

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
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° 081-2012-OS/TASTEM-S2

Lima, 11 de octubre de 2012

VISTO:

El Expediente N° 092-2009-SHM/R que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa SOCIEDAD MINERA EL BROCAL S.A.A. representada por el señor Ysaac Cruz Ramírez, contra la Resolución de Gerencia General N° 009133 de fecha 16 de noviembre de 2010, mediante la cual se le impuso una multa por incumplir el Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, en adelante RSHM.

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución N° 009133 de fecha 16 de noviembre de 2010, la Gerencia General sancionó a la empresa SOCIEDAD MINERA EL BROCAL S.A.A., en adelante EL BROCAL, con una multa ascendente a 30 (Treinta) UIT, conforme al siguiente detalle¹:

INFRACCIÓN AL RSHM	TIPIFICACIÓN POR RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM	SANCIÓN
Infracción a los incisos a) y b) del artículo 324° del RSHM: Los polines de las fajas transportadoras N° 1, 2 y 3 de la sección de chancado de la planta concentradora, no cuentan con protección de seguridad. ³	Numeral 2.1	10 UIT

¹ Cabe señalar que mediante Resolución de Gerencia General N° 009133 se dispuso el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado a EL BROCAL en el extremo referido al incumplimiento del inciso a) del artículo 222° y del artículo 172° del RSHM.

² A través de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, se aprobó la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de las disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus Normas Reglamentarias:

"2.1. Infracciones de las disposiciones establecidas en el TUO, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. N° 023-92-EM; (...) y otras normas modificatorias y complementarias, 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. (...)"

³ RSHM:

"Artículo 324°.- Para el mantenimiento, protección y uso de maquinarias, equipos y herramientas se deberá tener en cuenta lo siguiente:

a) Mantener las maquinarias, equipos, herramientas y materiales que se utilicen en condiciones de seguridad adecuadas.
b) Proteger las maquinarias y equipos adecuadamente (...)"

Rosa Maria Virginia Carrillo Salazar
Fedataria
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Infracción al inciso b) del artículo 201° del RSHM: La mina Marcapunta Norte tiene un solo acceso principal de entrada y salida a superficie. ⁴	Numeral 2.1	10 UIT
Infracción al inciso a) del artículo 218° del RSHM: El polvorín auxiliar subterráneo de Marcapunta norte contiene explosivos almacenados que sobrepasan el consumo para 24 horas de trabajo. ⁵	Numeral 2.1	10 UIT
TOTAL	30 UIT	

El presente procedimiento se vincula a la supervisión regular de seguridad e higiene minera del año 2009, efectuada por el Consorcio SC Ingeniería S.R.L. y HLC. S.A.C., en adelante la Supervisora, del 25 al 29 de octubre de 2009, a las Unidades Mineras Colquijirca N° 1 y Colquijirca N° 2 de titularidad de EL BROCAL⁶, tal como consta en el informe que obra a fojas 3 a 349 del expediente.

- Mediante escrito de registro N° 201000033720 de fecha 10 de diciembre de 2010, la empresa EL BROCAL solicitó acogerse al beneficio consistente en la reducción del 25% del monto de la multa establecido en el artículo 4° de la resolución impugnada, toda vez que efectuó el pago de las multas correspondientes a las infracciones a los incisos a) y b) del artículo 324° y al inciso a) del artículo 218° del RSHM, tal como lo acreditó con la copia del voucher de pago, que adjunta a dicho escrito; por lo que se desistió de su derecho de impugnar dichas infracciones.
- Por escrito de registro N° 201000034339 de fecha 13 de diciembre de 2010, la empresa EL BROCAL interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 009133, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la supuesta vulneración al Principio Tipicidad

- La recurrente señala que de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN,

⁴ RSHM:

"Artículo 201°.- En las bocaminas, piques, chimeneas e inclinados y operaciones superficiales se deben observar las siguientes condiciones de seguridad:

(...)

b) Toda mina debe tener, por lo menos, dos (2) vías de acceso a la superficie, separados entre sí como mínimo por 30 metros o comunicados a una mina vecina; estas vías deberán mantenerse en buen estado debidamente señalizadas para ser utilizadas como escape en casos de emergencia. Se exceptúa de esta condición lo siguiente: Los pozos y socavones en proceso de comunicación, labores hechas con fines de exploración o desarrollo y las minas que tengan sus trabajos a menos de cincuenta (50) metros de profundidad y cuya extensión horizontal sea menor de doscientos (200) metros alrededor del pozo o lumbrera de acceso (...)."

