

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO

OSINERGMIN

Lima, 07 de enero de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 001-2011-OS/TASTEM-S2

Lima, 07 de enero de 2011

VISTO:

El Expediente N° 2007-010 que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa PAN AMERICAN SILVER S.A. MINA QUIRUVILCA, representada por el señor Jorge Ugarte Gambetta, contra la Resolución de Gerencia General N° 124-2008-OS/GG de fecha 15 de enero de 2008, mediante la cual se le impuso una multa por incumplir normas de seguridad del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM.

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución N° 124-2008-OS/GG de fecha 15 de enero de 2008, la Gerencia General sancionó a la empresa PAN AMERICAN SILVER S.A. MINA QUIRUVILCA (en adelante PAN AMERICAN SILVER S.A.) con una multa de 40 (Cuarenta) UIT por incumplir normas técnicas de seguridad establecidas en los artículos 78° y 119° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM (en adelante el RSHM), conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN AL REGLAMENTO APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 046-2001-EM	TIPIFICACIÓN POR RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353- 2000-EM-VMM ¹	MULTA
Omisión por parte de la supervisión al no lograr que los trabajadores entiendan la orden de desatado de rocas y cumplan el procedimiento establecido de trabajo - PETS, donde se prevé que si la roca no cae, se debe plastear. (Artículo 78°) ²	Numeral 2.2 del punto 2	30 UIT

¹ Los numerales 2.1 y 2.2 del punto 2 de la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General De Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, señalan:

"2. SEGURIDAD MINERA

"2.1. Infracciones de las disposiciones establecidas en el TUO, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. N° 023-92-EM; (...) que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización, exámenes especiales, inspecciones o peritajes; el monto de la multa será de 10 por cada infracción, hasta un máximo de 100 UIT. En los casos de PPM la multa será de 2 UIT por infracción. (...)"

2.2. En las infracciones referidas en el numeral 2.1. de la presente escala, y que hayan sido determinadas durante la investigación de los accidentes fatales como causas del mismo, el monto de la multa será 30 UIT por cada infracción hasta un máximo de 100 UIT. Para el caso de PPM la multa será de 6 UIT por infracción."

² El artículo 78° del RSHM, indica:

"Artículo 78.- Para lograr que los trabajadores hayan entendido una orden de trabajo, los supervisores explicarán los procedimientos de una tarea paso a paso, asegurando su entendimiento y su puesta en práctica"

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN
Lima, 02 de febrero de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN Nº 001-2011-OS/TASTEM-S2

Falta de personal médico para las atenciones de primeros auxilios al señor Ricardo Zacarías Pino Borja en el momento del accidente (Artículo 119 ^o) ³	Numeral 2.1 del punto 2	10 UIT
MULTA TOTAL		40 UIT

Cabe señalar que el presente procedimiento administrativo sancionador se vincula al accidente fatal del trabajador Ricardo Zacarías Pino Borja, ocurrido el 23 de febrero de 2007, en la unidad minera Huarón, en circunstancias en que realizaba labores de desatado de rocas en el Ala Este del Tajo R28, Veta Yanacrestón, Nivel 500 Norte.

En dicha oportunidad, al intentar desatar un banco de mineral colgado en el techo de la labor, éste se desprendió impactándolo en la cabeza, razón por la cual fue conducido a la posta médica, donde falleció.

Como antecedentes cabe indicar lo siguiente:

- i) Mediante fax de fecha 24 de febrero de 2007, la empresa PAN AMERICAN SILVER S.A. informó a la Dirección General de Minería – DGM el accidente fatal del trabajador señor Ricardo Zacarías Pino Borja.
 - ii) Con escrito de registro Nº 814891 de fecha 05 de marzo de 2007, la empresa PAN AMERICAN SILVER S.A. remitió al OSINERGMIN la DGM el Informe de Investigación del Accidente Fatal del trabajador Ricardo Zacarías Pino Borja – Anexo Nº 7A.
 - iii) Del 28 de febrero al 02 de marzo de 2007, el Supervisor Externo AUDITEC S.A., en adelante el Supervisor Externo, realizó la visita de supervisión a la Unidad Económica Administrativa “Huarón”, producto de lo cual elaboró el Informe de Inspección e Investigación del Accidente Fatal del ex trabajador Ricardo Zacarías Pino Borja, obrante a fojas 339 a 349 del expediente.
 - iii) Mediante Oficio Nº 110-2007-OSINERGMIN-OPC, se notificó a la empresa PAN AMERICAN SILVER S.A. el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, para lo cual se les hizo llegar el Informe elaborado por el Supervisor Externo con fecha 29 de mayo de 2007.
2. Con escrito de registro Nº 967657 presentado con fecha 18 de febrero de 2008, complementado mediante escrito de registro Nº 1006293 de fecha 12 de mayo de 2008, la empresa PAN AMERICAN SILVER S.A. interpuso recurso impugnativo

