



CARGO

ES COPIA AUTENTICADA

Caroline de Trazegnies Thorne
Asesora Legal de la Alta Dirección
OSINERGMIN

URGENTE

Ingrid Bravo Rodríguez
10661915

URGENTE

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 277-2010-OS/CD

Lima, 09 de diciembre de 2010

VISTOS:

El expediente N° 074-08-SHM/E, el escrito con registro de ingreso N° 1439206 de fecha 5 de noviembre de 2010, a través del cual Compañía Minera San Simón S.A. interpone queja por defectos de tramitación contra la Gerencia General de OSINERGMIN y el informe GG-002-2010.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN N° 008592 de fecha 23 de septiembre de 2010, notificada con fecha 28 de septiembre de 2010, se sancionó a Compañía Minera San Simón S.A. (en adelante, San Simón) con una multa ascendente a cuarenta (40) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por dos (2) infracciones al inciso a) del artículo 196° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM (en adelante, RSHM) y al artículo 9° de la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras a OSINERG, Ley 28964.
- 1.2 Con Carta de fecha 4 de noviembre de 2010 (registro de ingreso N° 1439206 de fecha 5 de noviembre de 2010), San Simón solicitó la nulidad de la notificación de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN y se le notifique debidamente, cumpliéndose con las formalidades de ley, debiéndose imponer las sanciones correspondientes al funcionario responsable del agravio procedimental.

2. ARGUMENTOS PRESENTADOS POR LA COMPAÑÍA MINERA SAN SIMON

2.1 FUNDAMENTOS DE HECHO

San Simón señala que con fecha 03 de noviembre del presente año, al realizar la lectura del Expediente N° 074-08-SHM/E tomó conocimiento de la existencia de la Cedula de Notificación N° 174-2010-OS-GFM del 27 de setiembre del 2010, en la que en manuscrito se advierte la frase "sobre cerrado 2047889", a través de la cual se les habría notificado el contenido de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN de fecha 23 de setiembre del 2010, la que resuelve sancionarlos con una multa ascendente a cuarenta (40) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

Asimismo, manifiesta que al realizar las indagaciones, la señorita Ingrid Raquel Bravo Rodríguez (Encargada de la Central Telefónica), les indicó que con fecha 28 de setiembre del 2010 se recibió un sobre cerrado con el logo de OSINERGMIN, sin que ella hubiese llegado a verificar su contenido, ya que la persona que le entregó el sobre le hizo firmar una hoja de papel muy rápidamente.



Además, señala que al realizarse la apertura del sobre se ha podido constatar que no se ha encontrado ninguna resolución o documento relacionado con los términos de la mencionada Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN.

De acuerdo con lo antes señalado, San Simón manifiesta que la referida notificación no ha sido formalmente recibida y por el contrario se pretende convalidar una supuesta notificación que no ha guardado la debida forma legal, lo cual acreditan por medio de una declaración jurada suscrita por la persona que recibió la notificación, en la que señala que en ningún momento abrió el referido sobre, debiendo tenerse en cuenta que la señorita Ingrid Raquel Bravo Rodríguez no cuenta con los conocimientos suficientes para determinar la consecuencia legal del acto de notificación.

2.2 FUNDAMENTOS DE DERECHO

San Simón manifiesta que no se le ha notificado válidamente el contenido de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN, de fecha 23 de setiembre del 2010, toda vez que el acto de notificación tiene por objeto poner en conocimiento de los interesados el contenido de las Resoluciones o Actos Administrativos en general expedidos dentro de un procedimiento, para que así los administrados puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa, siendo responsabilidad de la autoridad administrativa que conoce el procedimiento, que el acto procedimental de la notificación se haga con arreglo a lo dispuesto en la Ley.

En tal sentido, al no haber sido debidamente notificada con el contenido de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN, no pudo ejercer una adecuada defensa, tanto oral como escrita, de sus legítimos derechos e intereses, por cuanto no tuvo conocimiento en el momento correspondiente de las consideraciones y el pronunciamiento final de la Gerencia General de OSINERGMIN. Por lo que considera que solamente se podrá elaborar una debida defensa cuando se les notifique correctamente.

