

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 148-2015-OS/TASTEM-S2

Lima, 01 de setiembre de 2015

VISTO:

El Expediente N° 201100105897 que contiene el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA ATACOCHA S.A.A., representada por el señor Dionisio Olavide Alfaro, contra la Resolución de Gerencia General N° 1295-2015 de fecha 05 de junio de 2015, mediante la cual se le sancionó con multa por incumplir el Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM; y el Reglamento de Seguridad Ocupacional y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución N° 1295-2015, la Gerencia General, en adelante GG, sancionó a COMPAÑÍA MINERA ATACOCHA S.A.A., en adelante ATACOCHA, con una multa total de 101.68 (ciento uno con sesenta y ocho centésimas) UIT por incumplir el Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM, en adelante el RPM; y el Reglamento de Seguridad Ocupacional y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM, en adelante el RSSO, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Infracción al artículo 38° del RPM¹ El titular minero operó la planta de beneficio "Chicrin N° 2", entre	Numeral 1.3.2 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD ²	100 UIT ³

¹ Decreto Supremo N° 018-92-EM.

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.

La resolución deberá transcribirse al Registro Público de Minería para su inscripción en la partida correspondiente a la concesión.

La concesión de beneficio otorga a su titular un derecho real.

² Resolución N° 286-2010-OS/CD.

Anexo

Rubro B. Incumplimiento de normas técnicas de seguridad minera

1. Incumplimiento de normas de diseño, instalación, construcción, montaje, operación, proceso, control de terreno

1.3 En concesiones de beneficio (Plantas concentradoras, instalaciones pirometalúrgicas y plantas hidrometalúrgicas, lixiviación y refinerías)

1.3.2 Autorización de funcionamiento

Base legal: Art. 38° del RPM, Art. 18° del TUO LGM, Arts. 42° y 50° del Rgto. TUO LGM y Art. 26° literal s) y 299° del RSSO. Resolución Directoral N° 1073-2008-MEM-DGM

Multa: Hasta 10,000 UIT.

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

RESOLUCIÓN N° 148-2015-OS/TASTEM-S2

los meses de enero y mayo de 2011, por encima de la capacidad de funcionamiento autorizada de 3,500 TM/día.		
Infracción al artículo 33° y al literal a) del artículo 225° del RSSO⁴ El titular minero no cuenta con estudio para relleno hidráulico con relaves, el cual debe considerar la resistencia, granulometría, límites de contenido de agua, así como la estabilidad física y química del material de relleno.	Numeral 1.1.7 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD ⁵	1.68 UIT ⁶
TOTAL		101.68 UIT

Como antecedentes relevantes, cabe señalar lo siguiente:

- a) Con fecha 04 al 07 de agosto de 2011, la empresa supervisora CONSORCIO SC INGENIERÍA S.R.L. Y HLC S.A.C., en adelante la Supervisora Externa, realizó la supervisión especial en la concesión de beneficio Chicrin N° 2 de titularidad de ATACOCHA, con el objeto de verificar los parámetros constructivos y operativos de los depósitos de relaves, el cumplimiento de las autorizaciones de construcción y funcionamiento emitidos por el Ministerio de Energía y Minas – MEM, verificar el balance metalúrgico de la planta, entre otros⁷.

³ Cabe precisar que para la determinación y graduación de la sanción se consideraron los criterios específicos aprobados por Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS-GG, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 23 de noviembre de 2013, aplicables al presente caso de acuerdo a su Disposición Transitoria Única.

Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS-GG
Disposición Transitoria Única

Única.- Para los procedimientos administrativos sancionadores en trámite sobre infracciones por falta de autorización de construcción o funcionamiento en concesiones de beneficio iniciados con sustento en la tipificación y escala de multas aprobada por Resolución del Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD y el rubro 2 del Anexo 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009-OS/CD, se aplicarán los criterios establecidos en la presente resolución.

⁴ Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

Artículo 33.- Se deberá realizar los estudios sobre: geología, geomecánica, hidrología, hidrogeología, estabilidad de taludes, parámetros de diseño, técnicas de explosivos y voladuras, transporte, botaderos, sostenimiento, ventilación y, relleno, y elaborar e implementar sus respectivos reglamentos internos de trabajo, estándares y PETS para cada uno de los procesos de la actividad minera que desarrollan, poniendo énfasis en las labores de alto riesgo, tales como: trabajos en altura, piques, chimeneas, espacios confinados, trabajos en caliente, sostenimiento, voladuras, jaulas, entre otros.

Los trabajos en labores subterráneas serán programados sólo si se cuenta con estudios previos de geomecánica, los cuales deberán ser actualizados mensualmente o en un plazo menor si el caso lo amerita. Asimismo, deberá publicarse en cada labor las tablas o planos geomecánicos que indiquen la calidad de roca, el estándar y PETS para la ejecución de un trabajo bien hecho.

Los estudios así como los reglamentos internos de trabajo, estándares y PETS deberán ser suscritos por ingenieros colegiados y habilitados.

Artículo 225.- Para la etapa de relleno se deberá cumplir con las siguientes disposiciones:

- a) Realizar estudios de resistencia, granulometría, límites de contenido de agua, estabilidad física y química del material de relleno.

⁵ Resolución N° 286-2010-OS/CD, modificada por Resolución N° 082-2011-OS/CD.

Anexo

Rubro B. Incumplimiento de normas técnicas de seguridad minera

1. Incumplimiento de normas de diseño, instalación, construcción, montaje, operación, proceso, control de terreno

1.1 En minería subterránea

1.1.7 Estudios y planos

Base legal: Art. 33, 216, 225 literal a), 241, 322, 323, 326 del RSSO

Multa: Hasta 1,100 UIT.