³ El artículo 119^o del RSHM, sanciona:

“Artículo 119.- Todo titular de actividad minera está obligado a otorgar gratuitamente las atenciones de primeros auxilios a sus trabajadores y dependientes registrados, para lo cual debe disponer de un centro asistencial básico permanente a cargo de un médico y personal de enfermería, dicho local debe contar con la infraestructura básica y adecuada que asegure una atención eficaz e inmediata de los pacientes y con ambulancia para el traslado al centro de salud u hospital más cercano. Los de pequeños productores mineros, constarán con un centro asistencial básico permanente a cargo de un paramédico con visita periódica de un médico.”

ES COPIA AUTENTICADA

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN
Lima, 07 de Julio de 2011

RESOLUCIÓN N° 001-2011-OS/TASTEM-S2

contra la Resolución N° 124-2008-OS/GG, en atención a los siguientes fundamentos:

- a) En el presente caso se suministraron los primeros auxilios al trabajador Ricardo Zacarías Pino Borja cuando se encontraba en el interior de la mina, habiendo procedido de inmediato a su evacuación para ser trasladado por la ambulancia hasta la posta médica.

En superficie, el médico de ESSALUD, señor Leython Muñoz Braulio, que presta servicios dentro de la unidad minera Huarón, se preparaba para asistir al accidentado, circunstancias en que el mismo falleció, por lo que el citado personal médico sólo certificó el deceso.

- b) El día del accidente se encontraban en la posta el médico de turno, señor Leython Muñoz Braulio y el enfermero Jhon Usuriaga, quienes estaban atendiendo de emergencia a otro trabajador al momento del accidente. Una vez enterados del evento, se dispusieron a atender al señor Ricardo Zacarías Pino Borja.
- c) Los médicos acreditados para la atención de emergencias son los de la posta médica de ESSALUD, ubicada en las instalaciones de la recurrente, bajo contrato con dicha institución. En ese sentido, se cuenta con infraestructura suficiente y adecuada que permite una reacción inmediata de atención permanente para prestar primeros auxilios.

La indicada infraestructura médica se encuentra instalada en un Centro Asistencial Básico Permanente, operativo desde el año 2001, en que se suscribió un Convenio de Cesión de Uso entre la apelante y la Gerencia Departamental de ESSALUD en el departamento de Pasco, el que prevé atención las 24 (Veinticuatro) horas del día.

- d) Si bien se sanciona a la recurrente porque el personal médico no se acercó al lugar del accidente, dicha situación no se encuentra prevista en el RSHM.
- e) Con relación a la falta de manifestación de parte del señor Leython Muñoz Braulio, señala la impugnante que se debió a que éste debió viajar a la sede central de ESSALUD en el departamento de Pasco, dejando a su relevo en su reemplazo.

3. Antes de proceder al análisis del recurso administrativo interpuesto por el recurrente, cabe precisar que de la revisión del mismo se aprecia que éste se sustenta en una diferente interpretación de la prueba producida en el presente procedimiento así como en cuestiones de puro derecho, por lo que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 209° y 213° de la Ley N° 27444, corresponde calificarlo como uno de apelación⁴.

⁴ Los artículos 209° y 213° de la Ley N° 27444, establecen:

"Artículo 209.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico."

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO

OSINERGMIN

Lima, 02 de febrero de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 001-2011-OS/TASTEM-S2

4. De la revisión del recurso administrativo interpuesto por la empresa PAN AMERICAN SILVER S.A. mediante escrito de registro N° 967657 de fecha 18 de febrero de 2008, contra la Resolución N° 124-2008-OS/GG; se advierte que éste no cuestiona el pronunciamiento de responsabilidad por el incumplimiento del artículo 78° del RSHM, razón por la cual en aplicación del artículo 212° de la Ley N° 27444, dicho acto administrativo adquiere la calidad de firme en este extremo⁵.
5. A través del Memorándum N° GFM-252-2008, recibido con fecha 09 de julio de 2008, la Gerencia de Fiscalización Minera - GFM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.
6. En cuanto a los argumentos contenidos en el numeral 2, cabe señalar que conforme se verifica del Oficio N° 110-2007-OSINERGMIN-OPC obrante a fojas 443 del expediente, mediante el cual se dio inicio al presente procedimiento, y el numeral 3.2 de la resolución recurrida, el ilícito administrativo materia de sanción en este extremo se sustentó en el hecho de que no se contó con el personal médico de la recurrente para prestar los primeros auxilios al señor Ricardo Zacarías Pino Borja el día del accidente, 23 de febrero de 2007; razón por la cual corresponde a este Órgano Colegiado determinar si, en efecto, se produjo dicho incumplimiento⁶.

