

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Redactora

COORDINADORA SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

Lima, 10 de setiembre de 2013.

VISTO:

El Expediente N° 052-2009-SHM/R que contiene el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA ANTAMINA S.A., en adelante ANTAMINA, representada por el señor Antonio Pinilla Cisneros, contra la Resolución de Gerencia General N° 011165 de fecha 19 de mayo de 2011 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° 011165 de fecha 19 de mayo de 2011, la Gerencia General sancionó a ANTAMINA con una multa de 10 (diez) UIT, por incumplir normas técnicas de seguridad establecidas en el RSHM, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM/VMM	SANCIÓN
Infracción al inciso c) del artículo 33° del RSHM² Por no asegurarse que los trabajadores cumplan con los procedimientos escritos de trabajo seguro (PETS), al haberse observado en el área "Fase 3 Norte" del tajo abierto, que el operador del tractor D8R N° DZ 006, se encontraba maniobrando dentro del área de influencia restringida para la Pala N° SH01 y el camión CAT 793C; incumpliendo los numerales 5.4 y 5.5 del PETS "Acarreo de material en mina".	Numeral 2.1	10 UIT

¹ El numeral 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, señala:

"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."

² RSHM:

"Artículo 33°.- Es obligación del supervisor:

(...)

c. Asegurarse que los trabajadores cumplan con los estándares, procedimientos escritos y prácticas de trabajo seguro y usen adecuadamente el equipo de protección personal apropiado.

(...)"

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fедataria

TECNICO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA

Como antecedentes, debe señalarse lo siguiente:

- a) Del 27 al 30 de octubre de 2009, se realizó la supervisión regular en la U.E.A. "Antamina" de titularidad de ANTAMINA³, a cargo de la empresa supervisora Minera Interandina de Consultores S.R.Ltda., en adelante, la Supervisora Externa.
- b) Mediante Oficio N° 1158-2010-OS-GFM recibido el 13 de julio de 2010 se notificó a ANTAMINA el inicio al presente procedimiento administrativo sancionador.
- c) ANTAMINA presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador mediante el escrito de registro N° 1385603 de fecha 26 de julio de 2010.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Mediante escrito de registro N° 201100075844 de fecha 14 de junio de 2011, ANTAMINA interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 011165, solicitando se declare su nulidad en atención a los siguientes argumentos:

En cuanto a que se han vulnerado los Principios de Legalidad y Tipicidad al sustentar la resolución impugnada en la Escala de Multas y Sanciones

- a) ANTAMINA refiere que la resolución impugnada vulnera los Principios de Legalidad y Tipicidad establecidos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante la Ley N° 27444, toda vez que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprobó la Escala de Multas y Sanciones, no es una norma con rango de ley⁴.

³ La U.E.A. "Antamina" de titularidad de ANTAMINA, se encuentra ubicada en el distrito de San Marcos, provincia de Huarí y departamento de Ancash.

⁴ Constitución Política del Perú:

"Artículo 2°. Toda persona tiene derecho:

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

(...)

d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley. (...)"

Ley N° 27444:

"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

(...)"

Ley N° 27444:

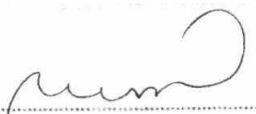
Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

(...)"


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Ejecutiva

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

001384

Agrega, que la Escala de Multas fundamenta su existencia y validez en las disposiciones que sobre multas y sanciones se establecen de manera dispersa en algunas secciones del TUO de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, en adelante la LGM y en el RSHM.

De acuerdo a ello, sostiene que nuestro texto constitucional es claro al prescribir que las sanciones sólo pueden estar previstas en una ley o norma con rango de ley, quedando proscrita toda posibilidad de que por vía reglamentaria se establezcan sanciones⁵.



Por lo tanto, refiere que desde su expedición, la Escala de Multas y Sanciones fue una norma inconstitucional al haber sido aprobada por una norma de inferior jerarquía; en ese sentido, cualquier acto que se derive de la referida escala está viciado de nulidad de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444⁶.