⁶ La determinación y graduación de la sanción se realizó en función de los criterios específicos aprobados por Resolución de Gerencia General N° 035, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 03 de febrero de 2011; así como el valor de la probabilidad de detección establecida en el Anexo 1 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, aprobada por la Disposición Complementaria Única de la citada resolución:

Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS-GG

Disposición Complementaria

Única.- El Anexo 1 aprobado por la presente resolución resulta aplicable para la determinación de las multas, que se gradúen de conformidad con los criterios aprobados en la Resolución de Gerencia General OSINERGMIN N° 035

⁷ La planta de beneficio Chicrin N° 2 de titularidad de ATACOCHA se encuentra ubicada en el distrito Yanacancha, provincia y región de Pasco.

- b) Mediante escrito de registro N° 201100105897 de fecha 16 de agosto de 2011, la Supervisora Externa remitió a este Organismo el Informe de Supervisión Especial a los Depósitos de Relaves Expediente N° 109-2011 de agosto de 2011, con los resultados de la supervisión especial efectuada.
- c) A través de los escritos de registro N° 201100106257, N° 201100122888, N° 201100127459, N° 201100131473 y N° 201100145218 de fechas 17 de agosto, 20 y 29 de setiembre, 06 de octubre y 04 de noviembre de 2011, respectivamente; ATACOCHA presentó información relativa al cumplimiento de las recomendaciones formuladas durante la supervisión.
- d) Por medio del Oficio N° 366-2012-OS-GFM, notificado con fecha 11 de setiembre de 2012, obrante a foja 622 del expediente, se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador.
- e) Con escrito de registro N° 201200177164 de fecha 20 de setiembre de 2012, complementado con escrito de registro N° 201100105897 de fecha 09 de julio de 2014, ATACOCHA presentó sus descargos al presente procedimiento administrativo sancionador.
- f) Mediante Oficio N° 618-2014-OS-GFM, notificado con fecha 11 de setiembre de 2014, se comunicó a ATACOCHA el otorgamiento del uso de la palabra solicitado a través de su escrito de descargos; llevándose a cabo la audiencia de informe oral de fecha 18 de setiembre de 2014, en la que su representante expuso los argumentos de defensa correspondientes ante este Organismo, como consta en el Acta de Informe Oral obrante a foja 875 del expediente.



ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2. Con escrito de registro N° 201100105897 presentado con fecha 30 de junio de 2015, ATACOCHA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 1295-2015, solicitando se declare su nulidad parcial, en atención a los siguientes fundamentos:



Sobre el alcance e interpretación del Decreto Supremo N° 078-2009-EM

- a) La Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 078-20089-EM estableció un periodo de gracia durante el cual los titulares mineros podían solicitar en vías de regularización la aprobación de las autorizaciones de funcionamiento correspondientes a sus plantas de beneficio, sin que se les haya exigido la suspensión de actividades, la comunicación de dicha situación, ni el sometimiento a la potestad sancionadora estatal.

En atención a dicha disposición, con fecha 23 de diciembre de 2009, ATACOCHA solicitó a la Dirección General de Minería – DGM la regularización de la autorización de funcionamiento de la planta de beneficio Chicrin N° 2 a efectos de que amplíe su capacidad instalada de 3,500 TM/día a 4,500 TM/día, lo que fue aprobado mediante Resolución N° 191-2011-MEM-DGM/V de fecha 14 de junio de 2011.

- b) El procedimiento de regularización establecido vía el Decreto Supremo N° 078-2009-EM tuvo como propósito fomentar la legalidad y adecuar al Derecho a determinadas actividades de interés público, sin establecer consecuencias tales como la imposición de sanciones o el dictado de medidas administrativas por parte de la agencia de fiscalización.

Asimismo, al expedirse la Resolución N° 022-2010-OS/CD, sólo se tipificaron como infracciones sancionables la no presentación del Plan de Remediación Ambiental y su incumplimiento, más no se hizo referencia a la falta de autorizaciones de construcción y/o funcionamiento de una planta de beneficio.

En tal sentido, dicha norma tuvo como propósito establecer en forma temporal y por única vez la exoneración de responsabilidad administrativa por parte de aquellos titulares mineros que se acogieran a ella, permitiéndoles llevar a cabo sus actividades sin ser objeto de sanciones o medida administrativa alguna; sobre todo, por parte del OSINERGMIN.

No obstante ello, el órgano sancionador de primera instancia desconoce la naturaleza excepcional del referido Decreto Supremo N° 078-2009-EM, alegando que este dispositivo no implicó la suspensión de la función supervisora y sancionadora del regulador.

- c) La opinión de la DGM contenida en el Informe N° 189-2014-MEM-DGM/DNM de fecha 03 de marzo de 2014 no constituye una herramienta jurídica válida que pueda ser utilizada por el TASTEM para resolver la incertidumbre jurídica vinculada a los efectos del Decreto Supremo N° 078-2009-EM en el ámbito de la potestad sancionadora del OSINERGMIN, ya que no es de carácter vinculante ni elimina las dudas asociadas a dicho régimen de excepción.

En tal sentido, de acuerdo al numeral 11 del artículo 139° de la Constitución Política de 1993, el Principio de Informalismo previsto en el numeral 1.6 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 55° del mismo cuerpo legal; la interpretación que debe darse en torno a los efectos de la citada disposición legal es aquella que resulte más favorable a los administrados en la medida que se relaciona al ejercicio de la potestad sancionadora estatal.

