

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

JUAN CARLOS PINTO NAJAR
OSINERGMIN

21 SET 2014

OSINERGMIN N° 1606-2014

Lima, 23 de septiembre del 2014

VISTO:

El expediente N° 020-10-EO-A referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Minera Huallanca S.A., hoy Nyrstar Ancash S.A. (en adelante, NYRSTAR)¹.

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

- 1.1 **16 de setiembre de 2010.-** Mediante Resolución N° 008-2010-OS/GFM, la Gerencia de Fiscalización Minera impuso a NYRSTAR como mandato el presentar el estudio de estabilidad física a las condiciones actuales y proyectadas a la cota final autorizada (4 224 m.s.n.m.) que demuestre la factibilidad de la operación del depósito de relaves Tucush. Dicho estudio debía evaluar los amarres de los estribos del dique que cuentan con una geomembrana, otorgándosele para tal efecto un plazo de 70 días calendario (dicho plazo vencía el 25 de noviembre de 2010). Asimismo, impuso como medida cautelar la suspensión de disposición de relaves al depósito Tucush.
- 1.2 **16 de diciembre de 2010.-** Fuera del plazo otorgado, NYRSTAR presentó el estudio solicitado en el mandato descrito en el numeral precedente.
- 1.3 **15 de febrero de 2011.-** Mediante Oficio N° 88-2011-OS-GFM, la Gerencia de Fiscalización Minera notificó a NYRSTAR el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3 **24 y 25 de febrero de 2011.-** NYRSTAR presentó sus descargos.

2. INFRACCIÓN IMPUTADA Y SANCIÓN PREVISTA

- 2.1 El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado por la Gerencia de Fiscalización Minera, ante la presunta comisión por parte de NYRSTAR de la siguiente infracción:
- Incumplimiento del mandato contenido en la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 008-2010-OS/GFM, notificada el 16 de setiembre de 2010, referido a la presentación del estudio de estabilidad física a las condiciones actuales y proyectadas a la cota final autorizada de 4 224 msnm del depósito de relaves "Tucush" de la concesión de beneficio "Contonga" dentro del plazo de setenta (70) días calendario. La referida infracción se encuentra contenida en el Rubro 9 del Anexo 1 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones

¹ El procedimiento administrativo sancionador fue iniciado a MINERA HUALLANCA S.A.; sin embargo, dicha empresa efectuó el cambio de su denominación social por el de NYRSTAR ANCASH S.A., según consta en la Partida Registral N° 11363687 del Registro de Personas Jurídicas de la Zona Registral N° IX- sede Lima (foja 382).

de la Supervisión y Fiscalización Minera, aprobada por Resolución del Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD y prevé como sanción una multa de hasta las 1 000 UIT.

- 2.2 De acuerdo con la Ley N° 28964, Ley N° 29901, así como con el Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, este último es competente para supervisar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas en las actividades mineras incluyendo las referidas a la seguridad de infraestructura, sus instalaciones, gestión de seguridad y operaciones.
- 2.3 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 252-2013-OS/CD se determinaron las instancias competentes para el ejercicio de la función sancionadora en el sector minero.

Considerando que la multa prevista para la infracción imputada tiene un tope mayor a las trescientas (300) Unidades Impositivas Tributarias, corresponde a la Gerencia General de Osinergmin actuar como órgano sancionador en el presente procedimiento.

3. DESCARGOS DE NYRSTAR

Los principales argumentos expuestos por NYRSTAR son los siguientes:

- 3.1 Dio cumplimiento a la actualización del estudio de estabilidad antes del plazo otorgado en el mandato

NYRSTAR señala que de acuerdo con los numerales 2.4 y 2.5 de la Resolución N° 008-2010-OS/GFM, del 10 de setiembre de 2010, la imposición del mandato estuvo sustentada en las recomendaciones de la consultora OM Ingeniería y Laboratorio S.R.L, que recomendó la actualización del estudio de estabilidad física del depósito de relaves, lo cual fue cumplido conforme consta en el informe de la supervisión efectuada al depósito de relaves de la unidad Contonga los días 15 y 16 de octubre de 2010.

En el numeral V del informe de la referida supervisión se señala que NYRSTAR cumplió con presentar información técnica respecto de la estabilidad del depósito de relaves y con ejecutar parcialmente los trabajos de estabilización, de modo tal que le otorgó un porcentaje de avance de 50%.

Según dicho informe, el titular minero presentó la siguiente documentación: i) evaluación de las condiciones estáticas de la presa, ii) evaluación pseudoestática de la presa, iii) evaluación de las condiciones de infiltración, iv) resultados de análisis de estabilidad a la cota actual del depósito de relaves y v) el método de recrecimiento de línea central de la misma.

De esta manera señala que cumplió con la actualización del estudio de estabilidad física recomendado por OM Ingeniería y Laboratorio S.R.L.; sin embargo, quedó pendiente la simulación o proyección del depósito de relaves a la cota final.

Por ello considera inexacto que se le impute el no haber presentado el estudio de estabilidad física, conforme fue verificado en la supervisión realizada los días 15 y 16 de octubre de 2010, siendo esta fecha anterior al término del plazo dispuesto en el mandato.

- 3.2 El procedimiento sancionador está viciado con nulidad, al no habersele requerido la subsanación señalada en el artículo 125° de la Ley N° 27444.

Al vencimiento del plazo para cumplir con el mandato (25 de noviembre de 2010), correspondía que Osinergmin solicitara a NYRSTAR que subsane la presentación incompleta del estudio de estabilidad física del depósito de relaves en dos (2) días hábiles, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 125° de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG).

Considera que la falta de este requerimiento acarrea la nulidad del oficio de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, en aplicación del numeral 5 del artículo 3°, artículo 10° y numerales 1 y 2 del artículo 11° de la LPAG.

- 3.3 Debe aplicarse el principio de razonabilidad.

Argumenta que no cabe atribuir el incumplimiento del mandato, pues el objetivo del mismo, además de realizar el estudio, fue ejecutar las labores necesarias para garantizar la estabilidad del depósito de relaves Tucush considerando la cota actualizada y proyectada, lo cual fue cumplido conforme consta en la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 011 de fecha 11 de enero de 2011 (numeral 2.3), que dispuso el levantamiento de la medida de paralización de la disposición de relaves en el referido depósito, dispuesta mediante la Resolución N° 008-2010-OS/GFM.

Al respecto, solicita se tenga en cuenta el principio de razonabilidad, previsto en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG debido a lo siguiente: i) cumplió con presentar un estudio elaborado por una empresa internacional GRAMSA S.A.C.; ii) realizó labores concretas de reacondicionamiento del dique y estabilización del depósito de relaves, lo cual resulta más importante que la sola presentación de un estudio técnico; iii) no ha evitado ningún costo ni ha obtenido un beneficio ilícito, pues el depósito de relaves Tucush se encontraba paralizado.

Asimismo, solicita se considere que Osinergmin dispuso el levantamiento de la medida de paralización de la disposición de relaves en el depósito Tucush con anterioridad al inicio del presente procedimiento sancionador, en tanto se habían cumplido los mandatos previstos en la Resolución N° 008-2010-OS/GFM.

- 3.4 Dio cumplimiento al mandato conforme a lo señalado en la Resolución N° 233-2009-OS/CD.

Señala que debe tenerse en cuenta el propósito de los mandatos, según lo dispuesto en el artículo 19° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD (en adelante, RPAS).

Al respecto, señala que con la presentación del estudio técnico del depósito de relaves Tucush, previo al vencimiento del plazo otorgado, se cumplió con garantizar una actuación de acuerdo a Ley.

Asimismo, indica que la inclusión en el mandato de la proyección de las condiciones de estabilidad del depósito de relaves Tucush a la cota final y las acciones a realizar para

mantener la estabilidad no puede interpretarse dentro del supuesto referido a "evitar que se cometa un ilícito administrativo", lo cual resultaría discrecional y contrario a la naturaleza de la sanción conforme a lo señalado en el artículo 10° del RPAS, pues fue la paralización de la disposición de relaves en el referido depósito lo que acreditó que no se venían ejecutando labores en dicha instalación, de modo tal que no había una situación de peligro concreta.

En consecuencia, agrega que no es posible sancionar en virtud de especulaciones porque el hecho de no haber presentado la proyección a la cota final que no implica por sí mismo la comisión de una conducta de NYRSTAR que afecte la estabilidad del depósito de relaves, no siendo posible tampoco la imposición de sanciones por condiciones futuras que no han sido verificadas, no habiéndose detectado alguna situación de peligro, pues el depósito de relaves se encontraba paralizado.

Adiciona que el estudio de estabilidad debió servir como instrumento técnico para investigaciones preliminares a fin de declarar que no había mérito para iniciar procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de la medida cautelar referida a la suspensión de la disposición de relaves en el depósito Tucush, así como para el levantamiento posterior de la medida correctiva dictada en el mismo sentido, en relación al referido depósito.

3.5 Dio cumplimiento parcial del mandato, no encontrándose previsto dicho supuesto como infracción.

Expone que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos IV y IX del Título Preliminar del Código Civil, así como el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG que regula el Principio de Tipicidad, no se puede interpretar de manera extensiva las normas que restringen derechos, como es el caso de las normas que establecen sanciones.

De lo anterior concluye que sólo puede sancionarse por no haber cumplido con la presentación del estudio de estabilidad física del depósito de relaves para la cota actualizada y proyectada, pero no por haber presentado dicho estudio de manera defectuosa.

Desarrolla su posición indicando que la información defectuosa constituye un supuesto distinto al previsto en el numeral 9 de la Resolución N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución N° 448-2008-OS/CD, que se refiere expresamente al incumplimiento del mandato administrativo, pero no a su cumplimiento parcial o defectuoso.

4. **ANÁLISIS**

4.1 Evaluación de la infracción imputada

No es materia de discusión la facultad atribuida por la normativa a Osinergmin para la imposición de mandatos y otras medidas administrativas (como es el caso de las medidas cautelares), en el marco de sus funciones de supervisión y fiscalización.

En virtud a ello, mediante Resolución N° 008-2010-OS/GFM, notificada el 16 de setiembre de 2010, la Gerencia de Fiscalización Minera de Osinergmin dispuso como mandato a cargo de NYRSTAR dos acciones.

Una de ellas, que es materia del presente procedimiento administrativo sancionador fue: *"Presentar el estudio de estabilidad física a las condiciones actuales y proyectadas a la cota final autorizada (4224 m.s.n.m.) que demuestre la factibilidad de la operación del depósito de relaves Tucush. Dicho estudio deberá evaluar los amarres de los estribos del dique que cuentan con una geomembrana. Plazo: 70 días calendario"* (fojas 36 reverso).

Asimismo, en la mencionada Resolución N° 008-2010-OS/GFM, se dispuso como medida cautelar la suspensión de la disposición de relaves al depósito Tucush hasta que se disponga su levantamiento previo cumplimiento de las acciones ordenadas como mandatos.

Acorde con el plazo otorgado, NYRSTAR debía presentar el referido estudio de estabilidad a Osinergmin hasta el 25 de noviembre de 2010 (plazo en que se vencían los 70 días calendario otorgados).

Cabe señalar que a fin de verificar el cumplimiento de la medida cautelar de suspensión de disposición de relaves al depósito Tucush, se realizaron acciones de supervisión los días 15 y 16 de octubre de 2010, verificándose que a dicha fecha NYRSTAR había implementado al 50% las disposiciones contenidas en el mandato, dejándose constancia que entregó la documentación correspondiente al avance.

Debe tenerse presente que un estudio de estabilidad física contempla, en primer término, información sobre el modelo geotécnico y datos de campo; así también, los resultados de laboratorio relativos al ángulo de fricción interna, cohesión, densidad, entre otros, que sirven para realizar los análisis de riesgo sísmico, estabilidad estática y pseudoestática, pues la finalidad de dicho estudio es precisamente acreditar la estabilidad del depósito de relaves en el largo plazo, señalando las medidas a adoptar al respecto, de modo tal que se garantice que las condiciones de estabilidad se mantengan durante todo el ciclo de operación.

Conforme obra en el expediente (fojas 87 a 338), con fecha 16 de diciembre de 2010 NYRSTAR cumplió con presentar el estudio de estabilidad física elaborado por la empresa Tetra Tech - GRAMSA S.A., con el contenido requerido en el mandato; es decir, veintiún (21) días calendario después del vencimiento del plazo establecido en la Resolución N° 008-2010-OS/GFM.

Por tanto, si bien mediante Resolución N° 011, con el documento presentado el 16 de diciembre de 2010 se dio por cumplido el mandato y levantada la medida cautelar, ello no exime a NYRSTAR de haber cometido la infracción consistente en no haber dado cumplimiento al mandato contenido en la Resolución N° 008-2010-OS/CD de manera oportuna en los términos en ella dispuestos.

4.2 Evaluación de los descargos presentados por NYRSTAR

- a) Sobre haber cumplido con la actualización del estudio de estabilidad antes del plazo otorgado en el mandato

NYRSTAR señala que, conforme fue verificado en la supervisión realizada los días 15 y 16 de octubre de 2010, cumplió oportunamente con la actualización del estudio de estabilidad física recomendado por OM Ingeniería y Laboratorio S.R.L.; quedando únicamente pendiente la simulación o proyección del depósito de relaves a la cota final.

Al respecto, debe indicarse que conforme se desarrolla en la Resolución N° 008-2010-OS/GFM (fojas 35 reverso), *"(...) a efecto de restablecer la estabilidad del depósito de relaves Tucush, es necesario el cumplimiento de las recomendaciones de la Consultora OM Ingeniería y Laboratorio S.R.L., así mismo [sic] para garantizar la continuidad de la disposición de relaves de forma segura, es necesario contar con el estudio de estabilidad física a las condiciones actuales y proyectadas a la cota final autorizada (4 224 m.s.n.m.) que demuestre la factibilidad de la operación del depósito de relaves Tucush, el mismo que sustentará los trabajos de reconformación del dique necesarios para cumplir con el diseño aprobado"* (Subrayado agregado) (fojas 35 reverso y 36).

Conforme a lo anterior, el alcance del mandato dispuesto mediante Resolución N° 008-2010-OS/GFM no estuvo referido a la sola actualización del estudio de estabilidad física del depósito de relaves Tucush como sostiene NYRSTAR, pues dicho estudio debía garantizar la disposición de relaves de forma segura y sustentar la viabilidad de la operación considerando las condiciones del depósito al momento de realizar el estudio y con la proyección a la cota 4 224 msnm; así como evaluar los amarres de los estribos del dique que cuentan con una geomembrana. Dicho estudio se debía presentar en un plazo de setenta (70) días calendario, es decir, hasta el 25 de noviembre de 2010.

Sin embargo, durante la supervisión llevada a cabo los días 15 y 16 de octubre de 2010 se constató lo siguiente:

"Hasta la fecha la empresa ha efectuado los siguientes trabajos:

- a) Evaluación de las condiciones estáticas de la presa.*
- b) Evaluación de las condiciones pseudoestáticas de la presa.*
- c) Evaluación de las condiciones de infiltración.*

El análisis de estabilidad a la cota 4 418 m.s.n.m. y el método de crecimiento de línea central tiene como resultado lo siguiente:

<i>Condición</i>	<i>Factor de Seguridad</i>
<i>Estático</i>	<i>1.92</i>
<i>Pseudoestático</i>	<i>0.90</i>

Aún se viene implementando el estudio de estabilidad física final, en donde se determinará las condiciones de seguridad para la cota final (4 224 m.s.n.m.).

Se adjunta el memorándum técnico-informe preliminar de estabilidad de la presa de relaves Tucush. **Ver Anexo V** (Subrayado agregado) (fojas 74 y 75).

Asimismo, se consignó la siguiente conclusión:

“Los avances de los trabajos son registrados en los informes diarios que es efectuado por la empresa GRAMSA S.A.C. y se constató que tienen un avance aproximado del 50%” (fojas 73).

Ello, también se corrobora en el propio texto del “Memorándum Técnico-Informe Preliminar de estabilidad de la presa de relaves Tucush”, que se adjuntó al referido informe de supervisión, el cual señala:

“(…) este reporte preliminar evidencia las condiciones de estabilidad basadas en la geometría actual y utilizando los parámetros de diseño.

(…)

Se recomienda continuar y culminar la campaña de exploración geotécnica iniciada días atrás. Una vez culminada dicha campaña y los ensayos de laboratorio respectivos, se tendrán los parámetros de los materiales in situ lo que permitirá actualizar el presente reporte y realizar un estudio de estabilidad final” (Subrayado agregado) (fojas 78 y 81).

Por tanto, contrariamente a lo señalado por NYRSTAR la supervisión realizada los días 15 y 16 de octubre de 2010 y los documentos que presentó durante ella, no evidencian el cumplimiento del mandato a dicha fecha.

- b) Sobre la nulidad del procedimiento sancionador por no habersele requerido la subsanación señalada en el artículo 125° de la Ley N° 27444.

El mandato dispuesto por la Gerencia de Fiscalización Minera mediante Resolución N° 008-2010-OS/CD determinó las condiciones y plazo respectivos para la presentación del estudio de estabilidad física del depósito de relaves Tucush, a fin de garantizar la continuidad de la disposición de relaves de manera segura.

Dicho estudio debía sustentar la operación del depósito de relaves Tucush sin poner en riesgo la infraestructura, así como la seguridad de las personas y propiedad privada en las áreas adyacentes.

El incumplimiento de los mandatos emitidos por Osinergmin están sujetos a la sanción dispuesta en la Resolución N° 185-2005-OS/CD que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin aplicable a la actividad minera (Rubro 9).

A fin de no incurrir en dicha infracción y ser pasible de la multa correspondiente, el administrado debe dar cumplimiento a los mandatos impuestos por Osinergmin en los términos en que se dicta. En tanto ello ocurra, se mantendrán incumplidos.

Con relación a la norma aludida por NYRSTAR, es preciso señalar que numeral 1 del artículo 125° de la LPAG² regula la obligación de la Mesa de Partes de las entidades

² El numeral 125.1 del artículo 125° de la LPAG señala lo siguiente: “*Deben ser recibidos todos los formularios*

públicas de la Administración Pública de recibir los escritos y documentos que presentan los administrados por procedimiento iniciados a instancia de parte, aun cuando no cumplan con los requisitos establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) respectivo, en cuyo caso deben otorgarles un plazo para la subsanación correspondiente.

En consecuencia, estas disposiciones aplicables a requisitos formales a ser verificados en las mesas de partes, no resultan aplicables al cumplimiento del contenido de un mandato.

Por tanto, al no ser de aplicación la norma aludida por NYRSTAR, no se configura su inobservancia y, consecuentemente, no existe causal que amerite la nulidad del presente procedimiento administrativo sancionador.

c) Sobre el principio de razonabilidad.

NYRSTAR solicita que se considere las acciones que implementó en cumplimiento del mandato, así como la información presentada, que se evalúe que no ha evitado ningún costo ni ha obtenido un beneficio ilícito pues el depósito de relaves Tucush se encontraba paralizado conforme a la medida cautelar impuesta, y que se tome en cuenta que el estudio presentado el 16 de diciembre de 2010 que originó que se dé por cumplido el mandato y se levante la medida cautelar impuesta, es de fecha anterior al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

Al respecto, dichas circunstancias, según corresponda, serán consideradas al momento de aplicar la graduación de la multa a imponer, conforme a lo establecido en la normativa vigente.

d) Sobre el cumplimiento del mandato conforme a lo señalado en la Resolución N° 233-2009-OS/CD.

Si bien la imposición del mandato estuvo sustentada en las condiciones verificadas en el depósito de relaves Tucush, el incumplimiento imputado en el presente procedimiento se encuentra referido a la presentación oportuna del estudio de estabilidad, lo que es independiente de otras disposiciones de Osinergmin.

En este contexto, es necesario reiterar que acorde con lo establecido en el desarrollo de la presente resolución, se encuentra acreditado que NYRSTAR no cumplió con presentar el estudio de estabilidad dentro del plazo establecido en el mandato impuesto mediante Resolución N° 008-2010-OS/CD, hecho que constituye un ilícito administrativo sancionable de acuerdo con el Rubro 9 de la Resolución N° 185-2008-OS/CD.

Por lo expuesto, debe desestimarse lo alegado por NYRSTAR en este extremo.

o escritos presentados, no obstante incumplir los requisitos establecidos en la presente Ley, que no estén acompañados de los recaudos correspondientes o se encuentren afectados por otro defecto u omisión formal prevista en el TUPA, que amerite corrección. En un solo acto y por única vez, la unidad de recepción al momento de su presentación realiza las observaciones por incumplimiento de requisitos que no puedan ser salvadas de oficio, invitando al administrado a subsanarlas dentro de un plazo máximo de dos días hábiles."

- e) Cumplimiento parcial del mandato e inaplicación de Resolución N° 185-2008-OS/CD a dicho supuesto.

De acuerdo con el Principio de Tipicidad³, regulado en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG, sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.

En este contexto, corresponde precisar que de acuerdo con el análisis desarrollado, los mandatos generan obligaciones a los administrados, cuyo cumplimiento está sujeto a la evaluación por parte del órgano que los impone.

El mandato contenido en la Resolución N° 008-2010-OS/CD determinó las condiciones y plazos respectivos para la presentación del estudio de estabilidad física del depósito de relaves Tucush, a fin de garantizar la continuidad de la disposición de relaves y que ésta se realice de manera segura.

El cumplimiento de los mandatos se verifica según las propias disposiciones señaladas en su contenido, por el órgano facultado para su imposición. En efecto, en tanto no se acate en su integridad sus términos el mandato no se da por cumplido. Por ello, no resulta admisible el argumento de NYRSTAR de reconocer un cumplimiento defectuoso y considerarlo no punible.

En el presente caso, conforme ha quedado establecido en el análisis de la infracción imputada y en respuesta al descargo, NYRSTAR no cumplió con el mandato en los términos en que fue dictado en el plazo establecido en la Resolución N° 008-2010-OS/CD, lo que configura un ilícito administrativo debidamente tipificado en el Rubro 9 de la Resolución N° 185-2008-OS/CD, de modo tal que no existe vulneración al Principio de Tipicidad.

5. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONER

De acuerdo a lo señalado en el numeral 4 de la presente resolución, NYRSTAR ha incumplido el mandato impuesto en la Resolución N° 008-2010-OS/GFM, referido a la presentación de un estudio de estabilidad física del depósito de relaves Tucush. Esta infracción se encuentra tipificada y resulta sancionable con una multa de hasta 1 000 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme a lo establecido en el Rubro 9 del Anexo 1 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de la Supervisión y Fiscalización Minera, aprobada por Resolución del Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución N° 448-2008-OS/CD.

A efectos de determinar la sanción final a imponer por esta infracción, de acuerdo con el numeral 13.2 del artículo 13° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Osinergmin, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, resulta necesario tener en cuenta el Principio de Razonabilidad aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores, recogido en el artículo 230° inciso 3)

³ En relación al Principio de Tipicidad, la LPAG dispone: "Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. (...)".

de la LPAG, según el cual el ejercicio de la potestad sancionadora debe cumplir un rol efectivo de disuasión de una conducta constitutiva de infracción administrativa, de este modo, es imperativo que las autoridades prevean que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

Para materializar este fin, la referida norma de la LPAG ha establecido como criterios de graduación para determinar el monto de la sanción los siguientes: (i) *Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido*; (ii) *perjuicio económico causado*; (iii) *repetición o continuidad de la infracción*; (iv) *circunstancias de la comisión de la infracción*; (v) *beneficio ilegalmente obtenido*; y, (vi) *existencia o no de intencionalidad en la conducta*.

Considerando que la finalidad de las normas sancionadoras es desincentivar toda acción u omisión por parte de los agentes que afecte el bien jurídico protegido, mediante la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 893-2008-OS/GG se determinó que la contravención a las disposiciones emitidas por Osinergmin en ejercicio de su función supervisora, corresponde ser sancionadas con una multa base de 200 UIT. Este valor refleja la gravedad del daño al bien jurídico protegido. Cabe indicar que los eventuales perjuicios económicos o beneficios ilegalmente obtenidos por el infractor se considerarán incluidos en dicho valor.

Respecto de la repetición o continuidad de la infracción se verifica que es la primera vez que NYRSTAR comete esta infracción (incumplimiento de mandato), por lo que no corresponde aplicar la reincidencia establecida en la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 893-2008-OS/GG como factor agravante para la determinación de la multa.

Con relación a las circunstancias para la comisión de la infracción, el artículo 236°A de la LPAG señala que constituyen atenuantes de la responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa, la subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos. En el presente caso, el estudio exigido por Osinergmin fue presentado por NYRSTAR el 16 de diciembre de 2010; es decir, con anterioridad a la imputación de cargos (15 de febrero de 2011), por lo que corresponde aplicar un factor atenuante de 10% sobre la multa base de 200 UIT establecida conforme a la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 893-2008-OS/GG.

Respecto de la existencia de intencionalidad, considerando que el artículo 1° de la Ley 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, así como el artículo 13° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras a Osinergmin, la infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, por tanto, este criterio no se aplicará como un factor atenuante o agravante para la determinación de la multa.

Por lo expuesto, corresponde imponer una multa graduada ascendente a ciento ochenta (180) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por el incumplimiento del mandato

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1606-2014

ES COPIA FIEL DE SU ORIGINAL

JUAN CARLOS PINTO NAJAR
OSINERGMIN

impuesto mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 008-2010-OS/GFM.

De conformidad con la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras a OSINERG, Ley N° 28964; la Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 29901; y, la Resolución de Consejo Directivo N° 252-2013-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- SANCIONAR a NYRSTAR ANCASH S.A., con una multa ascendente a ciento ochenta (180) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, por incumplimiento del mandato impuesto mediante Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 008-2010-OS/GFM notificada el 16 de setiembre de 2010.

Código de Pago de Infracción: 130014441301

Artículo 2º.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 193-1510302-0-75 del Banco de Crédito del Perú, o en la cuenta recaudadora N° 071-3967417 del Scotiabank Perú S.A.A., importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución y el Código de Pago de Infracción; sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 3º.- Informar que la presente Resolución puede ser impugnada en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la fecha de su notificación. Asimismo, informar que, de acuerdo con el artículo 42° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS-CD, la multa se reducirá en un 25% cuando el infractor cancele el monto de ésta dentro del plazo fijado para su pago y no impugne administrativamente la resolución que impuso la multa.

Artículo 4º.- Una vez cancelada la multa, el equivalente al 30% de su importe deberá ser provisionado por la Oficina de Administración y Finanzas de Osinergmin, en una cuenta especial, para fines de lo establecido en el artículo 14° de la Ley N° 28964.

Regístrese y comuníquese



Gerente General

Firmado Digitalmente
por: SALVADOR
JACOME Leoncio Julio
(FAU20376082114)
Fecha: 23/09/2014
10:23:27