

ES COPIA AUTENTICADA

MICHELE BASSINO PINASCO

21 AGO. 2008

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 000460

Lima, 14 de julio de 2008

VISTO:

El expediente N° 2007-1650542 (MEM) y el Informe GFM-152-2008, sobre incumplimiento a las Normas de Seguridad e Higiene Minera;

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante fax de fecha 8 de septiembre de 2006, dirigido a la Dirección General de Minería (en adelante la DGM), Compañía Minera Ares S.A.C. (en adelante CMA), comunicó el accidente fatal de los señores Percy Luis Romero Alberto y Brezhney Julio Vargas Huanca, trabajadores de CMA ocurrido en la U.E.A. "Ares".
- 1.2 En atención a la comunicación recibida, la DGM designó a la empresa supervisora Servicios Generales de Seguridad y Ecología "SEGECO" S.A. (en adelante la Supervisora), para realizar la inspección e investigación del accidente fatal de los trabajadores mencionados.
- 1.3 Mediante escrito con registro de ingreso N° 1635951 de fecha 18 de septiembre de 2006, CMA presentó el informe detallado de investigación del accidente fatal de los trabajadores Percy Luis Romero Alberto y Brezhney Julio Vargas Huanca.
- 1.4 La Supervisora mediante carta N° 175-2006-SEGECO del 22 de septiembre de 2006, con registro de ingreso N° 1637139 del 22 de septiembre de 2006, presentó el Informe de Supervisión Especial de accidente fatal adjuntando anexos con documentos y vistas fotográficas.
- 1.5 En atención al Informe de Supervisión Especial, la DGM emite el Informe N° 1097-2006-MEM-DGM-FIM/SM de fecha 30 de octubre de 2006, en el cual realiza observaciones al mencionado informe.
- 1.6 Mediante carta N° 227-2006-SEGECO de fecha 17 de noviembre de 2006 con registro de ingreso N° 1650542 del 17 de noviembre de 2006, la Supervisora presenta el Levantamiento de Observaciones al Informe del accidente fatal.
- 1.7 Mediante Oficio N° 277-2007-MEM-DGM con registro de ingreso el 29 de marzo de 2007, el Ministerio de Energía y Minas transfiere al OSINERGMIN la documentación del Expediente N° 2007-1650542 materia del presente procedimiento administrativo sancionador. La transferencia se realiza en virtud de la Ley 28964 – Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG.



1.8 Mediante Oficio N° 045-2007-OS-GFM del 12 de septiembre de 2007 y notificado con fecha 17 de septiembre de 2007, la Gerencia de Fiscalización Minera inició el procedimiento administrativo sancionador al haberse detectado infracciones al inciso l) del artículo 24°, incisos a), b), c) y d) del artículo 222°, artículo 223° y artículo 94° Reglamento de Seguridad e Higiene Minera aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM (en adelante RSHM), adjuntándose copia del informe preparado por la Supervisora.

1.9 CMA, mediante carta con registro de ingreso N° 906734 de fecha 24 de septiembre de 2007, presenta sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

2. ARGUMENTOS DE COMPAÑÍA MINERA ARES S.A.C.

2.1 Infracción al inciso l) del artículo 24° del RSHM

Al respecto, CMA argumenta que no ha incumplido dicho artículo debido a que el acto que ocasionó la fatalidad no pudo ser reportado, ya que fue una situación inmediata e imprevisible. Así mismo, agrega que dicho artículo está referido a que una vez reportado un acto riesgoso o condición sub estándar por un trabajador, la empresa debe tener un control futuro sobre dicho acto para evitar riesgos y peligros innecesarios, lo que no es aplicable al acto que fue materia del accidente ya que no había sido reportado con anterioridad.

2.2 Infracción al artículo 222° y a los incisos a), b), c) y d) del artículo 223° del RSHM.

Respecto de la infracción al artículo 222° del RSHM, CMA señala que la utilización y manipuleo de los explosivos fue realizada por cuatro personas que contaban con la licencia de manipuleo de explosivos y por otras tres personas que no contaban con la respectiva licencia, entre ellas, el accidentado. Adicionalmente, CMA señala que no incumplió con lo establecido en el inciso b) del artículo 223°, toda vez que procedió a eliminar los fulminantes y la mecha armada al encontrarse deteriorados; la destrucción de los mismos se efectuó de acuerdo con lo señalado en el numeral d) de dicho artículo al haberse tapado con arena; y, los hoyos excavados tuvieron la medida regulada ya que midieron un metro de profundidad.

