

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 26/12/2017

1240

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° 328-2017-OS/TASTEM-S2

Lima, 19 de diciembre de 2017

VISTO:

El Expediente N° 201500014502 que contiene el recurso de apelación interpuesto por SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A., representada por la señora Patricia Beatriz Quiroz Pacheco, contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1249-2016 de fecha 27 de abril de 2016, 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.

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución N° 1249-2016, la Gerencia de Supervisión Minera, en adelante GSM, sancionó a SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A., en adelante CERRO VERDE, con una multa de 119.13 (ciento diecinueve con trece centésimas) UIT por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM, en adelante RSSO conforme al siguiente detalle:

N°	INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Infracción al literal c) del artículo 38° del RSSO¹ La supervisión no verificó el cumplimiento del numeral 4.2 del Estándar SSost0024 "Estándar para acción en caso de tormenta eléctrica". Se constató que la Central de Emergencias del titular minero no cumplió con el procedimiento de comunicación de alerta de tormenta eléctrica establecido con alcance para todas las empresas contratistas.	Numeral 5.1.3 del Rubro B ²	44.85 UIT
2	Infracción al literal g) del artículo 88° del RSSO³ En el desarrollo del Estándar SSost0024 "Estándar para acción en caso	Numeral 2.6	74.28 UIT

¹ RSSO

Obligaciones de los Supervisores

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

c. Instruir y verificar que los trabajadores conozcan y cumplan con los estándares y PETS y usen adecuadamente el equipo de protección personal apropiado para cada tarea.

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

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

³ RSSO

IDENTIFICACIÓN DE PELIGROS, EVALUACIÓN Y CONTROL DE RIESGOS (IPERC)

Artículo 88°.-El titular minero deberá identificar permanentemente los peligros, evaluar y controlar los riesgos a través de la información brindada por todos los trabajadores en los aspectos que a continuación se indica, en: (...)

g) El desarrollo y/o ejecución de Estándares y Procedimientos Escritos de Trabajo Seguro (PETS) de acuerdo ANEXO N° 15-A y 15-B respectivamente (...).

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 26/12/2017

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

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

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

de tormenta eléctrica" (versión 01) no se controló el riesgo de electrocución toda vez que se dispone la paralización de trabajos y evacuaciones con la declaración de alerta roja, esto es, acciones a llevarse a cabo cuando el personal ya está expuesto a una tormenta eléctrica.	del Rubro B ⁴	
TOTAL		119.13 UIT ⁵

Como antecedentes, deben citarse los siguientes:

- a) El día 31 de enero de 2015, se produjo el accidente mortal del trabajador Rolan Álvaro Torres Ruiz, ocurrido en la Unidad Minera "Cerro Verde 1, 2, 3"⁶ de CERRO VERDE.

Aproximadamente a las 14:40 horas, el señor Rolan Torres Ruiz junto a otros trabajadores se dirigían hacia los buses de transporte de personal asignados como refugio ante tormentas eléctricas. En esas circunstancias, cayó un rayo en la parte alta del sector 2-A del proyecto Pad 1 -Fase III, lo que produjo el deceso del trabajador.

- b) El día 1 de febrero de 2015, CERRO VERDE comunicó a OSINERGMIN el accidente mortal detallado en el literal anterior.

- c) Del 3 al 5 de febrero de 2015, se efectuó una visita de supervisión especial a la Unidad Minera "Cerro Verde 1, 2, 3", de titularidad de CERRO VERDE.

- d) Con fecha 10 de febrero de 2015, CERRO VERDE presentó a OSINERGMIN el informe detallado de investigación del accidente mortal.

- e) Mediante el Oficio N° 1817-2015, notificado con fecha 26 de octubre de 2015, obrante a foja 1049 del expediente, se comunicó a CERRO VERDE el inicio del procedimiento administrativo sancionador.

- f) Por medio del escrito de registro N° 201500014502 de fecha 4 de noviembre de 2015, CERRO VERDE presentó sus descargos al inicio del procedimiento sancionador.

