



MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM

Lima, 9 de noviembre de 2020

EXPEDIENTE : Resolución N° 0333-2019-MEM-DGM/V
MATERIA : Recurso de revisión
PROCEDENCIA : Dirección General de Minería
ADMINISTRADO : Intigold Mining S.A.
VOCAL DICTAMINADOR : Ingeniero Fernando Cala Soldevilla

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Escrito N° 293/129, de fecha 24 de mayo de 2019, Intigold Mining S.A. solicitó a la Dirección General de Minería (DGM) la no aplicación de las penalidades 2018 y 2019 a las concesiones mineras Devoradora 1, código 10011596X01; Devoradora 2, código 10011597X01; Devoradora 2003, código 010060103; Santiago de Compostela N° 5, código 10000190Y01; Santiago de Compostela N° 6, código 10000151Y01; Santiago de Compostela N° 7, código 10000229Y01; Santiago de Compostela A, código 10000142Y01; San Miguel de Arcangel B 3, código 010088309; San Miguel de Arcangel B 2, código 010088209; San Miguel de Arcangel B 1, código 010088109 y Virgen de la Medalla Milagrosa B, código 010158405, que conforman la Unidad Económica Administrativa (UEA) "Aurífera Calpa", ya que durante el 2017 y hasta mayo de 2019 (fecha de su solicitud) se encuentran invadidas por mineros informales y se ha visto imposibilitada de obtener la producción mínima y de realizar las inversiones mínimas. Asimismo, señala que, al encontrarse frente a un evento extraordinario ajeno a su voluntad, no está obligada a obtener producción mínima y por lo tanto obligado al pago de penalidades. En ese sentido, señala también que, al no estar legislada la fuerza mayor y caso fortuito en la legislación minera, se debe aplicar la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el artículo 1315 del Código Civil que regula que el caso fortuito o fuerza mayor.
2. Mediante Informe N° 1316-2019-MEM-DGM/DGES de la Dirección de Gestión Minera de la DGM, referido a la solicitud de no aplicación de penalidad por los ejercicios 2018 y 2019, se señala, entre otros, que la figura jurídica de "no aplicación de penalidad" no se encuentra contemplada en la normatividad minera vigente, por lo que lo solicitado por la administrada no tiene asidero legal, más aun si se tiene en cuenta que la normatividad solo contempla que procede la devolución de penalidad por las causales establecidas en los incisos d) e) y f) del artículo 24 del Reglamento de Diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 003-94-EM, así como cuando se haya excluido a la concesión minera del listado de derechos aprobado por la Dirección General de Minería, de acuerdo al artículo 78 del referido reglamento, precisando el acotado artículo, en su último párrafo, que para que proceda la devolución por penalidad por las causales establecidas en los incisos e) y f), la Dirección General de Minería



MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM

deberá expedir la resolución directoral que excluya a la concesión minera del listado de concesiones mineras cuyos titulares no han cumplido con acreditar la producción o la inversión mínima.



