación de la planta, el interesado dará aviso a la Dirección General de Minería para que proceda a ordenar una inspección a fin de comprobar que las mismas se han efectuado de conformidad con el proyecto original, en lo que se refiere a seguridad e higiene minera e impacto ambiental.

Asimismo, acompañará la autorización de vertimientos de residuos industriales correspondiente.

La diligencia de inspección deberá realizarse dentro de los sesenta (60) días naturales siguientes a la fecha en que fue solicitada.

Si la inspección fuere favorable, la Dirección General de Minería otorgará el título de la concesión. Dicha resolución autorizará el funcionamiento de la planta, así como el uso de las aguas solicitadas y el sistema de vertimientos de los líquidos industriales y domésticos."

² El numeral 2.1 del punto 2 de la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por Incumplimiento de disposiciones del TUP de la Ley General De Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, señalan:

"2. SEGURIDAD MINERA

2.1. Infracciones de las disposiciones establecidas en el TUP, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. N° 023-92-EM; (...) que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización, exámenes especiales, inspecciones o peritajes; el monto de la multa será de 10 por cada infracción, hasta un máximo de 100 UIT. En los casos de PPM la multa será de 2 UIT por infracción. (...)

2.2. En las infracciones referidas en el numeral 2.1. de la presente escala, y que hayan sido determinadas durante la investigación de los accidentes fatales como causas del mismo, el monto de la multa será 30

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN

Una 16 de 2011 de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 119-2011-OS/TASTEM-S2

El titular minero se encuentra construyendo el PAD de Lixiviación N° 23 sin la autorización de construcción de la Dirección General de Minería (Artículo 37° del RPM) ³ .	Numeral 2.1	10 UIT
--	-------------	--------

Cabe señalar que el presente procedimiento se vincula a la inspección efectuada por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, en adelante DGM, el día 25 de junio de 2009, en la concesión de beneficio "Santa Rosa", de titularidad de COMARSA, con el propósito de verificar la culminación de la construcción y acondicionamiento del PAD de Lixiviación N° 14A (recrecimiento de Pad N° 14) conforme al diseño presentado por la propia recurrente⁴.

2. Con escrito de registro N° 201100072832 (1487654) de fecha 07 de junio de 2011, COMARSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 011056 en virtud de los siguientes fundamentos:

Sobre la supuesta vulneración al Principio de Verdad Material

- a) Precisa que OSINERGMIN no ha verificado en forma adecuada los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, puesto que ha obviado adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley.

Sobre la supuesta vulneración al Principio de Simplicidad

- b) Señala que se han considerado como infracciones circunstancias que son subsanables con inmediatez, lo que constituye un accionar que busca la complejidad y exige una excesiva rigurosidad con los requisitos impuestos.

Sobre la supuesta vulneración al Principio de Uniformidad

- c) Indica que OSINERGMIN tiene el deber de establecer requisitos similares para trámites similares, precisando que toda diferenciación debe basarse en criterios objetivos debidamente sustentados, circunstancia que no ha sido observada, toda vez que del inicio del presente procedimiento se advierte la insuficiencia de criterios objetivos⁵.

UIT por cada infracción hasta un máximo de 100 UIT. Para el caso de PPM la multa será de 6 UIT por infracción."

³ RPM:

"Artículo 37.- Entregados los avisos conforme a lo dispuesto en el artículo anterior y, de no mediar oposición, la Dirección General de Minería deberá evaluar si la solicitud se adecúa a las normas de seguridad, vivienda, salud, bienestar minero e impacto ambiental y expedir Resolución, en un plazo que no excederá de treinta (30) días hábiles.

La Resolución expedida por la Dirección General de Minería que autoriza la construcción de la planta, permitirá al interesado solicitar las servidumbres y expropiaciones que pudieran ser necesarias. (...)"

⁴ La concesión de beneficio "Santa Rosa" se encuentra ubicada en el distrito de Angasmarcha, provincia de Santiago de Chuco, departamento de La Libertad.

⁵ Ley 27444:

"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:

ES COPIA AUTENTICADA

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN
Lima, 16 de Agosto de 2014

RESOLUCIÓN N° 118-2011-OS/TASTEM-S2

Sobre la supuesta vulneración al Principio de Debido Procedimiento

- d) En la resolución impugnada existe una argumentación general e imprecisa para sustentar su decisión de iniciar el procedimiento, por lo que el acto administrativo materia de controversia no cumple los requisitos mínimos exigibles⁶.

Sobre la supuesta inaplicación de los reglamentos del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN y de Procedimiento Mineros

- e) La resolución impugnada contraviene el Principio de Concurso de Infracciones, al habersele imputado dos infracciones distintas que corresponden a un mismo supuesto de hecho.
- f) No se ha evaluado la falta de reincidencia de las mencionadas infracciones.

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

1.13. Principio de simplicidad.- Los trámites establecidos por la autoridad administrativa deberán ser sencillos, debiendo eliminarse toda complejidad innecesaria; es decir, los requisitos exigidos deberán ser racionales y proporcionales a los fines que se persigue cumplir.

1.14. Principio de uniformidad.- La autoridad administrativa deberá establecer requisitos similares para trámites similares, garantizando que las excepciones a los principios generales no serán convertidos en la regla general. Toda diferenciación deberá basarse en criterios objetivos debidamente sustentados.

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico."

⁶ Ley N° 27444:

"1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo."

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico."

La apelante alega que en la resolución impugnada existe una motivación aparente, por no presentar todos los elementos fácticos y jurídicos que justificarían el fallo razonablemente o que - de estar presentes - permitirían la razonabilidad de la decisión, conforme lo señala el autor Reynaldo Bustamante. BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. "El derecho a probar como elemento esencial de un proceso justo" págs. 73.

Adicionalmente, cita al autor Juan Carlos Morón Urbina, en cuanto éste señala que todo administrado tiene el derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho, para lo cual, deben considerarse los principales argumentos jurídicos y de hecho propuestos por los administrados.

Además, cita el EXP. 22-09-2002/TC en el que el Tribunal Constitucional expone que la motivación es un elemento esencial de la constitución de un debido procedimiento, debiendo tomarse en cuenta la naturaleza del grado de afectación que su resultado ocasiona.

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS QUEVEDO SALCEDO
OSINERGMIN
Lima, 11 de Agosto de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 119-2011-OS/TASTEM-S2

Sobre la supuesta vulneración al Principio de Legalidad

- g) Precisa que mientras los sujetos de derecho privado pueden hacer todo lo que no está prohibido, los sujetos de derecho público sólo pueden hacer aquello que les sea expresamente facultado.

Por ello, manifiesta que su conducta no corresponde a alguno de los supuestos de contravención de los artículos 37° y 38° del RPM, razón por la que el presente procedimiento sancionador debe archivers.



3. A través del Memorándum N° GFM-412-2011, recibido con fecha 13 de junio de 2011, la Gerencia de Fiscalización Minera - GFM remitió a la Secretaría Técnica Adjunta de TASTEM el expediente materia de análisis.
4. Respeto a lo argumentado en los literales a) y d) del numeral 2, debe indicarse que si bien, en el recurso de apelación, COMARSA hace referencia al Principio de Certeza, de su argumentación se desprende que está cuestionando el Principio de Verdad Material.

Sobre el particular, corresponde indicar que el artículo 38° del RPM establece que una vez que se concluye la etapa de construcción e instalación de una planta, el interesado debe dar aviso a la DGM para que proceda a ordenar una inspección a fin de comprobar que la misma se ha efectuado de conformidad con el proyecto original en lo que se refiere a seguridad e higiene minera e impacto ambiental. Asimismo, si la inspección fuese favorable, la DGM otorgará el título de la concesión, que autorizará al funcionamiento de la planta.

De la misma manera, del artículo 37° del RPM se desprende que a efectos de llevar a cabo la construcción de una planta de beneficio o su modificación, que implique un cambio al proyecto original, debe solicitarse la respectiva autorización.



Al respecto, debe reiterarse que conforme al Informe N° 203-2009-MEM-DGM-DTM/PB de fecha 06 de agosto de 2009, elaborado por la DGM, que obra a fojas 03 a 07 del expediente, en la visita de inspección realizada por dicha autoridad, se constató que el Pad de Lixiviación N° 14A se encontraba parcialmente construido y, además, que COMARSA lo venía operando, sin contar para ello con la autorización de funcionamiento, situación que vulnera el artículo 38° del RPM.

Asimismo, se verificó que dentro de la planta de beneficio de dicha empresa se construyó el Pad de Lixiviación N° 23, sin haber contado con la respectiva autorización de construcción, vulnerándose así lo establecido en el artículo 37° del RPM.

Por su parte, con base en dicho informe, de manera objetiva, en la resolución impugnada, se determinó que correspondía sancionar a COMARSA por incumplir los mencionados artículos del RPM.

Adicionalmente, debe precisarse que la apelante no ha desconocido las omisiones antes señaladas, habiéndose limitado a indicar que OSINERGMIN no ha verificado en forma adecuada los hechos que sirvieron de sustento para motivar su decisión.

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN

Lima, 12 de Octubre de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 119-2011-OS/TASTEM-S2

Al haberse constatado, de manera objetiva y con base en las pruebas recabadas por la DGM, que la apelante venía operando el Pad de Lixiviación 14A, así como que había construido el Pad de Lixiviación N° 23, en la concesión de beneficio "Santa Rosa", sin contar con las autorizaciones de funcionamiento y construcción, respectivamente, COMARSA incumplió lo dispuesto por los artículos 38° y 37° del RPM.

En consecuencia, no se han vulnerado los Principios de Verdad Material y del Debido Procedimiento, por lo que carece de sustento lo argumentado por la apelante en estos extremos de su recurso de apelación.

5. Con relación a lo expuesto en los literales b) y c) del numeral 2, debe precisarse que los artículos 38° y 37° del RPM, exigen la autorización de funcionamiento y construcción, respectivamente, para el caso de las concesiones de beneficio. Lo cual implica que dichas autorizaciones, por su propia naturaleza y conforme han sido establecidas, tienen un carácter constitutivo de derecho, por lo que su obtención es un requisito previo para poner en funcionamiento, así como para realizar las respectivas construcciones.

Sobre el particular, cabe indicar que el procedimiento a seguir para obtener las mencionadas autorizaciones, se encuentra previsto en los Ítems CM01 y CM03 del Texto Único de Procedimientos Administrativos TUPA del MEM, aprobado por Decreto Supremo N° 061-2006-EM, modificado por Resolución Ministerial N° 502-2007-MEM/DM, vigente al momento en que se realizó la visita de supervisión. Además, en dichos Ítems se enumeran cada uno de los requisitos a seguir en cada caso.

En tal sentido, el trámite para obtener las autorizaciones referidas en los artículos 37° y 38° del RPM, no ha sido determinado de forma arbitraria por OSINERGMIN, sino que constituye el procedimiento establecido por el Ministerio de Energía y Minas, que es la autoridad competente para otorgar dichas autorizaciones.

Asimismo, debe señalarse que de conformidad con el artículo 2° del RPM, las normas establecidas en el referido reglamento son aplicables a las tramitaciones de los procedimientos mineros seguidos por todos los interesados. En este sentido, el trámite que deben seguir los administrados para obtener las autorizaciones es el indicado precedentemente, no haciéndose diferenciación alguna en la tramitación.

En virtud de lo expuesto, en tanto los requisitos establecidos para obtener las autorizaciones están contenidos en el TUPA del Ministerio de Energía y Minas y dicho trámite es el que deben aplicar todos los administrados, no se han vulnerado los Principios de Simplicidad y Uniformidad, quedando desestimado lo argumentado por la apelante en estos extremos.

6. Acerca de lo señalado en el literal e) del numeral 2, cabe indicar que el Principio de Concurso de Infracciones establece que cuando una conducta califique en más de una infracción corresponde aplicar sólo una, la más grave⁷.

⁷ Ley N° 27444:

"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN
Lima 16 de Julio de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 119-2011-OS/TASTEM-S2

Siendo así, corresponde a este Tribunal determinar si ambas infracciones sancionadas tienen como sustento la misma conducta.

De la revisión de los numerales 3.1 y 3.2 de la resolución impugnada se observa que se determinó que COMARSA se encontraba operando el Pad de Lixiviación N° 14A sin contar con la autorización de funcionamiento. Asimismo, se verificó que construyó el Pad de Lixiviación N° 23, sin contar con la autorización de construcción.

De lo anterior, se desprende que existen dos conductas distintas, la primera operar sin autorización y la segunda construir sin autorización. Además, aunque se tratara de la misma conducta, las infracciones se refieren a dos PADS de Lixiviación distintos dentro de la misma concesión.

En consecuencia, no se ha vulnerado el Principio de Concurso de Infracciones, correspondiendo desestimar lo argumentado en el recurso de apelación en este extremo.

7. Con relación a lo señalado en el literal f) del numeral 2, debe indicarse que la sanción impuesta fue determinada de acuerdo a lo establecido en la Escala de Multa y Penalidades, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la misma que no establece criterios distintos al tamaño de la empresa y a si el incumplimiento constituye o no causa de un accidente⁸.

En tal sentido, conforme se desprende de la lectura del numeral 2.1 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que se encuentra trascrita a pie de página 3 de la presente resolución, en el presente caso correspondía aplicar una multa de 10 (Diez) UIT, por el incumplimiento de cada uno de los artículos 38° y 37° del RPM.

En consecuencia, quedan desvirtuados lo argumentado en este extremo de la apelación.

8. En cuanto a lo indicado en el literal g) del numeral 2, atendiendo a que en el presente caso, se ha verificado de manera objetiva el incumplimiento de los artículos 37° y 38° del RPM y este procedimiento se ha tramitado en cumplimiento de la normativa aplicable, OSINERGMIN ha actuado conforme al Principio de Legalidad, desestimándose así lo argumentado en este extremo de la apelación.

De conformidad con el artículo 19° numeral 1 del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD y artículo 2° de la Resolución N° 477-2008-OS/CD y; toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

6. Concurso de Infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes."

⁸ Tal como se desprende de la lectura de las partes pertinentes del numeral 2 de la mencionada escala, que obra a pie de página 3 de la presente resolución

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN

Firma: 10 de Agosto de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 119-2011-OS/TASTEM-S2

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por la COMPAÑÍA MINERA AURÍFERA SANTA ROSA S.A., contra la Resolución de Gerencia General N° 011056 de fecha 09 de mayo de 2011, y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Juan Carlos Mejía Cornejo, Eduardo Juan Lionel Llosa Barber y María Timmy Mercedes Chappuis Cardich.



JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO
PRESIDENTE



URGENTE

EXPEDIENTE N° : 020-09-EO
GERENCIA DE ORIGEN : Gerencia de Fiscalización Minera
MATERIA : Procedimiento Sancionador – Fiscalización Minera
APELANTE : COMPAÑIA MINERA AURIFERA SANTA ROSA S.A.
DIRECCIÓN : Calle Los Cipreses N° 286 – SAN ISIDRO
RESOLUCIÓN N° : 119-2011-OS/TASTEM-S2
FECHA DE APROBACIÓN: 12/07/2011
AGOTA LA VÍA ADMINISTRATIVA SI ☒ NO ☐

Cumpla con notificar la resolución de la referencia, emitida por el Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería – TASTEM-S2, para los fines que consideren pertinentes.



Mariana Guzmán Salcedo,
 Secretario Técnico Adjunto
 TASTEM-S2

Persona que recibe:

Firma:

Nombres y Apellidos:

Destinatario



Documento de Identidad (L.E./D.N.I.):

Parentesco: Otros:

Fecha de Recepción: 13-08-11 Hora: 11:30

Mensajero:

CAUSAS DE NO ENTREGADOS

	1RA	2DA	3RA
SE MUDO DE DOMICILIO	☐	☐	☐
FALLECIO	☐	☐	☐
NO EXISTE DOMICILIO	☐	☐	☐
CERRADO/AUSENTE	☐	☐	☐
NO EXISTE EL NUMERO DE PUERTA	☐	☐	☐
DESTINATARIO DESCONOCIDO	☐	☐	☐
RECHAZADO	☐	☐	☐
OTROS	☐	☐	☐

FECHAS: ☐ ☐ ☐

NUMERO: 20..... FRENTE.....

REF. INMUEBLE ☐ PTA. ☐ EDIFICIO
☐ PTA. REJA ☐ PTA. DE MADERA

COLOR:..... NRO. DE PISOS:.....

SUM. ELECTRICO.....

COD. MENSAJERO..... DNI.....

FIRMA:.....