2. Mediante escrito de registro N° 201500014502 de fecha 27 de mayo de 2016, CERRO VERDE interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1249-2016, de acuerdo con los siguientes fundamentos:

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

2. Incumplimiento de Normas de Procedimiento, Ejecución de Trabajos, IPER, PETS y Equipo de Protección Personal

2.6 Identificación de peligros, evaluación y control de Riesgos

Base legal: Art. 26° literal n), 30°, 88°, 89°, 90°, 91°, 94° y Anexo N° 19 del RSSO.

Sanción: Multa hasta 500 UIT

⁵ Para la determinación y graduación de las sanciones por infringir los artículos 38° y 88° del RSSO, 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.

"Resolución de Gerencia General N° 035

Artículo 1°.- APROBACIÓN

Aprobar los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD que aprueba la tipificación de infracciones y escala de multas y sanciones de seguridad y salud ocupacional para las actividades mineras."

"Resolución N° 256-2013-OS/GG

ÚNICA.- El Anexo 1 aprobado por la presente resolución resulta aplicable para la determinación de las multas que se gradúen de conformidad con los criterios aprobados en la Resolución de Gerencia General OSINERGMIN N° 035.

⁶ La Unidad Minera "Cerro Verde 1, 2, 3" se encuentra ubicada en el distrito de Uchumayo, provincia y departamento de Arequipa.

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

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la nulidad del Oficio que sustenta el Acto Administrativo

1241

- a) Al respecto, el numeral 3 del artículo 234° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444; en concordancia con el artículo 18° de la Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, en adelante RPAS; señalan que la notificación del Oficio de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador debe contener, entre otros requisitos, los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones y la expresión de las sanciones que se le pueda imponer⁷.



Por lo tanto, el hecho de omitir alguno de los requisitos señalados en la norma, vicia de nulidad el acto administrativo; siendo que en el presente caso el Oficio no cumple con las características y requerimientos establecidos toda vez que no se indican las sanciones que pueden imponerse a CERRO VERDE por las infracciones materia de imputación; por lo tanto, se ha producido la notificación defectuosa de cargos vulnerándose el Principio del Debido Procedimiento señalado en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444⁸.

Sobre la infracción al literal c) del artículo 38° del RSSO

- b) La GSM ha desestimado los descargos señalando que la Central de Emergencia no actuó según el numeral 4.2 del Estándar SSOst0024 "Estándar para acción en caso de tormenta eléctrica" y que la tormenta eléctrica del día 31 de enero de 2015 no habría sido súbita e imprevisible.



El proyecto minero se encuentra ubicado en una zona donde la probabilidad de ocurrencia de una tormenta eléctrica es muy baja, pues tiene un nivel cerámico menor a 1, eso significa que la ocurrencia de dicho fenómeno meteorológico es improbable. Además, en condiciones normales, el tiempo en que se acerca una tormenta eléctrica a partir del momento en el que se detecta el primer rayo es de 20 a 30 minutos, lo cual permite desplegar el sistema de alertas previsto en el estándar.

Lamentablemente, el día del accidente, ocurrió una tormenta atípica que se formó sobre

⁷ Ley N° 27444

Artículo 234.- Caracteres del procedimiento sancionador Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:
(...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia

RPAS

Artículo 18.- Inicio del Procedimiento

18.3. Para iniciar el procedimiento administrativo sancionador, el órgano instructor notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador indicando:

18.3.2 Las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer;
(subrayado de la recurrente)

Igualmente, la recurrente señala a Morón Urbina, indicando:

"El trámite de formulación de cargos es esencialísimo en el procedimiento sancionador, por cuanto es este acto procedimental que permite al administrado informarse cabalmente de los hechos imputados calificados como ilícitos y de una serie de información indispensable (calificación de los hechos, posibles sanciones, autoridad competente, etc.) a efecto de poder articular todas las garantías que su derecho al debido procedimiento le facultan". (subrayado de la recurrente)

⁸ Ley N° 27444

Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, ... 26/12/2017

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

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

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

la zona del proyecto minero, pues se reportaron cambios en las condiciones climáticas de una leve garúa (a las 14:05 horas) a tormenta eléctrica (primeros rayos a las 14:20 horas), desplegándose de inmediato la alerta amarilla y procediéndose a la evacuación, minutos más tarde los detectores de tormenta arrojaron la alerta roja produciéndose el fatal accidente; quedando claro que dicho suceso fue un hecho fortuito, irresistible e imprevisible.