Al respecto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 119° del RSHM, corresponde al titular minero, la implementación de un centro asistencial básico a cargo de un médico y personal de enfermería que, con carácter permanente, brinden atención de primeros auxilios a sus trabajadores y dependientes registrados, de manera gratuita.

De la revisión de los instrumentos obrantes en el expediente se aprecia que a fojas 475 a 478 consta el Convenio de Cesión en Uso suscrito entre la COMPAÑÍA MINERA HUARÓN S.A. y ESSALUD, verificándose de la cláusula tercera que esta última se comprometió a asignar como personal de la posta médica "Huarón" a un médico y un enfermero o técnico en enfermería.

Además, se observan a fojas 504 y 505 del expediente fotografías de la Posta Médica Huarón, del personal de enfermería y del médico que trabajan en la misma.

Consta, asimismo, a fojas 391 del expediente, la manifestación del testigo, señor Donato Julián Quinte Soto, quien manifestó que al momento del accidente se encontraba con el trabajador accidentado desatando barretillas, cuando hubo un

"Artículo 213.- Error en la calificación

El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter."

⁵ El artículo 212° de la Ley N° 27444, indica;

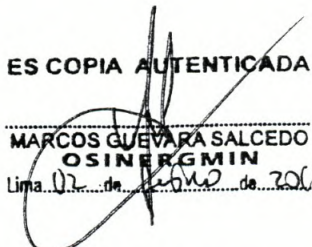
"Artículo 212.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto."

⁶ La segunda imputación formulada a la recurrente en el Oficio N° 110-2007-OSINERGMIN-OPC, y contenida en el numeral 4.2 de la resolución, se sustentó en lo siguiente:

"2.- infracción al artículo 119° del RSHM, por la falta del médico para las atenciones de primeros auxilios al accidentado al momento de la ocurrencia"

ES COPIA AUTENTICADA


 MARCOS GUEVARA SALCEDO
 OSINERGMIN

Lima, 02 de Mayo de 2011

 TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
 EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
 OSINERGMIN
 SALA 2

RESOLUCIÓN N° 001-2011-OS/TASTEM-S2

desprendimiento que aplastó a dicho trabajador, ante lo cual procedió a sacarlo a un lugar seguro y acudió al teléfono de emergencia colocándole en la camilla, fue trasladado a la superficie donde estaba la ambulancia, y le pusieron oxígeno y lo llevaron a la posta, donde el médico le dio masajes pero ya no respondía.

En tal sentido, de los documentos antes citados, se verifica que la apelante sí contaba con una posta médica, con un doctor y un enfermero, tal como lo dispone el artículo 119° del RSHM.

Asimismo, debe indicarse que en el numeral 3.2 de la resolución recurrida, se expuso lo siguiente:

"3.2. Respecto a la infracción del artículo 119° del RSHM, si bien el médico de salud ocupacional de la empresa Sr. Néstor Bernui Rodríguez, fue contratado el 22 de febrero, un día antes del accidente fatal, éste no cumplió con su obligación de acercarse al lugar del siniestro, dejar informe sobre el accidente y rendir su manifestación a la empresa fiscalizadora. Por otro lado, en el registro de atención asistencial (...) se observa que el día 23 de febrero a horas 1:15 pm, sólo firma el médico de ESSALUD de la posta Sr. Leython Muñoz Braulio, registrando el deceso del accidentado (...)" (SIC)

Al respecto, debe indicarse que del artículo 119° el RSHM antes citado, no se desprende la obligación de que el médico encargado de la atención de emergencia sea un médico particular, como el caso del doctor Bernuy, sino que la titular minera cuente con una posta médica con personal médico y de enfermería, tal como ocurrió en el presente caso.

El numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, regula el Principio de Legalidad por el cual la administración debe actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

Siguiendo ese orden de ideas, no son acordes al ordenamiento jurídico los actos dictados por la Administración que no respeten los principios contenidos en la Ley N° 27444.

En virtud de lo expuesto, al haberse verificado que en el presente procedimiento se ha vulnerado el Principio de Legalidad antes citado, toda vez que la sanción materia de impugnación fue impuesta por contravención al artículo 119° del RSHM cuando el supuesto de hecho que se consideró como la infracción no se ajusta a lo dispuesto en dicho artículo; corresponde declarar la nulidad de la Resolución de Gerencia General N° 124-2008-OS/GG en este extremo, en aplicación del numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444⁷.

⁷ El numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444, señala:

"Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias."

Respecto de esta facultad de la autoridad administrativa, el autor Juan Carlos Morón Urbina, señala lo siguiente:

ES COPIA AUTENTICADA

MARCOS GUEVARA SALCEDO
OSINERGMIN
Lima, 02 de mayo de 2011

TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 001-2011-OS/TASTEM-S2

De conformidad con el artículo 19° numeral 1 del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD, el artículo 2° de la Resolución N° 176-2010-OS/CD y toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

SE RESUELVE:

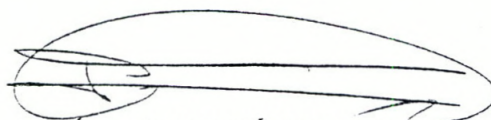
Artículo 1°.- Declarar de oficio la **NULIDAD** de la Resolución de Gerencia General N° 124-2008-OS/GG en el extremo referido a la vulneración del artículo 119° del RSHM por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución y proceder a su archivo definitivo; y **CONFIRMAR** dicha resolución en sus demás extremos.

Artículo 2°.-REDUCIR el monto total de la multa a 30 UIT, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: José Ignacio Távara Martín, Juan Carlos Mejía Cornejo y Eduardo Juan Lionel Llosa Barber.




JOSÉ IGNACIO TÁVARA MARTÍN
PRESIDENTE

"El fundamento de esta potestad no se encuentra en la mera potestad exorbitante del poder administrador, ni siquiera en la autotutela de que él es titular, sino en la necesidad que tiene la autoridad administrativa de dar satisfacción al interés público comprometido en la vigencia de la juridicidad o del orden jurídico.

Si como se sabe la Administración está sujeta al principio de legalidad, y ello constituye antecedente necesario para cualquier interés público de su actuación, no se podría entender como un acto reconocidamente inválido, no podría nunca satisfacer el interés que anima a la administración. Por ello, que la posibilidad de la anulación de oficio implica en verdad, una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo".

EXPEDIENTE N° : 2007-010

GERENCIA DE ORIGEN : Gerencia de Fiscalización Minera

MATERIA : Procedimiento Sancionador – Fiscalización Minera

APELANTE : PAN AMERICAN SILVER S.A.-MINA QUIRUVILCA

DIRECCIÓN : Av. La Floresta N° 497, Oficina N° 301, Urb. Chacarilla del Estanque – SAN BORJA

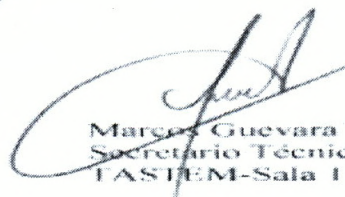
RESOLUCIÓN N° : 001-2011-OS/TASTEM-S2

FECHA DE APROBACIÓN: 07/01/2011

AGOTA LA VÍA ADMINISTRATIVA SI ☒ NO ☐

Cumplo con notificar la resolución de la referencia, emitida por el Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería – TASTEM-S2, para los fines que consideren pertinentes.




Marcos Guevara Salcedo
Secretario Técnico Adjunto
TASTEM-Sala I

Persona que recibe:

Firma:
Nombres y Apellidos: Nodio Nombre

Destinatario ☐

Mensajero: #4262

Documento de Identidad (L.E./D.N.I.): Ud dio 005

Parentesco: Recepcion

Otros:

Fecha de Recepción: 07/02/2011 Hora: 4:40 pm.

DETALLE DE NO ENTREGADOS

	1RA	2DA	3RA
1- SE MUDO DE DOMICILIO	☐	☐	☐
2- FALLECIO	☐	☐	☐
3- NO EXISTE DOMICILIO	☐	☐	☐
4- CERRADO / AUSENTE	☐	☐	☐
5- NO EXISTE EL NUMERO DE PUERTA	☐	☐	☐
6- DESTINATARIO DESCONOCIDO	☐	☐	☐
7- RECHAZADO	☐	☐	☐
8- OTROS	☐	☐	☐

FECHAS: 03 02 01

NUMERO: 1234567890

INMUEBLE: ☐ CASA ☒ EDIFICIO

COLOR: Verde ☒ PTA. REJA ☐ PTA. DE MADERA

NUM. ELECTRICO: 123456 NUM. DE PISOS: 6

COD. MENSAJERO: 123456 DNI: 1234567890

FIRMA: [Firma]