

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN N° 275 - 2011-OS/GG

Lima, 30 de junio de 2011

VISTOS:

El recurso de reconsideración presentado por la empresa Gold Fields La Cima S.A.A. contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 011-2011-OS/GFM, de fecha 24 de junio de 2011, el escrito ampliatorio 201100082423 de fecha 30 de junio de 2011, y el Informe Legal N° GL-012-2011.

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Que, mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 011-2011-OS/GFM, notificada con fecha 27 de junio de 2011, OSINERGMIN impuso a la empresa Gold Fields La Cima S.A.A, en adelante GFLC, la medida cautelar de a) suspender la disposición de relaves en el depósito de relaves de la planta de beneficio "Cerro Corona" que incluye la quebrada Las Águilas y la quebrada Las Gordas; y, b) suspender la construcción del dique y la disposición de relaves en la quebrada Las Hierbas
- 1.2 Que, mediante escrito N° 201100082423 de fecha 28 de junio de 2011, GFLC solicitó la revocación de la medida cautelar impuesta por la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 011-2011-OS/GFM, por los argumentos que son motivo de análisis en la presente resolución.
- 1.3 Que, mediante escrito ampliatorio N° 201100082423 de fecha 30 de junio de 2011, GFLC señala que la naturaleza de la impugnación presentada el 28 de junio de 2011 es la de una reconsideración al amparo del artículo 208° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, adjuntando nueva prueba.

2. ARGUMENTOS DE GFLC

GFLC sustenta su Recurso de Reconsideración sobre la base de los siguientes argumentos:

La resolución desconoce arbitrariamente los derechos obtenidos por GFLC

- 2.1 Que, la imposición de la medida cautelar desconoce los derechos obtenidos por GFLC mediante la Resolución Directoral N° 1005-2008-MEM/DGM, a través del cual la Dirección General de Minería (DGM) otorgó la Concesión de Beneficio "Cerro Corona", sujetándose únicamente a las conclusiones equivocadas señaladas por la DGM en el Informe N° 192-2011-MEM-DGM-DTM/PB, el cual ha sido contradicho por GFLC y puesta en conocimiento de OSINERGMIN mediante escrito N° 201100076945 de fecha 16 de junio de 2011.



**RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN N° 275-2011-OS/GG**

- 2.2 Que, en cumplimiento del principio de verdad material, OSINERGMIN debió haber esperado que la DGM se pronuncie respecto a la solicitud de reformulación del Informe N° 192-2011-MEM-DGM-DTM/PB antes de imponer la medida cautelar, a fin de contar con toda la información necesaria para el esclarecimiento del caso, mas aun cuando las referidas coordinaciones fueron puestas en conocimiento de la Entidad.

Su Despacho no ha agotado todos los medios para verificar los fundamentos de la resolución.

- 2.3 Que, la medida cautelar ha sido dictada sin haber agotado la actuación de los medios probatorios relevantes, incumpliendo con la obligación de verificar todos los hechos que sustentan sus resoluciones. Muestra de ello es que OSINERGMIN no ha cumplido con nuestra solicitud para que proporciones a la DGM las coordenadas UTM de ubicación, indicando el Datum y malla del dique en la llamada quebrada Las Hierbas, a fin de que dicha autoridad pueda pronunciarse de manera técnica y certera respecto a su dicho dique se encuentra dentro del área autorizada para la construcción de la presa de relaves.

No existe peligro inminente

- 2.4 Que, para la aplicación del artículo 10° de la Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, Ley N° 28964, y que permite la paralización de la disposición de relaves y la construcción del dique en la llamada quebrada Las Hierbas, tiene que existir un peligro inminente sobre la vida y salud de los trabajadores, o el medio ambiente; condiciones que no se han cumplido y que la resolución no hace referencia alguna para sustentar la imposición de la medida cautelar.



- 2.5 Que, el artículo 2° de la Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERG, Ley N° 27699, atribuye la facultad de suspensión de actividades y obras que no se encuentren autorizadas, para las actividades que se realicen únicamente en los subsectores de electricidad e hidrocarburos, no habiéndose incluido dicha facultad en la Ley N° 28964. Por lo que la medida cautelar impuesta excede las competencias otorgadas al OSINERGMIN, las que se encuentran regidas por el Principio de Legalidad, no siendo posible interpretar extensiva o analógicamente.



- 2.6 Que, finalmente, en el supuesto negado que se considere que el OSINERGMIN puede aplicar medidas cautelares en caso una actividad se realice sin autorización, GFLC no se encuentra en dicho supuesto toda vez que la Concesión de Beneficio es un derecho único e integral que permite el funcionamiento de la totalidad de las instalaciones de beneficio, incluyendo la presa de relaves de GFLC; por lo que la resolución que otorga la autorización de funcionamiento de las instalaciones de beneficio no la condiciona a aprobaciones pro etapas, esto de conformidad con lo regulado en la legislación vigente y aplicable.

3. CONSIDERANDOS DE LA RESOLUCIÓN N° 011-2011-OS/GFM

RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN N° 275-2011-OS/GG

La Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 011-2011-OS/GFM sustenta la aplicación de la medida cautelar en los siguientes fundamentos:

- 3.1 Que, de acuerdo con el informe de supervisión especial y el Informe N° 192-2011-MEM-DGM-DTM/PB, GFLC viene disponiendo relaves en el depósito de relaves de la Planta de Beneficio "Cerro Corona" de la cota 3720 msnm a la cota 3732.78 msnm, sin contar con la autorización de funcionamiento que para el efecto expide la DGM, infringiendo el artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM y el literal s) del artículo 26° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM
- 3.2 Que, la construcción del dique y la disposición de relaves en la quebrada Las Hierbas no han sido evaluadas por la DGM, por lo que no existe conformidad de dicha autoridad, respecto de los aspectos de seguridad exigibles para la operatividad del depósito de relaves de la Planta de Beneficio "Cerro Corona" de GFLC.
- 3.3 Que, la continuidad en la disposición de relaves en el depósito de relaves de la Planta de Beneficio "Cerro Corona", sin contar con las autorizaciones otorgadas por la DGM de los trabajos realizados, arriesga la eficacia de la resolución a emitir al término del procedimiento administrativo sancionador que deberá incluir la medida correctiva de paralización de la disposición de relaves en el depósito de relaves.
- 3.4 Que, el artículo 2° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN, establece la facultad de disponer, dentro o fuera de los procedimientos administrativo sancionadores, entre otros, la suspensión definitiva o temporal de las actividades que se realicen y que no se encuentren debidamente autorizadas de acuerdo a la legislación vigente o de presumirse peligro inminente para la salud de la población o riesgo grave para el medio ambiente.
- 3.5 Que, de acuerdo al artículo 17° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, mediante decisión motivada, el órgano competente podrá adoptar las medidas cautelares que considere cuando exista la posibilidad que sin su acción se ponga en peligro la eficacia de la resolución a emitir.
- 3.6 Que, las medidas cautelares en los procedimientos sancionadores constituyen una prerrogativa de la Autoridad Administrativa, cuya finalidad esencial es evitar que se realicen actividades que no se encuentren debidamente autorizadas o de presumirse peligro inminente para la salud o seguridad de las personas, no teniendo carácter sancionador, no siendo excluyentes con las sanciones que pudieran imponerse como consecuencia de un procedimiento administrativo sancionador.

4. ANÁLISIS

Que, luego de evaluar los argumentos esgrimidos por GFLC en los escritos a los que hace referencia los numerales 1.2 y 1.3 de la presente resolución, así como los considerandos de la Resolución N° 011-2011-OS/GFM, se desprende lo siguiente:

**RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN N° 275 - 2011-OS/GG**

- 4.1 Que, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que las autoridades administrativas deben actuar con respecto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para lo que les fueron conferidas.
- 4.2 Que, revisados los considerandos de la Resolución N° 011-2011-OS/GFM se desprende que la Gerencia de Fiscalización Minera sustentó su competencia para imponer la medida cautelar en el artículo 2° de la Ley N° 27699, el cual establece la facultad para disponer la paralización de obras y suspender las actividades que no se encuentran debidamente autorizadas o de presumirse peligro inminente, en los subsectores de electricidad e hidrocarburos.
- 4.3 Que, es preciso indicar que dicha facultad ha sido reconocida para las actividades del sector minero a través del artículo 16° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, el cual dispone que en el ejercicio de sus funciones, OSINERGMIN goza de todas las facultades y prerrogativas establecidas en las Leyes N° 27332 y 27699 y demás, que la fecha de promulgación de la presente Ley goce OSINERG.
- 4.4 Que, sin perjuicio de ello, luego revisados los actuados en el Expediente N° 038-2011, se desprende que mediante escrito N° 201100076945 de fecha 16 de junio de 2011, GFLC comunicó a la Gerencia de Fiscalización Minera haber presentado ante la DGM un escrito en el cual cuestiona las conclusiones del Informe 192-2011-MEM-DGM-DTM/PB y solicita su reformulación; escrito que no fue tomado en consideración al momento de imponer la medida cautelar de suspensión de actividades.
- 4.5 Que, es preciso indicar que, mediante escrito N° 201100076945, GFLC nos informó que discrepa de las conclusiones del Informe 192-2011-MEM-DGM-DTM/PB y que ha presentado un escrito al MEM con los fundamentos del por qué las conclusiones de dicho informe son erróneas, el cual se encuentra en evaluación, señalando dicha empresa que la legislación no contempla que la autorización de funcionamiento de una Concesión de Beneficio se otorgue por etapas y que además la DGM no ha respondido a cabalidad la consulta formulada por OSINERGMIN referida al dique en la quebrada Las Hierbas.
- 4.6 Que, el artículo 17° del Reglamento del Procedimiento Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, dispone que mediante decisión motivada, el órgano competente de OSINERGMIN podrá adoptar las medidas cautelares que considere cuando exista la posibilidad que sin su adopción se ponga en peligro la eficacia de la resolución a emitir.
- 4.7 Que, para que proceda la aplicación de la medida cautelar resulta indispensable contar con todos los elementos de juicio suficientes para emitir una decisión debidamente fundamentada; supuesto que no se verifica en el presente caso toda vez que la Gerencia de Fiscalización Minera no meritó el escrito N° 201100076945 de fecha 16 de junio de 2011, así como no atendió la solicitud de información formulada por GFLC referida a las coordenadas UTM del dique en la quebrada Las Hierbas.



RESOLUCION DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA
OSINERGMIN N° 275 - 2011-OS/GG

- 4.7 Que, en este sentido, corresponde declarar fundado el recurso de reconsideración presentado por GFLC contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 011-2011-OS/GFM y dejar sin efecto la medida cautelar impuesta por dicha resolución hasta que el área técnica de la Gerencia de Fiscalización Minera evalúe el escrito N° 201100076945 de fecha 16 de junio de 2011.

De conformidad Ley de Creación del Organismo Supervisión e Energía, Ley N° 26734, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERG, Ley N° 27699, la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG, Ley N° 28964, y el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD.

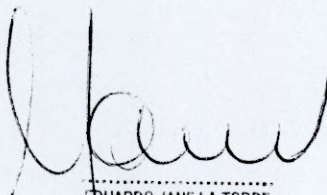


Con la opinión favorable de la Gerencia Legal;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de reconsideración presentado por la empresa Gold Fields La Cima S.A.A. contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 011-2011-OS/GFM.

Artículo 2°.- Déjese sin efecto la medida cautelar impuesta por el artículo 1° de la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 011-2011-OS/GFM.


EDUARDO JANE LA TORRE
GERENTE GENERAL (e)