- b) De otro lado, señala que OSINERGMIN no puede imponer sanciones en base a la Escala de Multas, pues dicha norma ha sido derogada tácitamente con la expedición de la Ley N° 27444, toda vez que en la Quinta Disposición Complementaria y Final de la referida Ley, se señala que la misma es de orden público y deroga todas las disposiciones legales o administrativas de igual o inferior rango que se le opongan; lo cual evidencia la derogación de la escala al oponerse manifiestamente a los principios de la citada Ley.



Asimismo, argumenta que la infracción imputada no refleja conducta específica alguna a ser sancionada y que la escala es una norma en blanco que vulnera el Principio de Tipicidad el cual establece que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en norma con rango de ley.⁷

⁵ Al respecto la empresa recurrente cita a los autores españoles García de Enterría y Fernández en el libro "Curso de Derecho Administrativo". Madrid. Civitas, tomo II, segunda edición, 1986, p. 164, quienes señalan lo siguiente:

"El principio de legalidad tiene una doble vertiente; por una parte, no hay infracción ni sanción administrativa posibles sin Ley que las determine, de una manera previa (...)"

⁶ Ley N° 27444:

"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. (...)"

⁷ Respecto a este argumento, la recurrente nuevamente cita a los autores españoles García de Enterría y Fernández. Op. Cit. p. 174-175, quienes señalan lo siguiente:

"La Tipicidad es, pues la descripción legal de una conducta específica a la que se conectará una sanción administrativa. La especificidad de la conducta a tipificar viene de una doble exigencia: el principio general de libertad, sobre el que se organiza todo el Estado de Derecho, que impone que las conductas sancionables sean excepción a esa libertad y, por tanto, exactamente delimitadas, sin ninguna indeterminación; y, en segundo término, a la correlativa exigencia de la seguridad jurídica.

(...)

Recordemos, en fin, la Sentencia constitucional (...) en la que se negó la posibilidad de sancionar en base a un tipo legal genérico, el de "incumplimiento de los deberes y obligaciones" del funcionario.

Una formulación de ilícitos de tal amplitud no ha sido infrecuente, pero resulta inadmisibles desde la exigencia de la tipicidad".

Asimismo, respecto al desarrollo del Principio de Tipicidad cita a las Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los Expedientes N° 2192-2004-AA/TC y 274-99-AA/TC.

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Fedataria

TRANSACCIONES DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

En virtud de ello, sostiene que OSINERGMIN debe abstenerse de imponer sanciones sobre la base de cualquier tipificación amparada en la Escala de Multas, toda vez que dicha decisión sería nula al vulnerar el Principio de Tipicidad.⁸

Por lo expuesto, manifiesta que la inconstitucionalidad de la Escala de Multas y Sanciones no enerva la potestad de la administración de proceder a aplicar la norma de superior jerarquía, en este caso lo dispuesto en el artículo 230° de la Ley N° 27444 y que declare la nulidad de la resolución impugnada. Además, agrega que no es necesario recurrir al control difuso de la constitucionalidad, sino aplicar la Ley antes citada sobre otras que la contravienen, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 3741-2004-AA/TC⁹.

Con relación a que la sanción por el supuesto incumplimiento del inciso c) del artículo 33° del RSHM vulnera los Principios de Tipicidad y Causalidad

- c) Señala, que la resolución impugnada vulnera el Principio de Causalidad establecido en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444¹⁰, pues el supuesto de hecho de la infracción imputada no se ha materializado en la realidad.

Asimismo, sostiene que el Principio de Tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444 exige que se produzca una conducta específica constitutiva de la infracción y que dicha infracción haya sido prevista en una norma con rango de ley.

En ese sentido, indica que la obligación establecida en el inciso c) del artículo 33° del RSHM corresponde a los supervisores y no se señala de que ésta sea exigible a la empresa minera, pues de ser el caso, dicha obligación se hubiese incorporado en el artículo 24° del RSHM en el que se establecen las obligaciones del titular de la actividad minera¹¹.

⁸ Al respecto, cita al autor Juan Carlos Morón quien señala como ejemplo del agravio al Principio de Tipicidad lo dispuesto en la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto que fija responsabilidades y sanciones por incumplimientos a la administración presupuestal.

MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General". Gaceta Jurídica. Lima. 2002. Pp. 515.

⁹ La recurrente señala el fundamento jurídico N° 156 contenido en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 0050-2004-AI/TC referida a la constitucionalidad de la Ley N° 28389 de reforma constitucional del régimen pensionario, posición que, según la recurrente, ha sido posteriormente confirmada a través del precedente con carácter vinculante expedido mediante la sentencia de fecha 11 de octubre de 2006 recaída en el Exp. N° 3741-2004-AA/TC.

¹⁰ Ley N° 27444:

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

(...)"

¹¹ Además, la recurrente señala que existe una diferencia entre los conceptos de titular minera, empresa minera y supervisor, cuyas definiciones han sido desarrolladas en el artículo 6° del RSHM; en ese sentido, señala que si en dicho reglamento se hubiese pretendido aplicar la obligación establecida en el inciso c) del artículo 33° a las empresas mineras o titulares mineras en lugar de los supervisores, así lo habría establecido, tal como se observa a lo largo de los diversos títulos del RSHM en donde se hace referencia exacta al término de empresa minera o titular minera.

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Redactora

PROFESOR SUPLENTE DE LA UNIVERSIDAD DE INGENIERÍA EN ENERGÍA Y MINERÍA

Además, indica que lo dispuesto en el artículo 33° del RSHM constituye un listado general de las obligaciones mínimas que, a manera de lineamientos, deberán cumplir, en materia de seguridad e higiene minera, las personas a quienes se les asigne el rol de supervisor.

- d) De otro lado, manifiesta que en el inciso c) del artículo 33° del RSHM claramente se establece que su incumplimiento será sancionado al interior de la empresa minera y no por la autoridad a cargo de la supervisión y fiscalización de las actividades mineras en materia de seguridad e higiene minera; es decir, esta sanción deberá producirse al interior de la relación privada existente entre el trabajador (supervisor) y el empleador (titular de actividad minera), tal como lo señala de manera expresa el citado artículo.

En virtud de ello, indica que no entiende por qué se pretende sancionarla por el incumplimiento de una obligación que corresponde al rol del supervisor, el cual de acuerdo a la regulación sobre la materia debería ser sancionado de conformidad con los términos de una relación laboral interna.

Por lo tanto, indica que la imposición de la sanción al titular de la actividad minera por una obligación dispuesta para los supervisores, vulneraría los Principios de Causalidad y Tipicidad.

- e) ANTAMINA refiere que el artículo 209° de la LGM y el artículo 2° del RSHM, citados por OSINERGMIN en la resolución impugnada, son meramente enunciativos y no permiten sustentar la sanción a su empresa¹².

En consecuencia, argumenta que el RSHM incluye normas legales que no resultan aplicables a los titulares de la actividad minera, por lo que no puede afirmarse que todas las disposiciones de dicho reglamento resultan aplicables por el sólo hecho de encontrarse mencionadas de manera general en el ámbito de aplicación del cuerpo normativo.

Respecto a que la observación detectada en la supervisión fue un hecho particular pues realiza constantes labores de capacitación y supervisión

- f) Manifiesta que tal como expuso en sus descargos presentados, su empresa y los supervisores desarrollan gran cantidad de charlas, cursos, programas de entrenamiento y capacitación, así como programas de inspecciones y controles para prevenir la realización de actos subestándar. Asimismo, a modo de ejemplo, indica que realiza constantemente: entrenamientos, inspecciones planeadas, observaciones planeadas de tareas, control de incidentes y programa de disciplina operacional.

Adicionalmente, agrega que se ha establecido un programa llamado "Reglas por la vida" mediante el que se han realizado 10 procedimientos básicos que deben ser controlados y respetados, estableciendo, de ser el caso, una acción disciplinaria. En efecto, señala que la Regla por la Vida N° 7 establece la prohibición de ingresar a áreas restringidas sin autorización, lo cual está

¹² Menciona a modo de ejemplo los artículos 3° y 7° del RSHM, los cuales a su criterio demuestran que las obligaciones contenidas en los mismos no resultan aplicables a los titulares de la actividad minera.

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Pedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

relacionado con el acto subestándar materia del presente caso.

De acuerdo a lo expuesto, la recurrente refiere que el acto subestándar considerado por la supervisora externa, materia del presente procedimiento, no constituye un comportamiento generalizado ni permitido en las operaciones de su empresa, toda vez que los supervisores realizan esfuerzos constantes y periódicos para asegurar que los trabajadores cumplan los estándares, procedimientos escritos y prácticas de trabajo seguro, así como que usen adecuadamente el equipo de protección personal apropiado de acuerdo a lo establecido en el RSHM.

Además, indica que debe considerarse que la realización del acto subestándar por parte del operador fue reconocida por éste y corregida en el menor tiempo posible mediante las siguientes acciones: (i) detener la operación del tractor y realizar la corrección directa, (ii) efectuar el reentrenamiento del operador y (iii) realizar el levantamiento de la observación oportunamente en el informe respectivo.

Dichas acciones se realizaron a fin de evitar situaciones futuras que pudieran poner en peligro la seguridad, salud o integridad de los trabajadores, las cuales se pueden observar en el informe de levantamiento de observaciones de la supervisión.

En cuanto a la posibilidad de ampliar los argumentos de su recurso de apelación

g) Finalmente, la recurrente señala que se reserva su derecho a ampliar los argumentos expuestos en el presente recurso de apelación.

3. A través del Memorándum N° GFM-325-2013, recibido con fecha 26 de julio de 2013, la GFM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Con relación a que se ha vulnerado los Principios de Legalidad y Tipicidad al sustentar la resolución impugnada en la Escala de Multas y Sanciones

4. En cuanto a lo señalado en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, cabe indicar que en el literal I) del artículo 101° y el artículo 209° del TUO de la Ley General de Minería, 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 trabajadores¹³.

¹³ 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:

(...)

I) 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.

(...)"

*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."

RESOLUCIÓN Nº 065-2013-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fедataria

PROFESOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Atendiendo a lo dispuesto en los artículos precedentes y en aplicación de la función normativa a la que se refieren el literal c) del artículo 6º de la Ley Orgánica del Ministerio de Energía y Minas – MEM, Decreto Ley Nº 25962 y el literal f) del artículo 8º del Reglamento de Organización y Funciones del MEM, aprobado por Decreto Supremo Nº 027-93-EM; el Ministerio de Energía y Minas procedió a la emisión del RSHM aprobado por Decreto Supremo Nº 046-2001-EM, así como de la Resolución Ministerial Nº 353-2000-EM-VMM¹⁴.

En tal sentido, mediante la Resolución Ministerial Nº 353-2000-EM/VMM, se aprobó la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por Incumplimiento de Disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, en adelante el TUO de la Ley General de Minería y sus Normas Reglamentarias, la cual establece lo siguiente:

2. SEGURIDAD MINERA

2.1. *Infracciones de las disposiciones establecidas en el TUO, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. Nº 023-92-EM; Reglamento de Diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. Nº 03-94-EM; D. Ley Nº 25763, Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. Nº 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."*

En efecto, en el RSHM se establecieron las obligaciones y normas técnicas de seguridad a ser cumplidas por quienes realizan actividades mineras, así como se precisó que el incumplimiento de sus disposiciones será sancionado; mientras que en la Resolución Ministerial Nº 353-2000-EM-VMM, se indicaron las sanciones y multas correspondientes al incumplimiento de las normas contenidas en el RSHM¹⁵.

De lo expuesto, se verifica que tanto el RSHM, como la citada Resolución Ministerial Nº 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.