⁵ Artículo 218°.- Los polvorines auxiliares subterráneos cumplirán con lo siguiente:

a) No deberá contener una cantidad de explosivos mayor que la necesaria para veinticuatro (24) horas de trabajo.

b) Estar ubicadas fuera de las vías de tránsito del personal y a una distancia de las instalaciones subterráneas no inferior a diez (10) metros en línea recta.

⁶ Las Unidades Mineras Colquijirca N° 1 y N° 2 se encuentran ubicadas en el distrito de Tinyahuarco, provincia y departamento de Pasco.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Resolución N° 233-2009-OS/CD, en el ejercicio de la potestad sancionadora, dicha institución se sujetará a los principios contenidos en el artículo 230° de la LPAG.

Al respecto, agrega que de acuerdo al Principio de Tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, sólo constituyen conductas sancionables administrativamente, las infracciones previstas expresamente en la ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analógica⁷.

Asimismo, refiere que el Principio de Tipicidad garantiza a los administrados una actuación predecible por parte de las entidades del sector público; en ese sentido evita la sanción por un supuesto incumplimiento a normas genéricas.

El OSINERGMIN ha obviado que de acuerdo al Principio de Tipicidad sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas de forma expresa en normas con rango de ley. Asimismo, tal tipificación por Ley o vía reglamentaria no admite una interpretación extensiva o análoga, lo cual viene sucediendo con la tipificación establecida en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, donde la característica principal es la generalidad de los ilícitos administrativos.

Sobre la supuesta infracción al inciso b) del artículo 201° del RSHM

b) EL BROCAL, sostiene que en el plano de la mina Marcapunta Norte de fecha 30 de noviembre de 2008 y en el Memorándum N° 032-08 SMEBSAA de fecha 3 de diciembre de 2008, dirigido por el Superintendente de Mina al Superintendente General (relativo al Informe Mensual de noviembre de 2008 de la Unidad Minera Colquijirca), que adjunta al presente recurso, se confirma la existencia de 3 vías de acceso que son: La Boca Mina Marcapunta Norte, inspeccionada por la Supervisora, la Boca Mina Socavón Smelter (Rampa 1150) y la Boca Mina Tajo Galería 1035.

Asimismo, refiere que los dos últimos accesos datan del año 1975 y que en la Memoria Anual del año 2008, presentada ante la CONASEV (en virtud a que su empresa cotiza en la Bolsa de Valores), se menciona expresamente la existencia de la vía de acceso de la Galería 1035.

Además, indica que en su escrito de descargos señaló que la Rampa 1150 se encontraba en pleno uso antes de la supervisión, lo cual consta en el Plano de fecha 30 de noviembre de 2008 y en el Memorándum antes citado; por lo que la infracción imputada no tiene sustento en la realidad, toda vez que ha sido desvirtuada mediante los documentos antes citados.

⁷ Asimismo, sostiene que el Tribunal Constitucional, según fundamento N° 13 de la sentencia N° 5408-2015-PA/TC, señala lo siguiente:

"La precisa definición de la conducta que la ley considera como falta, resultando éste el límite que se impone al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con precisión suficiente, de manera que se pueda comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal"


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

De acuerdo a ello, señala que el OSINERGMIN debe aceptar la existencia de las 3 vías de acceso, no sólo por aplicación del Principio de Veracidad, sino porque se ha acreditado que dichas vías de acceso existían con anterioridad a la realización de la supervisión.

