

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 183-2017-OS/TASTEM-S2

Lima, 08 de agosto de 2017

VISTO:

El Expediente N° 201400143740 que contiene el recurso de apelación interpuesto por CENTURY MINING PERÚ S.A.C., representada por el señor Ivo Luis Vlasica Ballinas, contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 3431-2016 de fecha 9 de diciembre de 2016, mediante la cual se le sancionó por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución N° 3431-2016, la Gerencia de Supervisión Minera, en adelante GSM, sancionó a CENTURY MINING PERÚ S.A.C., en adelante CENTURY con una multa total de 117.79 (ciento diecisiete con setenta y nueve centésimas) UIT, por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM, en adelante RSSO, conforme al siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Infracción al artículo 258° del RSSO¹ Se perforó la Chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan del tipo convencional con una longitud mayor a veinte (20) metros sin utilizar dos (2) compartimientos independientes: uno para el tránsito del personal y otro para el echadero.	Numeral 4.1.1 del Rubro B ²	71.20 UIT
2	Infracción al literal b) del artículo 38° del RSSO³ La supervisión no verificó que se cumpla con la identificación del peligro de trabajos en	Numeral 5.1.3 del Rubro B ⁴	43.34 UIT

¹ RSSO

"Artículo 258°.- La perforación de chimeneas convencionales de más de veinte (20) metros de longitud deberá hacerse utilizando dos (02) compartimientos independientes: uno para el tránsito del personal y otro para el echadero. Se exceptúan las chimeneas preparadas con medios mecánicos. Para casos de chimeneas desarrolladas en "H" el procedimiento debe hacerse comunicándose a sub niveles cada veinte (20) metros."

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 Ocupacional para las Actividades Mineras

Rubro B: Incumplimiento de Normas Técnicas de Seguridad Minera

4. Incumplimiento de Normas de Perforación y Voladura

4.1 Perforación y voladura

4.1.1 En minería subterránea

Base legal: Arts. 257° y 258° del RSSO

Sanción: Hasta 850 UIT

³ RSSO

"Artículo 38°.- Es obligación del supervisor (ingeniero o técnico):

(...)

b. Tomar toda precaución para proteger a los trabajadores, verificando y analizando que se haya dado cumplimiento a la Identificación de Peligros y Evaluación y Control de Riesgos (IPERC) realizada por los trabajadores en su área de trabajo, a fin de eliminar o minimizar los riesgos. (...)"

⁴ 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 Ocupacional para las Actividades Mineras

Rubro B: Incumplimientos de Normas Técnicas de Seguridad Minera

5. Incumplimiento de Normas de Supervisión e Inspecciones

5.1. Supervisión

5.1.3 Obligaciones del Supervisor

Base legal: Art. 38°, 39°, 130° y 153° del RSSO

Sanción: Multa hasta 250 UIT



RESOLUCIÓN N° 183-2017-OS/TASTEM-S2

	altura; así como la evaluación y control del riesgo de caída de personas en la perforación y encribado de la chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan.		
3	Infracción al literal m) del artículo 38° del RSSO⁵ La supervisión no asignó un supervisor permanente en la Chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan, que era un espacio confinado de alto riesgo.	Numeral 5.1.4 del Rubro B ⁶	3.25 UIT
TOTAL			117.79 UIT ⁷

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) A las 11:00 horas del día 28 de octubre de 2014, el capataz de mina Javier Bernedo Mamaní impartió de manera verbal una orden de trabajo a los trabajadores Franklin Huashuayo Choque, César Huashuayo y Nicolás Checya, la cual consistía en desatar y encibar⁸ la Chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan, razón por la que dichos trabajadores se dirigieron a la Chimenea 9323. Cabe precisar que un día antes se había realizado disparos en dicha chimenea.

Luego, aproximadamente a las 12.10 horas, el señor Franklin Huashuayo subió a la Chimenea 9323 a fin de verificar y realizar el desate de rocas, momento en que el señor César Huashuayo se dirigió a la válvula de agua a la espera de confirmación del señor Franklin Huashuayo para abrirla. En dicha circunstancia, el señor Elder Cano Corrales llegó a la altura de la Chimenea, donde se percató de la caída de pequeños trozos de roca e instantes después cayó el señor Franklin Huashuayo.

