

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° 011-2014-OS/TASTEM-S2

Lima, 14 de febrero de 2014

VISTO:

El Expediente N° 201200211292 que contiene el recurso de apelación interpuesto por SOUTHERN PERÚ COPPER CORPORATION, Sucursal del Perú, en adelante SOUTHERN, representada por los señores Christian Dennis Gonzáles Roncal y Lency Hermógenes Quiroz Lozada, contra la Resolución de Fiscalización Minera N° 20577-2013, de fecha 19 de diciembre de 2013, mediante la cual se le impuso una multa por incumplir normas técnicas de seguridad del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM, en adelante el RSSO.

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución N° 20577-2013 de fecha 19 de diciembre de 2013, la Gerencia de Fiscalización Minera, en adelante la GFM, sancionó a SOUTHERN con una multa de 30 (Treinta) UIT por incumplir normas técnicas de seguridad establecidas en el RSSO, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN ¹	TIPIFICACIÓN RESOLUCIÓN N° 286-2010-OS/CD	SANCIÓN RESOLUCIÓN N° 286-2010-OS/CD
-------------------------	--	---

¹ Ley N° 28964:

"Artículo 9.- Accidentes fatales y situaciones de emergencia

Los accidentes fatales, así como las situaciones de emergencia de seguridad e higiene minera y/o de naturaleza ambiental, deben ser comunicados por el titular minero al OSINERGMIN dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurridos. En estos casos, el OSINERGMIN dispondrá la inspección sin perjuicio de las medidas inmediatas que deberá tomar el titular de la actividad minera."

RSSO:

"Artículo 26°.- Son obligaciones generales del titular minero:

(...)

f) Informar a la Dirección General de Minería para fines estadísticos, al OSINERGMIN y a los Gobiernos Regionales, de acuerdo a la competencia de éstos, dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurrido el accidente mortal o una situación de emergencia. Asimismo, deberá presentarse al OSINERGMIN o a los Gobiernos Regionales, de acuerdo a su competencia, un informe detallado de investigación en el plazo de diez (10) días calendario de ocurrido el suceso. (...)"

Artículo 151°.- Los accidentes de trabajo deberán ser reportados por los titulares mineros mediante formularios electrónicos que se encuentran en la página web del Ministerio de Energía y Minas: <http://extranet.minem.gob.pe>; información que será derivada a la autoridad minera competente según corresponda. Estos accidentes serán catalogados como:

a) Accidentes leves

b) Accidentes incapacitantes, que se tipificarán en:

1. Total temporal
2. Parcial permanente
3. Total permanente

Estos accidentes deberán ser reportados en el Cuadro Estadístico de Seguridad, ANEXO N° 3, dentro de los diez (10) días calendario de vencido el mes.

c) Accidentes mortales

Respecto de ellos, el titular minero de la pequeña minería y minería artesanal debe dar aviso dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurrido el accidente mortal mediante el ANEXO N° 7 a la Autoridad Minera competente. Asimismo, debe presentar un informe detallado de investigación en el formato del ANEXO N° 7-A a los diez (10) días calendario de ocurrido el suceso a la autoridad minera.

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Infracción al artículo 9° de la Ley N° 28964, inciso f) del artículo 26° y artículo 151° del RSSO Por no comunicar al Osinergmin la ocurrencia del accidente mortal del señor Vicente Machaca Coaquira, ocurrido el 03 de octubre de 2012 en la unidad minera Cuajone.	Numeral 1.1 del Rubro A ²	15 UIT
Infracción al inciso f) del artículo 26° del RSSO Por no presentar al Osinergmin el informe de investigación del accidente mortal del señor Vicente Machaca Coaquira, ocurrido el 03 de octubre de 2012 en la unidad minera Cuajone.	Numeral 1.5 del Rubro A ³	15 UIT
TOTAL		30 UIT

Como antecedentes, debe señalarse lo siguiente:

- a) Mediante Oficio N° 498-2012-OS-GFM notificado el 05 de diciembre de 2012, la GFM comunicó a SOUTHERN que tomó conocimiento del accidente mortal del señor Vicente Machaca Coaquira, ocurrido el 03 de octubre de 2012 en la Unidad Minera "Cuajone; por lo que le solicitó regularizar la remisión del informe de investigación sobre el referido accidente.⁴
- b) La GFM inició el procedimiento administrativo sancionador a SOUTHERN mediante el Oficio N° 107-2013-OS-GFM, notificado el 25 de marzo de 2013.

La labor minera o el lugar donde ha(n) ocurrido el(los) accidente(s) mortal(es) debe paralizarse hasta que el fiscalizador de la autoridad minera competente lo determine.