Por lo tanto, queda demostrado que no existe un nexo causal entre los hechos ocurridos el día del accidente y la conducta infractora que se pretende imputar a CERRO VERDE, toda vez que fue la inusual tormenta la que obstaculizó el desarrollo del procedimiento previsto en el Estándar.



Sobre la vulneración del Principio de Tipicidad

- c) Se ha vulnerado el Principio de Tipicidad, previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444⁹, donde se dispone que 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.

Además, el Tribunal Constitucional establece que: “el principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre”¹⁰.



En este caso, el inciso c) del artículo 38° del RSSO establece dos obligaciones de los supervisores, ingeniero o técnico que tiene a su cargo un lugar de trabajo o autoridad sobre uno o más trabajadores en la unidad minera; por lo que la Central de Emergencias no cumple con dichas obligaciones¹¹.

Se ha imputado una supuesta conducta infractora por la que se pretende sancionar a CERRO VERDE debido a que los trabajadores de la Central de Emergencia no habrían reaccionado ante la tormenta eléctrica, lo cual es erróneo.

- d) Cabe mencionar que la vulneración del Principio de Tipicidad involucra la afectación a la debida motivación de los actos administrativos. Pues la motivación no sólo expresa bajo qué norma legal se ampara la expedición del acto, sino la necesidad de exponer razones de hecho y el sustento jurídico que justifiquen la decisión adoptada, siendo que en el presente caso, OSINERGMIN no ha justificado ni motivado qué hechos describen el incumplimiento de la norma.

⁹ 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.

¹⁰ La sentencia dictada por el Tribunal Constitucional en el Expediente N°010-2002-AI/TC se encuentra disponible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html>

¹¹ RSSO

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

c. Instruir y verificar que los trabajadores conozcan y cumplan con los estándares y PETS y usen adecuadamente el equipo de protección personal apropiado para cada tarea.

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 26/12/2017

1242

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

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

Por tanto, la Resolución apelada debe declararse nula y archivar el procedimiento administrativo sancionador en el presente extremo.

Sobre la infracción al literal g) del artículo 88° del RSSO

- e) La GSM establece, a través de la resolución de sanción, que CERRO VERDE no habría controlado el riesgo por electrocución establecido en el Estándar; pues considera que no se tomaron las medidas necesarias para evitar este tipo de suceso.

Por lo cual, se debe señalar que el Estándar establece diversos niveles de alerta (verde, amarillo y rojo) según el nivel de riesgo; por lo que, en alerta roja no debe haber peatones en el campo pues se presupone que éstos se encuentran dentro de las instalaciones seguras realizadas durante la alerta amarilla, y el accidente se debió al cambio de las condiciones climáticas imprevistas.

Además, consta en el expediente que los trabajadores se encontraban debidamente capacitados en cómo actuar conforme al Estándar en cuestión; es ese sentido, podemos concluir que todos los riesgos que se generan en caso de una tormenta eléctrica fueron considerados en el Estándar.

- f) Cabe añadir que CERRO VERDE se reserva su derecho a ampliar los argumentos expuestos en su recurso de apelación.

3. A través del Memorándum N° GSM-271-2016, recibido con fecha 02 de junio de 2016, la GSM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la nulidad del Oficio que sustenta el Acto Administrativo

4. Con relación a lo sostenido en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, corresponde precisar que el Principio de Debido Procedimiento regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, en adelante el T.U.O. de la Ley N° 27444, establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho¹².