De inmediato los señores Elder Cano y César Huashuayo movieron al señor Franklin Huashuayo a un costado de la chimenea, para luego ser llevado al tópicó de la unidad minera, lugar donde el médico dispuso su traslado a la ciudad de Camaná, trayecto en el que se verificó su deceso.

- b) El 28 de octubre de 2014 CENTURY comunicó a OSINERGMIN la ocurrencia del accidente mortal.
- c) Durante los días 31 de octubre al 3 de noviembre de 2014 se efectuó una supervisión especial a la unidad minera “San Juan de Arequipa”, de titularidad de CENTURY⁹, a cargo de la empresa supervisora D & E Desarrollo y ecología S.A.C., en adelante, la Supervisora Externa, designada por OSINERGMIN.



⁵ RSSO

“Artículo 38°.- Es obligación del supervisor (ingeniero o técnico):

(...)

m. Imponer la presencia permanente de un supervisor (ingeniero o técnico) en las labores mineras de alto riesgo, de acuerdo a la evaluación de riesgos. (...)”

⁶ 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 Ocupacional para las Actividades Mineras

Rubro B: Incumplimientos de Normas Técnicas de Seguridad Minera

5. Incumplimiento de Normas de Supervisión e Inspecciones

5.1. Supervisión

5.1.4 Supervisión permanente

Base legal: Art. 38° literal m), 130° del RSSO

Sanción: Multa hasta 60 UIT

⁷ Cabe precisar que para la determinación y graduación de las sanciones se consideró el Anexo que forma parte de la resolución impugnada, en el cual se detallan los criterios, metodología y la probabilidad de detección aplicados, y que fueron aprobados por las Resoluciones de Gerencia General N° 035 y 256-2013 publicadas en el Diario Oficial El Peruano con fecha 03 de febrero de 2011 y 23 de noviembre de 2013, respectivamente.

⁸ El encribado proviene del término en inglés CRIBING, el cual se utiliza para describir la actividad de taconear los troncos sobre el enmaderado para sostener el techo de la mina. También puede ser enmaderar con troncos alrededor de la chimenea por dentro.

Rodríguez María (2004), LÉXICO DE LA MINERÍA: ESTUDIO SEMÁNTICO - LEXICOLÓGICO DE LA UNIDAD MINERA DE UCHUCCHACUA (Tesis de Grado), UNMSM, Lima.

http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/cybertesis/982/1/Rodriguez_sm.pdf

⁹ La Unidad Minera “San Juan de Arequipa” se encuentra ubicada en el distrito de Río Grande, provincia de Condesuyos y departamento de Arequipa.



- d) El 17 de noviembre de 2014, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201400153301, CENTURY presentó a OSINERGMIN su informe de investigación del accidente mortal.
- e) A través del Oficio N° 1477-2016 notificado a CENTURY el 8 de agosto de 2016, que obra a fojas 276 del expediente, se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador.
- f) Por escrito presentado el 25 de agosto de 2016, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201400143740, CENTURY remitió sus descargos.¹⁰
2. Mediante escrito del 3 de enero de 2017 registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201400143740, CENTURY interpuso su recurso de apelación¹¹ contra la Resolución N° 3431-2016 solicitando se deje sin efecto la multa impuesta, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Respecto a las infracciones imputadas

- a) Infracción al artículo 258° del RSSO: Se perforó la Chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan del tipo convencional con una longitud mayor a 20 m sin utilizar dos compartimientos independientes: uno para el tránsito del personal y otro para el echadero.

Señala que a través del escrito del 23 de diciembre de 2014 presentó a OSINERGMIN: i) los estándares de diseño de block mineralizado para roca tipo III y IV, considerando chimeneas simples de 20 metros de altura, a partir de un nivel intermedio y de un nivel principal; ii) los estándares de construcción de chimenea, doble compartimiento de roca tipo I y II sección 8' x 4'; y iii) los PETS de construcción de Chimeneas sección 8' x 4' para roca tipo I y II. En este informe se indicó que su empresa cumplió en un 100% la recomendación efectuada el día de la supervisión, dentro del plazo otorgado.

- b) Infracción al literal b) del artículo 38° del RSSO: La supervisión no verificó que se cumpla con la identificación del peligro de trabajos en altura; así como la evaluación y control del riesgo de caída de personas en la perforación y encribado de la chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan.

Conforme consta en el documento Requerimiento de Documentación del 31 de octubre de 2016, su empresa presentó a la Supervisora Externa, los IPERC y las medidas de control de actividades realizadas por el accidentado del 23 al 28 de octubre de 2014. Esto demuestra que sí cumple con realizar los IPERC y las medidas de control establecidas en el RSSO, por lo que no correspondía iniciar el presente procedimiento administrativo sancionador.

- c) Infracción al literal m) del artículo 38° del RSSO: La supervisión no asignó un supervisor permanente en la Chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan, que era un espacio confinado de alto riesgo.

¹⁰ Mediante escrito de fecha 15 de agosto de 2016, CENTURY solicitó ampliación del plazo para presentar descargos, lo cual fue concedido a través del Oficio N° 384-2016-OS-GSM notificado el 17 de agosto de 2016.

¹¹ Con Oficio N° 3-2017-OS-GSM notificado a CENTURY el 4 de enero de 2017 se solicitó la subsanación del recurso de apelación, toda vez que no estaba autorizado con firma de letrado, tal como lo dispone el artículo 211° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Con escrito del 5 de enero de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201400143740, la recurrente subsanó la citada omisión.

Indica que el 17 de noviembre de 2014 informó a OSINERGMIN que desde el 1 de noviembre de dicho año, puso a disposición los servicios del ingeniero Honorio Benjarano Camayo con CIP N° 123165 a fin que supervise las labores de alto riesgo en especial la chimenea 9323 del Nv. 609, Mina Esperanza. En este informe señaló que cumplió en un 100% con la recomendación efectuada el día de la supervisión dentro del plazo otorgado.

- d) Menciona que de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 29.4 del artículo 29° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, el inicio de un procedimiento administrativo sancionador y la imposición de sanciones solo se darán por el incumplimiento de las medidas o acciones que deberá adoptar el responsable de la actividad supervisada para la subsanación o levantamiento de las observaciones notificadas dentro del plazo otorgado, lo cual no sucedió en el presente caso.

Por lo tanto, manifiesta que no ha cometido las infracciones imputadas, por lo que solicita se deje sin efecto la resolución impugnada y se ordene el archivamiento del presente procedimiento, toda vez que le causa agravio y perjuicio.

3. Mediante el Memorándum N° GSM-37-2017, recibido el 23 de enero de 2017, la GSM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Con relación a las Infracciones imputadas

4. Con relación a los argumentos expuestos en los literales a) al d) del numeral 2 de la presente resolución, cabe precisar que el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de OSINERGMIN, y el artículo 89° del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, establecen que la responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las disposiciones legales y técnicas bajo el ámbito de competencia de OSINERGMIN es objetiva, por lo que es suficiente que se constate el incumplimiento de la norma para que CENTURY sea la responsable de la comisión de la infracción administrativa¹².

Por su parte, el numeral 27.11 del artículo 27° y numeral 28.3 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 171-2013-OS/CD, aplicable al presente caso, indica que las actas e informes de supervisión contienen una descripción detallada de los hechos constatados durante la supervisión, de modo tal que éstos evidencian el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados¹³.

¹² Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (OSINERG).

"Artículo 1°.- Facultad de Tipificación

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

Decreto Supremo N° 054-2001-PCM

"Artículo 89°.- Responsabilidad del Infractor

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

¹³ Resolución N° 171-2013-OS/CD.

"Artículo 27.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras.-

Las Empresas Supervisoras tienen las siguientes obligaciones: (...)

