

000271
MARIELA CANDELA VELIZ
Fedataria
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 060-2012-OS/TASTEM-S2

Lima, 18 de setiembre de 2012

VISTO:

El Expediente N° 102-08-SHM/R que contiene el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA ARGENTUM S.A., en adelante ARGENTUM representada por el señor Augusto Cauti Barrantes, contra la Resolución de Gerencia General N° 014310 de fecha 22 de marzo de 2012, mediante la cual se le impuso una multa por incumplir normas técnicas de seguridad del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, en adelante el RSHM.

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución N° 014310 de fecha 22 de marzo de 2012, la Gerencia General sancionó a ARGENTUM con una multa de 10 (diez) UIT por incumplir normas técnicas de seguridad establecidas en el RSHM, conforme al siguiente detalle¹:

INFRACCIÓN	Tipificación por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	SANCIÓN
Infracción al inciso e) del artículo 204° del RSHM ²	Numeral 2.1 ³	10 UIT

¹ Asimismo, cabe indicar que en la resolución impugnada se precisó que la evaluación de la infracción al inciso g) del artículo 321° del RSHM correspondía al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, de acuerdo a sus competencias.

² RSHM:

"Artículo 204.- Todos los titulares de la actividad minera dotarán de aire limpio a las labores de trabajo de acuerdo a las necesidades del personal, las maquinarias y para evacuar los gases, humos y polvo suspendido que pudieran afectar la salud del trabajador. Todo sistema de ventilación en la actividad minera, en cuanto se refiere a la calidad del aire, deberá mantenerse dentro de los Límites Máximos Permisibles dispuesto en el Artículo 86° del presente Reglamento; además de cumplir con lo siguiente:

(...)

e) En ningún caso la velocidad del aire será menor de veinte (20) metros por minuto ni superior a doscientos cincuenta (250) metros por minuto en las labores de explotación incluido el desarrollo, preparación y en todo lugar donde haya personal trabajando.

Cuando se emplee explosivo ANFO u otros agentes de voladura, la velocidad del aire no será menor de veinticinco (25) metros por minuto."

³ Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus Normas Reglamentarias, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM:

"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 (...)."

MARIELA CANDELA VELIZ
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Al haberse detectado en el Tajo 120 W, Nivel 1200, donde se usa dinamita, una velocidad de aire de 5 m/min., la cual se encuentra por debajo del mínimo establecido (20 m/min).		
---	--	--

Como antecedentes debe señalarse lo siguiente:

- a) Del 4 al 7 de noviembre de 2008, se realizó la supervisión de seguridad e higiene minera correspondiente al año 2008 en la Unidad Minera "Morococha" de titularidad de ARGENTUM, a cargo de la empresa supervisora AUDITEC S.A.C. (en adelante, la Supervisora Externa).⁴
- b) La Gerencia de Fiscalización Minera, en adelante GFM, inició el procedimiento administrativo sancionador a ARGENTUM mediante el Oficio N° 1330-2010-OS-GFM recibido el 13 de agosto de 2010.
- c) ARGENTUM presentó sus descargos al inicio del procedimiento mediante el escrito de registro N° 1398834 presentado el 23 de agosto de 2010.
2. Mediante escrito de registro N° 201200166558 de fecha 29 de agosto de 2012, ARGENTUM interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 014310 de fecha 22 de marzo de 2012, solicitando se declare su nulidad, en atención a los siguientes argumentos:

Sobre el incumplimiento del inciso e) del artículo 204° del RSHM

- a) Cuando se realizó la supervisión a su unidad minera no se entregó el certificado de calibración correspondiente al equipo anemómetro que fue utilizado para efectuar la medición donde supuestamente se obtuvo como resultado los 5 m/min, cuando la norma exigía un mínimo de 20 m/min.

Dicho certificado le fue enviado recién el 25 de julio de 2011, mediante Oficio N° 563-2011-OS-GFM.

- b) En el cuadro donde se consignan las mediciones no se registró con qué equipo se hicieron las mismas, ni tampoco el modelo, el número de serie o fabricación o algún otro elemento que permita corroborar o verificar con el certificado de calibración posteriormente remitido que se trataba del mismo equipo utilizado durante la supervisión.
- c) Señala que en el acta de cierre de la supervisión llevada a cabo por AUDITEC en noviembre de 2008, no se colocó la observación antes citada porque no tenía conocimiento, en ese momento, que se había realizado la medición sobre la cual se sustenta el inicio del presente procedimiento, por lo que al no haber

⁴ La Unidad Minera "Morococha", se encuentra ubicada en el distrito de Morococha, Provincia de Yauli en el Departamento de Junín.