Sobre el particular, MORÓN URBINA ha señalado que este Principio se proyecta como un conjunto de derechos que forman parte de un estándar mínimo de garantía para los administrados que involucra la aplicación en sede administrativa de los derechos concebidos originalmente en sede judicial, dentro de los cuales encontramos al denominado derecho de

¹² T.U.O. de la 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 los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, ... 26/12/2017

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

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

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

defensa (derecho a exponer argumentos y producir pruebas) y el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho¹³.

De allí, que el derecho de defensa garantice al administrado la posibilidad de contradecir y formular argumentos de descargo en defensa de sus derechos e intereses legítimos, acompañando el respectivo sustento probatorio, dentro del procedimiento administrativo sancionador, siendo que dicho derecho se verá afectado cuando el administrado se vea imposibilitado de ejercer los medios de defensa que le franquea la ley.

Respecto a las deficiencias del Oficio de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador N° 1817-2015, ubicado a fojas 1049 del expediente, cabe precisar que contrariamente a lo afirmado por la recurrente, en ésta sí se consignaron debidamente los hechos imputados, la tipificación de las infracciones sancionables según los numerales 5.1.3 y 2.6 del rubro B del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para las Actividades Mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD, además de adjuntarse el Informe de Inicio de PAS y las actas de supervisión.

En tal sentido, de la revisión y análisis de los actuados que obran en el expediente se advierte que el Oficio de Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador, en adelante PAS N° 1817-2015 de fecha 22 de octubre de 2015 cumple con todos los requisitos establecidos por la Ley N° 27444, en adelante LPAG. Por lo tanto, este extremo del recurso de apelación deviene infundado.

Sobre la infracción al literal c) del artículo 38° del RSSO

5. Respecto a los argumentos contenidos en el literal b) del numeral 2, cabe señalar que el estándar cuyo incumplimiento se imputa, señala lo siguiente: "4.2 Cuando el detector de tormenta registra caída de rayos dentro del radio de los 30 kilómetros en forma permanente, la Central de Emergencia de SMCV declarará la situación de Alerta Nivel Amarillo, solicitando al operador del sistema de radio troncalizado iniciar la secuencia de avisos (...). Las diferentes áreas de SMVC recibida esta información, deberán realizar las comunicaciones en sus áreas de responsabilidad a fin de que se proceda de acuerdo a este estándar (...)".

En ese sentido, se tiene que no se realizaron las alertas por parte de la Central de Emergencia, siendo que Cerro Verde refiere que se trató de un caso imprevisible e irresistible.

Sobre el particular, en el presente caso, la tormenta eléctrica que alcanzó a la unidad minera "Cerro Verde 1, 2, 3" no tuvo carácter de intempestiva o imprevisible. En efecto, la tormenta eléctrica fue detectada oportunamente por el equipo detector de tormenta del personal de la contratista; no obstante, pese a que el personal de la misma se comunicó con la Central de Emergencias, ésta indicó que no podían entregar información sobre el nivel de alerta existente.

A mayor abundamiento, se tiene que el señor Alfredo Valdés, Jefe del Área de Prevención de Riesgos, utilizó un equipo detector de tormentas, registrando situaciones de alerta verde, amarilla y roja, sin que la Central de Emergencias declarase alguna situación de alerta iniciando la secuencia de avisos que correspondían según el numeral 4.2 del estándar.

Cabe añadir que, el "Estudio de las condiciones meteorológicas que produjeron tormentas

¹³ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima. 8ª edición, 2009, pág. 64 a 67.

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

sobre la cuenca baja del tramo andino del Valle del Río Chili el día 31 de enero del 2015", obrante de fojas 1077 a 1097 del expediente, con lo que se pretende acreditar la fuerza mayor, no aporta prueba alguna que permita determinar una situación de caso fortuito o fuerza mayor para el incumplimiento de la obligación, por dos razones:

- Porque la obligación incumplida por CERRO VERDE era comunicar las alertas tan pronto como los equipos detectaran la actividad de tormenta eléctrica en los radios establecidos.
- Porque el estudio presentado no acredita que la tormenta eléctrica se haya formado en la hora y lugar del incidente, pues de las secuencias satelitales obrantes a fojas 1080 y 1081 se observa que desde las 13:00 horas se produjeron fuertes precipitaciones en la zona, lo cual se corrobora con la alerta verde reportada por el Sr. Alfredo Valdés a las 13:45 horas en base a la lectura del equipo detector marca Thunderbolt International.

A mayor abundamiento, se observa la manifestación del Sr. Gabino Cano García, obrante de fojas 526 a 527 del expediente, el cual indica: "(...) Cuando retornamos del almuerzo (...) el clima nublado, aproximadamente 14:00 Hrs, después comenzó una pequeña garúa. (...) Me encontraba en la parte alta y mientras esperaba junto con mis compañeros visualizamos rayos y truenos hacia el horizonte del sector 01 (...).

En consecuencia, el incumplimiento imputado recae en el hecho de que la Central de Emergencias de CERRO VERDE no cumplió con el procedimiento de comunicación de alerta, ya sea usual o excepcional, pues en cualquier circunstancia, una vez detectada la tormenta eléctrica, la Central de Emergencias debió iniciar la comunicación y no lo hizo. Por lo tanto, este extremo del recurso de apelación deviene infundado.

Sobre la supuesta vulneración del Principio de Tipicidad

6. Respecto a los argumentos contenidos en los literales c) y d) del numeral 2, cabe indicar que, la determinación de la comisión de la infracción imputada se ha sustentado de manera objetiva en base a la constatación realizada en campo por los Supervisores designados por OSINERGMIN, así como en el hecho que la recurrente no presentó a lo largo del procedimiento medios probatorios a fin de acreditar que se cumplió con el procedimiento de comunicación de alerta de tormenta eléctrica y se controló el riesgo de electrocución, el día 31 de enero del 2015 y que cumplía lo dispuesto en el artículo 38° del RSSO.

Cabe manifestar 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 en ejercicio de sus funciones, quienes realizan sus labores conforme a los dispositivos legales pertinentes.¹⁴

Asimismo, respecto al Principio de Tipicidad, se debe señalar que el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política de 1993 establece que nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en

¹⁴ 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".

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta del documento original que he tenido a la vista.

San Isidro, 26/12/2017

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 - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley¹⁵.

Por su parte, el numeral 4 del artículo 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444, dispone que 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 analogía¹⁶

A su vez, el Tribunal Constitucional en el fundamento N° 6 de la sentencia dictada en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, señala que este Principio constituye una manifestación del Principio de Legalidad en cuanto a los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo, bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal¹⁷.

Bajo este marco legal, se concluye que los requisitos de precisión y claridad en la descripción de la conducta ilícita son exigibles a aquellas normas que tipifican las infracciones imputadas a los administrados dentro del procedimiento sancionador, en la medida que son éstas las que definen aquellas actuaciones u omisiones que se encuentran prohibidas por transgredir la legislación, en este caso aplicable al ámbito de la gestión de la seguridad de las actividades mineras, y cuya configuración acarrea la imposición de una sanción administrativa.

De este modo, si bien CERRO VERDE sostiene que se habría vulnerado el Principio de Tipicidad, pues el ilícito administrativo imputado no es preciso y ha sido detallado de manera genérica, corresponde señalar que la norma que tipifica la infracción imputada a la apelante y que le fue comunicada desde el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador a través del Oficio N° 1817-2015, obrante a fojas 1049 del expediente, es la que se detalla a continuación:

¹⁵ Constitución Política de 1993.

"Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: (...)

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

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

¹⁶ T.U.O. de la Ley N° 27444.

"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

4. Tipicidad.- Solo 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 o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

¹⁷ La sentencia dictada por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC se encuentra disponible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00197-2010-AA.html>.