27.11 Levantar las actas en presencia del personal de los Agentes Supervisados con quien se entienda la diligencia, quiénes deberán recibir y suscribir dicho documento. En caso de negarse a hacerlo, deberá consignarse ello en las actas. Los aspectos mínimos que debe contener el acta son lugar, fecha, hora de inicio y fin de la diligencia, nombre de los participantes, hechos constatados. Los Agentes Supervisados podrán consignar en el Acta las observaciones que consideren pertinentes. (...) "(Subrayado agregado)



En adición a ello, el numeral 50.1 del artículo 50° Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, en adelante T.U.O. de la Ley N° 27444, prescribe que son documentos públicos aquellos emitidos válidamente por los órganos de las entidades públicas; mientras que el artículo 174° del mismo cuerpo normativo señala que constituyen hechos no sujetos a actuación probatoria, entre otros, aquellos que hayan sido comprobados con ocasión del ejercicio de las funciones atribuidas a la autoridad administrativa¹⁴.

Por tales motivos, el numeral 18.6 del artículo 18° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD, en adelante RPAS, vigente al momento de iniciar el presente procedimiento, indica que los informes técnicos, actas probatorias, cartas de visita de fiscalización y actas de supervisión, constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y que responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario¹⁵.

De ahí que, si bien dentro del procedimiento sancionador la carga de la prueba recae sobre la Administración, una vez acreditada la comisión del ilícito en función a las pruebas de cargo obrantes en el expediente y, por tanto, desvirtuados los efectos del Principio de Presunción de Licitud, regulado en el numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444; es responsabilidad del administrado ejercer su derecho de defensa y aportar los medios de prueba que desvirtúen el contenido de la prueba de cargo¹⁶.

Bajo este marco legal, OSINERGMIN, en ejercicio de sus funciones, del 31 de octubre al 3 de noviembre de 2014 realizó una visita de supervisión especial en la unidad minera "San Juan de Arequipa", con ocasión del accidente mortal del trabajador Franklin Yonathan Huashuayo, conforme se aprecia del Informe de Supervisión, obrante de fojas 132 a 272 del expediente.

De acuerdo a dicha supervisión y tal como fue expuesto en la resolución impugnada, las infracciones imputadas se determinaron en función a lo siguiente:

i) Infracción al artículo 258° del RSSO

- En el Informe de Supervisión que obra a fojas 138 del expediente se indica:

"Artículo 28.- Informes emitidos por las Empresas Supervisoras.- (...)

28.3 Deben contener una descripción detallada de los hechos constatados, que evidencien el cumplimiento o acrediten el incumplimiento de la normativa o de las disposiciones contractuales materia de supervisión. (...)" (Subrayado agregado)

¹⁴ T.U.O. de la Ley N° 27444.

"Artículo 50.- Valor de documentos públicos y privados

50.1 Son considerados documentos públicos aquellos emitidos válidamente por los órganos de las entidades."

"Artículo 174.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

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

¹⁵ Resolución N° 272-2012-OS/CD

Artículo 18.- Inicio del Procedimiento (...)

18.6. Los Informes Técnicos, Actas Probatorias, Cartas de Visita de Fiscalización, Actas de Supervisión constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y que responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario. (...)

¹⁶ 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: (...)

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

"III. CAUSAS

a) Falla o falta del Plan de Gestión

(...)

Controles de Ingeniería. (...) la chimenea no está de hecho de acuerdo como establece el RSSO, considerando que las chimeneas convencionales deben contar con doble compartimiento a partir de los 20 metros de altura."

- En la fotografía obrante a fojas 165 del expediente se observa la falta de dos (2) compartimientos independientes en la Chimenea 9323 Nivel 609.
- En las siguientes declaraciones brindadas por personal de CENTURY se verifica que la Chimenea 9323 tenía más de 20 m de longitud y se había perforado sin utilizar los dos compartimientos independientes exigidos por el RSSO:

- Roque López Flores (Dirigente del Sindicato de Trabajadores), fojas 184 y 185 del expediente.