En consecuencia, consideran que se debe declarar la nulidad de la notificación de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN del 23 de setiembre del 2010, a fin que se les notifique debidamente el contenido de la referida Resolución, debiéndose imponer las sanciones correspondientes al Servidor o Funcionario que haya cometido el agravio procedimental.

3. CALIFICACIÓN DEL ESCRITO PRESENTADO POR SAN SIMON

San Simón solicita la nulidad de la notificación de la Resolución de Gerencia General del OSINERGMIN N° 008592 de fecha 23 de septiembre de 2010, a fin de poder ejercer su derecho de defensa mediante el recurso impugnativo correspondiente, es decir, la subsanación del supuesto defecto de tramitación en la notificación de la referida resolución y que ésta se haga cumpliendo con las formalidades de ley.

Al respecto, el numeral 158.1 del artículo 158° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444) dispone que *"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, incumplimiento de los deberes funcionales u omisión de trámites que deben ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto en la instancia respectiva. De acuerdo a ello, la queja constituye un medio de impulso en la tramitación de un procedimiento administrativo que busca que la instancia superior ordene la subsanación del defecto y la continuación del trámite con arreglo a las normas correspondientes.

En tal sentido, conforme con el artículo 213° de la Ley N° 27444, el cual ordena que el error en la calificación del recurso por parte de San Simón no sea obstáculo para su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter, corresponde tramitar el escrito presentado por San Simón como una queja por defecto de tramitación.

4. ANÁLISIS DE LA QUEJA PRESENTADA

- 4.1 El artículo 16° de la Ley N° 27444 establece que: *"El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos, conforme a lo dispuesto en el presente capítulo.(...)"*.

Respecto a lo anterior, el artículo 20° de la Ley N° 27444, ha establecido las modalidades de notificación, en el siguiente orden de prelación: (i) personal al administrado interesado o afectado por el acto, en su domicilio; (ii) mediante telegrama, correo electrónico, etc; siempre que el uso de estos medios haya sido solicitado expresamente por el administrado; y, (iii) por publicación en el Diario Oficial El Peruano y en uno de los diarios de mayor circulación en el territorio nacional.

En cuanto a la notificación personal, el artículo 18° de la Ley N° 27444 señala que ésta podrá ser efectuada a través de la propia entidad, por servicios de mensajería especialmente contratados para el efecto y en caso de zonas alejadas, podrá disponerse se practique por intermedio de los Prefectos, Subprefectos y subalternos.

A su vez, el artículo 21° de la Ley N° 27444 establece que:

"21.1 La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año. (...)"

21.3 En el acto de notificación debe entregarse copia del acto notificado y señalar la fecha y hora en que es efectuada, recabando el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia. Si ésta se niega, se hará constar así en el acta.

21.4 La notificación personal, se entenderá con la persona que deba ser notificada o su representante legal, pero de no hallarse presente cualquiera de los dos en el momento de entregar la notificación, podrá entenderse con la persona que se encuentre en dicho domicilio, dejándose constancia de su nombre, documento de identidad y de su relación con el administrado."

En ese mismo sentido, el artículo 23° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD, aplicable al procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante Oficio N°1226-2009-OS-GFM del 30 de julio de 2009, señala:

"23.1. La notificación de los actos administrativos y actos de trámite se realizará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien se deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo seguido ante la propia entidad dentro del último año. (...)

23.3 La notificación personal se entenderá con la persona que deba ser notificada o su representante legal, pero de no hallarse presente cualquiera de los dos en el momento de entregar la notificación, podrá entenderse con la persona que se encuentra en dicho domicilio, dejándose constancia de su nombre, documento de identidad y de su relación con el administrado.(...)."

- 4.2 Conforme con las normas citadas, la notificación a San Simón de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN N° 008592, se realizó en el domicilio que constaba en el expediente, el cual fue ratificado por San Simón en sus descargos de fecha 17 de agosto de 2009 (fojas 170) y en la solicitud de nulidad de la notificación de fecha 5 de noviembre de 2010 (fojas 220), según consta en la cédula de notificación (fojas 219).