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 26/12/2017

1244
TRIBUNAL DE APELACIONES DE SANCIONES
EN TEMAS DE ENERGÍA Y MINERÍA - TASTEM
OSINERGMIN
SALA 2

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

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

NORMA QUE TIPIFICA LA INFRACCIÓN (TIPIFICACIÓN)	NORMA QUE ESTABLECE LA OBLIGACIÓN INCUMPLIDA (BASE LEGAL DE LA TIPIFICACIÓN)
Númeral 5.1.3 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD Resolución N° 286-2010-OS/CD, modificada por Resolución N° 082-2011-OS/CD. Anexo Rubro B: Incumplimiento 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	Inciso c) del artículo 38° del RSSO Artículo 38°.- Es obligación del supervisor (ingeniero o técnico): c. Instruir y verificar que los trabajadores conozcan y cumplan con los estándares y PETS y usen adecuadamente el equipo de protección personal apropiado para cada tarea.
Númeral 2.6 del Rubro B del Anexo de la Resolución N° 286-2010-OS/CD Resolución N° 286-2010-OS/CD, modificada por Resolución N° 082-2011-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 2. Incumplimiento de Normas de Procedimiento, Ejecución de Trabajos, IPER, PETS y Equipo de Protección Personal 2.6 Identificación de peligros, evaluación y control de Riesgos Base legal: Art. 26° literal n), 30°, 88°, 89°, 90°, 91°, 94° y Anexo N° 19 del RSSO. Sanción: Multa hasta 500 UIT	Inciso g) del artículo 88° del RSSO Artículo 88°.-El titular minero deberá identificar permanentemente los peligros, evaluar y controlar los riesgos a través de la información brindada por todos los trabajadores en los aspectos que a continuación se indica, en: g) El desarrollo y/o ejecución de Estándares y Procedimientos Escritos de Trabajo Seguro (PETS) de acuerdo ANEXO N° 15-A y 15-B respectivamente.

Como puede advertirse de las normas transcritas, la infracción, antes citada se configura por incumplimientos de las obligaciones establecidas en el inciso c) del artículo 38° y el inciso g) del artículo 88° del RSSO, según los cuales se debió verificar el cumplimiento del numeral 4.2 del Estándar SSOst0024 "Estándar para acción en caso de tormenta eléctrica" y se debió controlar el riesgo de electrocución cuando el personal ya está expuesto a una tormenta eléctrica.

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
del documento original que he tenido a la vista.

San Isidro, ... 26/12/2017

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

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

RESOLUCIÓN Nº 328-2017-OS/TASTEM-S2

Por lo tanto, los supuestos de hecho de las infracciones al inciso c) del artículo 38° y el inciso g) del artículo 88° del RSSO imputada a CERRO VERDE dentro del presente procedimiento, así como el contenido de la obligación cuyo incumplimiento le sirve de base legal contiene una descripción clara y de fácil comprensión; razón por la cual no se han vulnerado los Principios de Tipicidad y Motivación, correspondiendo desestimar lo alegado en este extremo.

Sobre la infracción al literal g) del artículo 88° del RSSO

7. Respecto a los argumentos contenidos en el literal e) del numeral 2, el artículo 88° del RSSO establece: "El titular minero deberá identificar permanentemente los peligros, evaluar y controlar los riesgos a través de la información brindada por todos los trabajadores en los aspectos que a continuación se indica, en: (...) g) El desarrollo y/o ejecución de Estándares y Procedimientos Escritos de Trabajo Seguro (...)".

Cabe añadir que, el numeral 3 del estándar SSOST0024 "Estándar para acción en caso de tormenta eléctrica", que consta a fojas 443 a 445 del expediente, indica que la alerta roja es una alerta inminente que señala que existe actividad de tormenta eléctrica dentro del radio de 0 a 8 kilómetros, tomando como centro los puntos de ubicación de los detectores de tormentas eléctricas.

Además, en el numeral 4.3.3 del mencionado estándar se detallan las acciones a adoptar cuando se está frente al nivel de Alerta Roja, donde se observan trabajos prohibidos, para evitar poner en riesgo a las personas que efectúan estos trabajos, como lo es la prohibición de desplazarse en campo y de prohibir labores a campo abierto para no exponer a las personas.

Sin embargo, no es correcto que el estándar disponga esas restricciones cuando ya se está en alerta roja, sino que lo correcto sería que se impongan de manera previa a la exposición a dicha situación, es decir cuando se está en alerta amarilla¹⁸.

En cuanto a que las manifestaciones de los trabajadores de la contratista se encontraban capacitados y sabían de la prohibición de desplazarse durante la Alerta Roja, debe señalarse que no es materia de imputación la obligación de capacitación; siendo el caso que CERRO VERDE debe elaborar sus estándares controlando adecuadamente los riesgos existentes y no exponer a sus trabajadores bajo un estándar inseguro por el cual recién en alerta roja pueden refugiarse o paralizar labores a campo abierto.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado en este extremo.

¹⁸ Estándar SSOST0024 "Estándar para acción en caso de tormenta eléctrica"

4.3.3 Alerta Roja: Frente a este nivel de alerta se debe:

- Cumplir con lo indicado en los niveles de Alerta Verde y Alerta Amarilla.
- Prohibir el desplazamiento de peatones en campo.
- Evacuar polvorines y de existir un proyecto de voladura cargado se procederá a la evacuación de personal y demarcación de áreas como si se fuera a ejecutar un proceso de voladura.
- Detener la operación de la presa de relaves.
- Prohibir todo tipo de trabajo en la Mina incluida la operación de carguío, transporte y descarga de mineral, evacuando a los operadores de los equipos a los lugares o áreas protegidas por pararrayos.
- Paralizar los trabajos en el sistema de equipos de apilamiento del PAD de lixiviación.
- Prohibir todo trabajo de mantenimiento fuera de Talleres. Autorizar el desplazamiento de vehículos de emergencia tales como Ambulancia, Auto-Bomba, Carro de Rescate, Supervisores de Emergencia de SMCV, Gerencia de Salud y Seguridad, Protección Industrial".

CERTIFICO: Que la presente es copia exacta
del documento original que he tenido a la vista.
San Isidro, 26/12/2017

1245

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

RESOLUCIÓN N° 328-2017-OS/TASTEM-S2

ROSA MARIA VIRGINIA CARRILLO SALAZAR
Fedataria

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

8. Sobre lo citado en el literal f) del numeral 2 de la presente resolución, se debe indicar que, de la revisión del expediente, se verifica que la apelante no amplió los argumentos expuestos en su recurso de apelación.

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 presentado por SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A., contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1249-2016 de fecha 27 de abril de 2016 confirmando dicho acto administrativo en todos sus extremos; por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.



Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

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


JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE

CARGO 01246

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

Expediente N°: 201500014502

Destinatario : SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A
Domicilio : Calle Jacinto Ibáñez N°315 Urb. Parque Industrial – distrito Arequipa, provincia Arequipa, Departamento - AREQUIPA
Entidad : OSINERGMIN
Dependencia : SALA 2 TASTEM – STOR
Domicilio Entidad : Av. Javier Prado Oeste N° 270 – SAN ISIDRO
Materia / Procedimiento : Incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional
Nro. de Resolución : 328-2017-OS/TASTEM-S2
Fecha : 19/12/2017
Nro. de Folios : 11

Correos
Del Perú 3 - 2636005 - 2
SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE
CALLE JACINTO IBÁÑEZ 315
328-2017 -
AREQUIPA - AREQUIPA - AREQUIPA

28/12/2017
29/12/2017



MARCA CON "X" LA OPCIÓN QUE CORRESPONDA:

El acto notificado entra en vigencia:

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

RECURSO QUE PROCEDEN:

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

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 28 Dic. 2017
Fecha _____
Hora _____
Firma: _____
FIRMA DEL QUE RECIBE _____

MOTIVO DE LA DEVOLUCION :

Mudó de domicilio ()
Domicilio errado o inexistente ()

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

Y sello (de ser empresa) _____

Ausencia primera notificación ()
Ausencia segunda notificación ()

CARACTERÍSTICAS DEL DOMICILIO

Nro. Medidor agua () o luz () _____
Material y color de la fachada CERO VERDE
Material y color de la puerta METAL
Otros datos. 12/12

DATOS DE NOTIFICADOR

Nombres y apellidos: _____
DNI: _____
Firma del notificador: _____

Observaciones: No quiso brindar datos personales