2.3 Infracción al artículo 94° del RSHM.

Respecto de la infracción al artículo 94° del RSHM, CMA argumenta que si contaban con Procedimiento Escrito de Trabajo Seguro (en adelante PETS) para la destrucción de explosivos, según se aprecia del Informe de Supervisión Especial presentado por la Supervisora y en la declaración del señor Jesús Aníbal Córdoba Rosales, Sub Gerente Corporativo de Seguridad y Medio Ambiente, en la cual informa que si cuentan con el PETS. Adicionalmente, CMA precisa que con fecha 9 de febrero de 2007 presenta a la DGM los PETS N° 65 y N° 66 de Manejo de Explosivos en Mina y Transporte de Explosivos en Interior Mina, respectivamente, los mismos que son presentados como medio probatorio.



2.4 CMA argumenta, adicionalmente, que existe contravención al numeral 3 y 4 del artículo 230° de la Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG) respecto a los principios de Razonabilidad y Tipicidad de la siguiente forma:

Con respecto al principio de Razonabilidad, CMA argumenta que el inicio de procedimiento administrativo sancionador sustenta las infracciones en la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la cual señala que se impondrá una multa entre 30 a 100 UIT por aquellas infracciones que se determinan en la investigación de un accidente fatal.

CMA añade que en la resolución mencionada no existen criterios objetivos, subjetivos, ni pautas específicas a seguir para fijar y graduar el monto de la sanción, es decir, la autoridad administrativa debió fundamentar las condiciones de la gradualidad de la sanción. Así mismo, CMA concluye que se contraviene el principio de Razonabilidad, ya que no hay regulación que considere para el monto de la multa, la existencia o no de intencionalidad, el perjuicio causado, las circunstancias de la comisión de la infracción y la repetición en la comisión de la infracción.

Con respecto al principio de Tipicidad, CMA argumenta que la Escala de Multas y Penalidades se refiere al RSHM (D.S. 023-92-EM) anterior, por lo que los actos administrativos se encuentran viciados de nulidad.

3. ANALISIS

3.1 Infracción al inciso l) del artículo 24° del RSHM.

Con relación a la infracción al inciso l) del artículo 24° del RSHM, corresponde señalar que la infracción imputada esta relacionada con la obligación de todo titular minero de controlar en forma oportuna los riesgos originados por condiciones o actos subestándares reportados por su personal, supervisores, Comité de Seguridad, funcionarios y fiscalizadores.

La obligación supone que esta condición o acto subestándar haya sido detectada y reportado anteriormente, y de esta manera exigirle al titular minero el debido control de los riesgos sobre dichas condiciones o actos subestándares. Al respecto, podemos decir que revisados los documentos presentados en el presente procedimiento sancionador, no hay evidencia de reportes, ni mención de ellos, en los cuales se señalen los riesgos por destrucción de accesorios de explosivos anteriores al presente accidente fatal; razón por la cual corresponde archivar la imputación que concierne a este extremo.

3.2 Infracción al artículo 222° y a los incisos a), b), c) y d) del artículo 223° del RSHM.

Respecto de la infracción al artículo 222° del RSHM, revisado el Informe de Supervisión Especial presentado por la Supervisora, se evidencia que tres (3) personas del equipo de trabajo no estaban autorizadas por la Dirección General de Control de Servicios de Seguridad, Control de Armas, Munición y Explosivos de

Uso Civil (DICSCAMEC) para la utilización y manipuleo de explosivos, entre ellas, el Jefe de Programa de Seguridad e Higiene Minera, encargado de la destrucción de los accesorios de voladura.

Así mismo, la propia administrada ha reconocido expresamente en sus descargos, el incumplimiento de la obligación contenida en el mencionado artículo, referida a contar con personas especializadas, responsables y debidamente designadas con la respectiva autorización conforme a la legislación vigente para el uso de explosivos. Cabe precisar que, el principal responsable de la tarea ordenada, es decir, el Jefe de Programa de Seguridad e Higiene Minera, no contaba con la autorización prevista en el artículo 222° del RSHM.

Respecto a la infracción a los incisos a), b), c) y d) del artículo 223° del RSHM, revisada la documentación presentada, se comprueba que no se cumplió en su totalidad con el procedimiento establecido en el mencionado artículo. En ese sentido, se concluye que parte del personal no estaba especialmente entrenado para esta tarea, ni contaba con las respectivas autorizaciones conforme se señala en el párrafo anterior. Como prueba de la falta de entrenamiento, se tiene el hecho de haber emplazado en el hoyo 1 la cantidad de 1300 unidades de fulminantes para su destrucción, cuando el RSHM establece que no se destruirá más de 100 unidades simultáneamente; así como el hecho de efectuar varias detonaciones en el mismo hoyo provocando el recalentamiento, creando de esta forma una condición insegura. Esta conducta indebida se encuentra acreditada con las declaraciones del Sub Gerente Corporativo de Seguridad, Salud y Medio Ambiente de CMA, del Jefe del Programa de Seguridad e Higiene Minera y del Inspector de Seguridad de la empresa especializada (Fojas 86, 87 y 89 del expediente).