Para el caso del titular minero de la Gran o Mediana Minería fiscalizado por OSINERGMIN, serán de aplicación los formatos de reporte de aviso de accidente mortal y el formato de investigación del accidente mortal aprobados por dicha entidad mediante Resolución del Consejo Directivo N° 013-2010-OS-CD, Procedimiento de Reporte de Emergencias, o la que la sustituya o modifique.

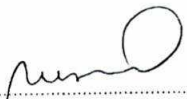
² Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para las actividades Mineras, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD:

Rubro A	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	Sanción Pecuniaria	Órganos competentes para resolver			
				Primera instancia		Segunda instancia	
				OI	OS		
	INCUMPLIMIENTO DE NORMAS SOBRE AVISOS, INFORMES, REGISTROS, ESTADÍSTICAS Y OTROS						
	1. Avisos e informes						
	1.1 Aviso de accidente mortal	Art. 9° de la Ley N° 28964, art. 26° literal f) y Art. 151° del RSSO. Art. 31° de la Resolución CD N° 205-2009-OS/CD, Resolución CD N° 013-2010-OS/CD, Artículos 4° y 5° de la Resolución CD N° 013-2010-OS/CD.		15 UIT	GFM	GG	TASTEM

³ Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para las actividades Mineras, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD:

Rubro A	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	Sanción Pecuniaria	Órganos competentes para resolver		
				Primera instancia		Segunda instancia
				OI	OS	
	INCUMPLIMIENTO DE NORMAS SOBRE AVISOS, INFORMES, REGISTROS, ESTADÍSTICAS Y OTROS					
1. Avisos e informes						
	1.1 Informe detallado de investigación de accidente mortal	Art. 9° de la Ley N° 28964, art. 26° literal f) del RSSO. Art. 31° de la Resolución CD N° 205-2009-OS/CD y Artículos 4° y 5° de la Resolución CD N° 013-2010-OS/CD.	15 UIT	GFM	GG	TASTEM

⁴ La Unidad Minera "Cuajone" de titularidad de SOUTHERN, se encuentra ubicada en el distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua.


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

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

- c) SOUTHERN presentó sus descargos al inicio del procedimiento mediante el escrito de registro N° 201300067062 presentado el 05 de abril de 2013.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Mediante escrito de registro N° 201400008521 presentado con fecha 21 de enero de 2014, SOUTHERN interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 20577-2013, solicitando se declare su nulidad, en atención a los siguientes argumentos:

Respecto a que Osinergmin carece de competencia al derogarse la Ley N° 28964 por lo que ha vulnerado los Principios de Legalidad y Tipicidad

- a) La recurrente señala que la Ley N° 28964 fue derogada y dejó de existir el 20 de agosto de 2011, por lo que pretender aplicar sus alcances jurídicos, resulta una aplicación ultractiva de la norma. Asimismo, refiere que en virtud de la Ley N° 29325, el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, la Segunda Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29783, la Séptima Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29783, el artículo 123° del Decreto Supremo N° 005-2012-TR, el artículo 1° del Decreto Supremo N° 002-2012-TR, la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 002-2012-TR y los artículos 2° y 3° de la Ley N° 29901, la totalidad de funciones de Osinergmin en materia minera, fueron entregadas al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo - MTPE.

Sin embargo, afirma que el artículo 3° de la Ley N° 29901, pretende, mediante interpretación, otorgar una facultad a Osinergmin para supervisar la seguridad de la infraestructura del subsector minería, cuando éste ya no poseía dicha facultad; por lo que dicha interpretación debe ser rechazada pues es un absurdo jurídico.

Asimismo, sostiene que en virtud del artículo 2° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD y concordado con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante la Ley N° 27444, se ha establecido que uno de los principios que rigen la potestad sancionadora es el de Legalidad.⁵

Igualmente, señala que de acuerdo al Principio de Legalidad, la Administración Pública se encuentra sometida a las reglas de derecho recogidas en la Constitución, las Leyes que dicta el Congreso y aquellas propias de la administración; es decir, impone a las autoridades la obligación de ceñir todas sus decisiones al contenido de las normas jurídicas preestablecidas y los principios

⁵ Ley N° 27444:

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- 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.

(...)

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. (...)"

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

que conforman el ordenamiento jurídico nacional; por lo tanto, las medidas o decisiones de carácter particular, requieren para su validez, estar subordinadas a la Ley.⁶

En el mismo sentido, precisa que el Principio de Legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta y la imposición de una sanción si no están previamente determinadas en la ley (taxatividad); por lo tanto, dicho principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex praevia*) y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*), tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 010-2002-AI/TC⁷.

En efecto, indica, que mediante la Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29783, se transfirieron las competencias de fiscalización minera al MTPE, en ese sentido, no resulta aplicable el artículo 151° del RSSO por el cual se le ha iniciado el procedimiento administrativo sancionador, toda vez que Osinergmin carece de competencia.

Además, argumenta que en el artículo 151° del RSSO hace referencia a la aplicación de los formatos de reporte de aviso de accidente mortal y el formato de investigación del accidente mortal, aprobados mediante Resolución N° 013-2010-OS/CD (Procedimiento de Reporte de Emergencias); sin embargo, dicha resolución establece que la utilización del respectivo reporte obedece a la obligación señalada en el artículo 9° de la Ley N° 28964, la cual como se ha detallado anteriormente, fue expresamente derogada.

En consecuencia, manifiesta que la Ley N° 29901 desconociendo el principio establecido en el artículo I del Código Civil, pretende dar vida y aplicar la Ley N° 28964, que fue derogada, lo cual resulta un imposible jurídico, pues dicha Ley no atribuye la facultad y/o competencias para fiscalizar sobre la seguridad de las personas, la cual está relacionada con la obligación establecida en el artículo 9° de la Ley N° 28964, pues dicha función fue otorgada al MTPE.

- b) Por otra parte, refiere que se ha vulnerado el Principio de Tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, el cual constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta.⁸

⁶ Al respecto, SOUTHERN hace referencia a lo señalado por GARCÍA DE ENTERRÍA:

"El principio de legalidad de la Administración (...) se expresa en un mecanismo técnico preciso: la legalidad atribuye potestades a la Administración, precisamente otorga facultades de actuación, definiendo cuidadosamente sus límites, apodera, habilita a la Administración para su acción confiriéndole al efecto poderes jurídicos. Toda acción administrativa se nos presenta así como el ejercicio de un poder atribuido previamente por la Ley y por ella delimitado y construido. Sin una atribución legal previa de potestades, la Administración no puede actuar, simplemente" (resaltado es suyo)

⁷ La recurrente también ha mencionado las sentencias recaídas en los Exp. N° 8957-2006-PA/TC, Exp. N° 1182-2005-PA/TC, Exp. N° 010-2002-AI/TC y Exp. N° 00197-2010-PA/TC.

⁸ 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

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

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

Asimismo, indica que el Principio de Tipicidad constituye una de las manifestaciones o concreciones del Principio de Legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo, bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal.⁹

En efecto, sostiene que las normas por las cuales se le pretende sancionar, Ley N° 28964 y N° 29901, no son claras, lo cual se refleja en la consulta efectuada al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, respecto de los alcances y vigencias de las mismas. Ello, evidencia una clara vulneración al Principio de Tipicidad.

La recurrente, afirma que es de conocimiento de Osinergmin que en anteriores oportunidades, antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 29783 y 29901, ha cumplido con informar debidamente la ocurrencia de los accidentes mortales; sin embargo, luego de la entrada en vigencia de las referidas normas dejó de hacerlo.

Por lo expuesto, la administración pública no puede hacer uso de su potestad sancionadora sin que exista previamente una Ley o Reglamento que califique de manera expresa o inequívoca una conducta como infracción y establezca de igual manera una consecuencia jurídica para dicha infracción (sanción o multa); en ese sentido, no hay ley vigente que ampare la imposición de una sanción, pues la Ley N° 28964 fue derogada.

De otro lado, Osinergmin argumenta que la Ley N° 28964 fue parcialmente derogada; sin embargo, ha omitido precisar qué parte de la referida Ley está vigente.

Sobre la supuesta infracción al artículo 9° de la Ley N° 28964 y al artículo 151° del RSSO: Por no comunicar a Osinergmin la ocurrencia de un accidente mortal y no presentar el informe de investigación respectivo¹⁰

- c) La recurrente reitera que Osinergmin carece de competencia para supervisar y sancionar por infringir el artículo 9° de la Ley N° 28964, el inciso f) del artículo 26° y el artículo 151° del RSSO, toda vez que la citada Ley, que le otorgaba dichas competencias en el sector minería ha sido derogada, en ese sentido señala lo siguiente:

-La supuesta infracción está fundamentada sobre normas derogadas y por ende no tiene efectos jurídicos.

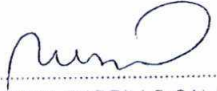
casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria. (...)” El resaltado es suyo.

⁹ La recurrente hace referencia a las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los Exp. N°s 2050-2002-AA/TC (fundamento jurídico N° 9), 2192-2004-AA/TC y 00197-2010-PA/TC.

¹⁰ En cuanto al incumplimiento por no comunicar a Osinergmin la ocurrencia del accidente mortal, la recurrente hace referencia de manera errónea que una de las infracciones concurrentes es al inciso f) del artículo 151° del RSSO en vez del inciso f) del artículo 26° del RSSO tal como se desprende del oficio de inicio del presente procedimiento que obra a fojas 4 del expediente.

Respecto al incumplimiento por no presentar a Osinergmin el informe de investigación del accidente mortal, la recurrente hace referencia de manera errónea que la infracción imputada es al inciso f) del artículo 151° del RSSO en vez del inciso f) del artículo 26° del RSSO tal como se desprende del oficio de inicio del presente procedimiento que obra a fojas 4 del expediente.

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

-Se pretende irrogar facultades a Osinergmin que ya no le corresponden.

-Pretende tratar un tema de seguridad de personas (Seguridad y Salud Ocupacional) como un tema de seguridad de las instalaciones.

Asimismo, señala que de acuerdo al libro, "Para leer el Código Civil III", el autor Marcial Rubio Correa expone que *"El segundo párrafo del artículo I del Título Preliminar trae tres formas alternativas de derogación de normas. La primera es la llamada derogación expresa y consiste en la mención de las normas anteriores que son derogadas por la nueva. Las otras dos son las formas de derogación tácita y son descritas de la siguiente manera: (i) cuando existe incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior; (ii) cuando la materia de ésta (la norma anterior), es íntegramente regulada por aquella (la nueva norma)"*.

De otro lado, agrega que adjunta al presente recurso la copia de la comunicación remitida al MTPE, respecto de la ocurrencia del accidente mortal del señor Vicente Machaca Coaquira, la cual contiene el informe de investigación notificado en su debida oportunidad al referido ministerio.

En ese sentido, precisa que la resolución impugnada es nula por carecer de los requisitos de validez establecidos en el artículo 3° de la Ley N° 27444, como el haber sido emitida por órgano incompetente para ello.

En cuanto a la solicitud de contienda de competencias

d) SOUTHERN, refiere que solicitó a Osinergmin en virtud del artículo 80° y siguientes de la Ley N° 27444, que inicie el procedimiento sobre contienda de competencias; sin embargo, se hizo caso omiso de su solicitud y de lo establecido en la citada Ley, vulnerando además, sus derechos como administrado.

Por ello, reitera que su solicitud de contienda de competencias sea atendida, derivando lo actuado a la Presidencia del Consejo de Ministros – PCM, para que resuelva lo solicitado.

Finalmente, señala que pondrá en conocimiento a la PCM y al MTPE su solicitud de contienda de competencias, a efectos de que exista un pronunciamiento válido de la autoridad sobre su pedido.

3. A través del Memorándum N° GFM-65-2014, recibido con fecha 28 de enero de 2014, la GFM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Respecto a que Osinergmin carece de competencia al derogarse la Ley N° 28964 por lo que ha vulnerado los Principios de Legalidad y Tipicidad

4. Con relación a lo argumentado en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, debe señalarse que en la Séptima Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, Ley N° 29783, publicada el 20 de agosto de 2011, se incluía una derogación relacionada con la Ley N° 28964, la que tenía un alcance parcial que sólo abarcó las competencias de Osinergmin en materia de supervisión y fiscalización de las disposiciones sobre seguridad y salud en el trabajo contenidas en la Ley N° 28964, toda vez que dicho aspecto fue


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

transferido al MTPE, tal como se dispuso en la Segunda Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29783.

En efecto, mediante el Decreto Supremo N° 002-2012-TR, publicado el 25 de febrero de 2012, se precisó en el artículo 1° que las competencias transferidas del Osinergmin al MTPE son las relativas a la supervisión, fiscalización y sanción de las normas de seguridad en el trabajo de las actividades de energía y minas. Las normas de energía y minas no vinculadas con las obligaciones o derechos laborales sobre seguridad y salud en el trabajo no son competencia del MTPE.¹¹

Posteriormente, mediante la Ley N° 29901, publicada el 12 de julio de 2012, es decir, con anterioridad al hecho verificado como infracción en este caso, se precisaron las competencias de OSINERGMIN establecidas en la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo¹².

En efecto, mediante dicha Ley se dispuso que la derogación de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN, dispuesta por la Séptima Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29783, comprende únicamente las disposiciones referidas a la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con la seguridad y salud en el trabajo, las cuales son materia de competencia del MTPE.

Además, dicha norma señala que OSINERGMIN es competente para supervisar y fiscalizar, en el ámbito nacional, el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades del subsector minería, manteniendo las competencias para fiscalizar la seguridad de la infraestructura de dicho subsector.

¹¹ Cabe indicar que el alcance de la derogatoria de la Ley N° 28964 fue materia de pronunciamiento por la Dirección Nacional de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Justicia mediante la Consulta Jurídica N° 002-2012-JUS-DNAJ, emitida el 06 de enero de 2012. Al respecto, la citada Dirección manifestó, que debe interpretarse que con la entrada en vigencia de la Ley N° 29783 solo se ha transferido al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, las competencias de OSINERGMIN relativas a la supervisión y fiscalización en materia de seguridad y salud en el trabajo y no las obligaciones legales, contractuales o técnicas de las entidades o actividades supervisadas, así como la relativa a la seguridad de la actividad.

