

EDDA CABRERA PAJARES
OSINERGMIN

Lima, 25 MAR. 2011

RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 070691

Lima, 25 MAR. 2011

VISTOS:

El expediente N° 072-08-SHM/R y el Informe GFM-70-2011, sobre procedimiento administrativo sancionador iniciado a Empresa Minera Los Quenuales S.A.;

CONSIDERANDO:**1. ANTECEDENTES**

- 1.1 Del 28 de noviembre al 3 de diciembre de 2008 la empresa supervisora NABASAIN S.R.L. (en adelante la Supervisora) efectuó la supervisión regular para verificar el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene minera en la Unidad Minera "Casapalca" de Empresa Minera Los Quenuales S.A. (en adelante Los Quenuales).
- 1.2 Mediante Carta de fecha 11 de diciembre de 2008 (registro de ingreso N° 1102312 de la misma fecha), complementada con Carta del 18 de diciembre de 2008 (registro de ingreso N° 1105660 de la misma fecha) la Supervisora presentó a la Gerencia de Fiscalización Minera de OSINERGMIN el informe de la supervisión efectuada.
- 1.3 Con Oficio N° 1286-2010-OS-GFM del 3 de agosto de 2010, notificado el 6 de agosto de 2010, la Gerencia de Fiscalización Minera informó a Los Quenuales el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.4 Mediante Carta del 16 de agosto de 2010 (registro de ingreso N° 1395280 del 17 de agosto de 2010) Los Quenuales presentó al OSINERGMIN los descargos al inicio del procedimiento sancionador.

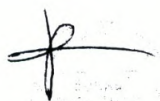
2. ARGUMENTOS DE EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.

- 2.1 Infracción al artículo 204° inciso e) del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM (en adelante, RSHM).

Los Quenuales manifiesta que el informe de supervisión sustenta el incumplimiento imputado en la inspección ocular de la Supervisora, lo que no constituye un medio de prueba idóneo y suficiente toda vez que la medición de velocidad del aire requiere de un equipo especial denominado thermo-anemómetro, que no fue utilizado por la Supervisora.

Agrega que el anexo 4 del informe de supervisión tampoco constituye un medio de prueba fehaciente para determinar que la velocidad de aire fue cero, ya que no se utilizó un thermo-anemómetro.

Los Quenuales señala que en el informe de supervisión no constan las actas de la inspección ocular del Tajo 540 - Nivel 3900 y del Nivel 1700 - By Pass 685, lo que constituye un incumplimiento al artículo 156° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), según el cual las inspecciones deben ser documentadas en un acta.





EDDA CABRERA PAJARES
OSINERGMIN

Lima, 25 MAR. 2011

Adicionalmente, señala que tampoco existe fotografía que sustente la inspección ocular y/o las observaciones que sustentan la infracción imputada, razón por la cual goza del Principio de Licitud de la LPAG.

Por otro lado, manifiesta que no se ha cumplido con el Principio de Verdad Material del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG.

Los Quenuales argumenta que los asuntos referidos a velocidad del aire fueron considerados por la Supervisora como "Observaciones" que generaron sus respectivas "Recomendaciones", los cuales equivalen a advertir y aconsejar algo, mas no constituyen "infracción administrativa" como las ha calificado la Gerencia de Fiscalización Minera.

Finalmente, Los Quenuales señala que en el supuesto que se considere la existencia de infracción, se tenga en cuenta, bajo el Principio de Razonabilidad del artículo 230° numeral 3) de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), que no han generado un daño grave al interés público y/o bien jurídico protegido, que no se ha causado ningún perjuicio económico, que no existe repetición o continuidad de las supuestas infracciones, que no se ha obtenido ningún beneficio ilegal, ni tampoco ha existido ni se ha probado la intencionalidad en la conducta de la empresa por la comisión de las infracciones en cuestión.

3. ANÁLISIS

- 3.1 Infracción al artículo 204° inciso e) del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM (en adelante, RSHM), al haberse detectado en el Tajo 540 - Nivel 3900 y en el Nivel 1700 - By Pass 685 una velocidad de aire de 0 m/min.

El artículo 204° inciso e) del RSHM establece: *"En ningún caso la velocidad del aire será menor de veinte (20) metros por minuto ni superior a doscientos cincuenta (250) metros por minuto en las labores de explotación incluido el desarrollo, preparación y en todo lugar donde haya personal trabajando. (...)"*

En el acta correspondiente a las observaciones y recomendaciones de la supervisión (fojas 65-71), suscrita por la Supervisora y los representantes de Los Quenuales, Ing. Ronald Alva, Superintendente de Seguridad, Ambiente y Salud; Ing. Roberto Vicuña, Gerente de Operaciones; e Ing. Richard Contreras, Gerente General, se señala lo siguiente:

"Observación N° 7

El bypass 685, (...) la ventilación es deficiente al medir la velocidad del aire dando un resultado de 0 m/min. (flujo de aire = 0).

Recomendación: Se paraliza la labor hasta mejorar la ventilación."

"Observación N° 10

Tajo 540 ala norte y ala sur; se encontró con deficiente ventilación por deterioro del ventilador de 15000 CFM auxiliar de la zona.

Recomendaciones:

1° Paralizar la labor hasta mejorar la ventilación.

2° Contar con un ventilador en standby para estos casos"







Asimismo, en el Anexo 4 "Medición de Velocidad de Aire" (fojas 21), se muestran los resultados de las mediciones efectuadas en el Tajo 540 - Nivel 3900 y en el Nivel 1700 - By Pass 685, con el siguiente detalle:

Punto de muestreo	Parámetro	Rango de velocidad de aire, según el RSHM	Resultados de la medición	Rango por debajo del mínimo establecido
Tajo 540 - Nivel 3900	Velocidad de aire	20 a 250 m/min.	0 m/min.	20 m/min.
Nivel 1700 - By Pass 685			0 m/min.	20 m/min.

Conforme se puede advertir los valores obtenidos para el parámetro velocidad de aire, se encuentran por debajo del mínimo establecido en el inciso e) del artículo 204° del RSHM.

En cuanto al descargo de Los Quenuales en el sentido que la inspección ocular no constituye un medio probatorio idóneo y se debió haber utilizado un instrumento de medición, se debe señalar que la "inspección ocular" que señala la Supervisora para las Observaciones N° 7 y N° 10 (fojas 31) se relaciona con los hallazgos adicionales consignados en estas observaciones, relativos a: falta de control de terreno, techo sin configuración de arco que ayude a la estabilidad del terreno y deterioro del ventilador auxiliar de 15000 CFM.

En cuanto al equipo de medición de velocidad del aire utilizado en la supervisión, se debe señalar que mediante carta del 14 de febrero de 2011 (fojas 240) la Supervisora reitera lo verificado en su informe respecto al deterioro del ventilador 15,000 CFM, la velocidad 0 m/min y confirma que las mediciones de flujo de aire en el Tajo 540 - Nivel 3900 y en el Nivel 1700 - By Pass 685 se realizaron con una bombilla y tubos de humo.

Cabe señalar que si bien la bombilla con tubos de humo permiten determinar la velocidad de aire sobre la base de la distancia y tiempo recorrido; no obstante, dado que existen aparatos de medición de aire (anemómetro) resulta admisible utilizar la bombilla con tubos de humo, sólo para verificar la inexistencia de velocidad de aire (velocidad de 0 m/min), tal como se constató en el presente caso.

En efecto, la velocidad de 0 m/min, implica que el humo liberado por el tubo no efectuó desplazamiento alguno, en consecuencia, resulta válido el uso de la bombilla con tubo de humo para confirmar la inexistencia de velocidad de aire, razón por la cual la Supervisora ordenó la paralización de las labores.

Por otro lado, no existe incumplimiento al artículo 156° de la LPAG en la medida que la supervisión efectuada se sustenta en el acta de reunión de apertura de la supervisión (fojas 72), acta de cierre de la supervisión (fojas 73-74) y el acta de observaciones y recomendaciones de la supervisión (fojas 65-71), donde figuran además los incumplimientos imputados.

En cuanto a la afectación al Principio de Verdad Material, Los Quenuales no señala de qué manera se ha producido la afectación a este principio; sin embargo, corresponde establecer que, conforme a lo antes expuesto, se



[Handwritten signature]



Eda Cabrera

EDDA CABRERA PAJARES
OSINERGMIN

Lima, 25 MAR. 2011

encuentra verificado plenamente el hecho que sirve de motivo para determinar la existencia de infracción.

Con relación a que los hechos imputados como infracción por la Gerencia de Fiscalización Minera solo fueron considerados como observaciones y recomendaciones por la Supervisora, corresponde señalar que: i) De acuerdo al numeral 3) del artículo 235° de la LPAG la facultad para determinar los hechos que motivan el inicio de un procedimiento administrativo sancionador corresponde al Gerente de Fiscalización Minera; ii) El informe de supervisión constituye un medio probatorio, sujeto por tanto, en la etapa de instrucción, a la valoración que le otorgue el Gerente de Fiscalización Minera; y, iii) De acuerdo a los puntos 2 y 3 de la matriz "Incumplimientos a la Normatividad en SHM" (fojas 28), la Supervisora considera que los hechos imputados en la presente infracción constituyen incumplimientos, aun cuando la tipificación invocada no incluya el artículo 204° inciso e) del RSHM.

En cuanto a la graduación solicitada por Los Quenuales, dicha solicitud no procede debido a que el artículo 230° numeral 3) de la LPAG requiere como supuesto de aplicación la existencia de una norma sancionadora que faculte a la administración la graduación de la misma, lo que no corresponde al presente caso, dado que la infracciones consignadas en el numeral 2.1 del punto 2 "Seguridad Minera" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, establece multas tasadas de 10 UIT por cada infracción.

Con relación a que no se ha probado la intencionalidad en la conducta de Los Quenuales por la infracción en cuestión, el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de OSINERGMIN establece que la infracción será determinada en forma objetiva. Del mismo modo, según el artículo 13° de la Ley N° 28964 – Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN, la infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente.

Acorde con el marco legal vigente, ante el incumplimiento de las obligaciones en seguridad o salud ocupacional exigibles en las actividades mineras, no cabe evaluar la existencia o no de intencionalidad de parte del infractor.

- 3.2 De acuerdo a lo señalado en el numeral 3.1 de la presente resolución, Los Quenuales ha cometido una (1) infracción al RSHM, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del numeral 2.1 del punto 2 "Seguridad Minera" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, corresponde una sanción de multa de diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

De conformidad con la 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, Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS/CD y la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM;



[Handwritten signature]



Con la opinión favorable de la Gerencia Legal;

Lima, 25 MAR. 2011

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a **EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.** con una multa ascendente a diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por la infracción detallada en el numeral 3.1 de la presente resolución.

Artículo 2°.- 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 3°.- 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.

Artículo 4°.- 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 ACOSTA
GERENTE GENERAL
OSINERGMIN