- c) De otro lado, sostiene que en el presente procedimiento administrativo sólo se ha tenido acceso a una parte de la información, pues desde el año 2007 que la vienen fiscalizando, presumía que la administración tenía conocimiento de la existencia de las otras dos vías de acceso; por lo que a la luz de los principios del procedimiento administrativo, se debe aceptar los medios probatorios presentados a fin de acreditar el cumplimiento al inciso b) del artículo 201° del RSHM.

Sobre la solicitud para que se suspenda la ejecución del acto administrativo impugnado y la posibilidad de ampliar el recurso interpuesto

- d) Señala que en aplicación del numeral 237.2 del artículo 237° de la Ley N° 27444 no podrá ejecutarse la resolución impugnada hasta que quede agotada la vía administrativa.

- e) Se reserva la posibilidad de ampliar su recurso de apelación.

4. A través del Memorándum N° GFM-260-2012, recibido con fecha 16 de agosto de 2012, la Gerencia de Fiscalización Minera – GFM, remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.
5. Con relación a lo expuesto por la empresa recurrente en el numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que el numeral 3 del artículo 44° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador N° 233-2009-OS/CD, establece lo siguiente:

"Artículo 44°.- Pago

(...)

44.3. Según lo dispuesto por el artículo 41° del Reglamento General de OSINERGMIN, la multa se reducirá en un 25% cuando el infractor cancele el monto de la misma dentro del plazo fijado para su pago y se desista del derecho de impugnar administrativa y judicialmente la resolución que impuso la multa. OSINERGMIN sólo tendrá por aceptado el pago si recibe una comunicación escrita por parte del infractor en la cual hace renuncia expresa a lo señalado. En caso la resolución imponga más de una multa, el administrado podrá acogerse al beneficio de todas o sólo de las que considere no impugnar (...)." El subrayado es nuestro.

Al respecto, mediante el escrito de registro N° 201000033720 de fecha 10 de diciembre de 2010, EL BROCAL solicitó acogerse al beneficio consistente en la reducción del 25% del monto de la multa establecido, para lo cual adjuntó una copia del recibo de pago⁸ por el monto de la multa de 20 UIT, impuestas por las

⁸ A fojas 550 del expediente obra el recibo de pago efectuado por la empresa recurrente por el monto de S/. 54, 000, el cual equivale a la multa impuesta de 20 UIT menos el 25% de reducción, por las infracciones a los incisos a) y b) del artículo 324° y al inciso a) del artículo 218° del RSHM.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

infracciones a los incisos a) y b) del artículo 324° y al inciso a) del artículo 218° del RSHM, asimismo se desistió de su derecho de impugnar dichas infracciones.

En virtud a ello, y habiendo EL BROCAL cumplido los requisitos de forma establecidos en el numeral 115.2 del artículo 115° de la Ley N° 27444, corresponde atender a su solicitud de desistimiento en lo relativo a las sanciones por infringir lo dispuesto en los incisos a) y b) del artículo 324° y al inciso a) del artículo 218° del RSHM⁹.

Respecto a la vulneración del Principio de Tipicidad

6. Con relación a lo sostenido en el literal a) del numeral 3 de la presente resolución, cabe señalar que mediante la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/MM, se aprobó la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de Disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus Normas Reglamentarias, la cual tipifica en su numeral 2.1 como infracción la siguiente:

"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; Reglamento de Diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. N° 03-94-EM; D. Ley N° 25763, Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM y otras normas modificatorias y complementarias, 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."

Asimismo, debe tenerse en cuenta lo establecido en el literal l) del artículo 101° y al artículo 209° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, en adelante el TUO de la Ley General de Minería, en los cuales se establece la facultad de imponer sanciones y multas, así como la obligación de las titulares de actividades mineras de proporcionar condiciones de higiene y seguridad a sus trabajadores¹⁰.

⁹ Ley N° 27444:

"Artículo 115.- Representación del administrado
(...)"

115.2 Para el desistimiento de la pretensión o del procedimiento, acogerse a las formas de terminación convencional del procedimiento o, para el cobro de dinero, es requerido poder especial indicando expresamente el o los actos para los cuales fue conferido. El poder especial es formalizado a elección del administrado, mediante documento privado con firmas legalizadas ante notario o funcionario público autorizado para el efecto, así como mediante declaración en comparecencia personal del administrado y representante ante la autoridad.
(...)"

¹⁰ TUO de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM:

"Artículo 101°.-

Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:
(...)"

l) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente.
(...)"

Rosa María Virginia Carrillo Salazar
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Atendiendo a lo dispuesto en la normativa precedente y en aplicación de la función normativa, a que se refieren el literal c) del artículo 6° de la Ley Orgánica del Ministerio de Energía y Minas – MEM, Decreto Ley N° 25962 y el literal f) del artículo 8° del Reglamento de Organización y Funciones del MEM, aprobado por Decreto Supremo N° 027-93-EM; el Ministerio de Energía y Minas procedió a la emisión del RSHM aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, así como de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM¹¹.

En efecto, en el RSHM, se establecieron las obligaciones y normas técnicas de seguridad a ser cumplidas por quienes realizan actividades mineras, disponiéndose, a su vez, que su incumplimiento constituye infracción sancionable; mientras que en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, se establecieron las sanciones y multas correspondientes al incumplimiento de las normas contenidas en el RSHM¹².

De lo expuesto, se verifica que tanto el RSHM, como la citada Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, fueron emitidos en el marco de la función normativa del Ministerio de Energía y Minas vigente, encontrándose dicha entidad debidamente autorizada por normas con rango de ley para ese efecto.

En adición a lo expuesto, el Tribunal Constitucional, a través de la sentencia recaída en el expediente N° 0010-2002-AI/TC, ha señalado que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados "conceptos jurídicos indeterminados", siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia¹³.

**Artículo 209°.-*

Las personas naturales o jurídicas dedicadas a las actividades de la industria minera, tienen la obligación de proporcionar las condiciones de higiene y seguridad en el trabajo establecidas por la presente Ley y disposiciones reglamentarias."

¹¹ El literal c) del artículo 6° del Decreto Ley N° 25962, indica:

**Artículo 6°.- Son funciones del Ministerio de Energía y Minas:*

c) Dictar la normatividad general de alcance nacional en las materias de su competencia."

El literal f) del artículo 8° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Energía y Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 027-93-EM, aplicable al momento de aprobación de la normativa mencionada, establece:

**Artículo 8°.- El Ministro de Energía y Minas tiene las funciones y atribuciones siguientes:*

f. Expedir Resoluciones Ministeriales relativas al Sector;"

¹² RSHM:

**Artículo 9.- Cuando las investigaciones, estudios o informes acrediten como causa de un siniestro, accidente o daño a la propiedad o a terceros, la inobservancia de una o varias normas legales, reglamentarias o resoluciones directorales, se sancionará con multa de acuerdo a la Escala de Multas aprobada por el Ministerio de Energía y Minas."*

¹³ En el considerando 43 de la sentencia, el Tribunal Constitucional señala lo siguiente:

"Esta conclusión también es compartida por la jurisprudencia constitucional comparada. Así, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido que "la exigencia de "lex certa" no resulta vulnerada cuando el legislador regula los supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, y permitan prever con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada" (STC 69/1989).

000604

RESOLUCIÓN N° 081-2012-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

De otro lado, cabe precisar que como resultado de los avances tecnológicos y la difusión de las mejores prácticas industriales, tanto nacionales como extranjeras, resulta técnicamente inviable confeccionar una norma tipificadora exhaustiva que abarque la totalidad de las conductas susceptibles de sanción; sin embargo, las empresas del sector Minería cuentan con capacidad técnica, administrativa y financiera para identificar las obligaciones a las cuales están sujetas, motivo por el cual, resulta razonable considerar que puedan prever qué conductas constituyen infracción en el referido sector.

De lo expuesto, se advierte que el contenido material de las infracciones sancionadas comprende:



- El incumplimiento de lo establecido en los incisos a) y b) del artículo 324° del RSHM los cuales disponen que para el mantenimiento, protección y uso de maquinarias, equipos y herramientas se deberá mantener las maquinarias, equipos, herramientas y materiales que se utilicen en condiciones de seguridad y protegerlos adecuadamente.
- El incumplimiento del inciso b) del artículo 201° del RSHM, el cual establece que en las bocaminas, piques, chimeneas e inclinados y operaciones superficiales se deben observar como condición de seguridad que toda mina deba tener, por lo menos, dos (2) vías de acceso a la superficie, separados entre sí como mínimo por 30 metros o comunicados a una mina vecina; estas vías deberán mantenerse en buen estado debidamente señalizadas para ser utilizadas como escape en casos de emergencia. Se exceptúa de esta condición lo siguiente: Los pozos y socavones en proceso de comunicación, labores hechas con fines de exploración o desarrollo y las minas que tengan sus trabajos a menos de cincuenta (50) metros de profundidad y cuya extensión horizontal sea menor de doscientos (200) metros alrededor del pozo o lumbrera de acceso.
- El incumplimiento del inciso a) del artículo 218° del RSHM, el que establece que los polvorines auxiliares subterráneos no deberán contener una cantidad de explosivos mayor que la necesaria para veinticuatro (24) horas de trabajo y estarán ubicados fuera de las vías de tránsito del personal y a una distancia de las instalaciones subterráneas no inferior a diez (10) metros en línea recta.

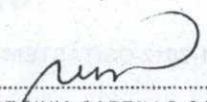


En atención a lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que el incumplimiento, como en el presente caso, del RSHM es una infracción debidamente tipificada; por lo que no se ha contravenido el Principio de Tipicidad.

Por lo tanto, el argumento expuesto por EL BROCAL deviene infundado en este extremo.

Respecto a la supuesta infracción al inciso b) del artículo 201° del RSHM

7. Con relación a lo sostenido por EL BROCAL en los literales b) y c) del numeral 3 de la presente resolución, cabe precisar que en los procedimientos administrativos sancionadores iniciados por incumplimiento de las normas contenidas en el RSHM, el análisis de este Organismo se circunscribe a comprobar si los administrados incurrieron o no en el incumplimiento de dicho dispositivo legal.


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Es por ello, que, de acuerdo al artículo 89° del Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, aplicable al presente caso, la responsabilidad de los administrados en el marco de los procedimientos sancionadores a cargo de OSINERGMIN, es objetiva¹⁴.

En tal sentido, es suficiente que se constate el incumplimiento de la norma para que EL BROCAL sea la responsable de la comisión de la infracción administrativa.

Al respecto, es importante señalar que en el inciso b) del artículo 201° del RSHM se establece lo siguiente:

"Artículo 201°.- En las bocaminas, piques, chimeneas e inclinados y operaciones superficiales se deben observar las siguientes condiciones de seguridad:

(...)

b) Toda mina debe tener, por lo menos, dos (2) vías de acceso a la superficie, separados entre sí como mínimo por 30 metros o comunicados a una mina vecina; estas vías deberán mantenerse en buen estado debidamente señalizadas para ser utilizadas como escape en casos de emergencia. Se exceptúa de esta condición lo siguiente: Los pozos y socavones en proceso de comunicación, labores hechas con fines de exploración o desarrollo y las minas que tengan sus trabajos a menos de cincuenta (50) metros de profundidad y cuya extensión horizontal sea menor de doscientos (200) metros alrededor del pozo o lumbrera de acceso (...)." (El subrayado es nuestro)

Cabe señalar que en el Acta de Supervisión – 2009 "Normas de Seguridad e Higiene Minera de EL BROCAL", que obra a fojas 63, 64 y 583 del expediente suscrita por los supervisores designados por el OSINERGMIN y por personal de la recurrente, entre los que se encontraban el Superintendente de Seguridad y Medio Ambiente, Ing. Levi Albornoz Esteban, el Superintendente de Planta Concentradora (e), Ing. Edelmiro Silva Díaz y el Superintendente de Mina (e), Ing. David Mallqui Romaina, se detallan las siguientes observaciones detectadas durante la supervisión:

"(...)

OBSERVACIÓN N° 26: Se ha observado que la mina Marcapunta Norte tiene un solo acceso principal de entrada y salida a la superficie.

RECOMENDACIÓN N° 26: Rehabilitar una salida de emergencia a superficie.

RESPONSABLE: Superintendente de Mina.

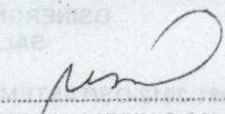
PLAZO: 90 días

(...)"

¹⁴ Decreto Supremo N° 054-2001-PCM:

"Artículo 89°.- Responsabilidad del Infractor

La responsabilidad del infractor en caso de procedimientos administrativos sancionadores que se sigan ante OSINERGMIN, debe distinguirse de la responsabilidad civil o penal que se origine, de los hechos u omisiones que configuren infracción administrativa. La responsabilidad administrativa por incumplimiento de las disposiciones legales, técnicas, derivadas de contratos de concesión y de las dictadas por OSINERGMIN es objetiva."


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Asimismo, de la revisión de dicho documento, suscrito por EL BROCAL no se advierte observación alguna a lo dispuesto por la Supervisora, observándose que mediante escrito de registro 1315708 de fecha 2 de marzo de 2010, EL BROCAL presentó el cumplimiento de la recomendación antes citada señalando expresamente lo siguiente:

"(...)

Observación N° 26: Se ha observado que la mina Marcapunta Norte tiene un solo acceso principal de entrada y salida a superficie.

Recomendación N° 26: Rehabilitar una salida de emergencia a superficie.

Responsable; Superintendente de Mina.

Plazo: 90 días

Cumplimiento: Se habilitó la Rampa 1150 que viene a ser el otro acceso principal de entrada a Marcapunta Norte y salida a superficie. (Ver foto N° 48). Cumplimiento 100% (...)"

Adicionalmente, corresponde indicar que a fojas 114 y 115 del expediente, se han adjuntado al Informe de supervisión tomas fotográficas¹⁵ de la inspección realizada.

En ese sentido, se ha acreditado que EL BROCAL tenía conocimiento de lo que implicaba la obligación dispuesta en el inciso b) del artículo 201° del RSHM.

Además, de acuerdo al artículo 2° del RSHM la titular minera, es la obligada a dar cumplimiento a las disposiciones del referido reglamento¹⁶; en este caso, respecto a que toda mina debe tener dos vías de acceso a la superficie, las cuales deben mantenerse en buen estado y debidamente señalizadas con el propósito que dichas vías sean utilizadas como rutas de escape en caso de emergencia, lo que no ocurrió en el presente caso.

Adicionalmente, de la revisión del escrito de descargos de la recurrente, no se advierte que la misma haya indicado que la Mina Marcapunta Norte contaba con 3 vías de acceso: La Boca Mina Marcapunta Norte, la Boca Mina Socavón Smelter (Rampa 1150) y la Boca Mina Tajo Galería 1035, sino por el contrario se limitó a afirmar que había cumplido con lo dispuesto como recomendación por la Supervisora en el Acta de Supervisión, habilitando la Rampa 1150 que sería el otro

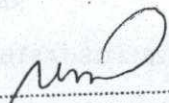
¹⁵ En las tomas fotográficas, se ha consignado el siguiente detalle:

Fotografía N° 96: Rampa principal de ingreso a la mina de Marcapunta Norte no cuenta con la iluminación de 80 m al ingreso.

Fotografía N° 98: Mina Marcapunta Norte tiene un solo acceso principal de ingreso y salida a superficie.

¹⁶ RSHM:

"Artículo 2.- La aplicación de este Reglamento alcanza a toda persona natural o jurídica, pública o privada que realice actividades mineras a quién se le denominará titular de la actividad minera, estando obligado a dar cumplimiento a sus disposiciones."


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

acceso principal de entrada a la Mina Marcapunta Norte y salida a la superficie. Asimismo, debe indicarse que si bien la recurrente adjuntó a su recurso de apelación un plano de la Mina Marcapunta Norte, con el que pretende acreditar la existencia de las tres vías de acceso, de la revisión de dicho documento no se advierte que las tres vías permitan la salida, de la zona de trabajo supervisada, hacia la superficie; por el contrario, se verifica que las referidas vías no corresponden a la labor supervisada sino que constituyen únicamente extensiones de la salida principal de la Mina Marcapunta Norte.

Al respecto, en los planos que se encuentran a fojas 589 y 590 del expediente, correspondientes al Plan de Minado Marcapunta Norte del año 2009, no se observan chimeneas ni piques separados entre sí por una distancia de 30 m., de acuerdo a lo establecido en el inciso b) del artículo 201° del RSHM, que permitan la salida de los trabajadores hacia la superficie. Cabe señalar, que dicha información fue con la que contaba el supervisor a la fecha en que se detectó la infracción.

Por lo tanto, el citado documento al ser confrontado con el Informe elaborado por la Supervisora y el Acta suscrita por la recurrente, no desvirtúa la comisión de la infracción imputada.

Al respecto, con relación al informe elaborado por la Supervisora, cabe indicar que el artículo 165° de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa¹⁷.

Asimismo, cabe precisar que el artículo 28° del Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 205-2009-OS/CD, establece que las Empresas Supervisoras están obligadas a presentar informes al OSINERGMIN, los cuales tendrán carácter de Declaración Jurada y serán suscritos por el responsable de la fiscalización y deberán contener una descripción detallada tanto de los hechos constatados, en calidad de hallazgos, así como de las obligaciones verificadas materia de supervisión¹⁸.

¹⁷ Ley 27444:

"Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior."

¹⁸ Reglamento aprobado por Resolución N° 205-2009-OS/CD, contempla:

"Artículo 28.- Informes de Supervisión

Las Empresas Supervisoras están obligadas a presentar informes al OSINERGMIN de acuerdo a los requerimientos de cada Gerencia de Fiscalización o área equivalente. El Informe tendrá carácter de Declaración Jurada y será suscrito por el responsable de la fiscalización y remitido por el representante legal de la Empresa Supervisora, cuando corresponda. Los informes son presentados en calidad de recomendación; por lo que no resultan vinculantes para OSINERGMIN, y deberán contener una descripción detallada tanto de los hechos constatados, en calidad de hallazgos, así como de las obligaciones verificadas materia de supervisión.

Para efectos de lo que establece el artículo 425 del Código Penal, los profesionales responsables de los informes que emitan las Empresas Supervisoras, así como sus representantes legales, serán considerados como funcionarios públicos. Tratándose de consorcios constituidos por personas naturales, las personas que los constituyan serán considerados funcionarios públicos para estos efectos."

13/11/2012

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Siendo así, en aplicación del Principio de Presunción de Licitud, concordado con el numeral 162.2 del artículo 162º de la Ley Nº 27444, al existir evidencias objetivas de la comisión de la infracción, se invirtió la carga de la prueba, correspondiendo a la apelante aportar pruebas que permitan desvirtuar la infracción imputada.

Por tanto, contrariamente a lo afirmado por EL BROCAL, el Informe Supervisión en donde se consignaron los hechos constatados por los supervisores, funcionarios a quienes la norma reconoce condición de autoridad, tienen en principio veracidad y fuerza probatoria, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los supervisores en ejercicio de sus funciones, quienes realizan sus labores conforme a las dispositivos legales pertinentes, siendo además que hasta la fecha la referida empresa no ha presentado documento alguno que pueda desvirtuar la información contenida en el citado Informe de Supervisión.

En consecuencia, considerando lo expuesto en los párrafos precedentes, se advierte que en el presente procedimiento administrativo sancionador la resolución impugnada ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, evaluándose los argumentos del caso, encontrándose debidamente motivada; asimismo, se ha respetado los principios establecidos en el Título Preliminar y en el artículo 230º de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; por lo que lo sostenido por EL BROCAL carece de sustento.

En consecuencia, los argumentos de la empresa recurrente carecen de fundamento, por lo que este extremo de la apelación deviene infundado.

Sobre la solicitud para que se suspenda la ejecución del acto administrativo impugnado y la posibilidad de ampliar el recurso interpuesto

8. Con relación a lo indicado en el literal d) del numeral 3, cabe señalar que conforme al numeral 237.2 del artículo 237º de la Ley Nº 27444, efectivamente la resolución impugnada recién será ejecutiva al final el procedimiento administrativo sancionador con la notificación del presente acto administrativo.¹⁹
9. Finalmente, sobre lo sostenido por la empresa recurrente en el literal e) del numeral 3 de la presente resolución, cabe señalar que de la revisión del expediente, se advierte que hasta la fecha EL BROCAL no ha efectuado la ampliación de los argumentos expuestos en su recurso de apelación.

De conformidad con el artículo 19º numeral 1 del Reglamento de los Órganos Resolutivos del OSINERGMIN, aprobado por Resolución Nº 067-2008-OS/CD y artículo 2º de la Resolución Nº 477-2008-OS/CD y; toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

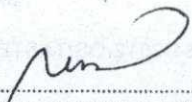
¹⁹ Ley Nº 27444:

*Artículo 237.- Resolución

(...)

237.2 La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa. La administración podrá adoptar las medidas cautelares precisas para garantizar su eficacia, en tanto no sea ejecutiva.

(...)"


RÓSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

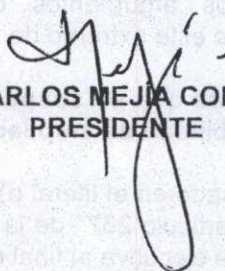
SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DAR POR ACEPTADA la solicitud de desistimiento presentada por SOCIEDAD MINERA EL BROCAL S.A A. respecto a la sanción impuesta mediante la Resolución de Gerencia General N° 009133, de fecha 16 de noviembre de 2010, por infringir lo dispuesto en los incisos a) y b) del artículo 324° y al inciso a) del artículo 218° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación presentado por la empresa SOCIEDAD MINERA EL BROCAL S.A.A., contra la Resolución de Gerencia General N° 009133 de fecha 16 de noviembre de 2010; y **CONFIRMAR** dicha resolución en el extremo referido a la infracción al inciso b) del artículo 201° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM.

Artículo 3°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Juan Carlos Mejía Cornejo, Eduardo Juan Lionel Llosa Barber y María Timmy Mercedes Chappuis Cardich.


JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO
PRESIDENTE



EXPEDIENTE N° : 092-2009-SHM/R
GERENCIA DE ORIGEN : Gerencia de Fiscalización Minera
MATERIA : Procedimiento Sancionador – Fiscalización Minera
APELANTE : SOCIEDAD MINERA EL BROCAL S.A.A.
DIRECCIÓN : Av. Javier Prado Oeste N° 2173 - SAN ISIDRO
RESOLUCIÓN N° : 081-2012-OS/TASTEM-S2
FECHA DE APROBACIÓN: 11/10/2012
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.

**SOCIEDAD MINERA
EL BROCAL S.A.A.**

14 NOV 2012

Vigilancia HORA:
La recepción de este documento
no es señal de conformidad

Marcos Guevara Salcedo
Secretario Técnico Adjunto
TASTEM-Sala I

Persona que recibe:

Firma:

Nombres y Apellidos:

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

Destinatario

☐

Parentesco: Otros:

Fecha de Recepción: Hora:

Mensajero:

URGENTE

DETALLE DE NO ENTREGADOS

	1RA.	2DA.	3RA.
PERDIDO DE DOMICILIO	☐	☐	☐
ERRORES	☐	☐	☐
NO EXISTE DOMICILIO	☐	☐	☐
ERRADO/AUSENTE	☐	☐	☐
NO EXISTE EL NUMERO DE PUERTA	☐	☐	☐
DESTINATARIO DESCONOCIDO	☐	☐	☐
RECHAZADO	☐	☐	☐
OTROS	☐	☐	☐

.....

RECHAS:

NUMERO.....

IZQ.....FRENTE.....

PAR. INMUEBLE ☐ CASA ☐ EDIFICIO

☐ PTA. REJA ☐ PTA. DE MADERA

COLOR.....NRO DE PISO.....

SUM. ELÉCTRICO.....

COD. MENSAJERO.....DNI.....

FIRMA