Acorde con lo señalado, la apelante sostiene que no deben aplicarse al presente caso las normas sancionadoras de este Organismo, sino el Decreto Supremo N° 078-2009-EM; el cual resulta más favorable, toda vez que no contempla la imposición de multas a los titulares mineros bajo su ámbito de aplicación.

Respecto a la aplicación del Principio de Irretroactividad

- d) En atención al Principio de Irretroactividad regulado en el numeral 5 del artículo 230° de la Ley N° 27444, en concordancia con el Principio de Informalismo, ATACUCHA sostiene que aun cuando la infracción imputada



RESOLUCIÓN N° 148-2015-OS/TASTEM-S2

se configuró entre enero y mayo de 2011, a la fecha de la supervisión que motivó el inicio del presente procedimiento ya había regularizado la capacidad de funcionamiento de su planta de beneficio, situación que resulta más favorable; motivo por el cual no corresponde que se imponga sanción alguna.

Sobre el particular, la apelante solicita que se tome en cuenta lo señalado en la Resolución Directoral N° 084-2011-OEFA/DFSAL, emitida por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, a través del cual dicha entidad dispuso el archivo de un procedimiento administrativo sancionador debido a que el compromiso ambiental cuyo incumplimiento fue materia de imputación a título de infracción, fue modificado luego de la supervisión.

- e) Se ha transgredido el Principio de Irretroactividad, toda vez que la sanción se ha impuesto en función a la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, emitida con posterioridad a la fecha en que se incurrió en la infracción imputada, norma que perjudica la situación jurídica de ATACOCHA, toda vez que su aplicación determinó que se imponga una multa superior al doble de aquella que correspondía aplicar.
- f) En el supuesto negado que se mantenga la responsabilidad de ATACOCHA por la infracción al artículo 38° del RPM, la multa aplicable debe ser proporcional a los hechos imputados y considerar que no se ha causado afectación a terceros, que no resulta aplicable la multa mínima de 100 UIT establecida en la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG y que se regularizó voluntariamente la conducta ilícita.
- g) Solicita el uso de la palabra

- 3. A través del Memorándum N° GFM-474-2015, recibido con fecha 30 de julio de 2015, la Gerencia de Fiscalización Minera remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

CUESTIÓN PREVIA

Alcance del recurso de apelación y extremos firmes de la Resolución N° 1295-2015

- 4. Al respecto, cabe indicar que acuerdo al petitorio del recurso de apelación presentado contra la Resolución N° 1295-2015, contenido en el Rubro I del escrito de registro N° 201100105897 de fecha 30 de junio de 2015, ATACOCHA solicita la nulidad parcial de dicho acto administrativo en el extremo referido al artículo 1° de su parte resolutive, esto es, en lo relativo a la sanción impuesta por la infracción al artículo 38° del RPM.

En tal sentido, en aplicación del artículo 212° de la Ley N° 27444, corresponde declarar que la Resolución N° 1295-2015 de fecha 05 de junio de 2015 queda firme en el extremo referido a la declaración de responsabilidad administrativa e

imposición de la sanción por la infracción al artículo 33° y al literal a) del artículo 225° del RSSO⁸.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

Sobre el alcance e interpretación del Decreto Supremo N° 078-2009-EM

5. En cuanto a los argumentos contenidos en los literales a), b) y c) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que de acuerdo al Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las autoridades deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas⁹.

Por su parte, el Tribunal Constitucional en el fundamento N° 25 de su sentencia dictada en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC, explica que el Principio de Legalidad en el ámbito de la administración pública implica lo siguiente¹⁰:

"25. (...) las actuaciones de los funcionarios y autoridades públicas deben desarrollarse dentro del marco normativo establecido en la ley y en la Constitución, marco que contiene sus competencias, así como los límites de su actuación, por lo que resultan arbitrarias aquellas actuaciones, entre otras, que deliberadamente omitan el cumplimiento de una mandato contenido en una ley o en un acto administrativo; omitan expedir resoluciones administrativas o dictar reglamentos, o cumplan aparente, parcial o defectuosamente tales mandatos"

(Subrayado agregado)

En línea con lo anterior, MORÓN URBINA refiere que dicho principio impone una vinculación positiva de la administración a la ley, de modo tal que la certeza de validez de toda acción administrativa depende de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que, partiendo de este, puede derivarse como su cobertura o desarrollo necesario; constituyéndose el marco normativo en un valor indisponible, irrenunciable y no transigible¹¹.

De otro lado, corresponde indicar que según el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 295, la ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía¹².

⁸ Ley N° 27444.

Artículo 212°.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

⁹ Ley N° 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:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

¹⁰ La sentencia Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02002-2006-AC.html#_ftnref9

¹¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". *Gaceta Jurídica*, Lima, 2001. p. 26.

¹² Decreto Legislativo N° 295. Código Civil.

Título Preliminar

Artículo IV.- La Ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía

Aplicación supletoria del Código Civil

Artículo IX.- Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza.

Al respecto, RUBIO CORREA señala que el sentido de dicha disposición es la de impedir toda aplicación de normas restrictivas o excepcionales que no sea la proveniente de la interpretación estricta y, eventualmente, restringida; esto es, aquel tipo de interpretación en la que no se añade, quita, aumenta, ni disminuye los márgenes de aplicación de la norma¹³.

En el mismo sentido, PUIG BRUTAU refiere que la norma de derecho singular, dado su carácter excepcional, no ha de producir más consecuencias que las específicamente determinadas por la ley¹⁴.

Bajo este marco legal, cabe indicar que a través de la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 078-2009-EM, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 08 de noviembre de 2009, se estableció lo siguiente:

"DISPOSICIONES TRANSITORIAS (...)

SEGUNDA.- Plazo para regularizar la obtención de permisos por parte de la Dirección General de Minería

En el plazo máximo de noventa (90) días calendario, contados desde la entrada en vigencia del presente decreto supremo, los titulares de la actividad minera cuyas plantas de beneficio vienen operando irregularmente, deberán regularizar la obtención de las autorizaciones de construcción y autorizaciones de funcionamiento. Para el cumplimiento de esta obligación deberán presentar a la Dirección General de Minería, el expediente técnico, los requisitos y las autorizaciones correspondientes, de acuerdo a lo precisado en el "Formato 02", aprobado con Resolución Directoral N° 1073-2008-MEM/DGM.

Esta disposición será aplicable también a los titulares de la actividad minera que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto supremo, tengan iniciados procesos de regularización de obtención de autorizaciones de construcción y/o funcionamiento"

Al respecto, de la lectura de la disposición transcrita, se desprende que los titulares mineros debían regularizar, en el plazo de 90 (noventa) días calendario, la obtención de las autorizaciones de construcción y funcionamiento que, a la fecha de entrada en vigencia del mencionado Decreto Supremo, se encontraban construyendo u operando sus plantas de beneficio de manera irregular. Además, la norma se hizo extensiva a aquellos casos en los que las titulares mineras ya habían iniciado las mencionadas regularizaciones.

En ese sentido, la citada norma otorgó un plazo para que determinadas empresas, que no tenían autorización para construir u operar, cumpliesen con remitir el respectivo expediente técnico, pasando de esta manera, de una situación irregular a una regular, desde el momento en que se le conceda el respectivo título habilitante. Sin embargo, dicha regularización no implicó la exoneración o la amnistía de las sanciones por no contar las autorizaciones respectivas, pues del texto del Decreto Supremo no se verifica la disposición de inaplicabilidad o suspensión de las sanciones.

¹³ RUBIO CORREA, Marcial. Título Preliminar. Biblioteca para Leer el Código Civil, 4ª edición. Lima: Fondo Editorial PUCP, 1998. Pág. 82-86.

¹⁴ PUIG BRUTAU, José. Introducción al Derecho Civil. Barcelona, Bosch, 1981. Cap. 1, pág. 24.

RESOLUCIÓN N° 148-2015-OS/TASTEM-S2

Por el contrario, se encontraba vigente la Tipificación de Infracciones y la Escala de Multas y Sanciones aprobada por el Anexo 2 de la Resolución N° 211-2009-OS/CD, posteriormente sustituida por la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para las Actividades Mineras, aprobada como Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD, las cuales tipificaron como infracciones sancionables el no contar con autorizaciones de construcción y funcionamiento en concesiones de beneficio¹⁵.

De igual forma, se encontraban plenamente vigentes las obligaciones previstas en los artículos 37° y 38° del RPM, relativa al otorgamiento de concesiones de beneficio y su modificación, con el propósito de obtener las aludidas autorizaciones emitidas por el MEM; y que sirven de base legal a las referidas normas de tipificación de infracciones.

Bajo ese criterio, se puede afirmar que sólo con la obtención de la respectiva autorización los administrados estarían facultados a llevar a cabo una actividad constructiva u operativa, toda vez que mediante ésta la administración faculta a los administrados a realizar determinada actividad, removiendo o “eliminando” el obstáculo legal que impedía su realización, resultando ilegal su realización sin el respectivo título habilitante.

En ese sentido, en el presente caso, sólo con la debida autorización del MEM, las empresas titulares de una concesión de beneficio, procederían con la construcción para la ampliación de determinada planta, o con el inicio de operaciones de ésta.

En vista de ello, es importante recalcar que, si bien determinadas empresas se encontrarían dentro del alcance del mencionado Decreto Supremo, entre ellas ATACOCHA, no puede afirmarse que, del tenor de dicho dispositivo legal se derive la “autorización tácita” para construir y/o ampliar una planta o que la misma entre en funcionamiento y, por tanto, la facultad para que titulares mineros en proceso de “regularización” se inhiban de acatar la respectiva normativa del sector (es decir, exonerándoles de infracción alguna).

En efecto, la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 078-2009-EM, se debe interpretar en el sentido que genera un incentivo hacia la formalización de determinadas empresas que no cuentan con el permiso respectivo, incluyendo los trámites pertinentes, lo que no deriva en la autorización implícita de empezar operaciones sin contar con el título habilitante y la inhibición del OSINERGMIN de actuar de acuerdo a su función supervisora y fiscalizadora, conforme a ley.

En atención a las consideraciones expuestas, corresponde desestimar todos los argumentos planteados por ATACOCHA en el sentido que el referido dispositivo legal le permitió operar la concesión de beneficio Chicrin N° 2 por encima de la capacidad de 3,500 TM/día, durante los meses de enero a mayo de 2011, sin contar con la respectiva autorización de funcionamiento emitida por el MEM y sin

¹⁵ Al respecto, cabe señalar que la infracción por no contar con autorización de construcción en concesiones de beneficio se encontraba tipificada como infracción administrativa sancionable en el numeral 2.1 del Anexo 2 de la Resolución N° 211-2009-OS/CD; posteriormente, sustituida por el numeral 1.3.1 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD, teniendo como base legal el artículo 37° del RPM.

Asimismo, la infracción por no contar con autorización de funcionamiento en concesiones de beneficio se encontraba tipificada en el numeral 2.2 del Anexo 2 de la Resolución N° 211-2009-OS/CD; posteriormente, sustituida por el numeral 1.3.2 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD, con base legal en el artículo 38° del RPM.

que sea objeto de sanciones o medida administrativa alguna por parte del OSINERGMIN.

En este mismo orden de ideas, es pertinente señalar que el MEM ha confirmado el análisis desarrollado por este Colegiado en torno a los alcances de la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 078-2009-EM, a través del Rubro III del Informe N° 189-2014-MEM-DGM/DNM de fecha 03 de marzo de 2014, obrante de fojas 877 a 879 del expediente, en el que concluye lo siguiente:

"III. Conclusiones.

3.1. *El Decreto Supremo N° 078-2009-EM establece nuevas obligaciones para el titular de la actividad minera sólo en relación a la presentación y cumplimiento del Plan de Remediación Ambiental y a la presentación excepcional del estudio ambiental por parte de la titular minera.*

3.2 La Segunda Disposición Transitoria del citado decreto, no establece exoneración alguna a la aplicación de sanciones a los titulares mineros por no contar con la autorización de construcción o la autorización de funcionamiento a que hacen referencia los artículos 37° y 38° del Decreto Supremo N° 018-92-EM del RPM.

3.3. En los casos que se advierta que, alegando la segunda disposición transitoria del D.S. N° 078-2009-EM, los titulares de la actividad minera han cumplido con regularizar la obtención de las autorizaciones de construcción o funcionamiento ante la DGM, Osinergmin debe aplicar lo dispuesto en las normas correspondientes de tipificación de sanciones y escala de multas en los que se contemple dichas infracciones."

(Subrayado agregado)

Al respecto, corresponde indicar si bien el citado pronunciamiento del MEM no es de carácter vinculante, ni ha condicionado el análisis efectuado por el TASTEM; sí constituye una herramienta válida para contextualizar los alcances de la norma bajo comentario, más aún cuando es dicha entidad del Estado quien detenta la función normativa del sector que nos ocupa y es la encargada de ejecutar su contenido, tramitando el procedimiento de regularización.

Acorde con lo señalado y, dado que la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 078-2009-EM no establecía que el OSINERGMIN se encontraba inhabilitado para imponer sanciones en materia de su competencia, se concluye que la regularización a la que se acogió ATACUCHA no la exoneró del inicio de un procedimiento administrativo sancionador, ni mucho menos que se le imponga multas por no contar en su momento con las autorizaciones a que se refiere el RPM.

Por las mismas razones, cabe desestimar lo señalado por ATACUCHA en el sentido que la interpretación que debe darse a la referida disposición legal es aquella que supone la inaplicación de las normas sancionadoras de este Organismo.

En consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto en estos extremos.



Respecto a la aplicación del Principio de Irretroactividad

6. Con relación a los argumentos contenidos en los literales d), e) y f) del numeral 2 de la presente resolución, debe indicarse que según lo dispuesto por el Principio de Irretroactividad previsto en el numeral 5 del artículo 230° de la Ley N° 27444, el órgano competente del procedimiento administrativo sancionador aplicará aquellas disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables¹⁶.

Por su parte, en la Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0019-2005-PI/TC, el Tribunal Constitucional se ha encargado de precisar que la retroactividad benigna no resulta irrestricta, estableciendo que el carácter favorable de las disposiciones sancionadoras debe interpretarse a partir de una comprensión institucional integral, es decir, a partir de una aproximación conjunta de todos los valores constitucionalmente protegidos que resulten relevantes en el asunto que es materia de evaluación¹⁷.

En el presente caso, corresponde señalar que a la fecha en que se configuraron los hechos imputados a ATACUCHA, entre los meses de enero y mayo de 2011, se encontraba vigente el numeral 1.3.2 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD, que tipifica como infracción sancionable el incumplimiento del artículo 38° del RPM, por no contar con autorización de funcionamiento en concesiones de beneficio; razón por la cual correspondía iniciar el presente procedimiento administrativo sancionador en función a dicha disposición, como ocurrió en el presente caso.

De igual forma, es pertinente indicar que si bien ATACUCHA sostiene que no corresponde que se le imponga sanción alguna debido a que a la fecha de la supervisión de agosto de 2011, ya había obtenido la autorización de funcionamiento de la planta concentradora "Chicrin N° 2" a la capacidad instalada de 4,380 TM/día, lo que constituiría una "situación más favorable" a ella; lo cierto es que el ámbito de acción del Principio de Irretroactividad se restringe a la aplicación de normas sancionadoras en el tiempo, lo que no incluye la valoración de situaciones de hecho.

Asimismo, debe precisarse que la expedición de la Resolución N° 191-2011-MEM-DGM/V de fecha 14 de junio de 2011, a través de la cual se autorizó el funcionamiento de la planta concentradora "Chicrin N° 2" a la capacidad instalada de 4,380 TM/día, sólo califica como la verificación del cese de la infracción en que incurrió la apelante por haber operado la citada planta superando la capacidad

¹⁶ 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: (...)

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

¹⁷ La Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional dictada en el expediente N° 0019-2005-PI/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00019-2005-AI.html>

"52. No obstante, el principio de aplicación retroactiva de la ley penal más favorable no puede ser interpretado desde la perspectiva exclusiva de los intereses del penado. Si tal fuera el caso, toda ley más favorable, incluso aquellas inconstitucionales, inexorablemente deberían desplegar sus efectos retroactivos concediendo la libertad al delincuente.

La interpretación de aquello que resulte más favorable al penado debe ser interpretado a partir de una comprensión institucional integral, es decir, a partir de una aproximación conjunta de todos los valores constitucionalmente protegidos que resulten relevantes en el asunto que es materia de evaluación (...)" (Subrayado agregado)

autorizada de 3,500 TM/día, durante los meses de enero a mayo de 2011; lo que no la exonera de responsabilidad de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, aplicable al presente caso¹⁸.

Junto con lo anterior, cabe señalar que el criterio desarrollado por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA en su Resolución Directoral N° 084-2011-OEFA/DFSAI, constituye un análisis particular efectuado por dicho órgano de línea en el ámbito de sus competencias, que no vincula, ni surte efecto alguno en los procedimientos administrativos sancionadores tramitados por este Organismo.

Sin perjuicio de lo señalado, es pertinente acotar que de la revisión del criterio planteado por la citada entidad se advierte que ésta dispuso el archivo de un procedimiento sancionador debido a la modificación sobreviniente de la obligación incumplida, que la tornó menos exigible; lo que no ha ocurrido en el presente caso, toda vez que la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 078-2009-EM no modificó, ni afectó la vigencia de la obligación prevista en el artículo 38° del RPM o las normas sancionadoras del OSINERGMIN.

Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por la apelante en el sentido que no corresponde sancionarla debido a que la obtención de la autorización de funcionamiento mediante Resolución N° 191-2011-MEM-DGM/V de fecha 14 de junio de 2011, constituye una "situación más favorable".

De otro lado, ATACUCHA refiere que se habría transgredido el Principio de Irretroactividad, toda vez que la sanción se determinó en función a la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, emitida con posterioridad a la fecha en que se incurrió en la infracción imputada, lo que le resultaría perjudicial pues implicó que la imposición de una multa superior al doble de aquella que le correspondía.

Sobre el particular, cabe señalar que la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 23 de noviembre de 2013, a través de la cual se aprobaron los criterios específicos para la graduación de sanciones aplicables a las infracciones por no contar con autorización de construcción y/o funcionamiento en concesiones de beneficio, estableció lo siguiente:

"Disposición Transitoria Única

Única.- Para los procedimientos administrativos sancionadores en trámite sobre infracciones por falta de autorización de construcción o funcionamiento en concesiones de beneficio iniciados con sustento en la tipificación y escala de multas aprobada por Resolución del Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD y el rubro 2 del Anexo 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009-OS/CD, se aplicarán los criterios establecidos en la presente resolución"

(Subrayado agregado)

¹⁸ Resolución N° 233-2009-OS/CD.
Artículo 8.- Verificación de la infracción

La verificación del cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable, salvo los supuestos contemplados en los artículos 32 y 35 del presente Reglamento

RESOLUCIÓN N° 148-2015-OS/TASTEM-S2

En tal sentido, se advierte que la citada Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG dispuso su aplicación a aquellos procedimientos administrativos sancionadores en trámite a la fecha de su entrada en vigencia, como ocurrió en el presente caso; por lo que se trata de una aplicación directa de la citada norma.

En consecuencia, el hecho de que la GG haya observado su contenido no constituye una transgresión del Principio de Irretroactividad, sino una manifestación de que actuó en el marco del Principio de Legalidad, contenido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, expuesto al inicio del numeral 5 de la presente resolución; correspondiendo desestimar lo alegado sobre el particular.

Finalmente, ATACCOCHA sostiene que en el supuesto negado que se mantenga su responsabilidad por la infracción al artículo 38° del RPM, la multa debe ser proporcional y considerar que no se causó afectación a terceros, que se regularizó voluntariamente la conducta ilícita, así como la inaplicación de la multa mínima de 100 UIT.

Al respecto, cabe señalar que de la revisión del sub-numeral 5.1 del numeral 5 de la parte considerativa y el sub-numeral 2.6 del numeral 2 del Anexo de la resolución recurrida, se advierte que la GG sí consideró la no afectación de terceros y la subsanación de la infracción al realizar el cálculo de la multa impuesta¹⁹.

Por tal motivo, se consideró el procedimiento de cálculo previsto en el sub-numeral 3.1.2 del numeral 3.1 del Rubro 3 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, aplicable a infracciones de tipo ex-ante, es decir, aquellas que excluyen del monto de la multa el valor del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; y, asimismo, dentro del factor de graduación "circunstancias de la comisión de la infracción" se tomó en cuenta el hecho de que ATACCOCHA solicitó la autorización de funcionamiento con anterioridad a la fecha de la supervisión y que obtuvo su aprobación antes de la emisión de la resolución de sanción, lo que representó una reducción del 90% del valor base considerado para el cálculo de la multa²⁰.

¹⁹ Las partes pertinentes de la Resolución de Gerencia General N° 1295-2015 y su Anexo, son las siguientes:

"(...) 5. Determinación de la sanción a imponer

5.1 Infracción al artículo 38° del RPM (...)

- Se considera que la infracción fue detectada sin haberse generado una afectación concreta, por lo que en el presente caso corresponde aplicar el procedimiento de cálculo previsto en el numeral 3.1 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG (Infracción ex-ante) (...)
- En el presente caso se considera la aplicación del criterio a) de las "circunstancias de la comisión de la infracción", toda vez que ATACCOCHA solicitó la autorización el 23 de diciembre de 2009, antes de iniciada la supervisión y aprobada antes de la emisión de la presente resolución (...)" (Subrayado agregado)

ANEXO

(...) 2. Cálculo de la multa asociada a operar su planta de beneficio, entre los meses de enero y mayo de 2011, por encima de la capacidad autorizada de 3,500 TMD. (...)

Aplicación de la metodología (...)

2.6. Posteriormente, se calcula el valor M, para lo cual se tomará en cuenta la capacidad de riqueza de los agentes económicos, así como los factores de gradualidad. En este caso, se considera como factor de graduación de circunstancia el 10% del valor base Q₁ (...)

(Subrayado agregado)

²⁰ Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG.

(...) 2. CRITERIOS DE GRADUALIDAD

En consideración a lo señalado, las multas aplicables por infracciones relacionadas con la falta de autorización de construcción o de funcionamiento en concesiones de beneficio, serán calculadas realizando el siguiente examen de razonabilidad y proporcionalidad: (...)

2.4 Circunstancias de la comisión de la infracción.

Teniendo como base el artículo 236A° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece que constituye un atenuante de responsabilidad la subsanación voluntaria de la infracción, se tomará en cuenta si se ha subsanado el incumplimiento respecto del supuesto que dio origen a la infracción imputada según los siguientes supuestos:

Adicionalmente a ello, debe agregarse que si bien ATACUCHA solicita la inaplicación de la multa mínima correspondiente a la infracciones al artículo 38° del RPM; dicha pretensión no es amparable, toda vez que de acuerdo al citado Principio de Legalidad, este Organismo debe ajustar su actuación al ordenamiento jurídico vigente, lo que significa que debe observarse lo dispuesto en la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG en torno a que en ningún caso la multa deberá ser inferior al 0.01 del tope de la multa, esto es, 100 UIT²¹.

En consecuencia, habiéndose acreditado que la GG sí tomó en cuenta la no afectación a terceros, así como la subsanación del ilícito sancionado en el cálculo de la multa impuesta y que no procede la inaplicación del monto mínimo establecido por la citada Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, corresponde declarar infundados estos extremos del recurso de apelación.

7. Con relación a lo solicitado en el literal g) del numeral 2 de la presente resolución, debe indicarse que según el numeral 22.7 del artículo 22° del Reglamento aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD, los administrados podrán solicitar el uso de la palabra durante la tramitación del procedimiento sancionador y quedará a criterio de los órganos competentes de este Organismo la realización de dicha diligencia, debiendo motivarse la negativa a dicha solicitud²².



- Autorización solicitada antes de iniciada la supervisión aprobada antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia.
- Autorización solicitada antes de iniciada la supervisión, que no es aprobada hasta antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia.
- Autorización solicitada después de iniciada la supervisión y hasta antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia.

La autorización solicitada está referida al inicio del procedimiento para el otorgamiento de concesión de beneficio o sus modificatorias que se debe presentar al Ministerio de Energía y Minas

3. DETERMINACIÓN DE LA MULTA

3.1 Infracciones ex ante (...)

3.1.2 Autorización de funcionamiento.-

La multa se determinará de la siguiente manera: (...)

- Una vez determinado el valor base Q1, se tomará en cuenta la capacidad de generación de riqueza de los agentes económicos, para lo cual se tomará en cuenta el 1% de las ventas del ejercicio fiscal inmediato anterior (VV) al año del informe que sustenta el cálculo la multa. Adicionalmente, sólo para aquellos supuestos que a continuación se indican, se calculará el valor (M), según la tabla siguiente:

Circunstancia de la comisión de la infracción	Gradualidad sobre el Valor Base
a) Autorización solicitada antes de iniciada la supervisión, aprobada antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia.	$M = 0.10(Q_1)$, si $0.10(Q_1) \leq 0.01VV$ $M = 0.01VV$, si $0.10(Q_1) > 0.01VV$
b) Autorización solicitada antes de iniciada la supervisión, que no es aprobada hasta antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia.	$M = 0.30(Q_1)$, si $0.30(Q_1) \leq 0.01VV$ $M = 0.01VV$, si $0.30(Q_1) > 0.01VV$
c) Autorización solicitada después de iniciada la supervisión y hasta antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia.	$M = 0.60(Q_1)$, si $0.60(Q_1) \leq 0.01VV$ $M = 0.01VV$, si $0.60(Q_1) > 0.01VV$

²¹ Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG.

3. DETERMINACIÓN DE LA MULTA

3.1 Infracciones ex ante (...)

3.1.2 Autorización de funcionamiento.-

La multa se determinará de la siguiente manera: (...)

- En ningún caso la multa resultará inferior al 0.01 del tope de multa (VT), considerando que la sanción a ser aplicada no debe resultar más ventajosa para el infractor que cumplir con las normas establecidas y que en ningún caso el resultado de la misma pueda incentivar el incumplimiento para realizar actividades sin autorizaciones.

²² Resolución N° 233-2009-OS/CD.

Artículo 22.- Inicio del Procedimiento (...)

22.7. Los administrados podrán solicitar por escrito el uso de la palabra durante la tramitación del procedimiento sancionador. Quedará a criterio de los Órganos competentes de OSINERGMIN la actuación o denegación de la solicitud de uso de la palabra. La negativa a dicha solicitud deberá encontrarse debidamente sustentada y siempre que no vulnere el derecho al debido procedimiento.

Por su parte, el artículo 24° del Reglamento de los Órganos Resolutivos del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD, establece que corresponde al Presidente del TASTEM aprobar la realización de informes orales cuando resulte necesario para resolver el caso²³.