¹⁴ El literal c) del artículo 6º del Decreto Ley Nº 25962, indica:

"Artículo 6º.- 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 8º del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Energía y Minas, aprobado por Decreto Supremo Nº 027-93-EM, aplicable al momento de aprobación de la normativa mencionada, establece:

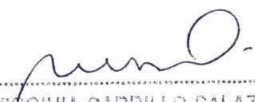
"Artículo 8º.- El Ministro de Energía y Minas tiene las funciones y atribuciones siguientes:

f. Expedir Resoluciones Ministeriales relativas al Sector;"

¹⁵ RSHM:

"Artículo 11º.- Los titulares de la actividad minera que infrinjan las disposiciones del presente reglamento, las resoluciones directorales y demás disposiciones modificatorias y complementarias, retarden los avisos, informen o proporcionen datos falsos, incompletos o inexactos, serán sancionados con multas de una (1) a seiscientos (600) Unidades Impositivas Tributarias -UIT- que impondrá la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, según la gravedad de la falta, sobre la base de la evaluación de los informes de los fiscalizadores y/o funcionarios de dicha entidad, las visitas o inspecciones que se ordenen y el resultado de las mismas.

En casos de menor gravedad la primera falta podría ser motivo de amonestación escrita."


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

De otro lado, cabe precisar que 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 experiencia¹⁶.

En adición a lo expuesto, debe señalarse que la Escala de Multas aprobada por Resolución N° 353-2000-EM-VMM, no es una norma en blanco, por lo que no se ha infringido de modo alguno los Principios de Legalidad y Tipicidad, no existiendo vicio alguno que cause la nulidad de la resolución impugnada.

Por lo tanto, corresponde desestimar este extremo de la apelación.

Respecto a que la sanción por el supuesto incumplimiento del inciso c) del artículo 33° del RSHM vulnera los Principios de Tipicidad y Causalidad

5. En cuanto a lo argumentado en los literales c) al e) del numeral 2 de la presente resolución, cabe indicar que de acuerdo a lo expuesto en los párrafos precedentes respecto al Principio de Tipicidad, en el inciso c) del artículo 33° del RSHM se estableció expresamente lo siguiente:

**Artículo 33°.- Es obligación del supervisor:*

(...)

c. Asegurarse que los trabajadores cumplan con los estándares, procedimientos escritos y prácticas de trabajo seguro y usen adecuadamente el equipo de protección personal apropiado.

(...)"

Al respecto, 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.

Sin perjuicio de ello, se advierte que el contenido material de la infracción sancionada que comprende el incumplimiento de lo establecido en el inciso c) del artículo 33° del RSHM es objetivo, en tanto que no requiere de interpretación alguna para su aplicación.

En atención a lo expuesto, este Órgano Colegiado considera que el incumplimiento del inciso c) del artículo 33° del RSHM constituye una infracción debidamente tipificada; por lo que no se ha contravenido el Principio de Tipicidad.

¹⁶ 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).

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Fedataria

SECRETARÍA DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

6. De otro lado, en cuanto a que la infracción sancionada es una obligación que recae sobre el supervisor y no en la titular minera, debe señalarse lo siguiente:

a) Tal como lo establece el Principio de Causalidad, contenido en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444, la responsabilidad por infracciones administrativas recae en quien incurrió en la conducta prohibida, sea ésta activa u omisiva, razón por la cual debe existir una relación causal entre la actuación del administrado y la conducta atribuida a título de infracción.

b) De conformidad a lo establecido en el artículo 2° del RSHM¹⁷, en concordancia con el Principio de Causalidad antes citado, la titular minera está obligada a asegurar el cumplimiento de las disposiciones del referido reglamento, lo cual se extiende a verificar las actividades que realiza su personal, como es el caso de los supervisores, mientras realizan actividades dentro de sus instalaciones.

c) En ese sentido, sí existe un nexo causal entre la actuación de la recurrente y el incumplimiento imputado, por lo que la titular minera es la responsable ante el incumplimiento de las obligaciones de sus supervisores¹⁸.

d) Si bien en el artículo 33° del RSHM se ha establecido que los supervisores que incumplan lo dispuesto en el referido reglamento, así como las recomendaciones del Comité de Seguridad e Higiene Minera y/o funcionarios, serán sancionados por su Jefe Inmediato o el Jefe de Área, cabe indicar, que dichas medidas son de carácter interno, entre la titular minera (empleadora) y su supervisor (trabajador).

e) En relación a lo anterior, dichas medidas no suplen las sanciones que se puedan imponer a la titular minera en el marco de un procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento a lo dispuesto en el referido reglamento.

f) Asimismo, tal como lo sostiene la recurrente, las sanciones internas que pudieran producirse en virtud de la relación laboral que mantiene la titular minera con su trabajador, en este caso el supervisor, es de naturaleza privada, por lo que no es materia de análisis y cuestionamiento en el presente procedimiento administrativo sancionador, cuyo carácter es general, para toda la población.

