

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 269-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 03 de septiembre de 2018

VISTO:



El Expediente N° 201700045307 que contiene el recurso de apelación interpuesto por VOTORANTIM METAIS – CAJAMARQUILLA S.A., representada por el señor Miguel Ángel Soto Palacios, contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 829-2018 de fecha 21 de marzo de 2018, mediante la cual se le sancionó por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM.

CONSIDERANDO:



- Mediante Resolución N° 829-2018, la Gerencia de Supervisión Minera, en adelante GSM, sancionó a VOTORANTIM METAIS – CAJAMARQUILLA S.A., en adelante VOTORANTIM, con una multa de 55.94 (cincuenta y cinco con noventa y cuatro centésimas) UIT por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM, en adelante RSSO, conforme al siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Al numeral 4 del artículo 38° del RSSO.¹ El supervisor no verificó el cumplimiento del apartado “Actividad en Subestación eléctrica, salas eléctricas y bahía de transformadores” del numeral 5.2.3. “Orientaciones básicas para trabajos en electricidad”, del estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas”, dado que durante la supervisión se constató lo siguiente: - Los circuitos próximos a la celda de alimentación Z332 no fueron desconectados y bloqueados (celda Z132). - La actividad de cambio de cables de la celda de alimentación Z332 y el transformador 2014 no fue supervisada todo el tiempo por personal responsable del Mantenimiento Eléctrico o Ingeniería. - El trabajo de empalme de las líneas a tierra en la celda de alimentación Z332 no fue realizado como mínimo por dos personas.	Numeral 6.1.2 del Rubro B ²	55.94 UIT
TOTAL		55.94 UIT³

¹ RSSO

“Artículo 38.- Es obligación del Supervisor: (...)”

4. Instruir y verificar que los trabajadores conozcan y cumplan con los estándares y PETS y usen adecuadamente el EPP apropiado para cada tarea. (...)”

² Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD

Anexo: Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera.

Rubro B - Incumplimiento de Normas Técnicas de Seguridad Minera

6. Incumplimiento de normas de supervisión e inspecciones

6.1. Supervisión

6.1.2. Obligaciones del supervisor.

Base legal: Arts. 38° numerales 1), 3), 4), 7), 8), 11) y 12), 39°, 167° y 327° inciso f) del RSSO.

Sanción: Hasta 250 UIT.

³ Cabe precisar que para la determinación y graduación de las sanciones se consideraron los criterios, metodología y la probabilidad de detección aplicados, 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; así como lo dispuesto en la Resolución N° 040-2017-OS/CD.

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- a) En fecha 22 de marzo del 2017, se produjo el accidente mortal del señor Luis Alberto Queneche Pusma, trabajador de la empresa de servicios Electro Industrial Solutions S.A.⁴, en la planta de beneficio "Refinería de Zinc Cajamarquilla"⁵ de titularidad de VOTORANTIM, en circunstancias que realizaba trabajos de mantenimiento eléctrico en el área 91.

En horas de la mañana del mencionado día, se informó la existencia de problemas de recalentamiento de los transformadores, siendo necesario cambiar los cables de las tres líneas entre la celda de alimentación Z332 y el transformador Z014. Es así que a las 16:00 horas aproximadamente, los trabajadores de la empresa de servicios Juan Morazán Valdivia, Luis Alberto Queneche Pusma, Elvis Cadillo Alvino y Gustavo Huamán Flores iniciaron las conexiones a las barras de cobre en la celda de alimentación Z332.

A las 19:30 aproximadamente, el Supervisor de la empresa de servicios verificó los trabajos y dispuso el traspaso del trabajador Elvis Cadillo a la sección 81. Mientras tanto el señor Gustavo Huamán, que había subido al área de las celdas, indicó al trabajador Luis Queneche realizar el empalme de las líneas a tierra en la celda Z332 y se retiró a la parte anterior de la misma para recoger sus herramientas, instantes en que escucha una explosión y se dirige a donde estaba el trabajador Luis Queneche encontrándolo tirado con la cabeza en la celda de alimentación Z132, contigua a la celda Z332, procediendo a retirarlo para posteriormente certificarse su deceso.

- b) Del 24 al 25 de marzo de 2017, se efectuó una visita de supervisión a la Planta de Beneficio "Refinería de Zinc Cajamarquilla" de VOTORANTIM.
- c) Con fecha 31 de marzo de 2017, VOTORANTIM presentó a OSINERGMIN el informe de investigación del accidente mortal.
- d) A través del Oficio N° 1380-2017, notificado a VOTORANTIM en fecha 30 de junio de 2017 obrante a fojas 259 del expediente, se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador.
- e) Por escrito presentado el 11 de julio de 2017, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201700045307, VOTORANTIM remitió sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador y solicitó el uso de la palabra.
- f) Con Oficio N° 139-2018-OS-GSM notificado el 06 de marzo de 2018 se citó a VOTORANTIM a la audiencia de informe oral, la cual se llevó a cabo el 14 de marzo de 2018 con la presencia del representante de la citada empresa.
- g) Mediante Oficio N° 138-2018-OS-GSM notificado el 6 de marzo de 2018, se remitió a VOTORANTIM el Informe Final de Instrucción N° 114-2018.

⁴ Empresa no inscrita en el Registro de Empresas Contratistas Mineras. Asimismo, cabe precisar que el trabajo se realizó en virtud de la Orden de Compra N° 4509948389 "Servicio de mantenimiento eléctrico e instrumental".

⁵ La planta de beneficio "Refinería de Zinc Cajamarquilla" se encuentra ubicada en el distrito de San Juan de Lurigancho, de la provincia y departamento de Lima.

- h) Por escrito presentado el 13 de marzo de 2018, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201700045307, VOTORANTIM remitió sus descargos al Informe Final de Instrucción.
2. Mediante escrito del 16 de abril del 2018, registrado por OSINERGMIN en el Expediente N° 201700045307, VOTORANTIM interpuso su recurso de apelación contra la Resolución N° 829-2018, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la supuesta falta de competencia de OSINERGMIN.

- a) A través de la Ley N° 29783 “Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo”, se transfirió las competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras del OSINERGMIN al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Mediante Decreto Supremo N° 002-2012-TR, se estableció que el Ministerio de Trabajo solo tenía facultades de supervisión en materia de seguridad y salud en el trabajo y que las obligaciones no vinculadas a derechos laborales pertenecen al OSINERGMIN.

Posteriormente se aprobó la Ley N° 29901, la cual precisó que la transferencia de competencias al MTPE se limitó únicamente a la supervisión, fiscalización y sanción en materia de seguridad y salud en el trabajo, no incluyendo los aspectos de seguridad de infraestructura que se mantuvieron dentro de la competencia de OSINERGMIN.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el expediente N° 0071-2002-AA/TC, ha establecido que el hecho que una autoridad se avoque al conocimiento de un procedimiento administrativo respecto del cual no tiene competencia, vulnera el derecho constitucional al debido proceso, que es concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidas las administrativas.⁶

Ahora bien, la obligación contenida en el numeral 4 del artículo 38° del RSSO, referida a que el supervisor debe instruir y verificar que los trabajadores conozcan y cumplan los estándares y PETS y usen adecuadamente el EPP apropiado para cada tarea, no corresponde a una disposición sobre seguridad u operatividad de infraestructura/equipos mineros; sino más bien a una medida que tiene por objeto velar por la seguridad de los trabajadores.

En ese sentido, VOTORANTIM manifiesta que la GSM le atribuye responsabilidad debido a que no se tomaron medidas de seguridad para con el trabajador fallecido, específicamente

⁶ Asimismo, la administrada cita la sentencia recaída en el expediente N° 3891-2011-PA/TC, en la que el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho al debido proceso, y los derechos que contiene, son invocables y, por tanto, están garantizados no solo en el seno de un proceso judicial sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respecto – por parte de la administración pública – de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.)

sobre la presencia de personal de supervisión. Asimismo, establece la determinación de la sanción en función a los costos de personal de supervisión y no a gastos evitados asociados con la implementación de infraestructura.⁷ (subrayado de la administrada)

VOTORANTIM indica que es evidente que los costos asociados a personal de supervisión no son materia de competencia de OSINERGMIN, pues ello corresponde a las medidas que garantizan la seguridad y salud de los trabajadores.

Además, SUNAFIL se avocó a las circunstancias en que ocurrió el accidente, quien conforme a sus competencias le ha requerido la presentación de todos los documentos de gestión de seguridad y salud en el trabajo.⁸

Por consiguiente, advierte que la verificación de un estándar como el de “Seguridad en Equipos en Instalaciones Eléctricas” es una herramienta que garantiza un “trabajo seguro” en función a las labores ejecutadas por un trabajador, no refiriéndose a infraestructura de la operación minera.

En consecuencia, la resolución deviene en nula, conforme al numeral 2 del artículo 10° de la Ley N° 27444, por haber sido expedida por órgano incompetente, debido a que el órgano facultado en razón de materia podría ser la SUNAFIL conforme al artículo 9° del RSSO.⁹

Sobre la vulneración a los Principios de Tipicidad y Legalidad.

- b) La administrada señala que el Principio de Legalidad se encuentra consagrado en el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹⁰ y también ha sido

⁷ La administrada cita extractos de la resolución impugnada.

⁸ Adjunta como anexo el Requerimiento de Comparecencia de la SUNAFIL, por el cual se le requiere los siguientes documentos:

- 1) Poder y carta poder simple del representante legal de empresa.
- 2) Registro de accidentes de trabajo.
- 3) Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el trabajo y cargo de entrega.
- 4) Formación e Información en seguridad y salud en el trabajo
- 5) Identificación de peligros y evaluación de riesgos – IPER línea base.
- 6) Seguro complementario de trabajo de riesgo del mes marzo 2017, con cobertura en salud y pensiones, pago de la prima y póliza.
- 7) Documentos de gestión de seguridad y salud en el trabajo, que guarden relación con el accidente de trabajo ocurrido el 22 de marzo de 2017 (PETS, IPERC, PETAR)
- 8) Cargo de entrega de EPP.

⁹ Ley N° 27444

“Artículo 10.- Causales de nulidad Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: (...)

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

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia. - Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión. (...)”

Decreto Supremo N° 024-2016-EM

“Artículo 9.- La SUNAFIL es la autoridad competente para la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con la Seguridad y Salud Ocupacional en la Gran y Mediana Minería, en el marco de la Ley N° 29981. (...)”

¹⁰ Constitución Política del Perú

“Artículo 2.- Derechos fundamentales

Toda persona tiene derecho a: (...)

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.”

establecido en el numeral 1.1 del artículo IV y en el artículo 246° de la Ley N° 27444¹¹ que señala que las autoridades administrativas no pueden imponer una sanción por una conducta que no se encuentre expresamente establecida en una norma aplicable.

Asimismo, según el Principio de Tipicidad regulado en el artículo 246° de la Ley N° 27444, 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.

En esa línea, **EL SUB PRINCIPIO DE TIPICIDAD O TAXATIVIDAD** constituye una de las manifestaciones o concreciones del Principio de Legalidad respecto del límite que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos que las prohibiciones que define sanciones, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal. (mayúscula y negrita de la administrada)

Ahora bien, la obligación presuntamente incumplida contenida en el numeral 4 del artículo 38° del RSSO está referida a que es deber del supervisor de seguridad que los trabajadores a su cargo cumplan con los estándares de trabajo aplicables al momento de ejecutar sus labores, así como implementar los PETS y exigir que se usen los EPP; es decir, tiene por objeto garantizar la seguridad de los trabajadores a través de la vigilancia que debe efectuar el supervisor de seguridad a cargo de cada área de trabajo.

En ese sentido, la recurrente indica que el supervisor “Ejecutante del Trabajo”, verificó el Estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas”, prueba de ello es que se suscribió el PPT N°008269¹² que cuenta con los detalles de las actividades y la verificación de los controles de los ítems: campo 02, 03, 04, 12, entre otros.

Además, ninguno de los ítems del apartado 5.3.2 del estándar antes referido resulta aplicable a los trabajadores, pues como se advierte del mismo instrumento, la obligación de ejecutar estos puntos del estándar es del “Ejecutante del Trabajo” que es el supervisor.

Por consiguiente, dado que el supervisor sí verificó el cumplimiento del estándar y este no se aplica a los trabajadores sino a los supervisores, la presunta infracción no se subsume en el hecho infractor tipificado en el numeral 4° del artículo 38° del RSSO. En consecuencia, la resolución impugnada se encuentra inmersa en la causal de nulidad prevista en el inciso 1) del artículo 10° de la Ley N° 27444.¹³

¹¹ Ley N° 27444

“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas. (...)”

“Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad. - Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad. (...)”

¹² El permiso de trabajo es una herramienta de gestión de VOTORANTIM, que tiene como fin verificar los controles establecidos en los estándares y procedimientos de la organización para las actividades a realizarse, según los riesgos identificados.

¹³ Ley N° 27444.

Con relación a que el trabajador no se encontraba solo al momento de ejecutar las labores eléctricas.

- c) La recurrente indica que se le atribuye responsabilidad por haber infringido el numeral 4 del artículo 38° del RSSO, debido a que el supervisor no verificó que el trabajador cumplía con el estándar "Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas" (Apartado "Actividad en subestación eléctrica, salas eléctricas y bahía de transformadores, del numeral 5.2.3), en específico lo siguiente: (i) La actividad de cambio de cables de la celda de alimentación Z332 y el transformador Z014 no estaba acompañada todo el tiempo por personal responsable del Mantenimiento Eléctrico o Ingeniería y (ii) El trabajo de empalme de las líneas a tierra en la celda de alimentación Z332 no fue realizado como mínimo por dos personas.

Al respecto, el Estándar indica que *"las actividades deberán ser acompañadas todo el tiempo por personal responsable del Mantenimiento Eléctrico o Ingeniería"*; de ello se desprende que el acompañamiento es a la "actividad" y no a la persona. (subrayado y negrita de la administrada)

Siendo así, manifiesta que la actividad consistente en el conexionado de cables de las tres líneas entre la celda de alimentación Z332 y el transformador Z014, estuvo acompañada por el "ejecutante del trabajo" y las personas que realizan el mismo.

Precisa que, si bien en el Permiso de Trabajo (PPT) N°008269 firma el señor Luis Pacheco como responsable del trabajo, ello no implica que sea responsable de la actividad, sino solo del área donde se efectúa el trabajo; no obstante, aun cuando no estaba obligado a acompañar el trabajo, estuvo presente desde el momento de su planificación.

Por otro lado, el Estándar establece que: *"Todo trabajo en instalaciones eléctricas será realizado como mínimo por dos personas¹⁴, salvo aquellos trabajos que de acuerdo a los procedimientos propios de cada unidad demuestre que pueden ser realizados sin riesgo por una persona debidamente entrenada y dotada con los equipos de seguridad y conocimientos adecuados"*.

Al respecto, señala que la tarea la realizaban cuatro personas por lo que el trabajador accidentado no se encontraba solo, tal como consta en la PPT de la actividad en cuestión.¹⁵

Además, una tarea posee una serie de pasos en los que están involucrados varios trabajadores y en este caso, el trabajo de conexionado de cables fue realizado por 04 trabajadores, quienes desarrollaron varios pasos como la verificación del bloqueo de energías, la habilitación de los cables, la conexión y otros complementarios.

Por consiguiente, no se puede concluir que el trabajador Luis Queneche se encontraba solo realizando la "tarea", ni mucho menos que se estaba solo en el lugar de trabajo. Ha

"Artículo 10.- Causales de nulidad Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)"

¹⁴ El hecho que el procedimiento indique que el trabajo debe ser desarrollado como mínimo por dos personas, no implica que estas deban estar siempre juntas (una al lado de otra), es decir que cada paso de la tarea puede ser desarrollada de forma secuencial o paralela por los miembros del equipo de trabajo.

¹⁵ Adjunta las figuras N° 4 y 5 en donde se muestra la simulación de las posiciones de los trabajadores Luis Queneche y Gustavo Huamán que se encontraban en la sala eléctrica (sección 91).

quedado acreditado que la labor no se realizó solo por este trabajador, sino que se encontraba con dos trabajadores más en el lugar de trabajo realizando juntos la tarea “conexión de cable” en la sala eléctrica de la sección 91. (negrita de la administrada)

Ahora bien, indica que la Constitución Política del Perú ha consagrado como principio fundamental de los ciudadanos el derecho a exigir a las autoridades administrativas la debida motivación de sus decisiones.

En tal sentido, el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° de la citada norma, establece como requisito de validez de los actos administrativos su debida motivación, la cual debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes al caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado; por lo que si una resolución no cumple con este requisito será arbitraria e inconstitucional.

En atención a ello, manifiesta que la GSM no ha motivado debidamente la resolución impugnada, pues no analizó cada uno de los aspectos antes mencionados, por lo que se encuentra inmersa en la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 10° de la Ley N° 27444.¹⁶

Con relación a que los circuitos próximos a la celda de alimentación Z332 fueron aislados conforme a lo establecido en el estándar y en el Código Nacional de Electricidad.

- d) La GSM sostiene que no se cumplió con el estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas” (Apartado “Actividad en subestación eléctrica, salas eléctricas y bahía de transformadores, del numeral 5.2.3), por cuanto los circuitos próximos a la celda de alimentación Z332 no fueron desconectados y bloqueados (celda Z132)

Al respecto, el Estándar indica que *“Las actividades, en general, deben ser realizadas con los circuitos próximos desconectados y bloqueados. Cuando no sea posible se deberá realizar el aislamiento con barreras a modo de restringir el área de trabajo para la ejecución segura de las actividades”*.

Sobre el particular, VOTORANTIM manifiesta que los circuitos próximos al punto de trabajo (celda Z132) se encontraban con aislamiento y barreras de protección para evitar el contacto accidental, posibilidad que establece el propio estándar, lo cual no ha sido valorado por la GSM. (subrayado de la administrada)

Insiste que la celda Z132 tendría que haber estado con llave, candado o cualquier otra barrera para encontrarse aislada. De ello se advierte que la GSM incurre en error al confundir los términos “bloqueo” y “aislamiento”. (subrayado de la administrada)

¹⁶ Ley N° 27444.

“Artículo 10.- Causales de nulidad Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

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

“Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)”

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

Según el procedimiento "PG-VM-Zinc-CJM-HSMC-040"¹⁷, el "bloqueo" es un proceso que implica la colocación de un dispositivo de bloqueo en un dispositivo de aislamiento de energía (DAE) que asegure la energía cero en un determinado equipo en el que se esté trabajando o desarrollando un mantenimiento y el "aislamiento con barreras" implica la colocación de un dispositivo físico destinado a evitar el contacto "no intencional" con partes vivas o limitar la posibilidad de aproximación a estas.

En ambos casos se indican controles para un determinado equipo/instalación que se está interviniendo, mas no de otros equipos/instalaciones que puedan estar ubicados en un mismo recinto o ambiente de trabajo. En el presente caso el equipo a intervenir fue la celda Z332 la cual se encontraba debidamente bloqueada y aislada.

Asimismo, los circuitos próximos y otros que se encontraban dentro de la sala eléctrica se hallaban debidamente aislados con barreras (cubículo y malla protectora interna) con el fin de limitar la probabilidad de contacto humano accidental; por tanto, se cumplió con aislar lo adyacente a la celda Z332.

Ahora bien, se tiene que el cambio de cables estaba proyectado para realizarse en la parada de planta¹⁸; sin embargo, en el presente caso un problema en el transformador 2014, que alimenta energía a la sección 81, definió la necesidad de cambiar los cables de las tres líneas entre la celda de alimentación Z332 y el transformador 2014. (subrayado y negrita de la administrada)

Por ello, no fue posible efectuar una parada de planta, por lo que en su escrito de descargos al IFI mencionó que no se bloquean los demás circuitos de la sala, sino que se mantiene el aislamiento respectivo, efectuándose la desenergización y bloqueo de la energía en la celda de trabajo (Z332) donde se realizará el conexionado de cables de tierra.

En ese entendido, si bien existió la posibilidad de paralizar todas las plantas involucradas con los circuitos próximos, el aislamiento de la mencionada celda y de los otros equipos contiguos garantizaba la prevención del contacto accidental no intencionado con las partes vivas de las proximidades.

En consecuencia, no era necesario desconectar ni bloquear los circuitos próximos u otros que se encontraban en la sala, ya que cualquiera de ellos pudo ser aperturado de forma consciente (intencional).

Por otra parte, señala que, según el CNE Suministro, cuando la instalación eléctrica esté dentro de una edificación o construcción, para ser inaccesible, debe estar resguardado de tal forma que no permita el ingreso de personas no autorizadas. Asimismo, establece que las partes con tensión son protegidas con aislamiento, cuando éstas están dentro de recintos/instalaciones cerradas con llave, barricadas o acordonadas y se ha puesto señal de

¹⁷ La administrada adjunta un cuadro en donde se observa las definiciones de "desconectado y bloqueado", para lo cual se define bloqueo de energía y bloqueo, asimismo la definición de "aislamiento con barreras", para lo cual se define aislamiento, aislado, barrera, protegido (resguardo o protegido con guardas). Para ello se remite a lo que se menciona en el CNE 2001, CNE Suministro, norma OSHA "Estándar 29 CFR sección 1910, subsección 399. Apéndice S "Electricidad-Definiciones aplicables a este apéndice", NR 10-Glosario; norma OSHA "Estándar 29 CFR sección 1910, subsección 147. Apéndice A "Control de energía peligrosas- bloqueo y etiquetado-Definiciones aplicables a esta sección. Procedimiento de Bloqueo y Aislamiento "PG-VM-Zinc-CJM-HSMC-012".

¹⁸ El mantenimiento de parada de planta implica una serie de trabajos planificados donde se abordan diferentes tipos de equipos de varias plantas como tostación, hidrometalurgia, electrolisis, entre otras. Por ello cuentan con una programación y planeamiento respectivos (recursos, personas, tiempos, procesos, etc.)

seguridad en todas las entradas.

En la sección 190-004 del CNE-Utilización, se precisa que las celdas no requieren candados o chapas. (subrayado de la administrada)



Al respecto, indica que sus instalaciones eléctricas se encuentran dentro de un recinto cerrado con candado, chapa y con acceso restringido solo para personal autorizado (el trabajo fue realizado por personal calificado y autorizado), por lo que las celdas ahí instaladas no requieren candados, chapas u otros dispositivos como indica la GSM en la resolución impugnada.

Por lo expuesto, queda acreditado que habría cumplido con el estándar.

En cuanto a que el trabajador se encontraba debidamente capacitado para ejecutar las labores.



- e) El Procedimiento de Habilitación para Riesgos Críticos establece los requerimientos (cumplir con el perfil médico y conocimientos sobre seguridad en instalaciones eléctricas) para autorizar al personal a que realice las actividades en las que estén involucrados los riesgos críticos y, si no se cumplen, no pueden desarrollar estos trabajos. Dicho procedimiento se da con el objeto de minimizar los riesgos en actividades en instalaciones eléctricas.

En el ítem 5.1.1 del Estándar se establecen las directrices para la habilitación del personal que ejecutará actividades en instalaciones eléctricas, las que están relacionadas al procedimiento de habilitación. Debe también señalarse que “Instalaciones Eléctricas” es un riesgo crítico en Cajamarquilla.

En dicho ítem se establece que el personal deberá entrenarse en el contenido del procedimiento de seguridad en instalaciones eléctricas cuyo nivel de aprobación mínimo es del 70%, con una carga de 40 horas, con el contenido programático de la NR-10 y un reentrenamiento bianual.

En atención a ello, la administrada señala que el trabajador Luis Queneche cumplía con esta directriz, pues obtuvo una nota aprobatoria del 90%, tal como consta en el certificado que adjunta; por lo que es evidente que se encontraba debidamente capacitado.

Asimismo, adjunta la autorización del mencionado trabajador para realizar trabajos en instalaciones eléctricas.

Respecto al cálculo de la multa.

- f) VOTORANTIM señala que se determinó la multa en función a los costos de personal de supervisión y no a gastos evitados con implementación de infraestructura; sin embargo, los costos evitados asociados a personal de supervisión no son objeto de competencia del OSINERGMIN, pues ello corresponde a las medidas que garantiza la seguridad y salud de los trabajadores, por lo que el cálculo de la multa devendría en nulo. (subrayado de la administrada)

- g) Por otro lado, el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar, así como el artículo 246.3 de la Ley N° 27444, establecen que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados, deben mantener la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

De modo similar, el numeral 64.10 del artículo 64° de la Ley N° 27444 establece que todo administrado tiene el derecho a que las actuaciones de las entidades que les afecten sean llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible, por lo cual se pretende evitar cualquier exceso en la punición.

En el presente caso, la GSM estima que el costo evitado en la fecha de supervisión fue de S/ 69, 748.64, que comprende el sueldo de un ingeniero de mantenimiento eléctrico y un ingeniero de seguridad por 4.40 meses desde la fecha de supervisión anterior hasta la fecha del accidente. Asimismo, señala que conforme al estándar se consideró como profesionales al “Gestor del Área de Servicio” y al “Guardián Líder del Riesgo Crítico”.

Al respecto, la recurrente indica que su estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas” establece los lineamientos relacionados a la seguridad en las instalaciones eléctricas; por lo que no puede ni debe entenderse que los dos responsables que figuran en el mismo, es decir: “Guardián Líder” y “Gestor del Área de Servicio” sean los encargados de verificar solo la actividad desarrollada en el presente caso.; pues están contratados para realizar diversas actividades.

Por lo tanto, no existe sustento para que se hayan contemplado dos ingenieros, debido a que el “Guardián Líder” y el “Gestor del Área de Servicio”¹⁹ no son trabajadores responsables de la supervisión en la ejecución de labores en instalaciones eléctricas. Caso contrario, se estarían extendiendo las disposiciones previstas para trabajos de alto riesgo (presencia permanente de un supervisor) lo cual no corresponde al presente caso.

En ese sentido, si bien el factor de costos evitados debe incluir todos los costos asociados a las actividades necesarias para garantizar la vigencia y observancia de las normas de seguridad, ello no exime a la GSM de motivar adecuadamente el raciocinio tras el cálculo, más aún si estamos frente a una potestad punitiva del Estado, por lo que es evidente que la multa ha sido indebidamente calculada.

Con relación a la solicitud de uso de la palabra.

- h) VOTORANTIM solicita se le conceda el uso de la palabra.

3. A través del Memorándum N° GSM-171-2018, recibido el 26 de abril de 2018, la GSM remitió

¹⁹ Guardián líder es una persona designada por la organización para liderar las mejoras en la gestión de riesgos críticos en Cajamarquilla, pero esta responsabilidad no es un “puesto de trabajo” creado para ejercer dicha responsabilidad. Así, como parte del ciclo PHVA, el guardián líder de instalaciones eléctricas realiza el análisis crítico del desempeño de la gestión del riesgo crítico de instalaciones eléctricas, basado en la verificación de observaciones de inspecciones, desvíos comportamentales, casi accidentes, planes de acción desarrollados, eficacia de las acciones, entre otros. Esta responsabilidad no implica que deba ser parte del equipo de trabajo en un mantenimiento, montaje u operación en instalaciones eléctricas.

Gestor del Área/Servicio, es el responsable o “dueño” de una determinada área de trabajo que cuenta con algún equipo o instalación eléctrica que requiera ser intervenido, por lo que se requiere su aprobación administrativa para que ingrese al área. Nuevamente, este trabajador tampoco participa de las labores de mantenimiento, montaje u operación en instalaciones eléctricas. (énfasis agregado por la administrada)

al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la supuesta falta de competencia de OSINERGMIN.

4. Con relación a los argumentos contenidos en el literal a) del numeral 2 de la presente resolución, la administrada sostiene que OSINERGMIN no sería competente para sancionar el incumplimiento al numeral 4 del artículo 38° del RSSO.

Al respecto, es pertinente señalar que de conformidad con el Principio del Debido Procedimiento establecido 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, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, que comprenden 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.²⁰ (Subrayado agregado)

Por su parte, los artículos 70° y 74° del T.U.O de la Ley N° 27444 establecen que las competencias de las entidades tienen su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan, por lo que su ejercicio es una obligación directa del órgano administrativo que la tiene atribuida como propia²¹.

Ahora bien, mediante la Ley N° 28964, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 24 de enero de 2007, se transfirieron a OSINERGMIN 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 minera²².

²⁰ 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.

²¹ T.U.O. de la Ley N° 27444

Artículo 70.- Fuente de competencia administrativa

70.1 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 74.- Ejercicio de la competencia

74.1 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.

²² 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.

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 el 20 agosto de 2011, se dispuso la transferencia de competencias de fiscalización de las actividades mineras previstas en la Ley N° 28964, de OSINERGMIN al MTPE y; asimismo, la derogación de la referida ley²³.

En dicho contexto, el artículo 2° de la Ley N° 29901, Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN), publicada con fecha 12 de julio de 2012, 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 ámbito²⁴.

Asimismo, por medio del artículo 3° y la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29901, se estableció que OSINERGMIN 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 en temas de seguridad de la infraestructura de dicho subsector y que, mediante Decreto Supremo se aprobaría el listado de funciones bajo el ámbito de competencia del OSINERGMIN²⁵.

En ese sentido, para la fecha en la que se supervisó el accidente materia del presente procedimiento, ya se encontraba vigente la ley de precisión en la que claramente se establecía que OSINERGMIN mantenía las competencias en seguridad de la infraestructura del ámbito minero; lo que abarca la gestión de la seguridad como sería la de los procedimientos de supervisión.

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. (...)

²³ 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.

²⁴ 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.

²⁵ 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 OSINERGMIN.

Para corroborar lo antes descrito, se aprobó mediante el Decreto Supremo N° 088-2013-PCM, publicado con fecha 10 de agosto de 2013, el listado de funciones técnicas de OSINERGMIN, cuyo numeral 6 del Anexo 2, establece como función del regulador 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 reglamentaria²⁶ (subrayado agregado).

Ahora bien, en el presente caso, el numeral 4 del artículo 38° del RSSO es una disposición legal por la cual el titular minero debe instruir y verificar que los trabajadores conozcan y cumplan con los estándares; razón por la cual se trata de una medida vinculada a la gestión de la seguridad en el desarrollo de las operaciones mineras, ámbito respecto del cual OSINERGMIN sí tiene competencias conforme al marco legal citado.

Por lo tanto, contrariamente a lo sostenido por la apelante, sí había un respaldo normativo que establecía las competencias de OSINERGMIN para ejercer su función técnica de supervisión y fiscalización de las disposiciones legales relativas a la seguridad de las operaciones mineras, por lo que la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador y los pronunciamientos emitidos dentro del mismo se han realizado de conformidad con el Principio de Legalidad y las funciones atribuidas.

Respecto a lo indicado sobre que el órgano competente en este caso sería SUNAFIL, cabe precisar que cada órgano resguarda bienes jurídicos diferentes. OSINERGMIN está facultado a supervisar y fiscalizar el incumplimiento de obligaciones relacionadas con la gestión de la seguridad de la infraestructura, instalaciones y de las operaciones mineras y la SUNAFIL está facultada a supervisar y fiscalizar el incumplimiento de obligaciones relacionadas con la Seguridad y Salud Ocupacional.

En esa línea, si bien la SUNAFIL en el marco de su competencia le requirió a la administrada la presentación de documentos por la ocurrencia del accidente mortal mediante el documento obrante a fojas 404 del expediente, esta entidad está facultada a hacerlo para verificar cualquier incumplimiento a la norma que afecte la seguridad y salud ocupacional como ya se ha citado.

En atención a las consideraciones expuestas, se concluye que OSINERGMIN contaba con facultad para supervisar y fiscalizar los aspectos relativos a la seguridad de la infraestructura y gestión de las operaciones mineras, vinculados a la ocurrencia del accidente mortal materia de análisis del presente procedimiento. Además, el Cuadro de Tipificación y Sanciones de

²⁶ 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 (...) (Subrayado agregado)

Anexo 2
SECTOR MINERO
Funciones Técnicas

(...) 6. Supervisar y fiscalizar, en el ámbito de su competencia, el incumplimiento de:

- Obligaciones sobre seguridad de las actividades mineras.

- Disposiciones legales y normas técnicas de las actividades mineras, relacionadas con la gestión de la seguridad de la infraestructura, sus instalaciones, y de sus operaciones. (Subrayado agregado)

Seguridad Minera prevé como infracción en el numeral 6.1.2 del Rubro B, el incumplimiento del numeral 4 del artículo 38° del RSSO, así como la sanción que corresponde a la misma.

Por lo tanto, corresponde desestimar los argumentos expuestos por VOTORANTIM en este extremo.

Sobre la supuesta vulneración a los Principios de Tipicidad y Legalidad.

5. Respecto a los argumentos contenidos en el literal b) del numeral 2 de la presente resolución, se debe manifestar que de conformidad con el Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1 del artículo 246° de la Ley N° 27444, solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad²⁷.

A su vez, el Principio de Tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 246° 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 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 reglamentaria²⁸.

En este contexto, se tiene que en el numeral 4 del artículo 38° del RSSO se establece expresamente lo siguiente:

“Artículo 38.- Es obligación del Supervisor: (...)

4. Instruir y verificar que los trabajadores conozcan y cumplan con los estándares (...)”

El incumplimiento a esta obligación se encuentra tipificado en el numeral 6.1.2 del Rubro B del anexo de la Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD; en tal sentido, la infracción se comete cuando el titular minero no garantiza que su supervisor verifique el cumplimiento del estándar por parte de sus trabajadores.²⁹

En el presente caso mediante el Oficio N° 1380-2017 que dio inicio al Procedimiento sancionador se imputó a VOTORANTIM lo siguiente:

“El supervisor no verificó el cumplimiento del apartado “Actividad en Subestación eléctrica,

²⁷ Ver pie de página N° 10.

²⁸ 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”.

²⁹ RSSO

Artículo 3°. - El alcance de este reglamento es de aplicación a toda persona natural o jurídica, pública o privada, que realice actividades mineras y actividades conexas con personal propio o de terceros; las que están obligadas a dar cumplimiento a todas sus disposiciones.

salas eléctricas y bahía de transformadores” del numeral 5.2.3. “Orientaciones básicas para trabajos en electricidad”, del estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas”, dado que durante la supervisión se constató lo siguiente:

- Los circuitos próximos a la celda de alimentación Z332 no fueron desconectados y bloqueados (celda Z132).
- La actividad de cambio de cables de la celda de alimentación Z332 y el transformador Z014 no estaba acompañada todo el tiempo por personal responsable del Mantenimiento Eléctrico o Ingeniería.
- El trabajo de empalme de las líneas a tierra en la celda de alimentación Z332 no fue realizado como mínimo por dos personas.”

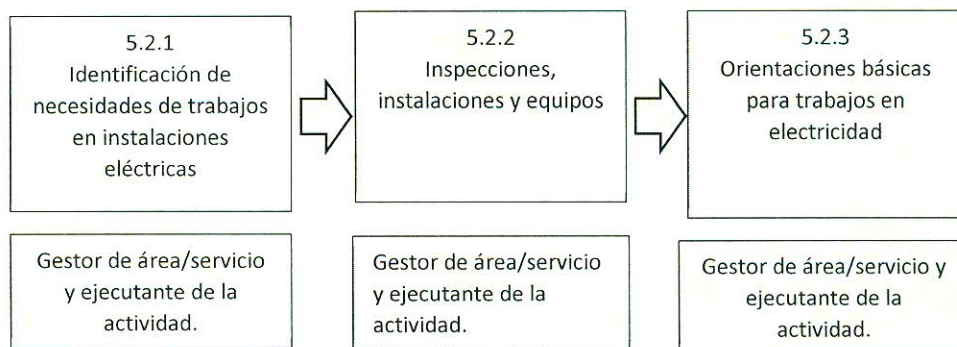
Así pues, se tiene que el supervisor no verificó que los trabajadores cumplan con los estándares de seguridad antes indicados, por lo que este hecho sí se subsume en el tipo infractor por el cual se sancionó a VOTORANTIM.

Ahora bien, con respecto a que el estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas” no es aplicable a los trabajadores, pues en el mismo se establece que su numeral 5.2.3 debe ser ejecutado por el “ejecutante de la actividad” que vendría a ser en este caso el supervisor por lo que el hecho imputado no se subsumiría en el tipo infractor; cabe precisar que en dicho estándar se indica expresamente lo siguiente:

“5.1 (...) el gestor del área/servicio debe asegurarse de que todos los involucrados en actividades en instalaciones eléctricas conocen y están en condiciones para actuar en conformidad con este procedimiento.

5.2 Ejecución (...)

La ejecución del proceso en orientaciones básicas para trabajos en electricidad sigue el flujo a continuación:



(...)

5.2.3 Orientaciones básicas para trabajos en electricidad.

(...) las actividades, en general, deben ser realizadas con los circuitos próximos desconectados y bloqueados (...) deberán ser acompañadas todo el tiempo por personal responsable del mantenimiento eléctrico o ingeniería. Todo trabajo en instalaciones eléctrica será realizado como mínimo por dos personas. (...)"

De lo anterior, se desprende que el hecho de que el gestor o ejecutante de la actividad no haya verificado el cumplimiento del estándar de seguridad a que se refiere el numeral 5.2.3 antes citado, se subsume en el hecho infractor por el que se le está sancionando, es decir el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 38° del RSSO.

En efecto, el supervisor “ejecutante de la actividad” debía verificar que las actividades sean realizadas como mínimo por dos personas, con los circuitos próximos desconectados y bloqueados y acompañada todo el tiempo por personal responsable del mantenimiento eléctrico. En este caso, la actividad consistía en cambiar los cables de las tres líneas entre la celda de alimentación Z332 y el transformador Z014 la cual es realizada por los trabajadores y no por el supervisor. (subrayado agregado)

Por otra parte, con respecto a que el supervisor sí cumplió con verificar el cumplimiento del estándar, lo que pretenden acreditar con el Permiso de Trabajo (PPT) N°008269 el cual obra de fojas 155 a 160 del expediente, cabe precisar que, como bien lo señaló la GSM en la resolución impugnada, el permiso de trabajo tiene como objeto verificar las condiciones iniciales del trabajo y no la ejecución de toda la actividad.

En efecto, de la revisión del PPT se advierte que después que se verificaron todas las medidas que en este se consignan, se autorizó el inicio del trabajo consistente en el cambio de cables de la celda de alimentación Z332 y el transformador Z014.

Además, de los campos 02, 03, 04, 12, entre otros, del PPT a los que hace referencia la administrada, se desprende que no especifican los parámetros establecidos en el estándar que ahora son materia de impugnación, como por ejemplo que se haya verificado que los circuitos próximos a la actividad sean bloqueados y desconectados. Sobre el particular, cabe precisar que conforme al “Informe de Supervisión Especial por Accidente Mortal” obrante de fojas 21 a 31 del expediente, el señor Luis Alberto Queneche Puma murió electrocutado en la celda Z132 debido a que no se encontraba bloqueada ni desconectada, celda que se encontraba próxima a la celda Z332 en la que se debía realizar el trabajo; por consiguiente, si se hubieran cumplido los parámetros establecidos en el estándar no se habría suscitado este hecho, por lo que carece de sustento lo alegado por la recurrente.

En atención a lo expuesto, se desestima el argumento del recurrente en este extremo de la apelación.

En cuanto a la infracción al numeral 4 del artículo 38° del RSSO.

6. Respecto a lo sostenido en los literales c), d) y e) del numeral 2 de la presente resolución, cabe precisar que de conformidad con los numerales 13.2 y 13.4 del artículo 13° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a Cargo de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, en adelante el RSFS, aplicable al presente procedimiento, el Acta de Supervisión incluye necesariamente la siguiente información: lugar, fecha, hora de inicio y fin de la diligencia; el nombre o razón social del Agente Supervisado; el nombre, firma y documento de identidad de las personas participantes cuando puedan ser identificadas; así como los hechos constatados. Su contenido se tiene por cierto, salvo prueba en contrario.

De ser el caso, este documento incluye la documentación recabada durante la diligencia, los requerimientos o levantamiento de información efectuados durante la diligencia, tomas fotográficas, grabaciones, así como la documentación requerida u ofrecida durante la diligencia

que se encuentre pendiente de entrega.³⁰

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 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444, es responsabilidad del administrado ejercer su derecho de defensa y aportar los medios probatorios que desvirtúen el contenido de la prueba de cargo³¹.

Bajo este marco legal, OSINERGMIN, en ejercicio de sus funciones, del 24 al 25 de marzo de 2017 realizó una visita de supervisión a Planta de Beneficio “Refinería de Zinc Cajamarquilla” de titularidad de la recurrente, con ocasión de la ocurrencia del accidente mortal del señor Luis Alberto Queneche Puma, conforme se aprecia del Informe de Supervisión obrante de fojas 17 a 253 del expediente. Cabe indicar que de acuerdo a dicho documento y tal como fue sustentado en la resolución impugnada, la infracción imputada a VOTORANTIM se sustenta en lo siguiente:

Infracción al numeral 4 del artículo 38° del RSSO: El supervisor no verificó el cumplimiento del numeral 5.2.3. del estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas”, que obra de fojas 136 a 146 del expediente, en el cual se consignan las orientaciones básicas para trabajos en electricidad. (...); específicamente las actividades en subestación eléctrica, salas eléctricas y bahía de transformadores (...), aspectos que no fueron cumplidos según se desarrolla a continuación:

- A) Con respecto a que los circuitos próximos a la celda de alimentación Z332 no fueron desconectados y bloqueados (celda Z132).

El incumplimiento de esta parte del estándar, se verificó según los siguientes hechos y documentos que obran en el expediente:

- Se debe tener en cuenta que el trabajador accidentado Luis Alberto Queneche Puma había recibido la orden de realizar el empalme de las líneas a tierra en la celda Z332, la cual se encuentra contigua a la celda Z132 (celda en la cual ocurrió el accidente) conforme al croquis del accidente mortal obrante a fojas 124 y conforme a las fotografías N° 4, 6 y 24 obrantes a fojas 99, 101 y 110 respectivamente.
- En el literal a) del numeral III del Informe de Supervisión que obra a fojas 26 del expediente se indica lo siguiente: “(...) la celda contigua a que se realizaba el mantenimiento se encontraba energizada”

³⁰ RSFS

“Artículo 13.- Acta de supervisión (...)

13.2 El Acta de Supervisión incluye necesariamente la siguiente información: lugar, fecha, hora de inicio y fin de la diligencia; el nombre o razón social del Agente Supervisado; el nombre, firma y documento de identidad de las personas participantes cuando puedan ser identificadas; así como los hechos constatados. Su contenido se tiene por cierto, salvo prueba en contrario. (...)

13.4 De ser el caso, el Acta de Supervisión incluye la documentación recabada durante la diligencia, los requerimientos o levantamiento de información efectuados durante la diligencia, tomas fotográficas, grabaciones, así como la documentación requerida u ofrecida durante la diligencia que se encuentre pendiente de entrega. (...)”

³¹ 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: (...)

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

- En el Informe de Investigación del accidente mortal elaborado por el Gerente del Programa de SSO de VOTORANTIM, se adjunta una fotografía obrante a fojas 61, en la que se indica que el cubículo del accidente Z132 se encontraba energizado y el cubículo de intervención Z332 se encontraba bloqueado.
- En las fotografías N° 3, 4 y 24 obrantes a fojas 98, 99 y 101 se observa que las celdas Z132 y Z332 se encontraban dentro de tableros, con guardas de internas de protección y tapas con manijas, pero la celda Z132 no se encontraba con llave, candado o cualquier otra barrera que impidiera el ingreso de los trabajadores. En atención a ello, se tiene que la celda Z132 no estaba desconectada ni bloqueada, debido a que se constató que estaba energizada y no tenía llave ni candado.
- Ahora bien, con respecto a lo que indica la recurrente sobre que el bloqueo y el aislamiento es al equipo al que se está interviniendo y no a otros equipos, lo cual realizó ya que la celda Z332 en donde se debía realizar la actividad estaba bloqueada, se debe señalar que en efecto la celda Z332 estaba bloqueada, empero en su propio estándar se estableció que se deben desconectar y bloquear los circuitos próximos a las actividades, lo cual no realizó toda vez que la celda Z132 no fue bloqueada.
- En cuanto a que la celda Z132 fue aislada, es preciso señalar que de acuerdo al Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo con Electricidad, bloquear es colocar un candado y tarjeta de seguridad en el equipo a ser intervenido a fin de impedir la reconexión del dispositivo sobre el que se ha efectuado el corte efectivo.³² Por su parte, el Código Nacional de Electricidad, refiere que aislado es lo no accesible fácilmente a personas a menos que se utilicen medios especiales de acceso. Conforme a lo anterior, el estándar de la administrada señalaba que **el aislamiento se debe hacer con barreras** a modo de restringir el área de trabajo, lo cual es acorde con la definición.³³ (subrayado y negrita agregados)
- Sin embargo, conforme a lo expuesto en los párrafos precedentes, la celda Z132 se encontraba dentro de un tablero, con guardas internas de protección y tapas con manijas; empero no tenía llave, candado o cualquier otra barrera, por lo que no se encontraba bloqueada ni aislada de acuerdo a las definiciones antes citadas y a lo establecido en el estándar de la administrada; por consiguiente, carece de sustento sus argumentos relacionados a que la celda Z132 estaba aislada.

³² Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo con Electricidad aprobado por Resolución Ministerial N° 111-2013-MEM-DM.

TÍTULO IV: Actividades realizadas en los Sistemas Eléctricos,

“Artículo 27°. - Procedimientos y autorizaciones. (...)”

c. (...) El supervisor u operador de turno deben verificar la colocación de las tarjetas, candados para el bloqueo y avisos de seguridad en los equipos a ser intervenidos y el accionamiento de los sistemas de bloqueo correspondientes. (...)”

“Artículo 35°. - Trabajo sin tensión (desenergizado)

35.1 Todo trabajo en un equipo o una instalación eléctrica, o en su proximidad, que conlleve un riesgo eléctrico debe efectuarse sin tensión, salvo en los casos que se indiquen en su Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Entidad.

35.3 Se debe aplicar las cinco reglas de oro para trabajo en equipo sin tensión, que son: (...)

b. Enclavamiento o bloqueo de los aparatos de corte. Operación que impide la reconexión del dispositivo sobre el que se ha efectuado el corte efectivo, permite mantenerlo en la posición determinada e imposibilita su cierre intempestivo. Para su materialización se puede utilizar candado de condenación y complementarse con la instalación de las tarjetas de seguridad o aviso. (...)” (énfasis agregado)

³³ Código Nacional de Electricidad.

Sección 2: Terminología Básica

Aislado (apartado). No accesible fácilmente a personas a menos que se utilicen medios especiales de acceso.



- Por otra parte, con relación a que sus instalaciones eléctricas se encuentran dentro de un recinto cerrado con candado, chapa y con acceso restringido solo para personal autorizado, por lo que las celdas ahí instaladas no requieren candados, chapas u otros dispositivos, se debe indicar que como bien lo señaló la GSM, este aislamiento a que hace referencia la administrada es para que no se permita el ingreso de personas ajenas y en su estándar se hace referencia al aislamiento para trabajos puntuales, lo cual no realizó.

B) Con respecto a que la actividad de cambio de cables de la celda de alimentación Z332 y el transformador Z014, no estaba acompañada todo el tiempo por personal responsable del Mantenimiento Eléctrico o Ingeniería.

- Se debe tener en cuenta que conforme al Permiso de Trabajo (PPT) N° 008269 obrante de fojas 155 a 160 del expediente, el responsable del trabajo era el señor Luis Pacheco Seiko y el Ejecutante del Trabajo³⁴ era el señor José Nakandakari.



- Según la declaración del señor Luis Pacheco Seiko, que obra a fojas 69 del expediente, ante la pregunta: “¿Dónde se encontraba y que actividad realizaba al momento del accidente mortal?”, respondió: “Estaba devolviendo el megger (megómetro) que habían utilizado en el segundo piso que están realizando los trabajos.”
- De acuerdo con el Informe de Investigación del accidente mortal elaborado por el Gerente del Programa de SSO de VOTORANTIM obrante a fojas 58 del expediente, el señor José Nakandakari únicamente aperturó las puertas y realizó la desconexión de cables.³⁵
- En el Acta de Supervisión que obra a fojas 43 y 44 del expediente, se señaló como hecho constatado N° 3: “(...) en el momento del accidente el trabajador estaba solo ya que había recibido el encargo de completar la conexión del cable a tierra, mientras el otro trabajador estaba recogiendo las herramientas en la parte anterior de la celda, incumpliendo dicha norma”

Lo indicado líneas arriba por la GSM, advierte que el responsable del mantenimiento eléctrico o ingeniería era el señor Luis Pacheco Seiko, quien debía estar acompañando todo el tiempo la actividad de cambio de cables de la celda de alimentación Z332; sin embargo, ha quedado demostrado por su propia declaración que en el momento que ocurrió el accidente se encontraba devolviendo el megómetro, por lo que no estaba acompañando la actividad realizada por el trabajador accidentado, incumpliendo el estándar.

Conforme a ello, queda desvirtuado lo alegado por la recurrente de que el señor Luis Pacheco Seiko estaba acompañando la actividad.

C) En relación a que el trabajo de empalme de las líneas a tierra en la celda de alimentación Z332 no fue realizado como mínimo por dos personas.

- Del literal a) y b) del numeral II del Informe de Supervisión que obra a fojas 24 del expediente se desprende que los trabajadores Gustavo Huamán Flores, Luis Queneche

³⁴ Cabe precisar que, conforme al recurso de apelación presentado por la administrada, el “Ejecutante del Trabajo” es el supervisor.

³⁵ Solo habría realizado la desconexión de los cables de la celda Z332 en donde se debía realizar la actividad, mas no de las celdas contiguas como la Z132 en donde se habría suscitado el accidente.

Pusma, Elvis Cadillo Alvino y Juan Morazán Valdivia iniciaron la actividad consistente en realizar las conexiones de los cables a las barras de cobre en la celda de alimentación Z332 en la sección 91. Cabe precisar que la actividad la realizaron del siguiente modo: el señor Huamán y el señor Cadillo se encontraban en el sótano empujando el cable y el señor Queneche y el señor Morazán se encontraban en la parte superior realizando el conexonado con el perno de cada una de las tres líneas.



- Además, del Informe de Investigación del accidente mortal elaborado por el Gerente del Programa de SSO de VOTORANTIM obrante a fojas 58 del expediente, se desprende que el señor Elvis Cadillo fue retirado de la zona de trabajo antes de culminarlo para traspasarlo a la sección 81.
- Según la declaración del señor Gustavo Huamán, que obra a fojas 86 del expediente, ante la pregunta: “¿Qué labor realizaba en el momento del accidente?”, respondió: “Estaba acomodando mis herramientas en mi maleta, mis llaves, alicates y acomodándolos para poder apoyar en la sección 81 en la conexión en los transformadores.”³⁶
- Según la declaración del señor Juan Morazán, a fojas 92 del expediente, ante la pregunta: “¿Qué labor realizaba en el momento del accidente?”, respondió: “Estaba aislando los cables antiguos en el sótano”.³⁷
- En el Acta de Supervisión que obra en fojas 43 y 44 del expediente, se señaló como hecho constatado N° 3: “(...) en el momento del accidente el trabajador estaba solo ya que había recibido el encargo de completar la conexión del cable a tierra, mientras el otro trabajador estaba recogiendo las herramientas en la parte anterior de la celda, incumpléndose dicha norma”



De lo expuesto por la GSM, se desprende que el trabajador accidentado estaba realizando solo la actividad.

Por otra parte, con respecto a que el trabajador se encontraba debidamente capacitado ya que cumple con lo establecido en el numeral 5.1.1 del estándar, cabe precisar que este procedimiento se inició debido a que la administrada incumplió lo establecido en el numeral 5.2.3 del estándar, por lo que carece de objeto que este Tribunal se pronuncie respecto de ello, debido a que no ha sido materia de impugnación el incumplimiento de dicho numeral ni que el trabajador no haya estado debidamente capacitado.

Conforme a lo expuesto en los párrafos precedentes, ha quedado acreditado que la supervisión de VOTORANTIM no verificó el cumplimiento del numeral 5.2.3. del Estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas”, toda vez que la celda Z132 contigua a la celda Z332 no se encontraba desconectada y bloqueada, la actividad no fue supervisada todo el tiempo por personal responsable del mantenimiento eléctrico y no fue realizada como mínimo por dos personas.

³⁶ Según el Informe de Supervisión, el señor Huamán que había subido del sótano hacia la celda Z332 debía poner el terminal con presión y terminar el trabajo; sin embargo, decidió retirarse a la parte anterior de la celda para recoger sus herramientas indicándole al señor Queneche (accidentado) realizar el empalme de los cables de las líneas a tierra.

³⁷ Asimismo, en su declaración señala que al ver que los cables de línea a tierra no eran adecuados, decide ir al sótano para cortar cables antiguos y en el momento en que se encontraba aislando los cables que cortó escuchó una explosión y al subir observa a su compañero que había sido electrocutado en la celda Z132.

Asimismo, de acuerdo a ello, se advierte que el pronunciamiento emitido por la primera instancia fue debidamente motivado, por lo que no se ha configurado causal alguna para declarar la nulidad de la resolución impugnada, ni el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador; por lo que corresponde declarar infundado el recurso de apelación en estos extremos.

Respecto al cálculo de la multa.

7. Con relación a lo indicado en el literal f) del numeral 2 de la presente resolución, esta sala ya se pronunció al respecto en el numeral 4 de la presente resolución.
8. En cuanto a lo indicado en el literal g) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que el Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 246° de la Ley N° 27444, dispone que la autoridad administrativa debe prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción³⁸.

En dicho contexto, corresponde precisar que la infracción imputada a VOTORANTIM se encuentra tipificada en el numeral 6.1.2 del Rubro B del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD, en el cual se prevé como sanción aplicable una multa máxima de hasta 250 (doscientos cincuenta) UIT.

Por ello, a efectos de determinar y graduar las sanciones, la GSM observó lo establecido en: i) la Resolución de Gerencia General N° 035 publicada el 3 de febrero de 2011; ii) el Anexo 1 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, publicada con fecha 23 de noviembre de 2013, mediante la cual se aprobaron los valores aplicables al factor probabilidad de detección, para la determinación y graduación de multas realizadas en función a los criterios dispuestos por la citada Resolución de Gerencia General N° 035³⁹, y iii) lo dispuesto en el artículo 25° del RSFS, los cuales consideran todos y cada uno de los criterios de graduación regulados por el Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444.

³⁸ Ley N° 27444 y modificatorias.

Ley del Procedimiento Administrativo General.

"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

3. Razonabilidad. - Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;

b) La probabilidad de detección de la infracción;

c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;

d) El perjuicio económico causado;

e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y

g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor".

³⁹ Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA

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.

Acorde con lo anterior, el marco legal aplicable a las sanciones previstas en el Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera aprobado por Resolución N° 039-2017-OS/CD, viene dado por el RSFS, la Resolución N° 035 y el Anexo 1 de la Resolución N° 256-2013-OS/GG, éstas últimas expedidas por la Gerencia General de este Organismo. Por lo tanto, a efectos de determinar y graduar la sanción dentro del tope máximo antes señalado, la GSM aplicó dichas disposiciones.



En atención a ello, VOTORANTIM solo ha cuestionado el cálculo del costo evitado, razón por la cual, en aplicación del Principio de Congruencia Procesal, este Tribunal Administrativo sólo emitirá pronunciamiento sobre dicho aspecto⁴⁰.