Asimismo, revisada la Cédula de Notificación N° 174-2010-OS-GFM (fojas 219), se puede observar que se ha cumplido con los requisitos exigidos para las notificaciones personales, tal como se detalla a continuación:

Fecha y Hora	28 de septiembre de 2010, 11:11 horas
Nombre	Ingrid Bravo Rodríguez
D.N.I.	10661915
Firma	Firmada
Relación con el administrado	Encargada de la central telefónica

Adicionalmente a los datos de la persona que suscribió la cédula, se observa el sello de recepción de la empresa minera con fecha 28 de septiembre de 2010. En consecuencia, conforme con lo verificado en la cédula de notificación, la notificación se realizó cumpliendo con las formalidades exigidas por ley.

- 4.3 De manera complementaria, se advierte que en la cédula de notificación se indica expresamente el acto administrativo que es materia de notificación, en el presente caso, la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN N° 008592 de fecha 23 de setiembre de 2010, indicándose adicionalmente referencias tales como: el número de expediente (074-08-SHM/E), la materia (procedimiento administrativo sancionador), número de páginas del documento (6) y si se encuentra agotada la vía administrativa (no). En tal sentido, al suscribir la señora Ingrid Bravo Rodríguez la Cédula de Notificación N° 174-2010-OS-GFM, se verifica la recepción del documento que describe la cédula, toda vez que la descripción que consta en la

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 277-2010-OS/CD

cédula de notificación del documento que se notifica permite verificar dichos datos por la persona que hace su recepción; por lo que de encontrar alguna discrepancia la persona puede negarse a firmar dejando constancia de sus observaciones.

A mayor abundamiento, debe advertirse que ha transcurrido más de un mes sin que la empresa haya advertido al OSINERGMIN del supuesto error en la documentación notificada, documentación que tampoco ha sido presentada por San Simón en la solicitud materia del presente informe.

- 4.4 En cuanto a lo argumentado por San Simón, respecto a la falta de conocimientos legales de la señora que recibe la notificación, se debe señalar que conforme a la normas indicadas, el acto de notificación puede entenderse con la persona que se encuentre en el domicilio indicado en el expediente, sin que existan requisitos legales en cuanto a nivel de estudios o condiciones académicas de quien recibe la notificación. Cabe resaltar que conforme con lo señalado por San Simón en sus descargos, la señora que recibe la notificación es la encargada de la central telefónica de la empresa (fojas 223).

Por lo expuesto, consideramos que la notificación de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN N° 008592 de fecha 23 de setiembre de 2010 fue válidamente efectuada el 28 de setiembre de 2010.

- 4.5 Finalmente, respecto a que se ha transgredido el derecho a un debido proceso y a la defensa puesto que el accionar de OSINERGMIN no ha permitido conocer el contenido de la Resolución de Gerencia General de OSINERGMIN N° 008592 de fecha 23 de setiembre de 2010 a efectos de ejercer su derecho de contradicción, ya que recién el día 3 de noviembre de 2010, se ha tomado conocimiento formal de los términos de la referida Resolución, conforme se ha señalado, la notificación de la Resolución N° 008592 de fecha 23 de setiembre de 2010 se efectuó de acuerdo a las formalidades y requisitos legales, considerándose por tanto eficaz dicho acto administrativo, por lo que resulta improcedente que se realice una nueva notificación.

Asimismo, de acuerdo a lo anterior, los plazos perentorios para interponer algún recurso impugnativo se computarán válidamente a partir de la referida notificación. Por tanto, consideramos que el hecho que San Simón no haya ejercido oportunamente su derecho de defensa, no implica de modo alguna una afectación al mismo.

De conformidad con Ley de Creación del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 26734; Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332; Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG, Ley N° 28964; Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444; Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución del Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD.



RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 277-2010-OS/CD

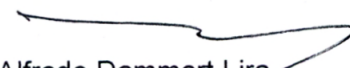
ES COPIA AUTENTICADA


Caroline de Trazegnies Thorne
Asesora Legal de la Alta Dirección
OSINERGMIN

SE RESUELVE:

Artículo Único.- Declarar **INFUNDADA** la queja por defectos de tramitación presentada contra la Gerencia General de OSINERGMIN por la Compañía Minera San Simón S.A., por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.




Alfredo Dammert Lira
Presidente del Consejo Directivo