RESOLUCIÓN N° 060-2012-OS/TASTEM-S2

MARIELA CANDELA VELIZ
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

sido comunicado el resultado de la medición durante la supervisión, el mismo no se puede considerar como definitivo, real y eficaz.

d) Indica que en dicha acta tampoco se describieron los procedimientos utilizados para la toma de las mediciones.

e) Los procedimientos para la toma de mediciones y el certificado de calibración fueron solicitados verbalmente a la Supervisora Externa durante los días de fiscalización, sin obtener respuesta alguna al respecto, como indicó en sus descargos.

f) Por lo señalado en los literales anteriores, la Supervisora Externa incumplió lo previsto en el inciso k) del artículo 23° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, en el que se establece que los supervisores deben disponer de equipos y demás instrumentos necesarios para el cumplimiento eficiente de las acciones de supervisión.

g) La Supervisora Externa debió, en todo caso, paralizar la referida labor donde se encontró el resultado mencionado, pero ello no ocurrió, sino que recién casi dos años después se les notifica que tenían problemas con la ventilación en dicha zona.

Cabe señalar que los supervisores tienen la facultad de paralizar cualquier labor si encontrasen una observación como la que es materia del presente caso. En tal sentido, resulta claro que si dicha paralización no se impuso fue porque la toma de aire no arrojó el supuesto resultado que habría servido para iniciar este procedimiento.

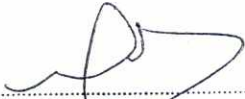
h) Del texto del Acta de Supervisión se constata que se infringieron los Principios de Tipicidad y Legalidad, en tanto que sólo se hizo una remisión genérica, por lo que no pudo conocer dónde está prevista como infracción sancionable la conducta u omisión que se les imputa y la sanción aplicable, afectando su derecho de defensa y el debido procedimiento administrativo, establecidos en el artículo 139° de la Constitución Política del Perú y el Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante la Ley N° 27444⁵.

i) Tampoco se ha demostrado con un informe técnico que se haya generado un daño, vulnerando el derecho fundamental a la motivación de las resoluciones, recogido tanto en la Constitución Política del Perú como en la Ley N° 27444.

Sobre el cálculo de la multa

j) La aplicación de la multa resulta no sólo irracional, sino también desproporcionada, por lo que atenta a su vez el Principio de Razonabilidad. Además, es arbitraria porque no se ha considerado la inexistencia de daño

⁵ Los Principios de Legalidad y Tipicidad están contenidos en el artículo 230° de la Ley N° 27444.


MARIELA CANDELA VELIZ
Fedataria
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

ambiental y, por ende, no correspondería la multa impuesta ascendente al monto de 10 UIT.

Además, la escala de multas debe respetar las leyes de mayor jerarquía como es la Ley N° 27444.

3. A través del Memorándum N° GFM-282-2012, recibido con fecha 6 de setiembre de 2012, la GFM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

Sobre el incumplimiento del inciso e) del artículo 204° del RSHM

4. Respecto a lo indicado en los literales a) al c) del numeral 2, debe señalarse que a fojas 101 a 102 del expediente consta el Acta de Inspección de Supervisión sobre Normas de Seguridad e Higiene Minera Correspondiente al Período 2008 en la U.E.A. Morococha de la Compañía Minera ARGENTUM S.A., en la cual se consignó que la Supervisora Externa realizó la medición de agentes físicos y químicos durante los días 04 al 07 de noviembre de 2008.

Sin embargo, en dicha Acta no se precisa con qué equipo se llevó a cabo dicha medición, ni se hace referencia al certificado de calibración del mismo.

Asimismo, obra a fojas 25 del expediente el Anexo 4 del Informe de Supervisión, cuya parte pertinente se detalla a continuación:

Código	Descripción	Velocidad (m/min)	Dinamita
1	Tajo 120 W, NV 1200	5	x

De ambos documentos, no se desprenden los detalles del equipo que fue utilizado por la Supervisora Externa para llevar a cabo la medición de la velocidad del aire durante la fiscalización.

Además, de la revisión del expediente se advierte que recién, mediante Carta N° OSMIN-058-2011 de fecha 11 de febrero de 2011, que obra a fojas 234 y 235 del expediente; es decir, con posterioridad al inicio del presente procedimiento, AUDITEC presentó el certificado de calibración del anemómetro utilizado en la supervisión regular del año 2008 a ARGENTUM.

En dicho documento se indicó que el equipo utilizado fue el anemómetro portátil kestrel 1000 con Certificado de Instrumento N° 021VV08. Asimismo, se precisó la fecha de su calibración (11/03/08) y la fecha de expiración de la misma (12/03/09)⁶.

Sobre el particular, esta Sala considera que a efectos de que los administrados puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa, debe consignarse, en el

⁶ Según la definición contenida en la 22 edición electrónica del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española – RAE, el anemómetro es el instrumento que sirve para medir la velocidad o la fuerza del viento.

RESOLUCIÓN N° 060-2012-OS/TASTEM-S2

MARIELA CANDELA VELIZ

Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Acta que se suscribe al momento de la supervisión, el detalle de los equipos con los cuales se realizan las mediciones y monitoreos, así como la constancia de la calibración, si corresponde.

De esta forma, los administrados tendrán certeza de que los equipos que utilizan las Supervisoras Externas cuentan con todas las garantías mínimas para ejecutar los monitoreos con exactitud, proporcionando resultados objetivos, lo que no ocurrió en el presente caso.



Por su parte, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, regula el Principio del Debido Procedimiento, por el cual los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

De la misma forma, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establece el Principio de Legalidad, dispone que las autoridades administrativas deben 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.

La aplicación de los Principios de Legalidad y del Debido Procedimiento, presuponen el cumplimiento de las normas que regulan las actuaciones que se verifican en el marco de los procedimientos administrativos.



Siguiendo este orden de ideas, no son acordes al ordenamiento jurídico los actos administrativos que se encuentren sustentados en el incumplimiento de las normas contenidas en la Ley N° 27444, como aquellos que vulneran los Principios Administrativos, como los de Legalidad y Debido Procedimiento, lo que contraviene el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444⁷.

Siendo así, este Órgano Colegiado considera que corresponde declarar fundado el recurso de apelación en estos extremos, toda vez se ha incurrido en la causal de nulidad prevista en el numeral 1) del artículo 10° de la Ley N° 27444, por lo que corresponde, declarar la nulidad del procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 102-08-SHM/R respecto de la infracción al inciso e) del artículo 204° del RSHM. En consecuencia, corresponde a su vez el archivo definitivo del mismo extremo.

5. Con relación a lo señalado en los literales d) al j) del numeral 2, cabe indicar que en virtud de la nulidad determinada en el párrafo precedente, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás extremos del recurso de apelación.

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

"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.
(...)"

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 23 de octubre de 2012

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

RESOLUCIÓN N° 060-2012-OS/TASTEM-S2

MARIELA CANDELA VELIZ
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

De conformidad con el artículo 19° numeral 1 del Reglamento de los Órganos Resolutivos del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD y 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 **FUNDADO** el recurso de apelación presentado por la empresa COMPAÑÍA MINERA ARGENTUM S.A. contra la Resolución de Gerencia General N° 014310 de fecha 22 de marzo de 2012, respecto de la infracción al inciso e) del artículo 204° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, procediendo a declarar la **NULIDAD** y **ARCHIVO DEFINITIVO** del Expediente N° 102-08-SHM/R con relación al mismo extremo.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa respecto de la infracción al literal e) del artículo 204° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM.

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

JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO
PRESIDENTE



URGENTE

00274466

EXPEDIENTE N° : 0102-08-SHM/R
GERENCIA DE ORIGEN : Gerencia de Fiscalización Minera
MATERIA : Procedimiento Sancionador – Fiscalización Minera
APELANTE : COMPAÑÍA MINERA ARGENTUM S.A.
DIRECCIÓN : Av. La Floresta N° 497, Of. 301, Urb. Chacarilla del Estanque - SAN BORJA
RESOLUCIÓN N° : 060-2012-OS/TASTEM-S2
FECHA DE APROBACIÓN: 18/09/2012
AGOTA LA VÍA ADMINISTRATIVA SI (X) 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 1

Persona que recibe:

Firma:

Nombres y Apellidos:

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

Destinatario ☐

Parentesco: Otros:

Fecha de Recepción: Hora:

Mensajero:

DETALLE DE NO ENTREGADOS

	1RA.	2DA.	3RA.
TIPO DE DOMICILIO	☐	☐	☐
TIPO	☐	☐	☐
EXISTE DOMICILIO	☐	☐	☐
EXISTE AUSENTE	☐	☐	☐
EXISTE EL NUMERO DE PUERTA	☐	☐	☐
ESTADO DESCONOCIDO	☐	☐	☐
ESTADO	☐	☐	☐
OTROS	☐	☐	☐
.....			
IZQ.	☐	☐	☐
DEO	IZQ. FRENTE		
ESTRUCTURA	☐ CASA	☐ EDIFICIO	
	☐ PTA. REJA	☐ PTA. DE MADERA	
COLOR NRO DE PISO			
CABLE ELÉCTRICO			
CABLE MENSAJERO DNI			
OTROS			