Ante la pregunta: *"¿En qué consistió la inspección que realizaron en la chimenea 9323 (...)?"*, respondió: *"(...) Llegamos a las 4:30 p.m. aproximadamente al lugar de la ocurrencia del accidente. (...) se tomó en cuenta el plano de la labor para saber cuánto le faltaba para la comunicación de la chimenea, (...) la longitud de la chimenea según el plano tenía 48 metros"* (Subrayado agregado)

Además, ante la pregunta: *"¿Qué recomendaciones daría usted para que este tipo de acontecimientos no vuelva a ocurrir?"*, respondió: *"Que se cumplan con todas las normas de seguridad de acuerdo al reglamento de seguridad que no se está cumpliendo. Le falta PETAR, doble compartimiento"* (Subrayado agregado)

- César Huashuayo Carpio (Perforista), fojas 69 del expediente.

Ante la pregunta: *"Cuántos metros tiene la chimenea (...)?"*, respondió: *"Aproximadamente tiene 50 mts. (...)"* (Subrayado agregado)

- Ing. Víctor Súclupe Siesquen (Jefe de Seguridad y Salud Ocupacional), fojas 174 del expediente.

Ante la pregunta: *"¿Qué medidas de gestión va a aplicar su empresa para evitar la ocurrencia de este tipo de accidente?"*, respondió: *"(...) Se tiene que conversar con la Gerencia General para un mayor apoyo de gestión de seguridad y salud ocupacional, para buscar otra alternativa de construcción de chimeneas de acuerdo al Reglamento de SSO – Art. 258°, Capítulo IV – Perforación y Voladura"*. (Subrayado agregado)

Conforme se advierte de los documentos antes citados, quedó acreditado que se había perforado la Chimenea 9323 Nivel 609 Zona Esperanza – Veta San Juan, que era convencional y tenía más de 20 m de longitud, sin utilizar dos compartimientos independientes: uno para el tránsito del personal y otro para el echadero, conforme lo exige el artículo 258° del RSSO.

ii) Infracción al literal b) del artículo 38° del RSSO

- En el Informe de Supervisión que obra a fojas 138 del expediente se indica:

"III. CAUSAS

a) Falla o falta del Plan de Gestión

Falta de control, liderazgo, entrenamiento por parte de la supervisión, que en el lugar de trabajo debe verificar y firmar las herramientas de trabajo (IPERC, orden de trabajo, etc.) que utilizan los trabajadores, considerando que en la revisión documentaria se ha verificado que no habían realizado el IPERC. (Subrayado agregado)

(...)

b) Causas Básicas

(...)

2. Factores de Trabajo

Falta de Liderazgo y/o supervisión inadecuada del titular minero al no hacer cumplir al personal para utilizar las herramientas de gestión (IPERC, capacitaciones, orden de trabajo en el cuaderno de obra, etc.) (Subrayado agregado)

- En el Informe de Investigación del Accidente Mortal presentado por CENTURY a fojas 48 y 49 del expediente:

"III. CAUSAS

(...)

c) CAUSAS INMEDIATAS

1. Actos subestándar

a) (...) El accidentado y sus ayudantes conocían y sabían los trabajos a realizar de manera diaria que son perforación, disparo y colocado de Cribing (...).

(...)

V. CONCLUSIONES

De acuerdo a la investigación realizada y las manifestaciones de los testigos y personal involucrado, se llegó a las siguientes conclusiones:

(...)

- Supervisión deficiente de operaciones, no inspeccionaron adecuadamente la labor (...) y la aplicación del IPERC (Subrayado agregado)

Por lo tanto, tal como fue determinado durante la visita de supervisión y corroborado por la propia recurrente en su informe de investigación, ha quedado evidenciado que la supervisión de CENTURY no verificó que se cumpliera con la identificación de peligros de trabajos en altura; así como la evaluación y control del riesgo de caída de personas en la perforación y encribado de la chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan el día del accidente mortal (28 de octubre de 2014).

Por otra parte, CENTURY indica que ante el requerimiento de documentación durante la supervisión, presentó los IPERC y las medidas de control de actividades realizadas por el accidentado del 23 al 28 de octubre de 2014. Sin embargo, es pertinente precisar que del análisis efectuado de dicha documentación se tiene que el titular minero presentó los IPERC Continuos de los días 26 y 27 de octubre de 2014, pero no acreditó ni presentó el IPERC correspondiente a los trabajos en la Chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan del 28 de octubre de 2014, fecha en que ocurrió el accidente mortal del trabajador Franklin Yonathan Huashuayo. Dicha evaluación, obra a fojas 145 del expediente y forma parte del Informe elaborado por la Supervisora Externa.

iii) Infracción al literal m) del artículo 38° del RSSO

- En el Informe de Supervisión que obra a fojas 138 y 139 del expediente se indica:

"III. CAUSAS

a) Falla o falta del Plan de Gestión

(...)

Falta de un programa de inspección planificada de la chimenea por ser un espacio confinado y de alto riesgo (...). (Subrayado agregado)

(...)

c) Causas inmediatas

(...)

2. Condiciones subestándares:



(...)

Espacio limitado para desenvolverse en la chimenea con una sección de 0.87 x 0.95 metros (espacio confinado)." (Subrayado agregado)

- En la fotografía N° 15 obrante a fojas 165 se puede observar lo referente al espacio confinado¹⁷.
- En el Informe de Investigación del Accidente Mortal presentado por CENTURY a fojas 49 del expediente:

"V. CONCLUSIONES

De acuerdo a la investigación realizada y las manifestaciones de los testigos y personal involucrado, se llegó a las siguientes conclusiones:

(...)

Supervisión deficiente de operaciones, (...)

VI. INFRACCIONES

N°	DESCRIPCIÓN	BASE LEGAL
(...)		
2	Supervisión deficiente de operaciones (...)	Art. 38° inciso (...) m) D.S. 055-2010-EM"

- En las siguientes declaraciones brindadas por personal de CENTURY se determina la ausencia de un supervisor en la Chimenea 9323 Nivel 609, labor que al ser un espacio confinado es de alto riesgo:

- Javier Bernedo Mamani (Capataz de Mina), fojas 187 del expediente.

Ante la pregunta: "¿Puede describir brevemente los trabajos realizados hasta antes de la ocurrencia del accidente?", respondió: "(...) Coordino con el capataz Felipe Sihuinta para que él vaya a mina Esperanza y yo a la zona Mercedes, a realizar mis trabajos de supervisión. (...)"

- Felipe Sihuinta Soto (Capataz), fojas 66 del expediente.

Ante la pregunta: "Señale Ud. Cuál fue su turno de labor y qué actividades desarrolló el día 28/10/14", respondió: "Turno de día de 11:00 a.m. a 7:00 p.m, supervisar todas las labores de desarrollo". Asimismo, ante la pregunta: "Describa cómo fue el accidente del trabajador Franklin Huashuayo Choque", respondió: "(...) yo no estaba en el lugar del accidente, a mí me pasan la voz a las 12:30 aproximadamente y el accidente había ocurrido a las 12:10 p.m. aproximadamente"

De acuerdo a lo expuesto anteriormente, se evidencia que CENTURY no impuso la presencia permanente de un supervisor en la Chimenea 9323 Nivel 609, Zona Esperanza – Veta San Juan, labor considerada de alto riesgo pues era un espacio confinado¹⁸, durante el trabajo realizado por el trabajador fallecido, Franklin Huashuayo Choque el día 28 de octubre de 2014, incumpliendo lo exigido en el literal m) del artículo 38° del RSSO.

En consecuencia, encontrándose acreditados los hechos imputados a título de infracción en función al contenido del Informe de Supervisión, vistas fotográficas y demás documentos que lo integran, los cuales constituyen medios probatorios dentro del presente procedimiento administrativo sancionador; en virtud al Principio de Presunción de Licitud y el numeral 171.2

¹⁷ Los espacios confinados son considerados como labores de alto riesgo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 33° del 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. (...)"

¹⁸ RSSO

"Definición de Términos

Artículo 7°.- Las siguientes definiciones se aplican al presente reglamento:

Espacio confinado: Es aquel lugar de área reducida o espacio con abertura limitada de entrada y salida constituido por maquinaria, tanque, tolvas o labores subterráneas; en el cual existe condiciones de alto riesgo, como falta de oxígeno, presencia de gases tóxicos u otros similares (...)."

del artículo 171° del T.U.O. de la Ley N° 27444, correspondía a la apelante presentar las alegaciones y pruebas de descargo que desvirtúen el contenido de éstos y, por consiguiente, su responsabilidad por los ilícitos administrativos, lo que no ocurrió¹⁹.

Cabe agregar que el Informe de Supervisión en donde se consignaron los hechos constatados por los supervisores, funcionarios a quienes la norma reconoce condición de autoridad, tienen en principio veracidad y fuerza probatoria, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los supervisores en ejercicio de sus funciones, quienes realizan sus labores conforme a las dispositivos legales pertinentes.²⁰

De otro lado, respecto a que cumplió con las recomendaciones dejadas durante la supervisión, se debe indicar que la obligación referida al cumplimiento de las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido, es distinta a aquellas previstas en el RSSO y su inobservancia, constituye una infracción tipificada en el Rubro 10 del Anexo 1 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones aplicable para la supervisión y fiscalización de la actividad minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 035-2014-OS/CD. Por ello, en caso de incumplimiento de una recomendación dispuesta por OSINERGMIN podría iniciarse el procedimiento sancionador respectivo.

De acuerdo a ello, el incumplimiento del RSSO y el de una recomendación son infracciones distintas que acarrear sanciones independientes, conforme a los Cuadros de Tipificación aprobados mediante las Resoluciones N° 286-2010-OS-CD y N° 035-2014-OS-CD.

No obstante lo anterior, es pertinente destacar que las acciones correctivas realizadas por la recurrente relacionadas con los incumplimientos imputados, si bien no desvirtúan la comisión de estos al ser implementadas de manera posterior a la ocurrencia del accidente, sí fueron consideradas en el cálculo de las multas, toda vez que de acuerdo al Anexo de la resolución apelada, se advierte que la GSM aplicó un atenuante consistente en el descuento del 10% sobre la multa base como parte del criterio de circunstancias de la comisión de la infracción.

Por otra parte, CENTURY hace referencia a lo dispuesto en el numeral 29.4 del artículo 29° del Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 205-2009-OS-CD; sin embargo, éste no se encontraba vigente a la fecha de la visita de supervisión (31 de octubre al 3 de noviembre de 2014), sino el Reglamento aprobado por Resolución N° 171-2013-OS/CD publicado el 28 de agosto de 2013.

Pues bien, conforme se ha señalado anteriormente, el numeral 28.3 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por resolución N° 171-2013-OS/CD, dispone que los Informes de Supervisión deben contener una descripción detallada de los hechos constatados, que evidencien el cumplimiento o acrediten el incumplimiento de la normativa o de las disposiciones contractuales materia de



¹⁹ T.U.O. de la Ley N° 27444

Artículo 171.- Carga de la prueba (...)

171.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.

²⁰ RPAS

"Artículo 18°.- Inicio del Procedimiento

(...)

18.6. Los Informes Técnicos, actas Probatorias, Cartas de Visita de Fiscalización, Actas de Supervisión, constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y que responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario".

supervisión, y no condiciona el inicio de un procedimiento sancionador o la imposición de sanciones en caso de subsanación de observaciones.

Por lo tanto, en virtud de lo expuesto en los párrafos precedentes, no corresponde dejar sin efecto la resolución impugnada ni el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador, debiendo declarar infundado el recurso de apelación en estos extremos.

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 y sus modificatorias, y toda vez que no obra en el expediente administrativo mandato judicial alguno al que este Tribunal deba dar cumplimiento.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por CENTURY MINING PERÚ S.A.C., contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 3431-2016 de fecha 9 de diciembre de 2016; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en todos sus extremos.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Jesús Francisco Roberto Tamayo Pacheco, Mario Antonio Nicolini del Castillo y Héctor Adrián Chávarry Rojas.




JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE