

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° 035-2014-OS/TASTEM-S2

Lima, 15 de abril de 2014.

VISTO:

El Expediente N° 007-10-SHM/E que contiene el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA MISKI MAYO S.R.L.¹ representada por el señor Aldo Reggiardo Denegri contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 128-2014 de fecha 29 de enero de 2014, mediante la cual se le impuso una multa por incumplir normas técnicas de seguridad dispuestas en el Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, en adelante RSHM.²

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución N° 128-2014 de fecha 29 de enero de 2014, la Gerencia de Fiscalización Minera, en adelante GFM, sancionó a COMPAÑÍA MINERA MISKI MAYO S.R.L., en adelante MISKIMAYO, con una multa ascendente a 30 (Treinta) UIT por incumplir normas técnicas de seguridad establecidas en el RSHM, conforme al siguiente detalle³:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN RESOLUCIÓN N° 260-2009-OS/CD	SANCIÓN R. M. N° 353-2000-EM/VMM
Infracción al inciso c) del artículo 77° del RSHM ⁴	Numeral 2.2.6 ⁵	Numeral 2.2 ⁶

¹ En el inicio del procedimiento sancionador y en la resolución de sanción se consignó que la titular minera era una S.A.C.; sin embargo, de la consulta del RUC N° 205062853145 (señalado en los descargos presentados) realizada en la página web de la SUNAT, cuya copia obra a fojas 286 del expediente, se constata que actualmente dicha empresa es una S.R.L.; por lo tanto, es preciso indicar que si bien COMPAÑÍA MINERA MISKI MAYO cambió su forma societaria, ésta continúa siendo la misma persona jurídica.

² Conforme a la Resolución de Consejo Directivo N° 252-2013-OS/CD, serán competentes, para el ejercicio de la función sancionadora en el sector minero, la Gerencia de Fiscalización Minera y la Gerencia General, según corresponda.

En el presente procedimiento sancionador, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 2.1 del artículo 2 de dicha resolución, y considerando que la sanción impuesta no excede de trescientas (300) UIT, corresponde a la Gerencia de Fiscalización Minera actuar como órgano sancionador.

³ Cabe indicar que en el numeral 2.2 de los considerandos de la resolución impugnada se indicó que, a través del Oficio N° 353-2013-OS-GFM de fecha 06 de agosto de 2013, se remitió al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo copia fedateada del expediente administrativo, a fin que dicho ministerio se pronuncie respecto a la infracción al inciso c) del artículo 33° del RSHM, referida al uso inadecuado de equipos de protección personal, toda vez que dicho incumplimiento es de su competencia.

⁴ RSHM:

"Artículo 77°.- 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."

⁵ Cuadro de Tipificación de Infracciones de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 260-2009-OS/CD:

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fедataria

CONSORCIO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

El titular minero no identificó los peligros ni evaluó los riesgos asociados al uso inapropiado de un gancho de fierro utilizado en el sistema de sujeción del trabajador.

30 UIT

Como antecedentes, cabe señalar lo siguiente:

- a) El accidente fatal ocurrió el día 18 de febrero de 2010, en el Km. 27 de la Carretera Industrial, en la línea de transmisión de 60 kV-estructura 44 de la U.E.A. "Bayóvar" de titularidad de MISKIMAYO.⁷

Cuando el señor Hernán Muñoz Arzapalo, capataz liniero, realizaba trabajos para el nivelado y entorche en la estructura 44, trató de colocarse en su posición final para desplazarse hacia la estructura del aislador (polea en la fase N° 1) con ayuda de sus líneas de aprovisionamiento y anclaje, y en el instante en que suelta la segunda faja de posicionamiento cae aparatosamente desde una altura aproximada de 13.50 m, produciéndose posteriormente su deceso.

- b) OSINERGMIN designó a la empresa supervisora Consorcio Geosurvey Shesa Consulting – Clean Technology S.A.C. Emaimehsur S.R.L. – Proing & Sertec S.A. Ing. Asoc., en adelante la Supervisora Externa, para que realice la inspección e investigación del accidente fatal del señor Hernán Muñoz Arzapalo ocurrido en la U.E.A. "Bayóvar", la cual se llevó a cabo del 20 al 22 de febrero de 2010.

- c) Mediante Oficio N° 1627-2010-OS-GFM notificado el 26 de octubre de 2010, se informó a MISKIMAYO el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.⁸

- d) A través del escrito de registro N° 201000033733 de fecha 10 de diciembre de 2010, MISKIMAYO presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento sancionador.

2. Mediante escrito de registro N° 201000033733 presentado el 20 de febrero de 2014, MISKIMAYO interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 128-2014 de fecha 29 de enero de 2014, solicitando se declare su nulidad, en atención a los siguientes fundamentos:

2 INCUMPLIMIENTOS DE NORMAS TÉCNICAS DE SEGURIDAD E HIGIENE MINERA.

2.2 INCUMPLIMIENTO DE NORMAS DE PROCEDIMIENTO, EJECUCION DE TRABAJOS, IPER, PETS Y EQUIPO DE PROTECCIÓN PERSONAL

2.2.6 Identificación de peligros y evaluación de riesgos (IPER)

Base legal: Art. 77° inciso a), b), c), d), e) y g), 78° y 79° del RSHM.

⁶ Conforme a la Disposición Única de la Resolución de Consejo Directivo N° 260-2009-OS/CD, serán aplicables al presente caso, las sanciones establecidas en la Escala de Multas y Penalidades a imponerse por incumplimiento de las disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus Normas Reglamentarias, aprobada por la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, la que establece lo siguiente:

"2. SEGURIDAD MINERA

(...)

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

⁷ La U.E.A. "Bayóvar" se encuentra ubicada en el distrito de Sechura, provincia de Sechura y departamento de Piura.

⁸ Asimismo, cabe precisar que en el Oficio N° 1627-2010-OS-GFM, mediante el cual se comunicó el inicio del presente procedimiento sancionador, se señala erróneamente que el accidente fatal ocurrió el 20 de enero de 2010; sin embargo, de la revisión del Informe de Supervisión se observa que dicho evento ocurrió el 18 de febrero de 2010.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fidataria

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN DE MISKIMAYO

Sobre la aplicación del Derecho Fundamental al Debido Proceso

- a) La recurrente señala que el debido proceso, como derecho fundamental, tiene su principal reconocimiento en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política, como garantía de todo proceso o procedimiento propio de un Estado Constitucional de Derecho.

Asimismo, MISKIMAYO indica que, según el autor César Landa, *"el debido proceso comparte el doble carácter de los derechos fundamentales: es un derecho subjetivo y particular exigible por una persona y es un derecho objetivo en tanto asume una dimensión institucional a ser respetado por todos, debido a que lleva implícito los fines sociales y colectivos de justicia"*.⁹ SIC

Además, afirma que el debido proceso es un derecho de carácter instrumental, por ser accesorio a todo procedimiento y, a la vez, es un derecho complejo por estar conformado por un conjunto de derechos que dotan de garantías al procedimiento a fin de salvaguardar el respeto de los derechos individuales de los administrados.

Por otro lado, sostiene que en diversas sentencias, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el debido proceso, considerando que este derecho debe ser también aplicado al derecho administrativo y por ende, respetado por los organismos reguladores. Dicho Tribunal también reconoce al debido proceso como un derecho de carácter complejo que tiene como objetivo garantizar los derechos de los sujetos en el proceso y hace referencia a sus dos dimensiones formal y sustantiva, cada una dirigida a aspectos medulares del proceso o procedimiento.¹⁰

De acuerdo a ello, argumenta que la Ley del Procedimiento Administrativo General recoge, en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar, entre otros principios, el del debido procedimiento, el cual también es recogido en el artículo 230° de la citada Ley, como uno de los principios que rige la potestad sancionadora, el cual constituye un derecho fundamental del cual goza como administrada.¹¹

⁹ LANDA, César. "El derecho fundamental al debido proceso y la tutela jurisdiccional". En: Pensamiento Constitucional. Año VIII, N° 8, Lima, 2001, p. 446.

¹⁰ Al respecto señala que en las sentencias recaídas en los expedientes N° 4989-2006-PHC/TC, N° 0200-2002-AA/TC, N° 6149-2006-PA/TC, N° 6662-2006-PA/TC, N° 5156-2006-PA/TC, N° 3075-2006-PA/TC, N° 8495-2006-PA/TC, N° 2939-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha desarrollado la aplicación del debido proceso.

Además, señala que según Agustín Gordillo, en lo referente a la aplicación del debido proceso en los procedimientos administrativos, sostiene lo siguiente:

"El principio de defensa en juicio, o debido proceso (razonabilidad, racionalidad, proporcionalidad, justicia natural, fairness, etc), es un principio general del derecho, de carácter universal en los países que tienen Estado de Derecho. Es por lo tanto aplicable también, desde luego, en el procedimiento administrativo y con criterio amplio, no restrictivo. (...) El principio cardinal del procedimiento administrativo, como de cualquier otro procedimiento a través del cual se haya de ejercer poder sobre un individuo, o grupo de individuos es el del debido proceso, o procedimiento leal y justo."

GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 2, La defensa del Usuario y del Administrado. Ara Editores, Lima. 2003, pp. IX-9 – IX-10 y IX-13.

¹¹ 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:

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2

ROSA MARÍA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fедataria

PROCESO DE APELACIONES DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Sobre la aplicación del Título IV de la Ley N° 27444 a los Procedimientos Administrativos Sancionadores de OSINERGMIN

- b) De otro lado, MISKIMAYO alega que el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS-CD, establece la aplicación supletoria de la Ley N° 27444¹².

Sin embargo, la referida supletoriedad, debe interpretarse de conformidad con lo establecido expresamente en el artículo 229° de la Ley N° 27444¹³, luego de su modificación por el Decreto Legislativo N° 1029, del cual se infiere que si bien se podrán establecer procedimientos sancionadores a través de leyes especiales, éstos deben observar los principios de la potestad sancionadora administrativa y la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. En ese sentido, la modificación efectuada al inciso 2 del artículo 229° tiene como objetivo establecer un parámetro de obligatorio cumplimiento para todas aquellas entidades que regulan sus procedimientos administrativos sancionadores a través de normas especiales¹⁴.

(...)

1.2. Principio del Debido Procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo. (...)"

"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso. (...)"

¹² Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD:

"Artículo 3°.- Aplicación Supletoria

En todo lo no previsto en el presente Reglamento, se aplica en forma supletoria lo establecido en la Ley del Procedimiento Administrativo General, así como en las fuentes del procedimiento administrativo que esta última establece".

Si bien la recurrente se refiere, en su recurso de apelación, al Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN aprobado mediante Resolución N° 272-2012-OS/CD; sin embargo, toda vez que el presente procedimiento sancionador se inició el año 2010, es aplicable al presente caso el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN aprobado mediante Resolución N° 233-2009-OS/CD.

¹³ Texto del artículo 229° de la Ley N° 27444, modificado por el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1029:

"Capítulo II: Procedimiento Sancionador

Artículo 229°.-Ámbito de aplicación de este capítulo

229.1. Las disposiciones del presente Capítulo disciplinan la facultad que se atribuye a cualquiera de las entidades para establecer infracciones administrativas y las consecuentes sanciones a los administrados.

229.2. Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a los procedimientos establecidos en leyes especiales, las que deberán observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 230°, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador.

Los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo.

(...)"

¹⁴ Al respecto la recurrente cita a: Danós Ordóñez, Jorge, "La preferencia de los Principios de la potestad sancionadora establecidos en la Ley del Procedimiento Administrativo General respecto de las normas especiales sobre la materia", en *Modernizando el Estado para un país mejor*. IV Congreso Nacional de Derecho Administrativo. Palestra, Lima, 2010, p.874-877.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fедataria

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2

La recurrente señala que OSINERGMIN se encuentra obligada en el marco de su procedimiento administrativo sancionador, a cumplir con los parámetros dispuestos en la Ley N° 27444, ya que su Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, a pesar de ser una norma posterior a la modificación de la citada Ley, es una norma reglamentaria, es decir, infra legal, y por lo tanto, está sujeta a los alcances de la Ley N° 27444. Asimismo, las normas que determinen infracciones y sanciones deberán cumplir lo dispuesto por la referida Ley, especialmente lo relativo a los principios de la potestad sancionadora.

Asimismo, refiere que ello no significa que una norma posterior, del mismo rango que la Ley N° 27444, se vea imposibilitada de modificar, en el marco de su ordenamiento (un sector específico), los parámetros a seguir para el ejercicio de la potestad sancionadora, siempre y cuando ello no vulnere los principios y garantías mínimas establecidas por la citada ley.¹⁵



Respecto a la vulneración del artículo 229° de la Ley N° 27444 y el Principio de Causalidad que rige la potestad sancionadora

- c) MISKIMAYO afirma que, al haberse modificado el artículo 229° mediante el Decreto Legislativo N° 1029 de fecha 24 de junio de 2008, en el presente procedimiento sancionador se debió cumplir lo dispuesto en dicho artículo en lo que se refiere a los principios que rigen la potestad sancionadora.

Por ello, sostiene que, en el presente caso, se debió aplicar el Principio de Causalidad según el cual la responsabilidad administrativa debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable, es decir, antes de imponer una sanción al administrado, la autoridad tiene la obligación de realizar un análisis sobre la relación de causalidad que existe entre la conducta investigada y la configuración de la infracción detectada.¹⁶



No obstante, la GFM sancionó a su empresa por no haber identificado el peligro ni evaluado el riesgo asociado al uso inapropiado de un gancho de fierro utilizado en el sistema de sujeción del trabajador, a pesar de que obra en el expediente un conjunto de medios probatorios que establecen, de manera unánime, que el accidente no fue ocasionado por una conducta de su empresa, sino por la falta de diligencia de Siemens S.A.C., en adelante Siemens e Ingenieros Consultores y Ejecutores S.A., en adelante ICE, quienes no cumplieron los procedimientos de seguridad previamente establecidos.

En efecto, señala que en el Informe de Supervisión se estableció que las referidas empresas no realizaron un control adecuado de las medidas para gestionar el riesgo vinculado al trabajo de instalación de redes de energía (regulado y control de flechas en las líneas de transmisión)

¹⁵ La recurrente señala que la autora Liliana Tamayo tiene una opinión similar en: "Sobre la Ley del Procedimiento Administrativo General". Libro Homenaje a José Alberto Bustamante Belaunde. Lima. UPC. 2009, p. 444-445.

¹⁶ MISKIMAYO manifiesta que el autor Morón Urbina, ha indicado que "Conforme a este principio resultará condición indispensable para la aplicación de cualquier sanción a un administrado que su conducta satisfaga una relación de causa adecuada al efecto, esto es, la configuración del hecho previsto en el tipo como sancionable. Hacer responsable y sancionable a un administrado es algo más que simplemente hacer calzar los hechos en los tipos previamente determinados por la ley, sin ninguna valoración adicional." (El subrayado es agregado)

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Octava Edición. Lima, 2009. Gaceta Jurídica. P. 718.

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2


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

Sobre el particular, argumenta que el día del accidente fatal (18 de febrero de 2010), antes de comenzar los trabajos vinculados a la instalación de redes de energía, el personal de ICE identificó los peligros y riesgos sobre la labor a realizarse, mediante la elaboración del documento denominado Análisis Preliminar de Tarea (ATP). Además en el Informe de Supervisión se estableció que en la elaboración del ATP se adoptaron medidas correctivas de control de riesgo de carácter muy general que no respondían a la realidad de las actividades realizadas en el terreno.

Asimismo, agrega que en el Informe de Supervisión, se indicó que el documento denominado "Formulario de Permiso de Trabajo" no guardaba conformidad con la realidad, pues en él se había citado que los trabajadores contaban con el equipo y herramientas adecuadas; sin embargo, se verificó que el señor Hernán Muñoz llevaba una herramienta inadecuada. Dicha disconformidad en el Formulario de Permiso de Trabajo es un hecho determinante para la ocurrencia del accidente, pues los encargados de revisar los equipos y herramientas no efectuaron su trabajo con la debida diligencia.

Igualmente afirma que en el Informe de Supervisión se determinó que la inadecuada elaboración de los documentos para gestionar el riesgo y el incumplimiento de las labores de verificación de las herramientas del personal son responsabilidad directa de Siemens e ICE.

Además, indica que los trabajadores de las empresas citadas han reconocido que no cumplieron con las medidas de supervisión establecidas para proteger a los trabajadores.¹⁷

En ese sentido, alega que para identificar la existencia de una relación de causalidad entre la conducta omisiva y la configuración de la infracción, este Tribunal debe esclarecer si, con la realización de la acción omitida, no se habría producido el estado de cosas perjudiciales, es decir, cuestionarse qué hubiese sucedido en el supuesto que el personal de Siemens e ICE hubiesen cumplido sus obligaciones de supervisión, pues, probablemente, el accidente fatal del señor Hernán Muñoz no habría ocurrido, al haberse detectado la herramienta hechiza antes de iniciar el trabajo de altura.¹⁸

¹⁷ MISKIMAYO señala que el Jefe de Seguridad de Siemens, Ing. José Antonio Mazuelos Posada, reconoció en su manifestación como testigo que no se había cumplido con el deber de supervisión que requieren las actividades de alto riesgo, toda vez que en la labor debía implementarse dos tipos de supervisión, la primera a cargo del señor Camilo Rojas Robles (capataz), y la otra a cargo del señor Luis Armando Córdova Ruiz (supervisor de campo de seguridad).

Asimismo, agrega que, el Supervisor de Siemens, Ing. Carlos Cabrera Zavala, señaló en su manifestación que el accidente fatal se debió a una supervisión inadecuada pues no se detectó el ingreso de una herramienta hechiza.

Igualmente, indica que el señor Miguel Yovera Timaná, trabajador de ICE, manifestó que durante el tiempo que realizó el trabajo de altura nunca se realizó supervisión alguna.

¹⁸ Al respecto, cita al autor Juan Carlos Morón Urbina quien ha señalado lo siguiente:

"Tratándose de una acción positiva del administrado, resulta más o menos sencillo determinar la existencia de la relación de causalidad entre ambos, pues basta simplemente hacer una reconstrucción mental de los hechos y ponderar si el perjuicio o hecho típico se hubiere producido igualmente con la sola acción del administrado."

El supuesto más complejo es la determinación de si una omisión satisface la exigencia de causalidad para hacer aplicable la sanción. Para el efecto es necesario calificar si la omisión realmente es causal del tipo previsto para la sanción, respondiendo a la pregunta ¿si se hubiese realizado la acción omitida con todas las condiciones relevantes del entorno, no se hubiese realizado el estado de cosas perjudiciales?

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Octava Edición. Lima, 2009. Gaceta Jurídica. p. 718.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Fedataria

COORDINADORA SUPERVISORA DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2

De otro lado, manifiesta que de acuerdo al Reglamento que Reestructura el Registro de Empresas Especializadas de Contratistas Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2008-EM, únicamente calificaban como contratistas mineros las empresas que se dedicaban a las actividades de exploración, desarrollo, explotación y beneficio.

En ese sentido, sostiene que dicha norma no contemplaba la posibilidad de que las empresas dedicadas a realizar actividades conexas puedan inscribirse en el Registro de Contratistas Mineros, por ello, tanto Siemens como ICE, no podían haberse inscrito en el referido registro, al dedicarse ambas, a realizar actividades eléctricas y no mineras; en ese sentido, el argumento planteado por la GFM, no tiene sustento legal y es inválido.



Sin embargo, MISKIMAYO señala que el artículo 51° del vigente Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM, establece que las empresas contratistas mineras y las empresas contratistas de actividades conexas están obligadas a cumplir lo establecido en dicho reglamento; en ese sentido, argumenta que dicho dispositivo legal guarda coherencia con el Principio de Causalidad, pues ambos tipos de contratistas (mineros y de actividades conexas) pueden ser responsables por el incumplimiento de las obligaciones en materia de seguridad e higiene minera.

Sobre la presunta infracción al inciso c) del artículo 77° del RSHM

- d) MISKIMAYO refiere que, a través del documento con código PR-0060BY-216, aprobó el procedimiento "0060 Líneas de Transmisión de 60 kV y 22,9 kV Procedimiento para el Regulado y Control de Flecha del Conductor", en adelante el Procedimiento, en el cual se regularon los diferentes aspectos vinculados al desarrollo de la referida actividad, haciendo énfasis en la seguridad que esta debe reunir.¹⁹



Asimismo, precisa que el Procedimiento contiene principalmente: (i) los requisitos básicos que debe cumplir el personal y deben reunir los equipos y documentos para el desarrollo de la actividad; (ii) la especificación expresa de las condiciones básicas de seguridad y técnicas que deben cumplirse para su desarrollo de manera segura; (iii) la secuencia de trabajo que debe cumplirse para su desarrollo; y (iv) las responsabilidades que se asumen en cada uno de los niveles de supervisión, unido a la responsabilidad del trabajador para el desarrollo de la misma.

Igualmente, indica que respecto a la Verificación del Flechado en las líneas de transmisión 60 kV y 22,9 kV, estableció un procedimiento específico cuyo contenido ha sido estructurado de manera similar al Procedimiento citado en el párrafo anterior.

Por lo tanto, MISKIMAYO argumenta haber realizado una evaluación del peligro y de los posibles riesgos asociados al desarrollo de la actividad antes descrita,

¹⁹ Además, agrega que el procedimiento resulta aplicable a todas las fases, equipos, herramientas y métodos a utilizarse durante el control y regulado de fecha del conductor en el Proyecto "Construcción de las Líneas de Transmisión 60 kV y 22,9 kV de las Subestaciones Bayóvar y Descarga", teniendo por objeto controlar los riesgos y prevenir accidentes durante el desarrollo de la tarea, proteger equipos, materiales e instalaciones dentro del área de trabajo, y preservar el medio ambiente.


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fедatario

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2

evaluando las posibles acciones inapropiadas que podrían adoptarse por parte de los trabajadores durante la ejecución de dicho trabajo, por lo que resulta errado sostener lo contrario.

Adicionalmente, alega que es desproporcionado que se le exija la previsión de riesgos tan específicos como "el uso inapropiado por parte de un trabajador de un gancho de fierro a ser utilizado en el sistema de sujeción", pues la exigencia de tal nivel de detalle implicaría colocarse en un sinnúmero de situaciones que resultan imprevisibles, pues cada trabajador podría generar nuevas situaciones de riesgo.

De otro lado, afirma que, tal como lo expuso en su escrito de descargos presentado ante la GFM, el ex trabajador:

- (i) Cumplió con llevar el curso de inducción SSMA dictado por Vale, cuya evaluación figura como anexo del Informe de Supervisión;
- (ii) Conocía principios básicos y especializados sobre trabajos de altura, no sólo por haber recibido la capacitación para este tipo de trabajos, sino por tener varios años de experiencia en esta clase de trabajo;
- (iii) Conocía principios básicos sobre el tendido, regulado y flechado del conductor con tensión controlada, no solo por las capacitaciones recibidas, sino también por desempeñar durante varios años la labor de operador liniero con experiencia en trabajos relacionados a las líneas de transmisión;
- (iv) Recibió la charla diaria previa, el día del accidente, además de una capacitación por parte del capataz sobre el procedimiento necesario para realizar el trabajo antes de su ejecución.

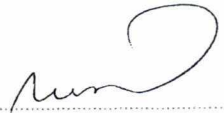
En el mismo sentido, señala que el Procedimiento también dispuso el empleo de un EPP específico para el desarrollo de la actividad que venía ejecutando el trabajador fallecido, el cual le fue proporcionado. Con el establecimiento de un EPP específico se ha buscado evitar posibles acciones inapropiadas por parte de los trabajadores, pues se han limitado las posibles herramientas a utilizar para el desarrollo de la tarea, cuyo incumplimiento resulta ser responsabilidad del trabajador.

Además, en el Procedimiento se dispuso una serie de documentos básicos, los cuales deben ser utilizados por los trabajadores para el desarrollo de la actividad, entre ellos, el Análisis Preliminar de Tarea y el Permiso de Trabajo, cuya emisión debe ser previa a la realización de la tarea.

De igual forma, sostiene que el Procedimiento dispone una secuencia de trabajo mediante la cual se establece el conjunto de actividades que forman parte del trabajo de Verificación de Flechado. Así, se describen cada una de las actividades y las medidas de seguridad a adoptarse en la realización de cada una de ellas.

Asimismo, precisa que mediante el Procedimiento también se han establecido diferentes niveles de supervisión para la realización de la actividad, con lo cual se busca controlar posibles acciones inapropiadas de los trabajadores.

Por lo tanto, MISKIMAYO manifiesta que no existe fundamento legal para


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

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2

sostener que no identificaron el peligro ni evaluaron el riesgo asociado a la realización de la actividad de Verificación de Flechado, en específico, con relación a las posibles acciones inapropiadas a adoptarse por parte de los trabajadores, pues sí cumplieron con establecer un procedimiento específico para esta tarea. Sin embargo, tal como lo ha señalado anteriormente, quienes omitieron seguir estos procedimientos fueron Siemens e ICE, respectivamente, cuyas conductas negligentes causaron que el señor Hernán Muñoz lleve consigo una herramienta hechiza²⁰ que, al ser utilizada, ocasionó su caída y posterior deceso.

Argumentos adicionales

e) MISKIMAYO solicita la revocación de la resolución impugnada y el archivo definitivo del procedimiento, así como de la sanción impuesta.

f) Finalmente, solicita se le conceda el uso de la palabra.

3. A través del Memorándum N° GFM-180-2014, recibido con fecha 13 de marzo de 2014, la GFM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR MISKIMAYO

4. Con relación a los argumentos expuestos en los literales a) y b) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde precisar que el inciso c) del artículo 77° del RSHM establece lo siguiente:

“Artículo 77°.- El titular de la actividad minera deberá constantemente identificar los peligros y evaluar los riesgos de los siguientes aspectos:

- a) Los problemas potenciales que no se previeron durante el diseño o el análisis de tareas, elaborando el perfil de riesgos de la operación.*
- b) Las deficiencias de los equipos.*
- c) Acciones inapropiadas de los trabajadores.*
- d) El efecto que producen los cambios en los procesos o materiales.*
- e) Las deficiencias de las acciones correctivas.*
- f) Eliminar los peligros y minimizar los riesgos desarrollando estándares, procedimientos y prácticas de trabajo seguro.*
- g) En tanto perdure la situación de peligro, prever la utilización de equipos adecuados de protección personal. (el subrayado es nuestro)*

Al respecto, en el caso en particular, Siemens había contratado a personal de ICE para la instalación de redes de energía (regulado y control de flechas en las líneas de transmisión de 60 kV) en la estructura 44 de la U.E.A. Bayóvar, en ese sentido, la obligación establecida en el inciso c) del artículo 77° del RSHM está referida a la identificación de peligros y evaluación de riesgos de la acción inapropiada del trabajador durante la ejecución de dicho trabajo, tales como no utilizar el equipo y

²⁰ Herramientas Hechizas: Son todas aquellas herramientas que no cuentan con ninguna certificación del fabricante, además cuentan con equivalentes en el mercado, las cuales sí son certificadas, es decir fabricadas por una unidad de manufactura reconocida, y que cuentan con un sistema de calidad.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR

Fedataria

TRIBUNAL SUPERIOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Por su parte, el Tribunal Constitucional, en el fundamento N° 25 de su Sentencia dictada en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC²², explica que el Principio de Legalidad, en el ámbito de la administración pública, implica lo siguiente:

25. (...) las actuaciones de los funcionarios y autoridades públicas deben desarrollarse dentro del marco normativo establecido en la ley y en la Constitución, marco que contiene sus competencias, así como los límites de su actuación, por lo que resultan arbitrarias aquellas actuaciones, entre otras, que deliberadamente omitan el cumplimiento de una mandato contenido en una ley o en un acto administrativo; omitan expedir resoluciones administrativas o dictar reglamentos, o cumplan aparente, parcial o defectuosamente tales mandatos. SIC

(Subrayado agregado)

En ese mismo sentido, MORÓN URBINA acota que dicho principio impone una vinculación positiva de la administración a la ley, de modo tal que la certeza de validez de toda acción administrativa depende en la medida que pueda referirse a un precepto jurídico o que, partiendo de este, puede derivársele como su cobertura o desarrollo necesario; constituyéndose el marco normativo en un valor indisponible, irrenunciable y no transigible²³.

Por esta razón, el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444, establece, como requisito de validez de los actos administrativos, su debida motivación en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico²⁴.

Al respecto, los numerales 1 y 2 del artículo 10° de la Ley N° 27444, disponen como causal de nulidad del acto administrativo, la contravención a la ley o el defecto u omisión de alguno de sus requisitos de validez. Por su parte, el numeral 5 del artículo 3° de la Ley N° 27444, señala como uno de los requisitos de validez de los actos administrativos, que éstos deben ser emitidos en estricto cumplimiento del procedimiento administrativo previsto²⁵.

Siendo así, este Órgano Colegiado considera que se debe declarar fundado el recurso de apelación, toda vez que se ha incurrido en las causales de nulidad

²² La sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 2002-2006-PC/TC se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02002-2006-AC.html#_ftnref9

²³ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". *Gaceta Jurídica*, Lima, 2001. p. 26.

²⁴ Ley N° 27444

"Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. (...)"

²⁵ 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.

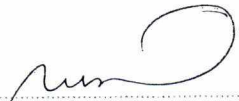
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14. (...)"

Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación. (...)"


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 035-2014-OS/TASTEM-S2

OFICINA GENERAL DE ASESORIA DEL COMISIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

previstas en los numerales 1 (contravención a la ley) y 2 (defecto u omisión de alguno de los requisitos de validez del acto administrativo) del artículo 10° de la Ley N° 27444, por lo que corresponde, declarar la nulidad del presente procedimiento administrativo sancionador al no haberse motivado debidamente la comisión de la infracción al inciso c) del artículo 77° del RSHM.

5. Atendiendo a la nulidad antes citada carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos contenidos en los literales c) al f) del numeral 2 de la presente resolución.

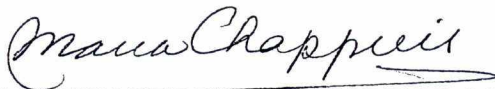
De conformidad con el numeral 1 del artículo 19° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD, en concordancia con el artículo 2° de la Resolución N° 176-2010-OS/CD y; toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al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

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa COMPAÑÍA MINERA MISKI MAYO S.R.L., contra la Resolución de Gerencia de Fiscalización Minera N° 128-2014 de fecha 29 de enero de 2014, en consecuencia declarar la **NULIDAD** del presente procedimiento, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: María Timmy Mercedes Chappuis Cardich, Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo y Felipe Santiago Bruno Repetto Sánchez


MARÍA TIMMY-MERCEDES CHAPPUIS CARDICH
PRESIDENTE (e)



000294
1305

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

Expediente N°: 007-10-SHM/E

Destinatario : COMPAÑÍA MINERA MISKI MAYO S.A.C.
Domicilio : Av. Victor Andrés Belaunde 147, Torre Real 3, Piso 12 - SAN ISIDRO
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. 035-2014-OS/TASTEM-52
Fecha : 15/04/2014
Nro. de Folios : 13

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 Rafael Moloché Cordero
Documento de Identidad 06843375
Relación con el destinatario EMPLEADO

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

Fecha
Hora

FIRMA DEL QUE RECIBE

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

Y sello (de ser empresa)

Compañía Minera
Miski Mayo SRL
19 MAY 2014
Av. Victor Andrés Belaunde 147
Oficina Real 3 - Oficina 701- San Isidro

Ausencia primera notificación ()
Ausencia segunda notificación ()

CARACTERÍSTICAS DEL DOMICILIO
Nro. Medidor agua () o luz (tel): 421-2271 / 421-0219 / 421-1673

DATOS DE NOTIFICADOR

Material y color de la fachada
Material y color de la puerta
Otros datos.

Nombres y apellidos:
DNI: 25585077
Firma del notificador.

Observaciones.