Respecto al incumplimiento del inciso b) del artículo 223° del RSHM, decimos que efectivamente, CMA procedió a eliminar los fulminantes y mecha armada deteriorados, conforme se verifica en la descripción de la ocurrencia del accidente del Informe de Supervisión Especial presentado por la Supervisora, por lo que no resulta aplicable a la presente infracción.

En consecuencia, se corrobora el incumplimiento al artículo 222° y a los incisos a), c) y d) del artículo 223° del RSHM.

3.3 Infracción al artículo 94° del RSHM.

Respecto a la infracción al artículo 94° del RSHM, revisados los PETS N° 65 y N° 66 presentados por CMA como medio probatorio, se verifica que éstos se refieren al Manejo de Explosivos en Mina y al Transporte de Explosivos en Interior Mina, respectivamente; por tanto, no se trata de procedimientos de destrucción de explosivos (conforme a Anexos 1 y 2 del RSHM); y, al tratarse de un trabajo de alto riesgo requería de un procedimiento específico.

Así mismo, la sola manifestación del Ingeniero señor Jesús Aníbal Córdoba Rosales (Fojas 86 del expediente) respecto a que contaban con PETS de Destrucción de Explosivos, no acredita la existencia de los mismos; por lo cual no se ha desvirtuado la infracción a dicho artículo.

3.4 Contravención a los numerales 3) y 4) del artículo 230° de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, respecto a los principios de Razonabilidad y Tipicidad.

Según CMA existiría una supuesta contravención al principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3) del artículo 230° de la Ley N° 27444. Alega al respecto que, " (...) por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, la que señala que se impondrá una multa entre 30 y 100 UIT por aquellas infracciones que se determinen en la investigación de un accidente fatal. En la resolución mencionada no existen criterios objetivos ni subjetivos ni pautas específicas a seguir para fijar y graduar el monto de la sanción. Es decir, la autoridad administrativa debió fundamentar las condiciones de la gradualidad de la sanción, ya que en la lógica a aplicar por la autoridad administrativa puede sancionar por el monto mínimo o por el monto máximo o cualquier monto dentro de los 30 UIT o 100 UIT que se pueda imponer (...)" (Fojas 149 del expediente).

Al respecto, corresponde decir que el numeral 2.2 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM establece que el monto de la multa por infracciones determinadas como causa del accidente fatal, "(...) será 30 UIT por cada infracción hasta un máximo de 100 UIT (...)". Conforme a la norma señalada, cada infracción es sancionable con una multa de 30 UIT, de manera que en el supuesto que se incurra en más de una infracción, se deberá imponer tantas sanciones de multa como infracciones se hubiesen cometido, hasta alcanzar un tope máximo de 100 UIT.

En consecuencia, no es posible aplicar las sanciones de multa señaladas a criterio de la autoridad administrativa según un rango de 30 a 100 UIT, tal como erróneamente interpreta CMA; la imposición de una multa de 30 UIT es por cada infracción (monto mínimo aplicable según CMA) de manera que no existe ninguna contravención al numeral 3) del artículo 230° de la Ley N° 27444.

Respecto al principio de tipicidad previsto en el numeral 4) del artículo 230° de la Ley N° 27444, según CMA existiría contravención a dicho principio dado que la Escala de Multas y Penalidades hace referencia al RSHM anterior. También señala que la Escala de Multas y Penalidades alude a fórmulas generales e imprecisas que carecen de contenido material al no determinar la conducta sancionable.

En este punto debe tenerse presente que, de acuerdo con el artículo 209° de la Ley General de Minería, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM, existe la obligación de CMA de cumplir con las obligaciones previstas en materia de seguridad, sean aquellas establecidas en dicha ley o en sus disposiciones reglamentarias. Por su parte, el RSHM vigente, conforme a la habilitación dispuesta por la Ley General de Minería, establece las obligaciones en materia de seguridad e higiene minera. Así mismo, el inciso I) del artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, prevé expresamente la facultad sancionadora a favor del Ministerio de Energía y Minas, en donde se prevé la facultad de "(...) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan sus obligaciones o infrinjan las disposiciones

señaladas en la presente ley, su reglamento y el Código de Medio Ambiente" (el subrayado es nuestro).

En consecuencia, queda claro que las obligaciones a las cuales se encuentra obligada CMA se encuentran expresamente señaladas en el RSHM y, por lo tanto sí existe un contenido material de las obligaciones a su cargo, tal como le fue informado mediante el oficio de inicio del procedimiento administrativo sancionador, lo que a su vez ha permitido a CMA hacer los descargos que ha considerado pertinentes.

Por su parte, el RSHM, norma reglamentaria de la referida Ley General de Minería, en su artículo 9º prescribe que cuando las investigaciones, estudios o informes acrediten como causa de un siniestro, accidente o daño a la propiedad o a terceros, la inobservancia de una o varias normas legales, reglamentarias, se sancionará con multa de acuerdo a la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por el Ministerio de Energía y Minas, siendo que la Escala de Multas y Penalidades vigente es la aprobada por la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, la cual sólo establece las sanciones de multa a aplicar.

En efecto, en el RSHM se encuentran expresamente detallados cada uno de los supuestos que configuran las obligaciones de los titulares de la actividad minera, de manera que carece de fundamento argumentar que no es posible conocer las acciones u omisiones cuyo incumplimiento configura una infracción administrativa. Además, tal como se ha expuesto, el RSHM prescribe las obligaciones a cargo del titular minero en estricta aplicación de lo dispuesto por la Ley General de Minería (artículo 209º) y establece que su incumplimiento será sancionable con multa también conforme a lo dispuesto en la referida Ley (artículo 101º).

Consecuentemente, no existe afectación al principio de Tipicidad recogido en el artículo 230º inciso 4 de la LPAG, el cual establece que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

Finalmente, la vigencia de la Escala de Multas y Penalidades ha sido corroborada por la Ley N° 28964 –Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG. Así mismo, el artículo 2º de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD establece que para los fines de la supervisión y fiscalización a cargo del OSINERGMIN, se mantiene aplicable la Escala de Multas y Penalidades vigente, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

- 3.5 Por lo expuesto, de acuerdo al Informe GFM-152-2008, corresponde sancionar a Compañía Minera Ares S.A.C., con una multa ascendente a cuarenta (40) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, derivada de la comisión de una (1) infracción al artículo 222º e incisos a), c) y d) del artículo 223º del RSHM (30 UIT) de conformidad con el inciso 2.2 del numeral 2 – Seguridad Minera de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial



RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N°. 000460

N° 353-2000-EM-VMM y de la comisión de una (1) infracción al artículo 94° del RSHM (10 UIT) de conformidad con el inciso 2.1 del numeral 2 – Seguridad Minera de la referida Escala de Multas y Penalidades.

De conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM, Ley de Creación del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 26734, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, Ley N° 27332, Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG, Ley N° 28964, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN, Ley N° 27699, Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, y el Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución del Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD

Con la opinión favorable de la Gerencia Legal;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a **COMPAÑÍA MINERA ARES S.A.C** con una multa ascendente a cuarenta (40) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracción al artículo 222°, a los incisos a), c) y d) del artículo 223° y al artículo 94° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM.

Artículo 2°.- ARCHIVAR el procedimiento administrativo sancionador iniciado a Compañía Minera Ares S.A.C. en el extremo referido a la infracción al inciso l) del artículo 24° e inciso b) del artículo 223° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM.

Artículo 3°.- DISPONER que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 193-1510302-0-75 del Banco de Crédito del Perú, o en la cuenta recaudadora del Scotiabank Perú S.A.A., importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada a OSINERGMIN del pago realizado.

Artículo 4°.- De conformidad al artículo 41°, segundo párrafo del Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, la multa se reducirá en un 25% si se cancela el monto de la misma dentro del plazo fijado en el artículo anterior y la empresa sancionada se desiste del derecho de impugnar administrativa y judicialmente la presente Resolución.



RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N°. 000460

Artículo 5°.- El cumplimiento de las recomendaciones efectuadas por la empresa supervisora, pendientes de verificación, estarán sujetas a la supervisión por el OSINERGMIN.

Artículo 6°.- Una vez cancelada la multa, el equivalente al 30% de su importe deberá ser provisionado por la Oficina de Administración y Finanzas de OSINERGMIN, en una cuenta especial, para fines de lo establecido en el artículo 14° de la Ley N° 28964.



EDWIN QUINTANILLA ACOS
Gerente General
OSINERGMIN