Sobre el particular, cabe señalar que habiéndose revisado y analizado todos los actuados obrantes en el expediente, conforme se advierte de los considerandos expuestos precedentemente, esta instancia administrativa considera que ha contado con elementos de juicio suficientes para emitir su pronunciamiento sobre el presente caso, habiéndose señalado los motivos por los cuales se han desestimado los argumentos alegados por la recurrente.

En virtud de ello, el Presidente de esta Sala del TASTEM, con la conformidad de los demás Vocales que integran este Órgano Colegiado, considera que no corresponde acceder a la solicitud de informe oral formulada por ATACOCHA.

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 sus modificatorias y toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por **COMPAÑÍA MINERA ATACOCHA S.A.A.** contra la Resolución de Gerencia General N° 1295-2015 de fecha 05 de junio de 2015; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Alfredo Juan Carlos Dammert Lira y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.


ALFREDO JUAN CARLOS DAMMERT LIRA
PRESIDENTE

²³ Resolución N° 067-2008-OS/CD.

Artículo 24.- Funciones de los Vocales Presidentes de las Salas del TASTEM
Son funciones de los Presidentes de las Salas del TASTEM: (...)

3. Aprobar la realización de informes orales cuando sea necesario para resolver el caso, cuando algún Vocal lo solicite o a pedido de parte.

El voto en discordia de la señora Vocal María Timmy Mercedes Chappuis Cardich es el siguiente:

El 8 de noviembre de 2009 el Ministerio de Energía y Minas publica el Decreto Supremo No. 078-2009-EM que en su parte considerativa reconoce una regulación ambigua existente en lo que se refiere a los requerimientos para la ampliación de operaciones mineras²⁴.

En su artículo 1 esta norma traza como objetivo el regular las medidas de naturaleza ambiental que son el primer paso del procedimiento para la obtención de permisos de operación de una ampliación de operación como es el presente caso.

En su Segunda Disposición Complementaria Final se refiere específicamente a sanciones a imponer por actividades que no cuenten con certificación ambiental, **autorizaciones** o incumplan con el Plan de Remediación Ambiental fijando un plazo de 60 días para que el Osinergmin apruebe la tipificación de las infracciones administrativas que se desprenden del presente decreto supremo. Lo que ocurre el 09 de febrero del 2010 con la dación de la Resolución No. 022-2010-OS-CD que no contempla ninguna sanción respecto a la falta de **autorizaciones de construcción y de funcionamiento** de las plantas de beneficio.

En la Segunda Disposición Transitoria de este Decreto Supremo, se otorga un plazo perentorio de 90 días calendario para regularizar la obtención de permisos por parte de la Dirección General de Minería, de la **autorización de construcción y de la autorización de funcionamiento**. La norma fija para "cumplir con esta obligación" la presentación del expediente técnico, los requisitos y las autorizaciones correspondientes, de acuerdo a lo precisado en el Formato 02²⁵. No fija expresamente el pago previo de alguna multa como si lo señala para los otros dos tipos de procedimiento de regularización que contemplaba el mencionado Decreto Supremo (artículos 3°, 8° y 10°).

No es extraño que no se haya fijado la aplicación de medidas de carácter punitivo previo a la autorización de construcción o de funcionamiento porque como se estaba multando al requisito principal (la obtención del certificado ambiental) es obvio que el redactor de la norma consideró innecesario volver a multar como requisito adicional de las autorizaciones de la Dirección General de Minería.

En resumen: según la Gerencia Legal de Osinergmin la mencionada norma otorgó un plazo para que las empresas que no podían operar "cumpliesen" con remitir el respectivo informe técnico, sin que dicha norma de carácter excepcional implicara una exoneración de multa o sanción.

Esta tesis de la Gerencia Legal carece de sustento, pues la normatividad de la Dirección General de Minería nunca ha prohibido la recepción de informes técnicos para regularizar cualquier incumplimiento de aumento de producción autorizada como es este caso.

²⁴ El artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros se encuentra dentro del Capítulo V, el cual trata sobre los trámites y pasos a seguir para la obtención de una concesión de beneficio por primera vez, y no para la modificación o ampliación de una ya existente.

²⁵ Aprobado por la Resolución Directoral No. 1073-2008-MEM/DGM



La Gerencia Legal insiste que su capacidad sancionadora no estaba suspendida, sin embargo no señala cuál era la excepcionalidad que sí recogía el Decreto Supremo 078-2009-EM, o cuál era el incentivo hacia la formalización. Pues de lo que se desprende del expediente es que Compañía Minera Atacocha presenta su solicitud el 23 de diciembre del 2009 y recién se la otorgan el 14 de junio del 2011, dieciocho (18) meses después, con todos los plazos de revisión rebasados por la DGM-MINEM.

En caso de la que Gerencia General hubiera dudado entre aplicar la Resolución del Consejo Directivo No. 022-2010-OS/CD y la Resolución 211-2009-OS/CD debió haber respetado el principio básico del derecho sancionador "aplicación de la norma más favorable al procesado en caso de duda o conflicto entre leyes" (Artículo 139°, inciso 11 de la Constitución Política del Perú), y haber observado los deberes de las autoridades en los procedimientos, que están obligados a interpretar las normas administrativas de forma que atienda el fin público al cual se dirigen, preservando razonablemente los derechos de los administrados (inciso 8, del artículo 75°, de la Ley 27444).

Finalmente, según el artículo 55 de la Ley 27444 que es un derecho de los administrados que las actuaciones de las entidades que las afecten sean llevados a cabo en la forma menos gravosa posible.



MARÍA TIMMY MERCEDES CHAPPUIS CARDICH
Vocal