¹² Ley N° 29901

"Artículo 2.- Precisiones de la segunda disposición complementaria final y de la séptima disposición complementaria modificatoria de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Precisase que la transferencia de las competencias de fiscalización minera al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, establecida en la segunda disposición complementaria final de la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, se limita únicamente a la supervisión, fiscalización y sanción en materia de seguridad y salud en el trabajo en los subsectores minería, electricidad e hidrocarburos.

Asimismo, entiéndase que la derogación de la Ley 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN, dispuesta por la séptima disposición complementaria modificatoria de la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, comprende únicamente las disposiciones referidas a la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con la seguridad y salud en el trabajo, que es materia de competencia del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. (El subrayado es nuestro)

Artículo 3.- Competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergmin) para supervisar y fiscalizar

En concordancia con las precisiones establecidas en el artículo 2, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergmin) es competente para supervisar y fiscalizar, en el ámbito nacional, el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades de los subsectores minería, electricidad e hidrocarburos; manteniendo las competencias para fiscalizar la seguridad de la infraestructura de los subsectores minería, electricidad e hidrocarburos. (El subrayado es nuestro)

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

De acuerdo a ello, mediante la Resolución N° 185-2012-OS/CD, publicada el 25 de agosto de 2012, es decir con anterioridad a los hechos verificados como infracción en el presente caso, se modificó el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras aprobado por Resolución N° 205-2009-OS/CD, estableciendo lo siguiente:

"Artículo 5°.- Alcances

La función de Supervisión comprende las siguientes facultades a nivel nacional:

(...)

- f) Supervisar las disposiciones legales y normas técnicas sobre seguridad de las actividades mineras, relacionadas con la infraestructura, sus instalaciones, gestión de seguridad y de operaciones, de acuerdo a su competencia."*

"Artículo 8°.- Minería

(...)

8.3 La Supervisión Especial es aquella que se realiza con fines específicos o circunstanciales, tales como denuncias, situaciones de emergencia o acciones de supervisión que a juicio de OSINERGMIN sean necesarias"

Al respecto, en concordancia con las normas antes citadas, la resolución descrita anteriormente precisó que Osinergmin es competente para supervisar, las disposiciones legales y normas técnicas de seguridad en minería, relacionadas con la infraestructura, instalaciones, gestión de seguridad y operaciones.

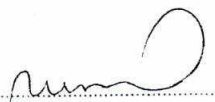
En ese sentido, el ámbito de competencia de OSINERGMIN abarca la supervisión y fiscalización del incumplimiento de las obligaciones sobre seguridad de las actividades mineras, así como las disposiciones legales y normas técnicas de dichas actividades, relacionadas con la gestión de los procesos y procedimientos de seguridad de la infraestructura, sus instalaciones y de sus operaciones, así como la actividad de construcción, maquinarias y equipos que están dentro de las instalaciones.

De acuerdo a ello, debe excluirse todo aquello relacionado con la supervisión de aquellas normas y disposiciones vinculadas con obligaciones o derechos laborales sobre seguridad y salud de los trabajadores.

En consecuencia, las infracciones respecto de las cuales se ha emitido pronunciamiento están referidas a la labor supervisora y fiscalizadora de Osinergmin, toda vez que ante la ocurrencia de un accidente mortal, como en el presente caso, se requiere de una evaluación especial, a efectos de verificar e inspeccionar que las instalaciones y operaciones mineras se hayan efectuado cumpliendo las medidas de seguridad establecidas en el RSSO; por lo tanto, los hechos constatados como infracción en el presente caso, sí son de competencia de OSINERGMIN.

A mayor abundamiento, mediante Decreto Supremo N° 088-2013-PCM, publicado el 10 de agosto de 2013, se aprobó el Listado de Funciones Técnicas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin, precisándose en el Anexo 2 de dicha norma, los aspectos que se mantienen bajo la supervisión de esta institución. De acuerdo a ello, entre otras funciones técnicas, se recoge la siguiente:




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

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

FUNCIONES TÉCNICAS		SUSTENTO NORMATIVO
5	Supervisar y fiscalizar las situaciones de emergencia minera, así como atención de denuncias, en el ámbito de su competencia.	Artículo 9° de la Ley N° 28964

En ese sentido, de acuerdo a lo señalado en los párrafos precedentes, no existe vicio alguno de validez del acto administrativo que cause su nulidad, puesto que Osinergmin era competente para emitir pronunciamiento sobre la infracción al artículo 9° de la Ley N° 28964, inciso f) del artículo 26° y artículo 151° del RSSO a la fecha de la resolución impugnada, atendiendo a la aclaración realizada por la Ley N° 29901 y continúa con dicha competencia en la actualidad.

Con relación a la vulneración de los Principios de Legalidad y Tipicidad

De otro lado, respecto a que se han vulnerado los Principios de Legalidad y Tipicidad, corresponde precisar que de acuerdo a lo expuesto, Osinergmin se encuentra facultado mediante Ley para supervisar y fiscalizar los aspectos relacionados a la seguridad de las instalaciones mineras de acuerdo a la normativa sobre la materia.

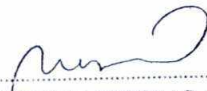
Asimismo, Osinergmin está facultado a imponer las sanciones respectivas si se constata el incumplimiento a las obligaciones establecidas, en este caso al RSSO.

En efecto, a través de la Resolución N° 286-2010-OS/CD, se tipificaron las infracciones y dispusieron las multas y sanciones aplicables, relacionadas a obligaciones de seguridad para las actividades mineras contenidas en el RSSO. Al respecto, expresamente se ha indicado que constituyen infracciones, entre otras, las que se detallan a continuación y cuyo incumplimiento se ha sancionado en el presente caso:

TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN PECUNIARIA
INCUMPLIMIENTO DE NORMAS SOBRE AVISOS, INFORMES, REGISTROS, ESTADÍSTICAS Y OTROS		
1. Avisos e informes		
1.1 Aviso de accidente mortal	Art. 9° de la Ley N° 28964, art. 26° literal f) y Art. 151° del RSSO. Art. 31° de la Resolución CD N° 205-2009-OS/CD, Resolución CD N° 013-2010-OS/CD, Artículos 4° y 5° de la Resolución CD N° 013-2010-OS/CD. (Las negritas son nuestras)	15 UIT
1.5 Informe detallado de investigación de accidente mortal	Art. 9° de la Ley N° 28964, art. 26° literal f) y Art. 151° del RSSO. Art. 31° de la Resolución CD N° 205-2009-OS/CD y Artículos 4° y 5° de la Resolución CD N° 013-2010-OS/CD. (Las negritas son nuestras)	15 UIT

Adicionalmente, corresponde indicar que para el caso de cada numeral se ha precisado la base legal correspondiente a las obligaciones infringidas. De la lectura de las referidas obligaciones, se observa que éstas son objetivas, no correspondiendo realizar interpretación alguna sobre su alcance, tal como se puede apreciar a continuación:

- Artículo 9° de la Ley N° 28964, en el cual se dispone que los accidentes fatales, así como las situaciones de emergencia de seguridad e higiene minera y/o de naturaleza ambiental, deben ser comunicados por el titular minero al OSINERGMIN dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurridos.


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

En estos casos, el OSINERGMIN dispondrá la inspección sin perjuicio de las medidas inmediatas que deberá tomar el titular de la actividad minera.

- Inciso f) del artículo 26° del RSSO, en el que se establece que son obligaciones generales del titular minero informar a la Dirección General de Minería para fines estadísticos, al OSINERGMIN y a los Gobiernos Regionales, de acuerdo a la competencia de éstos, dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurrido el accidente mortal o una situación de emergencia. Asimismo, deberá presentarse al OSINERGMIN o a los Gobiernos Regionales, de acuerdo a su competencia, un informe detallado de investigación en el plazo de diez (10) días calendario de ocurrido el suceso.
- Artículo 151° del RSSO, en el cual se señala que los accidentes de trabajo deberán ser reportados por los titulares mineros mediante formularios electrónicos que se encuentran en la página web del Ministerio de Energía y Minas. Asimismo, se clasifica los tipos de accidente, indicando que para los accidentes mortales, el titular minero de la Gran o Mediana Minería fiscalizado por OSINERGMIN, serán de aplicación los formatos de reporte de aviso de accidente mortal y el formato de investigación del accidente mortal aprobados por dicha entidad mediante Resolución del Consejo Directivo N° 013-2010-OS-CD, Procedimiento de Reporte de Emergencias, o la que la sustituya o modifique.

De otro lado, con relación a lo mencionado por la recurrente en el sentido que el Tribunal Constitucional ha emitido diversas sentencias respecto a la vulneración de los Principios de Legalidad y Tipicidad contenidos en la Ley N° 27444; cabe señalar que el Código Procesal Constitucional señala en el Artículo VII del Título Preliminar que constituyen precedente vinculante, las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional que adquieren la calidad de cosa juzgada cuando así lo exprese la misma sentencia; sin embargo, de la lectura de las sentencias de los expedientes N° 0010-2002-AI/TC, N° 2050-2002-AA/TC, 1182-2005-PA/TC, 8957-2006-PA/TC y 00197-2010-PA/TC, no se observa que en éstas se indique su calidad de precedentes vinculantes.

No obstante lo expuesto, se ha cumplido con la aplicación del Principio de Legalidad y Tipicidad desarrollado en las citadas sentencias, pues las conductas determinadas como ilícitos administrativos y las sanciones a imponerse en cada caso han sido debidamente tipificadas, debiendo señalarse además, como se expuso anteriormente, que dichas normas son anteriores al hecho sancionado.

Por lo tanto, queda desvirtuado lo señalado por la apelante en el sentido que OSINERGMIN no tenía competencia para sancionarla y que se había vulnerado los Principios de Legalidad y Tipicidad; en consecuencia, corresponde declarar infundado este extremo del recurso de apelación.

Sobre la supuesta infracción al artículo 9° de la Ley N° 28964 y al artículo 151° del RSSO: Por no comunicar a Osinergmin la ocurrencia de un accidente mortal y no presentar el informe de investigación respectivo

5. Con relación a lo indicado en el literal c) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde hacer referencia al análisis efectuado en el numeral 4 de la presente resolución. En ese sentido, se reitera que de conformidad con la Ley N° 28964 en concordancia con la Ley N° 29901, esta institución tiene competencia para supervisar y fiscalizar las actividades mineras relacionadas a aspectos de seguridad de la infraestructura, instalaciones, gestión de seguridad y operaciones.

20091

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Cabe precisar, que a través del Oficio N° 498-2012-OS-GFM, notificado a SOUTHERN el 05 de diciembre de 2012, que obra a fojas 01 del expediente, se le comunicó que Osinergmin había tomado conocimiento del accidente mortal ocurrido el 03 de octubre de 2012, el cual debió ser reportado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido, y haber remitido el informe de investigación, dentro de los diez (10) días calendarios de ocurrido dicho accidente; sin embargo al detectarse el incumplimiento de dichas obligaciones, se le solicitó regularizar la remisión de la documentación en un plazo no mayor a (cinco) días hábiles.



Asimismo, mediante el escrito de registro N° 201200218592, de fecha 10 de diciembre de 2012, la recurrente comunicó a Osinergmin que:

"(...) en virtud de la Séptima Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley 29783 publicada el 20 de agosto de 2011, se dispuso la derogación de la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las actividades Mineras al Osinerg "Ley 28964" (...)

En tal sentido, el requerimiento efectuado por su despacho a través del oficio de la referencia, se encuentra fuera de sus funciones, por lo que cumplimos con informarle que no nos encontramos en la obligación de remitir la documentación solicitada. (...)"

En ese sentido, se evidenció que el accidente mortal del señor Vicente Machaca Coaquira, ocurrido el 03 de octubre de 2012 en la Unidad Minera "Cuajone" no fue comunicado oportunamente, en consecuencia, tampoco se remitió el informe de investigación de dicho accidente, tal como lo establece la Ley N° 28964 y el RSSO.



De otro lado, tal como se expuso en la resolución impugnada, la comunicación realizada al MTPE, mediante la cual se informó la ocurrencia del accidente mortal del señor Vicente Machaca Coaquira, y se remitió el respectivo informe de investigación, no la exonera de su responsabilidad ante Osinergmin, ello sin perjuicio, de la competencia que ejerce dicho ministerio en materia de seguridad y salud ocupacional.

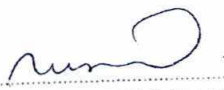
En virtud de lo expuesto, el acto administrativo contenido en la resolución impugnada fue emitido por el órgano facultado para ello, cumpliendo el requisito de validez del acto administrativo referido a la competencia, por lo que no existe vicio alguno que cause su nulidad.

Por lo tanto, deviene infundado el recurso de apelación en este extremo.

En cuanto a la solicitud de contienda de competencias

6. En cuanto a lo solicitado en el literal d) del numeral 2 de la presente resolución, cabe precisar que tal como se analizó en el numeral 4 de la presente resolución, Osinergmin tiene competencia para supervisar la seguridad de la infraestructura, instalaciones, gestión de seguridad y de operaciones de las unidades mineras, la cual igualmente, es ejercida con ocasión de la ocurrencia de accidentes mortales.

Asimismo, las competencias atribuidas a Osinergmin en el presente procedimiento se han dado respetando los criterios de materia, territorio, tiempo, grado y cuantía; por


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

lo que no cabe la declaración de incompetencia, de conformidad a lo establecido en los artículos 80° y 81° de la Ley N° 27444.¹³

Igualmente, si bien los artículos 83° y 84° de la Ley N° 27444 establecen que los conflictos de competencia se configuran en: (i) conflictos positivos: cuando dos o más entidades se consideran competentes para intervenir en un mismo asunto; y conflictos negativos: cuando más de una entidad se considera incompetente para ejercer una misma atribución.

No obstante, en el presente caso, no se configuró ninguno de los supuestos antes citados, toda vez que la competencia para conocer el presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra definida; y el bien jurídico protegido en este caso es la seguridad de la infraestructura del lugar donde ocurrió el accidente; sin perjuicio de que los informes de emergencia y del accidente deban ser, a la vez, comunicados a otras entidades en materia de su competencia con el efecto de las investigaciones, en resguardo del bien jurídico referido a la salud de los trabajadores.

En ese sentido, no resulta procedente la remisión de los actuados a la PCM como sostiene la recurrente.¹⁴

Finalmente, cabe indicar que la administrada tiene expedito su derecho de recurrir a las instituciones de la administración pública si así lo estima conveniente. Sin embargo, es importante precisar, que ello únicamente es para activar decisiones de la autoridad superior quien actúa de oficio; sin que la misma se vea obligada a incluir a los administrados como parte; ello, de acuerdo a lo establecido en el artículo 81° de la Ley N° 27444.¹⁵

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 considerando que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

¹³ Ley N° 27444:

"Artículo 80.- Control de competencia

Recibida la solicitud o la disposición de autoridad superior, según el caso, para iniciar un procedimiento, las autoridades de oficio deben asegurarse de su propia competencia para proseguir con el normal desarrollo del procedimiento, siguiendo los criterios aplicables al caso de la materia, el territorio, el tiempo, el grado o la cuantía.

Artículo 81.- Conflictos de competencia

81.1 La incompetencia puede ser declarada de oficio, una vez apreciada conforme al artículo anterior o a instancia de los administrados, por el órgano que conoce del asunto o por el superior jerárquico.

81.2 En ningún caso, los niveles inferiores pueden sostener competencia con un superior debiéndole, en todo caso, exponer las razones para su discrepancia. (...)"

¹⁴ Ley N° 27444:

"Artículo 83.- Conflicto negativo de competencia

En caso de suscitarse conflicto negativo de competencia, el expediente es elevado al órgano inmediato superior para que resuelva el conflicto.

Artículo 84.- Conflicto positivo de competencia

84.1 El órgano que se considere competente requiere de inhibición al que está conociendo del asunto, el cual si está de acuerdo, envía lo actuado a la autoridad requiriente para que continúe el trámite.

84.2 En caso de sostener su competencia la autoridad requerida, remite lo actuado al superior inmediato para que dirima el conflicto. (...)"

¹⁵ Ley N° 27444

Artículo 81°.-Conflictos de competencia

Pie de página 13.

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 04/03/2014

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

20092

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 011-2014-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por SOUTHERN PERÚ COPPER CORPORATION, Sucursal del Perú, contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 20577-2013, de fecha 19 de diciembre de 2013; y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Alfredo Juan Carlos Dammert Lira, María Timmy Mercedes Chappuis Cardich y Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo.



ALFREDO JUAN CARLOS DAMMERT LIRA
PRESIDENTE

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN Nro «osinúmero»
Ley N° 27744 – Ley del Procedimiento Administrativo General y Decreto Legislativo N° 1029

Expediente N°: 201200211292

Destinatario : SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION
Domicilio : Av. Caminos del Inca N° 171, Chacarilla del Estanque - SURCO
Entidad : OSINERGMIN
Dependencia : SALA 2 – TASTEM - STOR
Domicilio Entidad : Av. Javier Prado Oeste N° 270 – SAN ISIDRO
Materia / Procedimiento : Accidente Fatal
Nro. de documento : Res. 011-2014-OS/TASTEM-52
Fecha : 14/02/2014
Nro. de Folios : 13

CARGO

MARCA CON "X" LA OPCIÓN QUE CORRESPONDA:

El acto notificado entra en vigencia:

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

RECURSO QUE PROCEDEN:

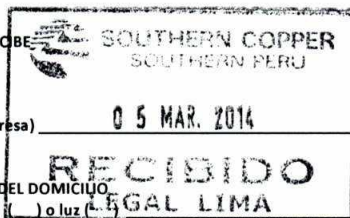
Reconsideración ante el mismo órgano que lo expidió () SI (X) NO
Apelación ante el mismo órgano que lo expidió, para que se eleve al superior jerárquico () SI (X) NO

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 Gerardo Valdivia B
Documento de Identidad 2931824
Relación con el destinatario Destatado

Fecha 11:10 am
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:

DNI.
Firma del notificador. OLVA COURIER S.A.C.
Ephraim Trujillo Estrada
DNI 42839373