- 17
3. El Informe N° 1316-2019-MEM-DGM/DGES señala que la normatividad minera vigente contempla la devolución del Derecho de Vigencia y de la Penalidad pagados sobre petitorios y/o concesiones mineras ubicadas en áreas en las que se hayan producido eventos que califiquen como caso fortuito o fuerza mayor; no obstante, dicho marco legal es claro y preciso en delimitar que para la procedencia de la acotada devolución, la Dirección General de Minería debe expedir la resolución directoral que excluya a la concesión minera del listado de concesiones mineras cuyos titulares no han cumplido con acreditar la producción o la inversión mínima, inventarlo que tiene que haber sido expedido previamente. En consecuencia, se debe hacer de conocimiento a la recurrente que al día de hoy la DGM no ha expedido resoluciones directorales que contengan los listados de concesiones mineras cuyos titulares no han cumplido con acreditar la producción o la inversión mínima por los años 2018 y 2019; razón por la cual resulta un imposible jurídico emitir una resolución directoral que excluya a las 11 concesiones mineras de su titularidad de dos listados, que a la fecha aún no ha sido elaborados.
- CA
4. El Informe N° 1316-2019-MEM-DGM/DGES señala que se debe declarar improcedente la pretensión formulada por Intigold Mining S.A. mediante Escrito N° 2937129, de fecha 24 de mayo de 2019, de que no se le aplique las penalidades correspondientes al ejercicio 2018 y 2019 por sus 11 concesiones mineras, por estar impedida de desarrollar actividades mineras por hechos que se encuadrarían en la figura jurídica de "caso fortuito o fuerza mayor".
- SA
5. A fojas 124 -130 del expediente obra la Resolución N° Catorce de fecha 30 de diciembre de 2018 recaída en el Expediente N° 03366-2011, de la Segunda Sala Contencioso Administrativa de la Corte Superior de Lima, referido a la demanda Nulidad de Acto Administrativo presentada por Compañía Minera Caravelí S.A.C. contra el Ministerio de Energía y Minas. El noveno considerando de la citada resolución judicial señala que dado que la paralización de actividades de la UEA "San Andrés", correspondiente al año 2006, se debió a que desde el 19 de marzo de 2005, mineros informales estarían ocupando la UEA, entonces tal circunstancia de ocupación minera externa, al resultar extraordinaria (al no ser ordinaria la toma de instalaciones mineras), imprevisible (sin posibilidad de preverse) e irresistible (dado el número de ocupantes intervinientes – 300 personas aproximadamente) debió considerarse como causal de fuerza mayor, que impidió que la actora cumpla con su obligación legal de trabajar en la concesión San Andrés, con la inversión para la producción de sustancias minerales, durante el año 2006. Por lo tanto, correspondía que la entidad demandada ampare el pedido de la accionante de que a la UEA "San Andrés", asignada a la autora, se le excluya del listado de empresas mineras que no acreditaron la producción y/o inversión mínima del año 2006.
- SA
6. A fojas 131-132 obra en el expediente la Resolución Directoral N° 273-2018-MEM/DGM, de fecha 12 de noviembre de 2018, de la DGM, que resuelve



MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM


excluir del listado de concesiones mineras cuyos titulares no cumplieron con acreditar la producción e inversión mínima por el año 2009, aprobado por Resolución Directoral N° 239-2010-MEM/DGM, de fecha 17 de diciembre de 2010, a la UEA San Andrés.

- 
7. Por Resolución N° 0333-2019-MEM-DGM/V, de fecha 10 de julio de 2019, del Director General de Minería, se declara improcedente la solicitud formulada por Intigold Mining S.A. mediante Escrito N° 2937129, de fecha 24 de mayo de 2019.
 8. Mediante Escrito N° 2959235, de fecha 18 de julio de 2019, Intigold Mining S.A. interpone recurso de revisión contra la resolución antes citada.
 9. Mediante Resolución N° 0074-2019-MEM-DGM/RR, de fecha 31 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Minería, se resuelve conceder el recurso de revisión interpuesto contra la Resolución N° 0333-2019-MEM-DGM/V. Dicho recurso fue elevado al Consejo de Minería con Memo N° 0046-2020/MEM-DGM-DGES, de fecha 21 de enero de 2020.
- 


II. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Es determinar si procede la solicitud de no aplicación de las obligaciones de producción y del pago por Penalidad 2018 y 2019 establecidas en los artículos 38 y 40 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, respecto de las concesiones mineras que conforman la Unidad Económica Administrativa (UEA) "Aurífera Calpa", por eventos que califican como caso fortuito o fuerza mayor

III. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE REVISIÓN



La recurrente fundamenta su recurso de revisión argumentando, entre otros, lo siguiente:

- 
10. Está acreditado que la UEA Aurífera Calpa se encuentra invadida desde el año 2017 de mineros informales y existe la imposibilidad de obtener producción mínima e inversiones, por lo que al encontrarse frente a un evento extraordinario ajeno su voluntad, situación que ha sido verificada por la autoridad minera, por aplicación del artículo 1315 del Código Civil, no están obligados a obtener la producción mínima y, por lo tanto, tampoco están obligados al pago de penalidades por el año 2018 y 2019.
 11. El informe que sustenta la resolución impugnada no evalúa las denuncias presentadas por su representada ni se pronuncia por la invasión de mineros informales, limitándose a manifestar que la figura jurídica de exclusión de penalidades no se encuentra contemplada en la Ley General de Minería.
 12. La resolución materia de impugnación no se pronunció respecto a la Sentencia de Vista expedida por la 2da Sala Contencioso Administrativa, que consideró que las invasiones a las concesiones mineras se consideraron como causal de fuerza mayor y, por lo tanto, obliga al no pago de penalidades. Asimismo,



MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM

señala que la autoridad minera no se ha pronunciado respecto a la Resolución Directoral N° 0273-2018-MEM/DGM por la cual se excluye del pago de penalidades a concesiones mineras que fueron invadidas por terceras personas. Además, señala que se evidencia que el Poder Judicial y la DGM ya se han pronunciado de manera expresa respecto a que la invasión de concesiones mineras constituye causa de fuerza mayor y, por lo tanto, sus titulares no están obligados al pago de penalidades.

13. La DGM debe tener en cuenta el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial referido al carácter vinculante de las decisiones judiciales. Asimismo, señala que la DGM ha vulnerado el Principio de Uniformidad, por el cual la autoridad debe establecer requisitos similares para trámites similares.

IV. NORMATIVIDAD APLICABLE

14. El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que regula el Principio del Debido Procedimiento, señalando que los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados, a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten
15. El numeral 4 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, que señala que son requisitos de validez de los actos administrativos, entre otros, la motivación, precisando que el acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
16. El numeral 5.4 del artículo 5 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 que establece que el contenido debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados, pudiendo involucrar otras no propuestas por éstos que hayan sido apreciadas de oficio, siempre que la autoridad administrativa les otorgue un plazo no menor a cinco (5) días para que expongan su posición y, en su caso, aporten las pruebas que consideren pertinentes.
17. El numeral 6.1 del artículo 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 que señala que la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que, con referencia directa a los anteriores, justifican el acto adoptado.
18. El artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, que regula la conservación del acto administrativo, señalando en el numeral 14.1 que cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez



MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM



no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

19. El subnumeral 14.2.4 del numeral 14.2 del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 que establece que es un acto administrativo afectado por vicios no trascendentes, cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.
20. El artículo 203 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que establece que los actos administrativos tendrán carácter ejecutivo, salvo disposición legal expresa en contrario, mandato judicial o que estén sujetos a condición o plazo conforme a ley.
21. El artículo 38 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, que establece que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 66 de la Constitución Política del Perú, por ley orgánica se fijan las condiciones de la utilización de los recursos naturales y su otorgamiento a particulares, estableciéndose, por lo tanto, que la concesión minera obliga a su trabajo, obligación que consiste en la inversión para la producción de sustancias minerales.
22. El artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería que establece que en caso de que no se cumpliera con lo dispuesto en el artículo 38, a partir del primer semestre del undécimo año computado desde el siguiente a aquél en que se otorgó el título de concesión minera el concesionario deberá pagar una penalidad equivalente al 2% de la producción mínima anual exigible por año y por hectárea otorgada efectiva, hasta que cumpla con la producción o inversión mínima anual.
23. El artículo 24 del Reglamento de los Títulos Pertinentes del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 03-94-EM, que señala que procede la devolución del Derecho de Vigencia, entre otros, en los casos siguientes: d) Petitorios y/o concesiones en los que se haya duplicado el pago o efectuado éste en exceso, e) Derecho de Vigencia pagado sobre petitorios y/o concesiones ubicadas en áreas en que, por razón de emergencia, declarada por la autoridad competente, está prohibido realizar, entre otras, actividad minera, durante un período mínimo de seis meses y f) Derecho de Vigencia pagado sobre petitorios y/o concesiones mineras ubicadas en áreas en las que se hayan producido eventos que califiquen como caso fortuito o fuerza mayor.
24. El tercer párrafo del artículo 25 del reglamento antes mencionado, que señala que, tratándose de los eventos mencionados en el inciso f) del mismo artículo, se requerirá la constancia expedida por autoridad competente y, en defecto de ella, la constatación que efectúe la Dirección General de Minería.





MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM

- 
25. El artículo 1315 del Código Civil, aplicable supletoriamente al procedimiento minero, que señala que el caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.
- 
26. El artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, que regula el carácter vinculante de las decisiones judiciales, señalando que toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala. Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso. Esta disposición no afecta el derecho de gracia.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

- 
27. De la revisión de actuados se tiene que Intigold Mining S A presentó el Escrito N° 2037129, de fecha 24 de mayo de 2019, ante la Dirección General de Minería, solicitando la exoneración de la obligación de producción mínima y/o pago de la Penalidad 2018 y 2019 por las concesiones mineras indicadas en dicho escrito, señalando estar frente a un hecho extraordinario y ajeno a su voluntad que lo considera como caso fortuito o fuerza mayor regulado por el artículo 1315 del Código Civil, ya que dicho hecho le ha impedido invertir, producir y realizar sus actividades en dichas concesiones mineras.
- 
28. Respecto a los argumentos de la solicitud de la recurrente, se debe precisar que la presencia de mineros informales se viene dando en ciertas localidades del país, especialmente en las zonas mineras auríferas, fenómeno que se viene repitiendo en el tiempo, riesgo que debe ser evaluado permanentemente por todo titular de la actividad minera desde el momento mismo de obtener el título de la concesión minera. Por tanto, el no pago de las penalidades desde el año 2018 y 2019, por las razones expuestas por la recurrente, no puede ser considerado que se debió a un evento extraordinario, imprevisible o irresistible, según el artículo 1315 del Código Civil; siendo obligación de la empresa cumplir con el pago de las penalidades para mantener la concesión vigente, si tiene una expectativa de trabajo minero futuro.
29. Por los considerandos antes expuestos, este colegiado debe señalar que la resolución impugnada se encuentra debidamente motivada y conforme a ley. Asimismo, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, respecto al pedido de no pago de las penalidades desde el año 2018 y 2019 efectuado por la recurrente,



MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM

debe señalarse que, conforme a los actuados del expediente, a la fecha de emisión de la resolución impugnada la DGM no había expedido resoluciones directorales que contengan los listados de concesiones mineras cuyos titulares no han cumplido con acreditar la producción o la inversión mínima de los años 2018 y 2019.

M

30. Respecto a los argumentos del recurso revisión, señalados en los considerandos 10 y 11 de la presente resolución, debe señalarse que, conforme al considerando 28, el no pago de las penalidades desde el año 2018 y 2019, por las razones expuestas por la recurrente, no puede ser considerado que se debió a un evento extraordinario, imprevisible o irresistible, según el artículo 1315 del Código Civil. Asimismo, si bien es cierto, conforme al numeral 5.4 del artículo 5 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, el acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados, en el presente caso, el hecho que la autoridad minera no se haya pronunciado respecto de los documentos adjuntados a la solicitud de la recurrente no implica la nulidad de la resolución impugnada ya que en el presente caso aplica la figura jurídica de "conservación del acto administrativo", establecido en el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, dado que se advierte que de cualquier otro modo el acto administrativo (resolución impugnada) hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

31. Respecto a los argumentos del recurso revisión, señalados en los considerandos 12 y 13 de la presente resolución, debe señalarse que la sentencia judicial y resolución directoral señaladas por la recurrente no tienen relación directa y vinculante con el objeto del acto administrativo impugnado por la recurrente (año de pago de producción y/o inversión mínima), por lo que, conforme al artículo 203 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la resolución impugnada tiene carácter ejecutivo ya que no tiene mandato judicial que condicione sus efectos. En consecuencia, no tienen amparo legal los argumentos expuestos por la recurrente en este extremo del recurso de revisión.

4

VI. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, el Consejo de Minería debe declarar infundado el recurso de revisión interpuesto por Intigold Mining S.A. contra la Resolución N° 0333-2019-MEM-DGM/V, de fecha 10 de julio de 2019, del Director General de Minería, que resuelve declarar improcedente lo solicitado por Intigold Mining S.A. mediante Escrito N° 2937129, de fecha 24 de mayo de 2019, la que debe confirmarse.

Estando al dictamen del vocal informante y con el voto favorable de los miembros del Consejo de Minería que suscriben;



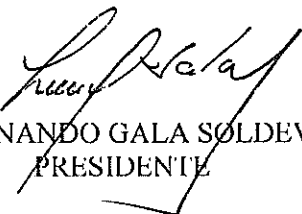
MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS
CONSEJO DE MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 436 -2020-MINEM/CM

SE RESUELVE:

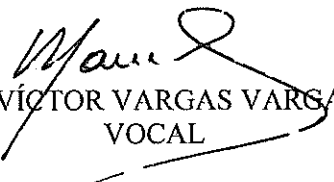
Declarar infundado el recurso de revisión interpuesto por Intigold Mining S.A. contra la Resolución N° 0333-2019-MEM-DGM/V, de fecha 10 de julio de 2019, del Director General de Minería, que resuelve declarar improcedente lo solicitado por Intigold Mining S.A. mediante Escrito N° 2937129, de fecha 24 de mayo de 2019, la que se confirma.

Regístrese, Comuníquese y Archívese.


ING. FERNANDO GALA SOLDEVILLA
PRESIDENTE


ABOG. CECILIA E. SANCHE ROJAS
VICE-PRESIDENTA


ABOG. CECILIA ORTIZ PECOL
VOCAL


ING. VÍCTOR VARGAS VARGAS
VOCAL


ABOG. CARLOS ROMERO CAIRAMPOMA
SECRETARIO RELATOR LETRADO (a.i.)