Por lo expuesto, se debe declarar infundado este extremo del recurso de apelación.

¹⁷ RSHM:

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

¹⁸ RSHM:

"Artículo 6°.- Las siguientes definiciones se aplican al presente reglamento:

(...)

Supervisor

Es la persona que tiene a su cargo un lugar de trabajo o autoridad sobre un trabajador o más. Está calificado debido a su conocimiento, capacitación y experiencia a organizar el trabajo y su desempeño, está familiarizado con las regulaciones que se aplica al trabajo y tiene conocimiento de cualquier peligro potencial o real a la salud o seguridad en el lugar de trabajo.


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

En cuanto a que la observación detectada en la supervisión fue un hecho particular pues realiza constantes labores de capacitación y supervisión

7. Con relación a lo señalado en el literal f) del numeral 2, debe precisarse que a fojas 32 a 39 del expediente, consta el Acta de Supervisión y el documento denominado "OBSERVACIONES, INCUMPLIMIENTOS Y RECOMENDACIONES PRELIMINARES DE LA SUPERVISIÓN DE SEGURIDAD E HIGIENE MINERA 2009", los cuales fueron suscritos por los supervisores designados por el OSINERGMIN y los representantes de la recurrente, entre los que se encontraban el Superintendente de Seguridad Industrial, Ing. César Arce Riofrío y el Gerente de Mina, Sr. Jorge Gheresi Parodi.



En el documento de observaciones, se consignó lo siguiente:

Observación N° 7

En zona Fase 3 Norte del Tajo Abierto, se detectó al tractor D8R N° DZ006 operado por el Sr. Dionisio Castillo Cruz maniobrando dentro del área de influencia restringida (20 mts) del piso de la Pala N° SH01, el cual a su vez se encontraba cargando mineral a un camión CAT de 2 793C, exponiéndose el operador del tractor a sufrir daños personales y/o materiales.

Recomendación N° 7

Entrenar al operador para el cumplimiento del respectivo procedimiento.

Responsable: Gerente de Mina, Gerente de Seguridad.

Plazo: 07 días.



Además, cabe señalar que a fojas 55 y 56 del expediente, obran unas tomas fotográficas de la zona Fase 3 Norte del Tajo Abierto, en las que se observa un tractor muy cerca tanto de la Pala como del Camión a los que hace referencia la Supervisora Externa; asimismo, se aprecia que dicha Pala se encontraba en plena actividad de acarreo de mineral.¹⁹

Al respecto, de la revisión de los anexos que forman parte del Informe de Supervisión, se advierte que de fojas 310 a 313 del expediente, se adjuntó el Procedimiento Escrito de Trabajo Seguro (PETS) denominado "Procedimiento OPM019: ACARREO DE MATERIAL EN MINA"²⁰.

¹⁹ Detalle de las tomas fotográficas que obran a fojas 55 y 56 expediente:

FOTO N° 15: En zona Fase 3 Norte del Tajo Abierto, se detectó al tractor D8R N° DZ006 operado por el Sr. Dionisio Castillo Cruz maniobrando dentro del área de influencia restringida (20 mts.) del piso de la Pala N° SH01, el cual a su vez se encontraba cargando mineral a un camión CAT 793C, exponiéndose el operador del tractor a sufrir daños personales y/o materiales.

FOTO N° 15-A: Otra foto cuando el tractor D8R N° DZ006 operado se encuentra dentro del área de influencia restringida (20 mts.) del piso de la Pala N° SH01, el cual a su vez se encontraba cargando mineral a un camión CAT 793C.

FOTO N° 15-B: El Sr. Dionisio Castillo Cruz operador del tractor D8R N° DZ006, al ser entrevistado, aceptó que realizó una maniobra peligrosa incumpliendo sus procedimientos ya establecidos.

²⁰ (...)

5.4. Radio de trabajo es el área en la cual trabajan los equipos pesados y auxiliares, en el cual no se puede ingresar en vehículo ni a pie, sin haber solicitado autorización en forma radial al operador y tener respuesta afirmativa por parte del operador.

18/09/2013

001388

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Redactora

PROCESO DE INVERSIÓN DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

En ese sentido, de acuerdo a lo verificado in situ por la Supervisora Externa, lo cual fue plasmado en el Acta y en el Informe de Supervisión, se ha acreditado que el supervisor de la recurrente no se aseguró del cumplimiento del PETS: "ACARREO DE MINERAL EN MINA".



Ello, debido a que, tal como se ha señalado, se detectó al operador del tractor D8R N° DZ006 maniobrando dicho equipo dentro del área de influencia restringida; es decir, dicho tractor se encontraba a menos de 20 m de la Pala N° SH01, la que a su vez estaba cargando mineral a un camión, lo cual ha sido aceptado por la propia recurrente, tal como se desprende de su recurso de apelación.

De otro lado, corresponde precisar que mediante escrito de registro N° 1274037 de fecha 02 de diciembre de 2009, la recurrente presentó documentación a efectos de subsanar la observación antes citada, adjuntando una copia del Registro de Entrenamiento del operador del tractor D8R N° DZ006. Asimismo, de la revisión de dicho documento se observa que se consignó textualmente como comentario final "EL OPERADOR HA RECONOCIDO QUE OMITIÓ EL PROCEDIMIENTO Y SE HA COMPROMETIDO EN NO REINCIDIR EN ELLO"²¹.



Respecto a lo manifestado por la recurrente sobre que cuenta con procedimientos escritos de trabajo seguro, programas y que efectúa controles a fin de prevenir la realización de actos subestándares; cabe indicar que no sólo es necesario contar con dichas herramientas, para la realización de las actividades en la labores mineras, ni basta con instruir a los trabajadores en dichos procedimientos; sino que también se requiere que el titular de la actividad se involucre de manera más efectiva a través de los responsables de cada unidad de producción en la supervisión y seguimiento, para que dichas actividades se realicen con seguridad, de acuerdo a lo establecido en el RSHM.

Siendo así, existiendo clara evidencia de la infracción administrativa imputada, este extremo de la apelación deviene infundado.

En cuanto a la posibilidad de ampliar los argumentos de su recurso de apelación

8. Finalmente, respecto a lo indicado en el literal g) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde precisar que de la revisión del expediente, se advierte que hasta la fecha ANAMINA no ha efectuado la ampliación de los argumentos expuestos en su recurso de apelación.

5.5. Existe una tabla de radios de trabajo de los diferentes equipos que trabajan en la mina y es como sigue:

Equipos	Izquierda/derecha	Frontal/posterior
Tractores oruga (D6, D8, D10, D11)	20	40
(...)		
Camión de acarreo 777D, 793C y D	20	40
(...)"		

²¹ Cabe señalar en el documento que adjuntó la recurrente a efectos de acreditar el levantamiento de la observación detectada durante la supervisión, se observa que se consignó en el mismo como trama tratado en el entrenamiento: (1) OPM032-Procedimiento de Limpieza en zonas y (2) De cargulo con palas - Reentrenamiento con presentación del procedimiento referido; sin embargo, la infracción imputada a la recurrente está referida al incumplimiento del PETS OPM019 "Acarreo de Material en mina".

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Fedataria

ORGANISMO SUPLENTE DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

De conformidad con el artículo 19° numeral 1 del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD y artículo 2° de la Resolución N° 477-2008-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 **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **COMPANIA MINERA ANTAMINA S.A.** contra la Resolución de Gerencia General N° 011165 de fecha 19 de mayo de 2011; y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Juan Carlos Mejía Cornejo y Alfredo Juan Carlos Dammert Lira.


JUAN CARLOS MEJIA CORNEJO
PRESIDENTE

El voto en discordia de la señora Vocal María Timmy Mercedes Chappuis Cardich es el siguiente:

Mi voto es **FUNDADO** porque al titular minero se le inicia un procedimiento administrativo sancionador por omisión a un artículo del RSHM que no corresponde.

Al respecto, el artículo 33° del RSHM, a la letra dice:

"SUBCAPÍTULO DOS
DE LOS SUPERVISORES

OBLIGACIONES

Artículo 33°.- Es obligación del supervisor:

"(...)

c. Asegurarse que los trabajadores cumplan con los estándares, procedimientos escritos y prácticas de trabajo seguro y usen adecuadamente el equipo de protección personal apropiado

(...)"

CERTIFICÓ: Que la presente es copia exacta
del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 18/09/2013

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

001389


ROSA MARÍA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA ACTIVIDAD ENERGÉTICA Y MINERA

RESOLUCIÓN N° 065-2013-OS/TASTEM-S2

El artículo 77° del RSHM, por su parte, refiere que el titular de la actividad minera deberá constantemente identificar los peligros y evaluar los riesgos de los siguientes aspectos:

"(...)

c. Acciones inapropiadas de los trabajadores.

"(...)."



En el presente caso, no se evaluaron los riesgos de la acción inapropiada del operador del tractor D8R N° DZ006 al operar dicho equipo a menos de 20 metros de distancia del vehículo utilizado para el acarreo de mineral.

Por ello, considero que hubo un error en la imputación de la infracción, debiéndose sancionar por el artículo 77° del RSHM y no por el artículo 33° del RSHM.



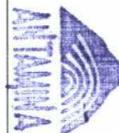
MARÍA TIMMY MERCEDES CHAPPUIS CARDICH
Vocal

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN Nro «osinúmero»
Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General y Decreto Legislativo N° 1029

Expediente N°: 052-2009-SHM/R

Destinatario : COMPAÑIA MINERIA ANTAMINA S.A.
Domicilio : Av. El Derby N° 055, Torre 1, Piso 8 SANTIAGO DE SURCO
Entidad : OSINERGMIN
Dependencia : SALA 2 – TASTEM - STOR
Domicilio Entidad : Av. Javier Prado Oeste N° 270 – SAN ISIDRO
Materia / Procedimiento : Seguridad e higiene minera 2009
Nro. de documento : Res. 065-2013-OS/TASTEM-S2
Fecha : 10/09/2013
Nro. de pag. : 13

2013 SEP 23 AM 10:56
LA RECEPCION NO ES
SEÑAL DE CONFORMIDAD



MARCA CON "X" LA OPCIÓN QUE CORRESPONDA:

El acto notificado entra en vigencia:

Desde la fecha de emisión ()
Desde antes de su emisión (eficacia anticipada) ()
Desde el día hábil siguiente de notificación (X)
Desde la fecha indicada en la resolución ()
El acto notificado agota la vía administrativa (X) SI () NO

RECURSO QUE PROCEDEN:

Reconsideración ante el mismo órgano que lo expidió () SI (X) NO
Apelación ante el mismo órgano que lo expidió, para que se eleve al superior jerárquico () SI (X) NO

Los Recursos Administrativos descritos sólo se podrán interponer dentro de los 15 días hábiles consecutivos, contados desde el día siguiente de la fecha de notificación del acto administrativo

Nombre del receptor NO DIO DATOS
Documento de Identidad _____
Relación con el destinatario _____

Fecha _____
Hora _____

FIRMA DEL QUE RECIBE _____

Y sello (de ser empresa) _____

CARACTERÍSTICAS DEL DOMICILIO

Nro. Medidor agua () o luz () _____
Material y color de la fachada _____
Material y color de la puerta _____
Otros datos. _____

Observaciones. _____

MOTIVO DE LA DEVOLUCION :
Mudó de domicilio ()
Domicilio errado o inexistente ()

MOTIVO DE ENTREGA CON ACTA
Se negó a recibir () o firmar ()

Ausencia primera notificación ()
Ausencia segunda notificación ()

DATOS DE NOTIFICADOR

Nombres y apellidos: VLADIMIR REQUIS
DNI. 43048461
Firma del notificador. _____