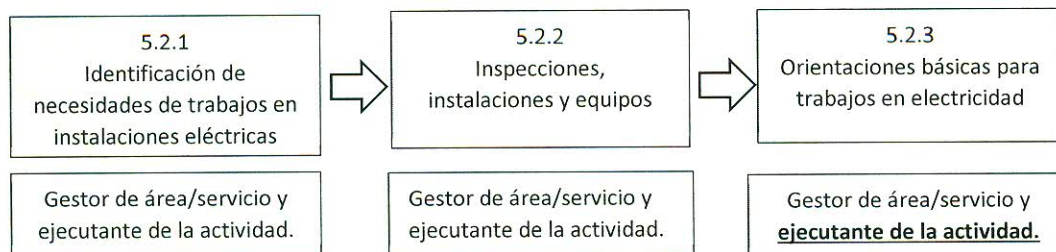
Sobre el particular, cabe indicar que en el estándar “Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas” obrante de fojas 136 a 146 del expediente, presentado por la administrada, se señala expresamente lo siguiente:



“5.2. Ejecución

La unidad desarrolla el procedimiento con las responsabilidades y fases de la ejecución del trabajo en instalaciones eléctricas.

La ejecución del proceso en orientaciones básicas para trabajos en electricidad sigue el flujo a continuación:



5.2.3. (...) las actividades deberán ser acompañadas todo el tiempo por personal responsable del Mantenimiento Eléctrico o Ingeniería.” (Subrayado y negrita agregados)

⁴⁰ En atención al Principio de Congruencia Procesal, que forma parte del Principio de Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, los pronunciamientos de las entidades deben guardar relación con aquello que es materia de controversia dentro del procedimiento.

Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento 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.

A mayor abundamiento, el Principio de Congruencia se encuentra reconocido, a su vez, en el artículo VII del Título Preliminar y numeral 6 del artículo 50° del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, aplicable de manera supletoria de conformidad con su Primera Disposición Final.

Ahora bien, la infracción que se le imputa a la administrada es debido a que habría incumplido lo dispuesto en el numeral 5.2.3 del estándar "Seguridad en Equipos e Instalaciones Eléctricas" y en este se indica expresamente que los responsables de la ejecución del mismo son el Gestor de área/servicio y ejecutante de la actividad.

Adicionalmente, del Informe de Investigación del accidente mortal elaborado por el Gerente del Programa de SSO de VOTORANTIM obrante a fojas 58 en concordancia con el PPT N° 008269 obrante a fojas 159 del expediente se desprende que el ejecutante de la actividad es el supervisor.⁴¹ Asimismo en el PPT, se señala que hay un responsable del trabajo que vendría a ser el personal responsable del mantenimiento eléctrico al que se hace referencia en el estándar.⁴² (subrayado agregado)

En esa línea, de acuerdo al numeral 5 de la resolución apelada, para el escenario de cumplimiento del numeral 4° del artículo 38° del RSSO, consideró que la supervisión eficiente que verifique el cumplimiento del estándar para el cambio de cables de alimentación de la sala eléctrica de distribución, demanda la intervención de un (01) ingeniero de mantenimiento eléctrico y un (01) ingeniero de seguridad.

De ello, se puede concluir que el ingeniero de mantenimiento eléctrico es el personal responsable del mantenimiento eléctrico y el ingeniero de seguridad es el supervisor, que son dos personales distintos conforme a lo señalado.

En este contexto, es evidente que el escenario teórico de cumplimiento planteado por la primera instancia y sobre la base de la cual se realizó el cálculo del costo evitado, consideró el personal demandado por el estándar aprobado por VOTORANTIM; razón por la cual, contrario a lo que indica la apelante, si habría un sustento para considerar dos ingenieros en el cálculo de la multa.

Por otra parte, este Colegiado estima pertinente resaltar que una vez determinados el valor de cada uno de los componentes de la fórmula de cálculo de la multa, ésta se fijó en 55.94 (cincuenta y cinco con noventa y cuatro centésimas) UIT por la infracción al numeral 4° del artículo 38 del RSSO, monto que se encuentra dentro del rango aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD.⁴³

Por lo anterior, queda acreditado que la determinación y graduación de la sanción impuesta se encuentra debidamente sustentada y que se observó el contenido de los criterios previstos por el Principio de Razonabilidad; en consecuencia, se debe desestimar este extremo de la apelación.

⁴¹ En el Informe se indica que el supervisor es el señor José Nakandakari y en el PPT se indica que también este sería el ejecutante del trabajo.

⁴² En el PPT se indica que el responsable del trabajo es el señor Luis Pacheco.

⁴³ La GSM para el cálculo de la multa habría considerado los siguientes aspectos:

- Con respecto a la probabilidad de detección se asignó el valor de 25% por tratarse de una supervisión especial en una Planta de Beneficio. (En este caso fue por el accidente fatal del señor Luis Alberto Queneche Pusma).
- Con respecto a la reincidencia de la infracción no se consideró este factor agravante dado que VOTORANTIM no es reincidente en esta infracción.
- Con respecto a las circunstancias de la infracción, VOTORANTIM no habría realizado acciones correctivas por lo que no resulta aplicable.
- Con respecto al reconocimiento de la responsabilidad VOTORANTIM no han presentado ningún escrito de reconocimiento de responsabilidad de la infracción imputada por lo que no resulta aplicable.
- Se consideró el costo por servicios no vinculados a la supervisión, que corresponde al 15% del costo promedio de supervisión de 2014, que asciende a la suma de S/. 4,534.26.
- Con respecto al cálculo del beneficio ilegalmente obtenido, se aplicó la metodología del costo evitado dado que el titular no realizó la inversión para que se realice una supervisión eficiente que verifique el cumplimiento del estándar. No corresponde el cálculo de ganancia ilícita, por estar referido a actividades conexas.

Sobre la solicitud de uso de la palabra.

9. Con relación a su solicitud de uso de la palabra, contenido en el literal h) del numeral 2 de la presente resolución, cabe señalar que conforme al artículo 33° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, el agente supervisado puede solicitar el uso de la palabra al órgano sancionador o al órgano revisor. La denegatoria a dicha solicitud debe encontrarse debidamente motivada a fin de no vulnerar el derecho al debido procedimiento⁴⁴.

Por su parte, de conformidad con el numeral 23.3 del artículo 23° del nuevo Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD, corresponde al Presidente de la Sala 2 del TASTEM aprobar la realización de informes orales cuando resulte necesario para resolver el caso⁴⁵.

Sobre el particular, cabe señalar que habiéndose revisado y analizado todos los actuados obrantes en el expediente, conforme se advierte de los considerandos expuestos precedentemente, esta instancia administrativa considera que ha contado con elementos de juicio suficientes para emitir su pronunciamiento sobre el presente caso, habiéndose señalado los motivos por los cuales se han desestimado los argumentos alegados por el recurrente.

En virtud de ello, 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 la solicitud de informe oral formulada por el impugnante.

De conformidad con los numerales 16.1 y 16.3 del artículo 16° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 044-2018-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 INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por VOTORANTIM METAIS – CAJMARQUILLA S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 829-2018 de fecha 21 de marzo de 2018 y; en consecuencia, **CONFIRMAR** la citada resolución en todos sus extremos, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

⁴⁴ Resolución N° 040-2017-OS/CD

Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN

"Artículo 33.- Informe oral

El Agente Supervisado puede solicitar el uso de la palabra al órgano sancionador o al órgano revisor. La denegatoria a dicha solicitud debe encontrarse debidamente motivada a fin de no vulnerar el derecho al debido procedimiento."

⁴⁵ Resolución N° 044-2018-OS/CD

Reglamento de los Órganos Resolutivos de OSINERGMIN

"Artículo 23.- Funciones de los Presidentes de las Salas de los Órganos Resolutivos

(...)"

23.3. Disponer la realización de informes orales cuando lo considere necesario para resolver el caso, o si algún Vocal o el Secretario Técnico Adjunto se lo solicite o a pedido de parte. {...}"



Artículo 2°. - Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Jesús Francisco Roberto Tamayo Pacheco, Héctor Adrián Chávarry Rojas y José Luis Harmes Bouroncle.

JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE

