

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° 060-2015-OS/TASTEM-S2

Lima, 29 de mayo de 2015

VISTO:

El Expediente N° 048-2011 que contiene el recurso de apelación interpuesto por EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A., representada por el señor Manuel Ángel Martínez Silva, y el recurso de apelación interpuesto por JRC INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.A.C., representada por el señor Julián Florencio Ruiz Conejo Carlos contra la Resolución de Gerencia General N° 869-2015 de fecha 20 de abril de 2015, mediante la cual se le sancionó con multa por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM, en adelante RSSO.

CONSIDERANDO:

- Mediante la Resolución N° 869-2015, la Gerencia General sancionó a EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A., en adelante LOS QUENUALES y a JRC INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.A.C., en adelante JRC, con una multa de 26.56 (veintiséis con 56 centésimas) UIT por incumplir el RSSO, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Infracción al artículo 226° del RSSO¹ El titular minero no cumplió con implementar un sostenimiento de la labor conforme al estándar, diseño y método de construcción y sostenimiento, señalado en el estudio del área geomecánica.	Numeral 1.1.5 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD ²	26.56 UIT Solidaria

¹ RSSO

² Artículo 226°.-

En las labores mineras que permanezcan abiertas tales como: crucero, galería, cortada, rampa, túnel y tajeos, se podrá utilizar como elemento de sostenimiento el lanzamiento de hormigón, manteniendo las características técnicas de resistencia a la compresión simple, a la tracción, a la flexo-tracción y a la adhesión. Dicho tipo de sostenimiento puede ser combinado con pemos de roca, mallas, fibras, barras ranuradas de fricción, entre otros, teniendo en consideración la geomecánica de las rocas."

² Resolución de Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD
Anexo

Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupaciones para las actividades mineras

Rubro B

Incumplimientos de Normas Técnicas de Seguridad Minera

1. Incumplimiento de Normas de Diseño, Instalación, Construcción, Montaje, Operación, Proceso, Control de Terreno

1.1 En minería subterránea

1.1.5 Sostenimiento

Base legal: Art. 226° del RSSO

Sanción: Multa hasta 1,100 UIT.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

Como antecedentes, cabe señalar lo siguiente:

- a) Con fecha 13 de abril de 2011 ocurrió el accidente fatal del ingeniero Franck Ricardo Aguilar Zárate, quien se desempeñaba como Jefe de Guardia de la empresa contratista JRC.

En dicha fecha, el señor Edwin Huaynates Torres (maestro desatador) y su ayudante, señor Jaime Mendoza Castillo, se encontraban realizando el desatado de rocas en el Crucero 558 del Nivel 4466 de la mina Tinyag I, Unidad Acumulación Iscaycruz, cuando hizo su ingreso el Ingeniero Franck Ricardo Aguilar Zárate, para efectuar la inspección de rutina, solicitando el check list de la labor³.

En ese momento, mientras el señor Huaynates explicaba al ingeniero Aguilar las observaciones consignadas en el check list, referidas a que el terreno estaba intensamente fracturado, así como sobre el estado de las barretillas, cayó un bloque de roca del techo de la labor, de un peso aproximado de 5 toneladas, que golpeó y cubrió totalmente el cuerpo del citado ingeniero Aguilar, quien murió como producto del impacto.

- b) Posteriormente, del 16 al 18 de abril de 2011, la empresa supervisora externa Minera Interandina de Consultores S.R.L. – MINEC, en adelante la Supervisora Externa, realizó la supervisión especial relacionada al accidente fatal descrito en el literal precedente.
- c) Con escrito de registro N° 201100059880 presentado con fecha 11 de mayo de 2011, obrante de fojas 375 a 404 del expediente, LOS QUENUALES remitió información parcial relativa al cumplimiento de las recomendaciones formuladas durante la supervisión.
- d) Mediante Oficio N° 406-2011-OS-GFM, notificado con fecha 13 de junio de 2011, obrante a foja 415 del expediente, se comunicó a JRC el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- e) A través del Oficio N° 407-2011-OS-GFM, notificado con fecha 14 de junio de 2011, obrante a foja 416 del expediente, se comunicó a LOS QUENUALES el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- f) Con escrito de registro N° 201100076254 presentado el 15 de junio de 2011, LOS QUENUALES remitió un segundo informe parcial de levantamiento de recomendaciones dejadas durante la supervisión.
- g) Por escrito de registro N° 201100079601 remitido con fecha 22 de junio de 2011, JRC presentó sus descargos al presente procedimiento. De la misma forma, procedió LOS QUENUALES mediante escrito de registro N° 201100079769 ingresado en la misma fecha y complementado mediante escrito presentado con registro N° 201100055245 el 04 de noviembre de 2014.

³ La Unidad Acumulación Iscaycruz se encuentra ubicada en el paraje Iscaycruz, distrito de Pachangará, provincia de Oyón, departamento de Lima.

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
del documento original que he tenido a la vista.
Isidro, 30/06/2015

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

592

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

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

- h) A través del Oficio N° 848-2014-OS-GFM notificado con fecha 30 de octubre de 2014, se informó a LOS QUENUALES, que se le había otorgado fecha hacer el uso de la palabra por espacio de 20 minutos para el día 05 de noviembre de 2014.
- i) Cabe indicar que con fecha 05 de noviembre se llevó a cabo el informe oral con la presencia de los representantes de LOS QUENUALES y la primera instancia, tal como se desprende del Acta que obra de foja 526 del expediente.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN DE JRC

2. A través del escrito de registro N° 201100055245 presentado con fecha 12 de mayo de 2015, JRC interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 869-2015, solicitando que se declare su nulidad, en atención a los siguientes fundamentos:

Osinerqmin no es competente para supervisar y fiscalizar accidentes mortales

- a) JRC sostiene que de acuerdo a la Segunda Disposición Complementaria de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, Ley N° 29783, publicada el 20 de agosto de 2011, se transfirieron las competencias de fiscalización minera del Osinerqmin al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en adelante el MTPE.

Posteriormente, mediante la Ley N° 29901, Ley que precisó Competencias del Osinerqmin, publicada el 12 de julio de 2012, se estableció que este Organismo Supervisor es competente para supervisar y fiscalizar en el ámbito nacional el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades, entre otros, del subsector minería, manteniendo la competencia para fiscalizar la seguridad de la infraestructura.

De la misma forma, en la referida Ley se dispone que el Consejo de Ministros aprobará, mediante Decreto Supremo, el listado de funciones técnicas que quedan bajo la competencia de este organismo. De la revisión de dicho listado aprobado por Decreto Supremo N° 088-2013-PCM, publicado el 10 de agosto de 2013, la apelante alega que no está comprendida la supervisión y fiscalización de accidentes mortales.

Asimismo, la recurrente hace referencia al artículo 92° de la Ley N° 29783, en el cual se establece que el empleador, conjuntamente con la autoridad administrativa de trabajo, realizan las investigaciones de los accidentes de trabajo mortales, con la participación de los representantes de las organizaciones sindicales o trabajadores. De igual forma, señala que en el artículo 119° de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-TR, se indica, que el Sistema de Inspección del Trabajo es el responsable de ejecutar las acciones de fiscalización necesarias para cautelar el cumplimiento de la normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo.



ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

Atendiendo a la normativa detallada, la competencia de la investigación de accidentes mortales ha sido transferida al MTPE, por lo que Osinergmin debió remitir el expediente con todos los actuados a dicho ministerio para que sea dicha autoridad, a través de SUNAFIL, la que resuelva sobre el presente procedimiento administrativo sancionador. Sin embargo, contraviniendo las normas antes expuestas sobre competencia, Osinergmin emitió pronunciamiento sobre los actuados del expediente, viciando de nulidad la resolución impugnada.

A estos efectos, JRC hace referencia a la Resolución Sub Directoral N° 317-2014-MTPE/1/20.43 de fecha 24 de abril de 2014, en la que el MTPE resuelve el caso de un accidente mortal⁴.

Sobre la supuesta vulneración del Principio de Tipicidad

- b) De otro lado, JRC manifiesta que en el presente caso, existen incongruencias entre la parte considerativa y resolutive de la resolución impugnada. Esto se debe a que en la parte considerativa se señalan las normas que tipifican los supuestos hechos, mientras que en la parte resolutive, no se menciona la tipificación prevista en la Resolución N° 286-2010-OS/CD.

Sobre el particular, en todo procedimiento administrativo sancionador se debe precisar si las conductas u omisiones se adecúan a los supuestos hechos normativos, lo que constituye la tipificación, de acuerdo a lo establecido por el Principio de Tipicidad, regulado en la Ley del Procedimiento Administrativo sancionador, Ley N° 27444.

Sobre el incumplimiento del artículo 226° del RSSO

- c) JRC indica que, tal como señaló en sus descargos, cumplió con realizar el sostenimiento conforme a lo recomendado en el estudio geotécnico y que el accidente ocurrió porque no se pudo detectar la inestabilidad del terreno que había sido ocasionada por los disparos del frente, los cuales fatigaron el "shotcrete" y activaron la falla escondida, siendo una condición subestándar imprevisible.

Esta afirmación se encuentra corroborada con la manifestación de los profesionales que participaron en las investigaciones del accidente mortal y las declaraciones de los trabajadores, maestro cargador desatador y ayudante, el gerente de obra, el ingeniero geólogo, el superintendente de mina, entre otros.

Sin embargo, estos aspectos no fueron investigados y analizados pese a que pudieron alterar el estándar de sostenimiento recomendado en el estudio geotécnico correspondiente al área, por fatiga del "shotcrete" ante disparos cercanos y presencia de falla oculta en el área, limitándose sólo a decir que el "shotcrete" era menor de 2".

⁴ La apelante señala que adjunta dicha resolución, pero de la revisión del expediente, ésta no se ha remitido.

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

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

Sobre la supuesta falta de motivación de la resolución impugnada

- d) JRC sostiene que en la resolución impugnada se vulnera la debida motivación, ya que en ningún momento se señalan las razones objetivas, la infracción que se ha cometido, ni el tipo de norma con que se está sancionando, vulnerándose el Principio de Legalidad.

Sobre el particular, la apelante hace referencia a lo dispuesto en la Sentencia N° 04123-2011/AA emitida por el Tribunal Constitucional, en la que se analiza en qué consiste el derecho a la motivación de las resoluciones administrativas⁵.

⁵ Sentencia N° 04123-2011/AA:

"4. Este Tribunal ha tenido oportunidad de expresar su posición respecto a la motivación de los actos administrativos, considerando que:

"El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. [...]

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

El tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional de la actividad administrativa y la consiguiente supresión de los ámbitos de inmunidad jurisdiccional.

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa.

En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley N.° 27444. Así, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo." (STC 00091-2005-PA/TC, F.J. 9, párrafos 3, 5 a 8, criterio reiterado en las SSTC 294-2005-PA/TC, 5514-2005-PA/TC, entre otras.).

Adicionalmente se ha determinado en la STC 8495-2006-PA/TC que: "un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión. De modo que, motivar una decisión no sólo significa expresar únicamente bajo qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada".

Por tanto la motivación constituye una garantía constitucional del administrado que busca evitar la arbitrariedad de la Administración al emitir actos administrativos. En ese sentido la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en el artículo IV del Título preliminar establece que el debido procedimiento es uno de los principios del procedimiento administrativo. En atención a este, se reconoce que 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 (...).

6. A su turno los artículos 3.4, 6.1, 6.2, y 6.3 de la Ley 27444, señalan respectivamente que para su validez El acto administrativo debe estar **debidamente motivado** en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico; **La motivación deberá ser expresa**, mediante una relación concreta y directa de **los hechos probados relevantes del caso específico**, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto, y que No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto (destacado agregado).

7. Abundando en la obligación de motivación, incluso cuando se hubiera efectuado una motivación por remisión, el artículo 24.1.1 de la Ley 27444 exige a la Administración que la notificación contenga el texto íntegro del acto administrativo, incluyendo su motivación.

8. Por último se debe recordar que en el artículo 239.4, ubicado en el Capítulo II del Título IV sobre Responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de la administración pública, se señala que serán pasibles de sanción las autoridades y personal al servicio de las entidades, independientemente de su régimen laboral o contractual, incurren en falta administrativa en el trámite de los procedimientos administrativos a su cargo y, por ende, son susceptibles de ser sancionados administrativamente con amonestación, suspensión, cese o destitución atendiendo a la gravedad de la falta, la reincidencia, el daño causado y la intencionalidad con que hayan actuado, en caso de: (...) Resolver sin motivación algún asunto sometido a su competencia."

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

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

Sobre la solicitud de uso de la palabra

- e) Finalmente, la recurrente solicita se le conceda el uso de la palabra para fundamentar su posición.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN DE LOS QUENUALES

3. A través del escrito de registro N° 201100055245 presentado con fecha 12 de mayo de 2015, LOS QUENUALES interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 869-2015, solicitando que se declare su nulidad, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la supuesta vulneración del Principio de Tipicidad

- a) LOS QUENUALES alega que en la resolución se ha incurrido en una evidente violación del Principio de Tipicidad que rige el procedimiento administrativo sancionador, porque la conducta imputada y por la cual se le sanciona, no se adecúa ni se encuentra comprendida expresa e inequívocamente en los supuestos de hecho, nexos y/o consecuencias jurídicas que se encuentran previstos en el artículo 226° del RSSO, toda vez que en ningún extremo de dicho artículo se hace alusión y/o establece que el titular minero tiene como "obligación" implementar un sostenimiento de la labor conforme a su estándar, diseño y método de construcción, señalado en el estudio del área de Geomecánica.

Sobre el particular, la apelante refiere que de acuerdo al artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, son nulos de pleno derecho, los actos administrativos que se emiten: i) en contravención a la Constitución, las leyes o a las normas reglamentarias, y ii) el defecto o la omisión de algunos de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto que se mencionan en el artículo 14° de la misma Ley.

Del mismo modo, la recurrente señala que de acuerdo a los numerales 2 y 3 del artículo 148° de la Ley General de Minería, son nulos de pleno derecho los actos administrativos contrarios a la Constitución y a las leyes, así como aquellos actos dictados prescindiendo de las normas esenciales del procedimiento y de la forma prescrita por la ley⁶.

Respecto del Principio de Tipicidad, LOS QUENUALES menciona que se le ha imputado y sancionado por una presunta infracción administrativa al artículo 226° de la Ley N° 27444, cuyo tenor es el siguiente:

⁶ TUO de la Ley General de Minería:

"Artículo 148o.-

Son nulos de pleno derecho los actos administrativos:

1) Dictados por órgano incompetente;

2) Contrarios a la Constitución y a las leyes y los que contengan un imposible jurídico;

3) Dictados prescindiendo de las normas esenciales del procedimiento, y de la forma prescrita por la Ley."

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

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

"En las labores mineras que permanezcan abiertas tales como: crucero, galería, cortada, rampa, túnel y tajeos, se podrá utilizar como elemento de sostenimiento el lanzamiento de hormigón, manteniendo las características técnicas de resistencia a la compresión simple, a la tracción, a la flexo-tracción y a la adhesión. Dicho tipo de sostenimiento puede ser combinado con pernos de roca, mallas, fibras, barras ranuradas de fricción, entre otros, teniendo en consideración la geomecánica de las rocas."

El resaltado es de la apelante.

Al respecto, sostiene que para averiguar qué quiere decir la norma jurídica citada es necesario recurrir al primer método de interpretación, es decir, al de interpretación literal⁷. De acuerdo con dicho método, la citada norma no establece obligaciones a cargo del titular minero, sino que establece derechos, es decir, atribuye una facultad o beneficio a favor de las titulares mineras, ya que permite lo siguiente:

- i) De un lado, faculta a utilizar el lanzamiento de hormigón como elemento de sostenimiento; y,
- ii) De otro lado, faculta a utilizar este elemento de sostenimiento en combinación con otros elementos.

Estas afirmaciones se encuentran sustentadas en la utilización del verbo "poder" en diferentes tiempos y en dos partes del contenido de dicho dispositivo reglamentario, motivo por el cual, la recurrente afirma que no puede derivarse y/o interpretarse válidamente que el artículo 226° del RSSO tipifica expresa e inequívocamente una infracción administrativa, tal como equívoca e ilegalmente se ha hecho en la resolución impugnada.

Además, debe tenerse en cuenta que legalmente, en el presente caso, tampoco puede efectuarse una interpretación extensiva o utilizarse la analogía en el citado Artículo 226° del RSSO, para crear o tipificar infracciones administrativas, ya que ello se encuentra expresamente prohibido por el Principio de Tipicidad.

A estos efectos, la recurrente sostiene que inclusive en la resolución se reconoce expresamente las facultades previstas en el artículo 226° del RSSO, cuando se señala literalmente lo siguiente:

"De acuerdo con la referida norma, en las labores mineras que permanezcan abiertas tales como cruceros, el titular minero se encuentra facultado a utilizar el shotcrete (concreto lanzado) como elemento de sostenimiento, en cuyo caso debe mantener las características técnicas de resistencia a la compresión simple, a la tracción, a la flexo – tracción y a la adhesión"

El resaltado es de la apelante.

⁷ La apelante cita el texto siguiente:

"... El procedimiento de interpretación consiste en averiguar lo que la norma denota mediante el uso de las reglas lingüísticas propias al entendimiento común del lenguaje escrito en el que se halla producida la norma, salvo que los términos utilizados tengan algún significado jurídico específico distinto del común, en cuyo caso habrá que averiguar cuál de los dos significados está utilizando la norma. Es decir, el método literal trabaja con la gramática y el diccionario".

RUBIO CORREA, Marcial: "El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho". Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2001.

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

RESOLUCIÓN Nº 060-2015-OS/TASTEM-S2

Siendo así, no puede interpretarse válidamente que se haya incumplido o incurrido en una infracción administrativa.

- b) De igual manera, LOS QUENUALES sostiene que basta con revisar y comparar el artículo 226° del RSSO con otras disposiciones del mismo reglamento, en las cuales sí se establecen expresa e inequívocamente obligaciones a cargo del titular minero en relación con el sostenimiento (artículos 33°, 124°, 209°, 222°, literal c) del artículo 257° y 384° del RSSO), las que no han sido imputadas en el presente caso.
- c) De otro lado, la recurrente argumenta que la omisión imputada en el presente caso tampoco se encuentra contenida en los supuestos de hecho, nexos y/o consecuencias previstas en el Artículo 226° del RSSO, toda vez que el supuesto incumplimiento del sostenimiento de la labor, conforme al estándar, diseño y método de construcción y sostenimiento señalado en el estudio del área geomecánica, no guarda concordancia en absoluto con los derechos previstos en la citada norma reglamentaria, porque en esta última se prevé expresamente que se puede utilizar el lanzamiento de hormigón como elemento de sostenimiento, en combinación con otros elementos de sostenimiento. Según indica la recurrente, su posición se grafica en el siguiente cuadro:

<u>Supuesto de Hecho 1:</u> "En las labores mineras que permanezcan abiertas tales como: cruceros, galería, cortada, rampa, túnel y tajeos".	<u>Supuesto de Hecho 2:</u> "Dicho tipo de sostenimiento" (lanzamiento de hormigón)
Nexo 1: "Se puede utilizar"	Nexo 2: "Puede ser combinado"
Consecuencia 1: "Como elemento de sostenimiento el lanzamiento de hormigón, manteniendo las características técnicas de resistencia a la compresión simple, a la tracción, a la flexotracción y a la adhesión".	Consecuencia 2: "Con pernos de roca, mallas, fibras, barras ranuradas de fricción, entre otros, teniendo en consideración la geomecánica de las rocas".

Sobre el supuesto defecto en el objeto o contenido de la resolución impugnada

- d) LOS QUENUALES manifiesta que uno de los requisitos de validez del acto administrativo es el objeto o contenido, el cual debe ajustarse a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación, tal como prevé el numeral 2) del artículo 3 de la Ley Nº 27444⁸. En el mismo sentido, en el numeral 5.1 del artículo 5° de la Ley Nº 27444 se señala que el

⁸ Ley Nº 27444:

*Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)"

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

objeto o contenido del acto administrativo es aquello que decide, declara o certifica la autoridad⁹.

En el presente caso, la apelante alega que la resolución impugnada adolece de un grave defecto en su objeto o contenido, porque lo resuelto no guarda concordancia o no comprende las cuestiones surgidas en la motivación de dicho acto administrativo.

Al respecto, alega que de la lectura del artículo 1° de la parte resolutive de la resolución impugnada, se desprende que tanto LOS QUENUALES como JRC tienen que pagar cada una la multa de 26.56 UIT. Sin embargo, en el segundo párrafo de la página 11 de la resolución impugnada se hace referencia a la supuesta responsabilidad solidaria entre el titular minero y la contratista, la misma que se encontraría dispuesta en el artículo 216° del TUO de la Ley General de Minería¹⁰.

La apelante continúa señalando que pareciera que en los considerandos de la resolución impugnada se ha pretendido establecer, de manera defectuosa según su opinión, la existencia de responsabilidad solidaria entre el titular minero y la contratista, sin embargo, ello no se desprende ni se ha visto expresado claramente en la parte resolutive. Al respecto, debe tenerse presente que la solidaridad no se presume sino que tiene que ser expresa, conforme la regla general prevista en el artículo 1183° del Código Civil¹¹.

En adición a lo anterior, LOS QUENUALES sostiene que resulta de suma importancia establecer inequívocamente los efectos jurídicos en el objeto o contenido de la resolución, ya que ello le hubiese permitido ejercer adecuada y oportunamente su derecho de defensa. Sin embargo, ni en la parte considerativa, ni en la parte resolutive de la resolución impugnada se ha establecido y determinado de manera expresa la referida responsabilidad solidaria, por lo que no se ha dado cumplimiento a la debida motivación exigida por el artículo 6° de la Ley N° 27444¹².

⁹ Ley N° 27444:

*Artículo 5.- Objeto o contenido del acto administrativo

5.1 El objeto o contenido del acto administrativo es aquello que decide, declara o certifica la autoridad.

(...)"

¹⁰ TUO de la Ley General de Minería:

*Artículo 216o.-

Las disposiciones de este título obligan también a terceros que, por cualquier acto o contrato, resultaren, ejecutando o conduciendo trabajos propios para la explotación de la concesión minera por cuenta del titular de derecho minero. Las obligaciones y responsabilidades son solidarias.

Esta disposición no es aplicable a terceros, contratistas de empresas mineras, que presten servicios conexos de índole no minero."

¹¹ Código Civil:

Carácter expreso de solidaridad

*Artículo 1183.- La solidaridad no se presume. Sólo la ley o el título de la obligación la establecen en forma expresa."

¹² Ley N° 27444:

*Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

En efecto, la breve referencia al artículo 216° del TUO de la Ley General de Minería, no constituye una debida motivación, ni constituye una argumentación suficiente de la determinación de responsabilidad solidaria en el presente caso, lo que acarrea la nulidad de la resolución.

Sobre el incumplimiento del artículo 226° del RSSO

- e) La apelante alega que ninguno de los medios probatorios analizados en la resolución recurrida se acredita en forma fehaciente el hecho imputado, en efecto, la muestra de la capa de "shotcrete" aplicado a sus labores, no es representativa para calificar la calidad del sostenimiento, dado que fue tomada producto del colapso de la corona de la zona afectada, por lo tanto, existió la posibilidad del deterioro de la referida capa de "shotcrete", es decir, la muestra tomada no resulta siendo representativa del espesor del material del sostenimiento y no acredita en forma fehaciente la comisión de la infracción administrativa.

Sobre el cálculo de la multa impuesta

- f) LOS QUENUALES señala que en el supuesto negado que los argumentos sobre los cuales sustenta su apelación, mencionados en los literales precedentes, sean desestimados, se ha incurrido en un error al determinar el monto de la multa impuesta, motivo por el cual la misma debe ser nuevamente calculada.

Sobre el particular, la recurrente señala con relación al Cuadro N° 2 del cálculo de la multa, que en la resolución impugnada no se ha tomado en cuenta que, en el presente caso, sí se efectuó la aplicación del shotcrete con medidas de espesor de 1" y 1.2", con lo cual para llegar al espesor de 2", sólo debería estimarse o calcularse el costo de la diferencia, la cual podría ser entendida como el costo evitado para efectos del cálculo de la multa impuesta.

Siendo así, la apelante sostiene que en la resolución apelada se ha partido de un error, porque se ha considerado que no existió aplicación de sostenimiento alguno, cuando en la misma se reconoce la presencia de "shotcrete" con medidas de espesor de 1" y 1.2".

Sobre la solicitud para que se suspenda la ejecución de la resolución impugnada

- g) Debido a que existen suficientes argumentos de hecho y derecho que sustentan la nulidad o revocación del acto administrativo recurrido, LOS QUENUALES solicita se suspenda su ejecución.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única."

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

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

Sobre la solicitud de uso de la palabra

- h) Solicita que antes de emitirse pronunciamiento se le conceda el uso de la palabra.
4. A través del Memorándum N° GFM-293-2015, recibido con fecha 18 de mayo de 2015, la GFM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

Osinergrmin no es competente para supervisar y fiscalizar accidentes mortales

5. Con relación a lo señalado por la apelante en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, sobre la supuesta falta de competencia de Osinergrmin para emitir pronunciamiento en el caso de un accidente fatal, corresponde hacer referencia al Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, por el cual 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 conferidas¹³.

Por su parte, en los artículos 61° y 65° de la Ley N° 27444 se establece que las competencias de las entidades tienen su fuente en la Constitución y en la ley, por lo que su ejercicio es una obligación directa del órgano administrativo que la tiene atribuida como propia¹⁴.

En este contexto, mediante Ley N° 28964, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 24 de enero de 2007, se transfirieron a Osinergrmin las competencias de fiscalización de las actividades mineras definidas en la Ley N° 27474, Ley de Fiscalización de las Actividades Mineras, cuyo artículo 2° establecía que el ámbito de la fiscalización involucraba, entre otros, las disposiciones legales, normas técnicas y procedimientos administrativos referidos a aspectos de seguridad e higiene minera¹⁵.

¹³ Ley N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento 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.

¹⁴ Ley N° 27444.

Artículo 61.- Fuente de competencia administrativa

61.1 La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan.

Artículo 65.- Ejercicio de la competencia

65.1 El ejercicio de la competencia es una obligación directa del órgano administrativo que la tenga atribuida como propia, salvo el cambio de competencia por motivos de delegación o evocación, según lo previsto en esta Ley.

¹⁵ Ley N° 28964.

Artículo 2.- De la transferencia de funciones al organismo competente

Transfírase las competencias de fiscalización minera, establecidas en la Ley N° 27474, Ley de Fiscalización de las Actividades Mineras, al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería.

Ley N° 27474.

Artículo 2°.- Ámbito de aplicación de la ley

Las disposiciones legales, normas técnicas y procedimientos administrativos, aplicables en la labor a que se refiere el artículo anterior corresponden a:

1. Normas de seguridad e higiene mineras. (...)

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

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

Posteriormente, a través de la Segunda y Séptima Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, publicada con fecha 20 agosto 2011, se dispuso la transferencia de competencias de fiscalización de las actividades mineras previstas en la Ley N° 28964, de este Organismo al MTPE y; asimismo, la derogación de la referida ley¹⁶.

Por su parte, en el artículo 2° de la Ley N° 29901, Ley que precisa competencias del Osinergmin, publicada con fecha 12 de julio de 2012, se definió el alcance de las citadas disposiciones de la Ley N° 29783, estableciéndose que la transferencia de competencias se limitó únicamente a la supervisión, fiscalización y sanción en materia de seguridad y salud en el trabajo en el subsector minero, por lo que la derogación de la Ley N° 28964 sólo se refirió a la supervisión y fiscalización de las disposiciones legales y técnicas en dicho ámbito¹⁷.

A su vez, a través del artículo 3° y la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29901, se estableció que este Organismo es competente para supervisar y fiscalizar, en el ámbito nacional, el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas, entre otros, con la actividad minera, manteniendo las competencias para fiscalizar la seguridad de la infraestructura de dicho subsector. Asimismo, que mediante Decreto Supremo se aprobaría el listado de funciones técnicas bajo el ámbito de competencia de Osinergmin¹⁸.

¹⁶ Ley N° 29783

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

SEGUNDA. Transfíranse las competencias de fiscalización minera, establecidas en la Ley 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg, al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. (...)

SÉPTIMA. Derógase la Ley 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg, del 24 de enero de 2007.

¹⁷ Ley N° 29901.

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

Precísese 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 Osinerg, 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.

¹⁸ Ley N° 29901.

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.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. Funciones técnicas del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergmin)

En un plazo no mayor a sesenta días, a propuesta del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergmin) y mediante decreto supremo, con el voto favorable del Consejo de Ministros, se aprobará el listado de funciones técnicas que quedan bajo la competencia de este organismo.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

En tal sentido, con Decreto Supremo N° 088-2013-PCM, publicado con fecha 10 de agosto de 2013, se aprobó el listado de funciones técnicas de Osinergmin, cuyo numeral 6 del Anexo 2, establece como parte de las funciones de este organismo, la de supervisar y fiscalizar el incumplimiento de obligaciones sobre seguridad de las actividades mineras; así como de las disposiciones legales y normas técnicas relacionadas con la gestión de la seguridad de la infraestructura, instalaciones, y de las operaciones mineras; lo cual es ratificado por el artículo 2° de la citada disposición reglamentaria¹⁹.

En el presente caso, cabe indicar que si bien Osinergmin ha dispuesto la supervisión especial de las instalaciones de la unidad minera Acumulación Iscaycruz de titularidad de LOS QUENUALES, al haber sido informado del accidente fatal del ingeniero Franck Ricardo Aguilar Zárate, ésta se restringe a verificar el cumplimiento de las disposiciones legales y normas técnicas relacionadas con la gestión de la seguridad de la infraestructura, instalaciones, y de las operaciones mineras.

Como resultado de dicha constatación, la Supervisora Externa determinó que existían indicios de incumplimiento del artículo 226° del RSSO, disposición legal vinculada a la gestión de la seguridad en el desarrollo de las operaciones mineras, específicamente del planeamiento del sostenimiento de las labores, ámbito respecto del cual este Organismo sí tiene competencias conforme al marco legal citado.

Al respecto, el artículo 226° del RSSO, se encuentra contenido en el Título Cuarto denominado Gestión de las Operaciones Mineras, Capítulo I Estándares de las Operaciones Mineras, Subcapítulo II, Sostenimiento.

Adicionalmente, JRC señaló que adjuntaba a estos efectos copia de la Resolución Sub Directoral N° 317-2014-MTPE/1/20.43 de fecha 24 de abril de 2014 mediante la cual el MTPE se pronuncia sobre un accidente de trabajo fatal. Sin embargo, la apelante no ha adjuntado dicha resolución, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento sobre la misma.

En virtud de lo expuesto, contrariamente a lo sostenido por la apelante, la obligación derivada del 226° del RSSO sí resulta fiscalizable por el Osinergmin, correspondiendo desestimar lo alegado por JRC en este extremo.

Respecto a la supuesta contravención del Principio de Tipicidad

6. Respecto a lo alegado en el literal b) del numeral 2 de la presente resolución y los literales a) al c) del numeral 3, en los cuales ambas apelantes sostienen que la resolución impugnada transgrede el Principio de Tipicidad, debe señalarse que de acuerdo a dicho principio, regulado en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, sólo constituyen conductas sancionables administrativamente

¹⁹ Decreto Supremo N° 088-2013-PCM.

Artículo 2.- Disposiciones legales y técnicas materia de competencia del OSINERGMIN.-

Las disposiciones legales y técnicas en las actividades de los sectores de energía y minería materia de competencia de OSINERGMIN están referidas a los aspectos de seguridad de la infraestructura, las instalaciones y la gestión de seguridad de sus operaciones; y, cuando corresponda, a la calidad. Tales disposiciones incluyen los aspectos indicados en los Anexos aprobados en el artículo 1 del presente Decreto Supremo (...)

OSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria
GANISAO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.

Asimismo, se precisa que 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 reglamentaria²⁰.

En atención a ello, mediante el literal c) del numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, se estableció que los Organismos Reguladores cuentan con la función normativa, que les faculta a tipificar infracciones y aprobar su propia escala de sanciones²¹.

A su vez, a través del artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía, se estableció que el Consejo Directivo de este Organismo se encuentra facultado a tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas, graduar las sanciones, así como aprobar su respectiva escala de multas y sanciones²².

²⁰ 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.

²¹ Ley N° 27332.

Artículo 3.- Funciones

3.1 Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones: (...)

c) **Función Normativa:** comprende la facultad de dictar en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, los reglamentos, normas que regulen los procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios;

Comprende, a su vez, la facultad de tipificar las infracciones por incumplimiento de obligaciones establecidas por normas legales, normas técnicas y aquellas derivadas de los contratos de concesión, bajo su ámbito, así como por el incumplimiento de las disposiciones reguladoras y normativas dictadas por ellos mismos. Asimismo, aprobarán su propia Escala de Sanciones dentro de los límites máximos establecidos mediante decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro del Sector a que pertenece el Organismo Regulador."

²² Ley N° 27699.

Artículo 1.- Facultad de Tipificación

Toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable.

Sin perjuicio de lo mencionado en el párrafo anterior, el Consejo Directivo del OSINERG se encuentra facultado a tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas así como a graduar las sanciones, para lo cual tomará en cuenta los principios de la facultad sancionadora contenidos en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.

La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones del OSINERG, aprobada por el Consejo Directivo; la cual podrá contemplar, entre otras, penas pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos, cierre de establecimientos y paralización de obras.

El Consejo Directivo del OSINERG establecerá el procedimiento de comiso así como el destino donación o destrucción de los bienes comisados.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Acorde con dicho marco legal, el Consejo Directivo de Osinergmin emitió la Resolución N° 286-2010-OS/CD, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 29 de diciembre de 2010, cuyo Anexo aprobó el Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para las actividades mineras, y dentro del cual se tipifica como infracción, entre otros, el incumplimiento de diversas disposiciones del RSSO, estableciendo para cada supuesto la sanción aplicable.

Sobre el particular, cabe precisar que en el numeral 1.1.5. del Rubro B del Anexo de la citada Resolución, se tipificó como ilícito administrativo el incumplimiento del artículo 226° de la RSSO, fijando como sanción aplicable una de multa de hasta 1,100 UIT.

Rubro B	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	Sanción Pecuniaria	Órganos competentes para resolver		
				Primera instancia		Segunda instancia
				OI	OS	
	INCUMPLIMIENTO DE NORMAS TÉCNICAS DE SEGURIDAD MINERA					
	1. INCUMPLIMIENTO DE NORMAS DE DISEÑO, INSTALACIÓN, CONSTRUCCIÓN, MONTAJE, OPERACIÓN, PROCESO, CONTROL DE TERRENO					
	1.1 En minería subterránea					
	1.1.5 Sostenimiento	ArL 124°, 214°, 220°, 221°, 222°, 223°, 225°, 225° y 226° del RSSO.	Hasta 1,100 UIT	GFM	GG	TASTEM

Por su parte, de la revisión de los Oficios N° 406-2011-OS-GFM y N° 407-2011-OS-GFM, que dieron inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, así como de la lectura de la resolución impugnada, la conducta imputada como constitutiva de infracción consistió en:

"Infracción al artículo 226° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM. El titular minero no cumplió con implementar un sostenimiento de la labor conforme a su estándar, diseño y método de construcción y sostenimiento, señalado en el estudio del área de Geomecánica."

Sobre el particular, LOS QUENUALES sostiene que en el artículo 226° del RSSO no se ha previsto obligación alguna, sino que en el mismo se otorga un derecho o facultad a las titulares mineras a efectos de que éstas determinen si corresponde la utilización del hormigón como elemento de sostenimiento y, de ser el caso, que éste se combine con otros elementos.

A estos efectos, es necesario transcribir el texto del artículo 226° del RSSO:

"Artículo 226°.-

En las labores mineras que permanezcan abiertas tales como: crucero, galería, cortada, rampa, túnel y tajeos, se podrá utilizar como elemento de sostenimiento el lanzamiento de hormigón, manteniendo las características técnicas de resistencia a la compresión simple, a la tracción, a la flexo-tracción y a la adhesión. Dicho tipo de sostenimiento puede ser combinado con pernos de roca, mallas, fibras, barras ranuradas de fricción, entre otros, teniendo en consideración la geomecánica de las rocas."

Al respecto, cabe señalar que si bien es cierto que en la redacción del artículo 226° del RSSO se indica que para el sostenimiento en lugares como cruceros, podrá utilizarse hormigón ("shotcrete"), no es menos cierto que para determinar

ROSAMARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

qué tipo de sostenimiento se requiere en cada labor, deben realizarse los estudios de geomecánica detallados, así como aprobarse el plan de minado respectivo, conforme a los artículos 33° y 34° del RSSO23. Ello, con el propósito de precisar, atendiendo al análisis del macizo rocoso, qué tipo de sostenimiento se requiere en cada labor a ser trabajada.

Dichos estudios revisten un carácter obligatorio principalmente en el caso de las labores subterráneas, como la que se realiza en la unidad minera Acumulación Iscaycruz, tal como se indica expresamente en el artículo 33° del RSSO, en el que se señala que no podrán siquiera programarse los trabajos si no se cuenta con los mismos.

Atendiendo a ello, en el presente caso, la Supervisora Externa evaluó si de acuerdo a los informes geomecánicos con los que venían trabajando la titular minera y JRC, se había dado cumplimiento a las necesidades de sostenimiento. Cabe indicar que en dicha documentación se previó el empleo de "shotcrete" de 2" para el sostenimiento de acuerdo a la calidad del macizo rocoso de la zona en que ocurrió el accidente.

Siendo así, esta Sala considera que no se ha evidenciado vulneración alguna al Principio de Tipicidad, en tanto que el artículo 226° del RSSO no ha sido aplicado de manera analógica o extensiva, sino que ha sido interpretado conforme al texto legal al que pertenece, es decir, atendiendo a los fines del contenido del RSSO (interpretación sistemática), lo que no está proscrito por el citado principio.

²³ RSSO:

"Artículo 33°.- Se deberá realizar los estudios sobre: geología, geomecánica, hidrología, hidrogeología, estabilidad de taludes, parámetros de diseño, técnicas de explosivos y voladuras, transporte, botaderos, sostenimiento, ventilación y, relleno, y elaborar e implementar sus respectivos reglamentos internos de trabajo, estándares y PETS para cada uno de los procesos de la actividad minera que desarrollan, poniendo énfasis en las labores de alto riesgo, tales como: trabajos en altura, piques, chimeneas, espacios confinados, trabajos en caliente, sostenimiento, voladuras, jaulas, entre otros.

Los trabajos en labores subterráneas serán programados sólo si se cuenta con estudios previos de geomecánica, los cuales deberán ser actualizados mensualmente o en un plazo menor si el caso lo amerita. Asimismo, deberá publicarse en cada labor las tablas o planos geomecánicos que indiquen la calidad de roca, el estándar y PETS para la ejecución de un trabajo bien hecho.

Los estudios así como los reglamentos internos de trabajo, estándares y PETS deberán ser suscritos por ingenieros colegiados y habilitados."

"Artículo 34°.- El plan de minado considerará los riesgos potenciales en cada uno de los procesos operativos de: perforación, voladura, carguío, transporte, chancado, transporte por fajas, mantenimiento de vías, entre otros.

El plan de minado será actualizado anualmente cumpliendo los parámetros mínimos establecidos en el ANEXO N° 16 del presente reglamento, el que debe ser aprobado por el Comité de Seguridad y Salud Ocupacional mediante acta y que será puesto a disposición de la autoridad minera y su respectivo fiscalizador cada vez que lo soliciten para verificar su cumplimiento."

Estándar de Trabajo

El estándar es definido como los modelos, pautas y patrones que contienen los parámetros y los requisitos mínimos aceptables de medida, cantidad, calidad, valor, peso y extensión establecidos por estudios experimentales, investigación, legislación vigente y/o resultado del avance tecnológico, con los cuales es posible comparar las actividades de trabajo, desempeño y comportamiento industrial. Es un parámetro que indica la forma correcta de hacer las cosas.

El estándar satisface las siguientes preguntas: ¿Qué hacer?, ¿Quién lo hará?, ¿Cuándo se hará? y ¿Quién es el responsable de que el trabajo sea bien hecho?

Plan de Minado Anual

Es el documento que contiene todas las actividades o acciones a realizar durante el período de un año y que comprende, entre otras: la identificación de los límites de las áreas de exploración, explotación, preparación, beneficio y otras actividades inherentes, metodología y parámetros de trabajo, equipos a ser utilizados, presupuestos y costos, personal, medidas de Seguridad y Salud Ocupacional y posibles impactos en el entorno y medidas a tomar frente a posibles eventos adversos, cuantificando las metas a alcanzar.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Por su parte, con relación a lo señalado por la titular minera, respecto de que otros artículos del RSSO (artículos 33°, 124°, 209°, 222°, 257° y 384° del RSSO), sí contienen obligaciones exigibles, debe indicarse que no corresponde emitir pronunciamiento respecto de las mismas, en tanto como la misma apelante reconoce, éstas no han sido imputadas en el presente caso.

De otro lado, respecto a que existiría una incongruencia en la resolución impugnada, en tanto que en la parte considerativa sí se menciona expresamente la referencia a la tipificación y no se hace lo mismo en la parte resolutive, debe señalarse que ambas partes, tanto la considerativa como la resolutive forman parte de un mismo y único acto administrativo, el mismo que se encuentra contenido en la Resolución de Gerencia General N° 869-2015.

En efecto, corresponde mencionar que la parte considerativa de una resolución de sanción como la impugnada, contiene los hechos, el marco normativo aplicable y el análisis correspondiente de los mismos, mientras que en la parte resolutive se hace referencia a un breve resumen de las conclusiones a las que se ha arribado producto del análisis realizado en la parte considerativa.

Siendo así, la parte resolutive no necesariamente contiene todos los hechos y el marco normativo, entre los cuales se encuentra la tipificación que en este caso ha sido aprobada por la Resolución N° 286-2010-OS/CD, lo cual de manera alguna vicia de nulidad el respectivo acto administrativo.

En el presente caso, tal como se observa en los numerales 4 y 5 de la citada resolución, correspondientes a la llamada parte considerativa, expresamente se hace referencia al numeral 1.1.5 del Rubro B de la Tipificación de Infracciones de Seguridad e Higiene Minera aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD, que es el mismo numeral a los que se hizo referencia en los Oficios N° 406-2011-OS-GFM y N° 407-2011-OS-GFM, que dieron inicio al presente procedimiento administrativo sancionador.

Atendiendo a ello, desde el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador ambas apelantes tuvieron conocimiento de las conductas imputadas como infracción, así como de la tipificación y la base legal correspondiente, por lo que contó con todos los elementos para ejercer de manera adecuada su derecho de defensa, de conformidad con lo establecido por el Principio del Debido Procedimiento.

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde desestimar los argumentos expuestos por LOS QUENUALES Y JRC en estos extremos de sus recursos de apelación.

Sobre el supuesto defecto en el objeto o contenido de la resolución impugnada

7. En cuanto a lo argumentado por LOS QUENUALES en el literal d) del numeral 3 de la presente resolución, con relación a la responsabilidad solidaria de la titular minera y de su contratista, la empresa JRC, en el numeral 4 de la resolución impugnada (páginas 10 y 11 del citado acto administrativo), expresamente se indicó lo siguiente:


ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

"Respecto del descargo f) y h) se debe señalar que de acuerdo con el artículo 209° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM (en adelante, TUO de la LGM) y el artículo 3° del RSSO, es obligación del titular de la actividad minera proporcionar las condiciones de seguridad establecidas en el referido reglamento, por lo que LOS QUENUALES no puede eximirse del cumplimiento de la obligación imputada.

El cumplimiento del RSSO, cuyas normas tienen como fin, entre otros, la prevención de accidentes relacionados con las actividades mineras, es de responsabilidad del titular minero. Ello se sustenta en el hecho que el titular de la actividad minera es beneficiario y conductor de estas actividades; razón por la cual tiene la obligación de velar por el cumplimiento de la normativa orientada a brindar seguridad en las operaciones mineras.

En tal sentido, si bien el artículo 37° del TUO de la LGM faculta al titular minero a contratar la ejecución de trabajos mineros con empresas especializadas inscritas en la Dirección General de Minería, ello no implica en modo alguno que el cumplimiento de las normas de seguridad minera sea de responsabilidad exclusiva de dicho contratista dadas las obligaciones descritas anteriormente. En efecto, en el ámbito de las normas de seguridad minera, el titular minero y el contratista son responsables solidarios conforme a lo dispuesto en el artículo 216° del TUO de la LGM.

En el presente caso, la responsabilidad atribuida a LOS QUENUALES se sustenta en el hecho de haberse detectado un espesor del shotcrete menor al dispuesto en la evaluación geomecánica, con la consecuente repercusión en su capacidad de sostenimiento. Asimismo, debemos precisar que lo señalado en la Ley N° 29245 no impide la aplicación del artículo 3° del RSSO, ni lo dispuesto en el artículo 216° del TUO de la LGM²⁴."

"Respecto al descargo g), corresponde precisar que no existe contravención a la reserva de ley para el establecimiento de la responsabilidad solidaria entre el titular minero y la Contratista, pues la misma se encuentra dispuesta en el artículo 216° del TUO de la LGM".

De la lectura de la transcripción realizada, se observa que en la parte considerativa se expuso a detalle cuál es el sustento para determinar la responsabilidad solidaria de ambas empresas, así como la base legal del mismo. Sobre la base de dicho análisis no corresponde atender a la afirmación que realiza la recurrente cuando indica que no debe presumirse la responsabilidad solidaria y que la resolución carece de motivación adecuada en este extremo.

Por su parte, con relación a la parte resolutive de la mencionada resolución recurrida, en el artículo 1° se consignó lo siguiente:

"Artículo 1°.- SANCIONAR a EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. y a JRC Ingeniería y Construcción S.A.C., con una multa ascendente a veintiséis con cincuenta y seis centésimas (26.56) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracción al artículo 226° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-010-EM.

Código de Pago de Infracción: 11-00055245-01"

²⁴ Ley N° 29245, LEY QUE REGULA LOS SERVICIOS DE TERCERIZACIÓN

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

RESOLUCIÓN Nº 060-2015-OS/TASTEM-S2

Del tenor de la transcripción realizada, contrariamente a lo alegado por la apelante, se desprende que sólo existe una multa, incluso se hace referencia a un único Código de Pago de Infracción. Siendo así, no existe vulneración alguna a la debida motivación ni al derecho de defensa respecto de la declaración de responsabilidad solidaria que corresponde tanto a LOS QUENUALES como titular minero como a su contratista JRC.

En consecuencia, queda desestimado lo señalado por la apelante en este extremo de su recurso de apelación.

Sobre el incumplimiento del artículo 226º del RSSO

8. Acerca de lo argumentado en el literal c) del numeral 2 y en el literal e) del numeral 3 de la presente resolución, con relación a los medios de prueba que se analizaron y sobre la base de los cuales se determinó la comisión de la infracción sancionada, en atención a que LOS QUENUALES y JRC no cumplieron las especificaciones de sostenimiento con "shotcrete" definida en su evaluación geomecánica para el tipo de roca III B, RMR 41 a 50, corresponde hacer mención de lo señalado en el numeral 4 de la citada resolución impugnada, conforme al siguiente detalle:

- a) De acuerdo a la evaluación geomecánica contenida en el estudio y plano geomecánicos, así como en la Memoria Descriptiva del Tipo de Sostenimiento por Tipo de Roca, correspondientes a la labor (fojas 218 a 221, 236 y 237 del expediente), para el crucero 558, Nivel 4466, Mina Tinyag, se dispuso la aplicación de "shotcrete" de 2":

Clasificación del macizo rocoso	Tipo de roca y Clase	Sostenimiento
GSI: Muy fracturado / Regular (MF/R) RMR: 42	Regular – B III-B	Shotcrete 2", por tratarse de una labor temporal ²⁵

- b) En el informe de supervisión se señala (foja 55 del expediente): "Terreno incompetente con insuficiente sostenimiento de acuerdo a las características técnicas de sus elementos de sostenimiento descritos en su estándar para el tipo de terreno y comportamiento geomecánico del macizo rocoso al efectuar el sellado del crucero 558 en el Nivel 4466 de la mina Tinyag I (...)"
- c) En el Acta de Supervisión se indicó como "Hecho Constatado" lo siguiente (foja 65): "El sostenimiento que realiza la ECM JRC Ingeniería y Construcción no está cumpliendo con los estándares establecidos para el sostenimiento de sus labores".
- d) Fotografía Nº 5 adjunta al Informe de Supervisión (foja 107), correspondiente al crucero 558 del Nivel 4466, en la que se muestra una sección del macizo rocoso que tiene una aplicación de "shotcrete" irregular, con medidas de espesor de 1" y 1.2", menores al que se dispuso para esta labor temporal (2").

²⁵ Cabe indicar que, tal como se indicó en la misma resolución, el crucero es considerado una labor temporal, hecho que ha sido reconocido por LOS QUENUALES y JRC en sus respectivos descargos.

JOSE MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

- e) En cuanto a las declaraciones del personal, en ninguna de las mismas se hace referencia al espesor del "shotcrete", el cual era menor al que se dispuso para las labores temporales con tipo de roca Regular III-B y RMR de 41 a 50 como era el caso del crucero 558 del Nivel 4466 de la Mina Tinyag I.²⁶
- f) No ha sido materia de imputación la evaluación geomecánica de las causas del desprendimiento del bloque de roca, por lo que no cabe pronunciarse sobre la eventual existencia de sistemas de fallas en la zona del accidente ni del impacto de las voladuras efectuadas.
- g) Los ensayos de rotura que presenta el titular minero para medir la resistencia a la compresión (foja 521) no demuestran el cumplimiento del artículo 226° del RSSO, en la medida que la imputación se sustenta en la inobservancia del espesor del "shotcrete" dispuesto según evaluación geomecánica, circunstancia que pone en riesgo su capacidad de sostenimiento y las características técnicas de resistencia a la compresión, flexotracción y de adhesión que debe mantener el concreto lanzado.²⁷



Al respecto, se agrega que de acuerdo a lo indicado por la titular minera, la aplicación del "shotcrete" en el crucero 558 del Nivel 4466 de la mina Tinyag I se ejecutó desde el 11 de abril de 2011, lo que acreditó con la copia del cuaderno de la labor en donde se consigna la recomendación del profesional geomecánico para este tipo de sostenimiento (foja 512), la resistencia expresada en megapascuales se incrementa con el transcurso de los días, apreciándose que para el día 7 asciende aproximadamente a 13 y es al día 28 que alcanza los 23 MPa.

En tal sentido, toda vez que el accidente ocurrió el día 13 de abril de 2011, no existió un período suficiente para que el sostenimiento alcance su máxima resistencia a la compresión, pues transcurrieron 2 días desde la aplicación del "shotcrete".

- h) La imputación está referida al sostenimiento con "shotcrete" y no al que se realiza a través de pernos helicoidales.

²⁶ LOS QUENUALES hizo referencia en sus descargos a las declaraciones brindadas por el ayudante y maestro cargador desatador a la Supervisora, la orden recibida al inicio de guardia fue de efectuar el desate en el crucero 558 del Nivel 4466 de la Mina Tinyag I y ante la pregunta: ¿esta labor estaba catalogada como de alto riesgo? Respondieron: "Esta labor no estaba catalogada como de alto riesgo ya que se encontraba sostenido con shotcrete".

La declaración del jefe de operaciones de la Contratista, ante la pregunta: ¿Cuál fue la orden impartida al jefe de guardia Franck Ricardo Aguilar Zárate el día del accidente?, respondió: "Se coordinó de acuerdo al turno saliente y la recomendación de geomecánica, fue de realizar el desatado, limpieza y sostenimiento con shotcrete en el crucero 558 del Nivel 4466 de la mina Tinyag I".

JRC hizo mención en sus descargos a las declaraciones de los trabajadores: maestro cargador desatador y su ayudante, Gerente de Obra, Ingeniero Geólogo, Superintendente de Mina, entre otros, quienes indicaron que se habría cumplido con el sostenimiento respectivo, sin embargo, el accidente ocurrió porque no se pudo detectar la inestabilidad del terreno que habría sido ocasionada por los disparos del frente, los cuales fatigaron el shotcrete y activaron la falla escondida, siendo el evento una condición subestándar imprevisible.

²⁷ De acuerdo a lo señalado en la resolución impugnada, la compresión simple, tracción y flexo – tracción constituyen esfuerzos a los que está expuesto el macizo rocoso durante la operación minera, tales como vibraciones producidas por voladuras y/o sismicidad en la zona. Por su parte, la adhesión es la fuerza que resiste la separación de dos cuerpos que están en contacto.

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

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

- i) El sostenimiento con "shotcrete" aplicado y preservado conforme a las especificaciones geomecánicas establecidas, debe tener la capacidad de resistir las fuerzas a las que está expuesto el macizo rocoso, por lo que no corresponde atender a que su deterioro es producto del colapso. Además, se ha tenido en cuenta que el sostenimiento sólo tenía 2 días de aplicado y el espesor del concreto lanzado se define desde su aplicación, siendo responsabilidad del titular minero efectuar los controles respectivos en especial cuando dicho aspecto tiene una influencia significativa en la capacidad de sostenimiento.
- j) La visita de inspección se realizó en el lugar donde ocurrió el accidente, a fin de verificar las condiciones en que se encontraba dicha zona, tal como se desprende del Acta de Cierre de investigación del accidente fatal (foja 63 del expediente).

Atendiendo a los medios probatorios y el análisis realizado para desvirtuar los descargos expuestos por ambas empresas, esta Sala considera que en la resolución impugnada se observaron los Principios del Debido Procedimiento, Presunción de Licitud y Verdad Material, determinándose de manera objetiva la comisión de dicha infracción²⁸.

En adición a ello, las apelantes no han presentado argumentos o documentación adicional, sino que han insistido en algunos de los argumentos que ya fueron desvirtuados por la primera instancia, tal como se ha detallado en los literales e), f), g) e i) precedentes, respecto de lo cual este Órgano Colegiado se encuentra de acuerdo con el análisis realizado.

En efecto, en la resolución impugnada se tomaron en cuenta las manifestaciones del personal, indicándose que de las mismas no se desprende que se haya dado cumplimiento a la aplicación del sostenimiento de "shotcrete"

²⁸ 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:

(...)

1.2. 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.

(...)

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a éstas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público."

"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.

(...)

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

(...)"

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

de 2". Adicionalmente, se precisó que no correspondía evaluar la supuesta falla existente en la zona del accidente, toda vez que no se ha imputado en el presente caso un defecto en la evaluación geomecánica realizada.

Adicionalmente, el hecho de que existan fallas escondidas en los macizos rocosos no puede calificar como un hecho "imprevisible", toda vez que para detectar estas condiciones y la estabilidad del terreno se realizan los estudios de geomecánica detallados a los que hace alusión el artículo 33° del RSSO antes mencionado. Sin perjuicio de ello, debe reiterarse que no corresponde emitir pronunciamiento respecto del alcance de los estudios geomecánicos realizados, toda vez que no ha sido materia de imputación en el presente caso.

De igual manera, respecto de que la muestra no es representativa, en la resolución impugnada se analizó la documentación presentada referida a los ensayos de rotura de las muestras de "shotcrete" habiéndose desvirtuado dicho medio probatorio en la medida que con éste no se acredita el cumplimiento del sostenimiento aprobado. Asimismo, se precisó que, en tanto que el "shotcrete" había sido lanzado sólo 2 días antes, la hipótesis de que éste se había desgastado producto de la falla no tenía asidero.

En adición a ello, en este procedimiento, las apelantes no desconocen que debía aplicarse el "shotcrete" de 2" para el sostenimiento, ni han presentado documento alguno del que se desprenda que aplicaron el mismo de acuerdo a dicha especificación.

En consecuencia, devienen infundados estos extremos de los recursos de apelación interpuestos por LOS QUENUALES y JRC²⁹.

Sobre la supuesta falta de motivación de la resolución impugnada

9. Con relación a lo sostenido por JRC en el literal d) del numeral 2 de la presente resolución, sobre la supuesta vulneración al Principio de Legalidad al no haberse motivado de manera objetiva la resolución impugnada, ni precisado la norma o infracción cometida, debe señalarse que en los numerales 6 y 8 de la presente resolución se ha detallado la base legal incumplida, así como el tipo de infracción sancionado, de igual manera los medios probatorios y argumentos que han sustentado el pronunciamiento emitido por la primera instancia.

En efecto, ya se indicó que el análisis realizado ha determinado de manera objetiva la comisión de la infracción, habiéndose dado cumplimiento exhaustivo del deber de motivar los actos administrativos, conforme lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 3° y el artículo 6° de la Ley N° 27444.

Siendo así, se ha verificado que la primera instancia ha aplicado el marco normativo vigente dando cumplimiento así al Principio de Legalidad, por el cual la autoridad administrativa debe actuar conforme se establece en la

²⁹ A mayor abundamiento, cabe reiterar lo señalado en la resolución impugnada en la que se precisa que en tanto que el "shotcrete" es un revestimiento rígido, el espesor tiene una influencia significativa en la capacidad de sostenimiento, siendo necesario que mantenga las características señaladas a fin que cumpla con su función preventiva de minimizar los riesgos de caída de roca o de inestabilidad del macizo roco en las aberturas mineras.

(VILLAESCUA, Ernesto y POTVIN, Ives (Editores). Ground Support in Mining and Underground Construction: Proceedings of the Fifth International Symposium on Ground Support, September 2004- Perth, Australia. Taylor & Francis, 2004, p. 1067)

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

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

Constitución, las leyes y los reglamentos, quedando de esta forma desvirtuado este extremo del recurso de apelación.

Sobre el cálculo de la multa impuesta

10. Respecto de lo argumentado por LOS QUENUALES en el literal f) del numeral 3 de la presente resolución, en cuanto al error en el cálculo de la multa, en tanto que se reconoció en la resolución impugnada la aplicación de "shotcrete" de 1" y 1.2" en la zona en que ocurrió el accidente fatal, corresponde señalar que, en efecto, en la resolución impugnada sí se mencionó la presencia de una aplicación irregular del "shotcrete" de 1" y de 1.2" en la zona.

Por su parte, corresponde hacer referencia al Cuadro N° 2 del cálculo de la multa, que obra a fojas 546 del expediente del cual se desprende que se consideró un shotcrete de 2", tal como se observa a continuación de la parte pertinente del citado cuadro:

Cuadro N°2: Costo de materiales y equipo

N°	Descripción	Unidad	Cantidad	Precio (US\$)	Total
1	Costo de Shotcrete de 2 pulgadas	m ²	32.56	10.65	346.79
Total Costo de materiales (S/. Mayo 2014)					346.79

Sobre el particular, debe indicarse que el shotcrete de 1" o 1.2" que se encontraba colocado en el Crucero 558 del Nivel 4466 de la mina Tinyag I, no cumplía el estándar de seguridad que requería el sostenimiento de dicha zona, toda vez que de acuerdo a lo sucedido, presentaba irregularidades tan sólo 2 días después de instalado, y, no fue suficiente para evitar la caída del bloque de rocas.

Al respecto, debe hacerse referencia al Lineamiento I de los Lineamientos Resolutivos Generales del TASTEM, aprobado por Resolución de Sala Plena del TASTEM N° 001-2013-OS/STOR-TASTEM de fecha 20 de setiembre de 2013:

"A efectos del cálculo de los costos evitados o postergados se tomarán en cuenta como costos realmente incurridos, aquellas inversiones o costos que estén directamente vinculados al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa vigente, de acuerdo a los términos de ésta y cuando consten en documentos en los cuales se pueda verificar la efectiva ejecución de los mismos."

En tal sentido, de conformidad con el Lineamiento I antes mencionado, no procede tomar en cuenta los costos en que habría incurrido LOS QUENUALES al instalar el referido shotcrete de 1" o 1.2", a efectos del cálculo de la multa, toda vez que no ha quedado acreditado en el expediente que los mismos proporcionaban un sostenimiento adecuado conforme al estudio geomecánico previsto para el Crucero 558 del Nivel 4466 de la mina Tinyag I.

En consecuencia, no se ha incurrido en error alguno al considerar los costos de shotcrete de 2" a efectos de la determinación del monto de la multa, deviniendo infundado este extremo del recurso de apelación.

ROSAMARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

Sobre la solicitud para que se suspenda la ejecución de la resolución impugnada

11. Con relación a la solicitud realizada por LOS QUENUALES en el literal g) del numeral 3 de la presente resolución, a efectos de que se suspenda la ejecución de la resolución impugnada, es necesario hacer referencia a lo dispuesto en el numeral 237.2 del artículo 237° de la Ley N° 2744430, por el cual, la resolución en materia sancionadora será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa; es decir, recién con el presente pronunciamiento, que agota la mencionada vía administrativa podrá ejecutarse la determinación de la comisión de la infracción imputada, así como el monto de la multa determinado.

Sobre la solicitud de uso de la palabra

12. Acerca de la solicitud de LOS QUENUALES y JRC, contenida en el literal e) del numeral 2 y el literal h) del numeral 3 de la presente resolución, a efectos de que se les conceda el uso de la palabra, conforme lo establece el artículo 24° del Reglamento de los Órganos Resolutivos del Osinergmin, aprobado por Resolución N° 067-2008-OS/CD, corresponde al Presidente del TASTEM aprobar la realización de informes orales cuando resulte necesario para resolver el caso.

En el presente caso, de la revisión de los actuados, conforme se ha indicado en los considerandos precedentes, la autoridad administrativa ha contado con elementos de juicio suficientes para emitir su pronunciamiento, habiéndose señalado los motivos por los cuales se han desestimado los argumentos alegados por la recurrente.

De lo expuesto, el Presidente de esta Sala del TASTEM, con la conformidad de los demás Vocales que integran este Órgano Colegiado, considera que no corresponde acceder a las solicitudes de informe oral formuladas por LOS QUENUALES y JRC.

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, modificada por la Resolución N° 211-2013-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 INFUNDADOS los recursos de apelación interpuestos por JRC INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.A.C. y EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. contra la Resolución de Gerencia General N° 869-2015 de fecha 20 de abril de 2015, y **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos.

³⁰ Ley N° 27444:

*Artículo 237.- Resolución

(...)

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

(...)"

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
el documento original que he tenido a la vista.
an Isidro, 30.02.2015

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

623

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

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

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con el voto favorable de los señores vocales: Ricardo Mario Alberto Maguiña Pardo y Felipe Santiago Bruno Repetto Sánchez; y el voto en discordia de la señora vocal Maria Timmy Mercedes Chappuis Cardich.



Maria Chappuis

MARÍA TIMMY MERCEDES CHAPPUIS CARDICH
PRESIDENTE (e)

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

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

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

Este accidente ocurre cuando el maestro desatador le está explicando al Ing. Franck Ricardo Aguilar Zárate que el terreno "estaba intensamente fracturado" y "el estado de las barretillas" (instrumento para hacer el desquinchado).

Se lee en el expediente que el Inspector toma una muestra del techo caído, donde observa que el shotcrete era de un espesor de 1"-1.2".

El análisis de la GFM para fijar la sanción ha sido insuficiente:

1. La GFM ha considerado que el lugar donde ocurrió el accidente tenía una roca REGULAR del tipo III-B, la misma que exige sólo un shotcrete de 2", como sostenimiento.
2. Sin embargo, por las declaraciones del maestro desatador, la labor había entrado a una zona de roca MALA, donde según el informe geotécnico debió colocarse un sostenimiento con cimbras metálicas espaciadas a 1.5 metros, de acuerdo con sus estándares geomecánicos de la titular.
3. El accidente ocurrió en una labor de tipo CRUCERO donde siempre la calidad soportante de la roca tiende a empeorar.
4. La GFM no ha revisado los informes geotécnicos de la titular y si sus recomendaciones eran suficientes (pernos más profundos y menor espaciado, mallas, shotcrete con fibra). Pero sobre todo debió revisar el procedimiento de trabajo para evitar que el personal esté expuesto a condiciones inseguras. El sostenimiento del shotcrete actúa solo cuando el mismo adquiere la dureza y resistencia requerida. Hasta cuando esto suceda se debe colocar pernos, mallas y cimbras que actúan de inmediato.



Por lo tanto no es verdad que existía una fatiga de shotcrete o una falla escondida.

En el cálculo de la multa, no se informa sobre el procedimiento de medición de espesor de shotcrete (poner un clavo de 2" en las puntas de las rocas más salientes y el shotcrete lo tiene que cubrir o hacen distintas perforaciones y sacan valores promedios del espesor encontrado).

Tampoco el Inspector ha señalado la extensión del techo caído, y el procedimiento que había fijado la titular para proceder en caso se observaba que la calidad soportante de la roca se tornaba MALA o MUY MALA; y si en este procedimiento se contemplaba la detención de las labores, la prohibición de entrada al personal, y la concurrencia inmediata del geotecnista.

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
el documento original que he tenido a la vista.
Isidro, 30/06/2015

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

604

RESOLUCIÓN N° 060-2015-OS/TASTEM-S2

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



La GFM debe advertir a la titular minera que nuestra normativa no acepta la calificación de "temporal" para rebajar las condiciones de seguridad de alguna labor. En todo caso, si la mina tiene zonas de rocas incompetentes debe evaluar el uso de equipo (no tripulado) monitoreado a distancia.

María Chappuis

MARÍA TIMMY MERCEDES CHAPPUIS CARDICH
Vocal

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

**Expediente N°: 048-2011
01100055245**

Destinatario : JRC INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.A.C.
Domicilio : Av. General Trinidad N° 1340, Urb. Risso - LINCE
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. 060-2015-OS/TASTEM-S2
Fecha : 29/05/2015
Nro. de Folios : 27



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

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 _____
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 DEVOLUCIÓN:

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: PAUL RIOS

DNI. 41658112

Firma del notificador. _____

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

		Expediente N°: 048-2011 01100055245
Destinatario	:	EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.
Domicilio	:	Los Delfines N° 159, Piso 8, Urb. Las Gardenias - SANTIAGO DE 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. 060-2015-OS/TASTEM-S2
Fecha	:	29/05/2015
Nro. de Folios	:	27

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 <u>AMALIA VALDEZ BALAN</u>	MOTIVO DE LA DEVOLUCION: Mudó de domicilio () Domicilio errado o inexistente ()
Documento de Identidad <u>DNI 07506824</u>	
Relación con el destinatario <u>SECRETARIA</u>	
Fecha <u>03/07/2015</u>	MOTIVO DE ENTREGA CON ACTA Se negó a recibir () o firmar ()
Hora <u>19:48 pm</u>	
FIRMA DEL QUE RECIBE <u>[Firma]</u>	
Y sello (de ser empresa) _____	Ausencia primera notificación () Ausencia segunda notificación ()
CARACTERÍSTICAS DEL DOMICILIO	DATOS DE NOTIFICADOR
Nro. Medidor agua () o luz () _____	Nombres y apellidos: <u>6015 CNO2</u>
Material y color de la fachada _____	DNI. <u>4270 2980</u>
Material y color de la puerta _____	Firma del notificador. _____
Otros datos. _____	
Observaciones.	

06

.....
Luis Cruz Ramirez
DNI 42702980