

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 154-2010-OS/CD

000146

Lima, 10 de junio de 2010

VISTO:

El Expediente N° 016-08-MA/E, que contiene el recurso de apelación de fecha 02 de abril de 2009, interpuesto por VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A. (en adelante VOLCAN), representada por la abogada Marilú Falcón Rojas, contra la Resolución de Gerencia General N° 002175 del 11 de marzo de 2009.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Gerencia General N° 002175, de fecha 11 de marzo de 2009, notificada con fecha 12 de marzo de 2009, se sancionó a VOLCAN con una multa ascendente a diez (10) UIT, por la infracción al artículo 42° del Reglamento de Diversos Títulos del TEO de la Ley General de Minería aprobado por Decreto Supremo N° 03-94-EM y al artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM^(*).

Asimismo, dispuso como medida correctiva que VOLCAN se abstenga de operar la planta de beneficio "Concentradora La Victoria" por encima de la capacidad instalada de 2400 TM/día, aprobada por la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas.

2. Por escrito N° 1154315, de fecha 02 de abril del 2009, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución de Gerencia General OSINERGMIN N° 002175, de fecha 11 de marzo de 2009, por contener vicios de nulidad en atención a los siguientes fundamentos:

- a) La resolución impugnada vulneraría el Principio de Tipicidad, ya que al pretender sancionar a la empresa en base al numeral 2.1 del punto 2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, la Resolución de Gerencia General OSINERGMIN N° 002175 es nula, conforme al inciso 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Además, por contravenir el inciso 4 del artículo 230° de dicha Ley, que obliga a las entidades públicas a observar el Principio de Tipicidad en el ejercicio de su potestad sancionadora, en la medida en que el artículo 2, numeral 2.1 citado no respeta dicho principio, pues esta norma no define con precisión las conductas consideradas como infracciones, sino que genéricamente señala como infracción el incumplimiento de las obligaciones contenidas en las diversas normas legales allí señaladas. Esto, constituiría una "ley sancionadora en blanco" y por ende vulneradora del principio aludido.

(*) La infracción materia de sanción se vincula al funcionamiento no autorizado por la DGM de instalaciones de beneficio de mineral.

- b) Asimismo, señala que "de conformidad con el numeral 237.2 del artículo 237° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, la Resolución de Gerencia General del OSINERGMIN N° 002096 (sic), materia de este recurso de apelación, no podrá ejecutarse hasta que quede agotada la vía administrativa, imposibilidad que alcanza a todos los extremos de dicha Resolución."
3. El argumento que sostiene la vulneración del principio de Tipicidad previsto en la Ley N° 27444, al haberse determinado la imposición de una sanción al amparo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/MM, carece de fundamento porque el cumplimiento de las disposiciones antes referidas, se establece como una obligación en la legislación general y sectorial aplicable a las actividades mineras, por tanto su incumplimiento, se configura como una conducta típica pasible de sanción.

En efecto, la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente en el capítulo 4 referido a la "Empresa y Ambiente", artículo 73°, numeral 1 establece que sus disposiciones "son exigibles a los proyectos de inversión, de investigación y a toda actividad susceptible de generar impactos negativos en el ambiente, en tanto sean aplicables, de acuerdo a las disposiciones que determine la respectiva autoridad competente."

Del mismo modo, la Ley N° 28611 establece en el artículo 74°, que todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

Complementariamente a estas disposiciones, en el artículo 75° inciso 1, la Ley N° 28611, ha establecido que el titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de dicha ley y las demás normas legales vigentes.

Como se observa, la legislación establece con claridad la obligación por parte de toda persona natural o jurídica, de adoptar medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora, como es el caso de las operaciones mineras, precisando la responsabilidad del titular de la actividad, de responder por los impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales.

A nivel sectorial, en el artículo 42° del Decreto Supremo N° 03-94-EM, se establece que el titular de las actividades mineras, requerirá autorización de la Dirección General de Minería para el funcionamiento de las instalaciones adicionales y/o complementarias a las plantas de beneficio que tengan por objeto utilizar cualquier elemento resultante de su proceso minero-metalúrgico.

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 154-2010-OS/CD

000147

Por su parte, el Ministerio de Energía y Minas expidió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, cuando tenía esa atribución legalmente reconocida por el inciso l) del artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, Decreto Supremo N° 014-92-EM, aprobando la Escala de Multas y Penalidades por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias mediante dicha Resolución Ministerial. En esta norma se estableció la escala de multas por infracciones a obligaciones ambientales, norma que actualmente se encuentra vigente y en la que se ampara la determinación de multa impuesta a la recurrente. De hecho, la propia Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, norma con rango legal, declara expresamente que en tanto se aprueben por el OSINERGMIN, los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia, entre las que se encuentra la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

Conforme a lo expuesto, la resolución de la Gerencia General del OSINERGMIN N° 002175, no vulnera el principio de Tipicidad establecido en la Ley N° 27444.

4. Con relación al agotamiento de la vía administrativa, es necesario señalar que la interposición del recurso de apelación, suspende de manera temporal la sanción de multa, hasta que se agote la vía administrativa; sin embargo, esto no comprende el cumplimiento de la medida correctiva aplicada, ya que esta no se configura como una sanción, sino que siendo de carácter correctivo, su aplicación debe ser ejecutada de manera inmediata y obligatoria por la recurrente. Así, el artículo 16° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS-CD, define a la medida correctiva como aquella que permite "restablecer las cosas o situaciones alteradas por una conducta antijurídica, a su estado anterior".

Asimismo, el artículo 98° del Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía – OSINERG, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, establece que "Las decisiones y resoluciones emitidas por los órganos de OSINERG se ejecutarán inmediatamente, salvo las excepciones previstas en la Ley. Los recursos impugnativos que la ley le otorga a los interesados no tendrán efecto suspensivo. Se suspenderá la ejecución de lo resuelto por un órgano de OSINERG cuando el superior jerárquico de dicho órgano o el Poder Judicial, de ser el caso, dispusieran expresamente la suspensión de los efectos de la Resolución o decisión impugnada", lo que no se ha producido en el presente procedimiento.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 9° inciso b) de la Ley N° 26734, Ley de Creación de OSINERGMIN, artículos 1°, 17° y 18° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere las competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN e inciso l) del artículo 52° del Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM;

SE RESUELVE:

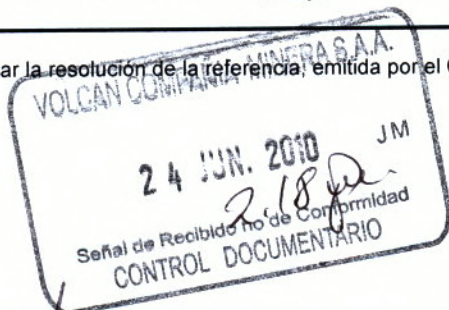
Artículo 1º.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por VOLCAN COMPANÍA MINERA S.A.A. contra la Resolución de Gerencia General N° 002175 del 11 de marzo de 2009, por los fundamentos expuestos en la presente resolución; en consecuencia, **CONFIRMAR** la resolución impugnada en todos sus extremos.

Artículo 2º.- Declarar agotada la vía administrativa.


ALFREDO DAMMERT LIRA
Presidente del Consejo Directivo
OSINERGMIN

EXPEDIENTE N° : 016-08-MA/E
GERENCIA DE ORIGEN : Gerencia de Fiscalización Minera
MATERIA : Procedimiento Sancionador – Fiscalización Minera
APELANTE : VOLCAN COMPAÑIA MINERA S.A.A.
DIRECCIÓN : Av. Gregorio Escobedo 710, Ofic. 301, Res. San Felipe – JESUS MARIA
RESOLUCIÓN N° : 154-2010-OS/CD
FECHA DE APROBACIÓN: 10/06/2010
AGOTA LA VÍA ADMINISTRATIVA SI X NO

Cumplo con notificar la resolución de la referencia, emitida por el Consejo Directivo, para los fines que consideren pertinentes.



Arturo Renato Barraza Lescano
Secretario Técnico Adjunto
TASTEM

Persona que recibe:

Firma:

Nombres y Apellidos:

Destinatario ☐

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

Parentesco: Otros:

Fecha de Recepción: Hora:

Mensajero: