


JUAN CARLOS PINTO NADAR
OSINERGMIN

20 DIC 2016

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA

OSINERGMIN N° 3506-2016

Lima, 16 de diciembre del 2016

VISTO:

El expediente N° 201400155215 referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Gold Fields La Cima S.A. (en adelante, GOLD FIELDS).

CONSIDERANDO:**1. ANTECEDENTES**

- 1.1 **5 al 7 de septiembre de 2013.-** Se efectuó una supervisión a la unidad minera Cerro Corona de GOLD FIELDS.
- 1.2 **2 de diciembre de 2014.-** Se notificó a GOLD FIELDS el Oficio N° 1624-2014 de inicio de procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3 **22 de diciembre de 2014.-** GOLD FIELDS presentó sus descargos al procedimiento administrativo sancionador y solicitó el uso de la palabra.
- 1.4 **30 de noviembre de 2016.-** Los representantes de GOLD FIELDS no asistieron a la audiencia de informe oral.

2. INFRACCIÓN IMPUTADA Y SANCIÓN PREVISTA

- 2.1 El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado ante la presunta comisión por parte de GOLD FIELDS de la siguiente infracción:

- Infracción al literal h) del artículo 228° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM (en adelante, RSSO). En el tajo abierto Cerro Corona se verificó que la rampa de acceso principal oeste que comunica a los niveles inferiores con pendiente de 11%, no contaba con rampa de alivio.

La referida infracción se encuentra tipificada en el numeral 1.2.4 del Rubro B del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para las Actividades Mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 286-2010-OS/CD (en adelante, Cuadro de Infracciones), que prevé como sanción una multa de hasta cuatrocientas Unidades Impositivas Tributarias (400 UIT).

- 2.2 De acuerdo con las Leyes N° 28964 y N° 29901; así como el Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 171-2013-OS/CD, Osinergmin es competente para supervisar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas en las actividades mineras incluyendo las referidas a la seguridad de infraestructura, sus instalaciones, gestión de seguridad y operaciones.

- 2.3 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD se determinó que la Gerencia de Supervisión Minera es competente para actuar como órgano sancionador en las actividades del sector minero. Los procedimientos administrativos sancionadores continuarán su trámite considerando dicha competencia.

3. DESCARGOS DE GOLD FIELDS.

3.1 Infracción al literal h) del artículo 228° del RSSO

- a) De la lectura del inciso h) del artículo 228° del RSSO se tiene que las carreteras de alivio deben ser ubicadas en lugares preestablecidos, lo que permite al titular minero determinar donde se van a ubicar dichas carreteras dentro de sus tajos. Es en ese sentido que GOLD FIELDS siempre contó con diferentes carreteras de alivio en sus Planes de Minado, las mismas que han sido habilitadas o deshabilitadas de acuerdo a lo señalado en dichos planes.

En el supuesto que una rampa de alivio se hubiera deshabilitado por temas operativos vinculados con el Plan de Minado y el titular minero hubiera adoptado medidas para cumplir con el objetivo que persigue el RSSO, no hay razón alguna para imputar un incumplimiento.

Durante la supervisión el Plan de Minado establecía una secuencia de minado orientada a la explotación de la zona noroeste del tajo, como parte de la ampliación del mismo. No se consideró conveniente la habilitación de una rampa de alivio hasta que no se hubiesen concluido los trabajos de minado en dicha zona. Adjunta copia de Plan de Minado aprobado el 26 de mayo de 2008 (fojas 62 a 63).

En ese sentido, hasta el mes de agosto de 2013 contaba con una rampa de alivio en la zona este del tajo (adjunta gráfico) diseñada para los camiones CAT 777 (90 ton). Dicha rampa tuvo que ser deshabilitada ya que el acceso principal este fue minado, de acuerdo al Plan de Minado.

De la misma manera, la rampa de alivio construida al pie del tramo HR-9 (adjunta croquis), habilitada hasta julio de 2013, tuvo que ser eliminada por temas operativos asociados al Plan de Minado.

- b) De julio a diciembre de 2013 se sustituyó la flota de volquetes CAT 777 de 90 TM por volquetes Volvo de 30 a 35 TM (adjunta orden de servicio); razón por la cual todos los accesos, rampas y vías de circulación se encontraban en proceso de adecuación a las características de los nuevos vehículos, lo que motivó que durante la supervisión no se contara con rampas de alivio en las zonas del tajo.

No obstante, a fin de no incumplir los controles operativos y de seguridad, se reforzaron otras medidas que constan en el Procedimiento de Tránsito de Vehículos e Equipos Móviles (adjunta copia), tales como:

- Control de la velocidad de los vehículos y maquinarias que operan al interior de Cerro Corona, lo cual acreditan con planos de velocidades de julio de 2013 y julio de 2014 (fojas 85 a 86).
- Instalación de balizas de iluminación LED a ambos lados de las vías de acarreo.

20 DIC 2016

- Instalación de radares de velocidad, con cámaras de seguridad y sistema de alerta.

- c) El inicio del procedimiento administrativo sancionador no ha evaluado que mediante carta de fecha 22 de octubre de 2013 y dentro del plazo establecido acreditaron la implementación de la Recomendación N° 1, referida a la construcción de la rampa de alivio en el acceso principal oeste.

Esta omisión incumple el numeral 4 del artículo 3°, numeral 5.4 del artículo 5° y el numeral 6.1 del artículo 6° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG), y el Principio de Verdad Material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la misma Ley, dado que no se ha valorado el hecho de haber cumplido con la recomendación.

Refiere la cita de un autor en la que precisa que las actuaciones administrativas deben estar dirigidas a la identificación y esclarecimiento de los hechos y a constar la realidad, independientemente de cómo hayan sido alegados, y en su caso, probados por los administrados.¹

Agrega que Osinergmin debe observar el debido procedimiento conforme a lo señalado en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú; el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y numeral 2 del artículo 230° de la LPAG; y las Sentencias del Tribunal Constitucional de fecha 7 de agosto de 2008 (Expediente 8495-2006-PA/TC) y de fecha 13 de enero de 2005 (Expediente 2939-2004-AA/TC).

Conforme al artículo 229° de la LPAG el derecho al debido procedimiento se aplica de manera preferente a los procedimientos especiales, los cuales deberán observar los principios de la potestad sancionadora, la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. Los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables que las previstas en la LPAG.

Por tanto, Osinergmin debe interpretar la Primera Disposición Final del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 272-2012-OS/CD (en adelante RPAS) en el sentido que las disposiciones de la LPAG son de aplicación directa y preferente y no supletoria al RPAS; y que las disposiciones del RPAS no pueden aplicarse ni interpretarse en el sentido que pudieran establecer menores garantías para los administrados que aquellas reconocidas en la LPAG.

- d) El inicio del procedimiento administrativo sancionador vulnera el Principio de Razonabilidad, toda vez que la eventual imposición de una multa resulta desproporcionada a la finalidad de la norma.

Se cita el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG y jurisprudencia del Tribunal Constitucional para señalar que Osinergmin inició el procedimiento administrativo sancionador sin analizar y/o ponderar que la existencia de medidas de control alternativo y el cumplimiento de la Recomendación N° 1, cumplieron con el objetivo perseguido por la norma legal.

¹ CASSAGNE, Juan Carlos. "Procedimiento y Proceso Administrativo"

20 DIC 2016

En ese sentido, Osinergmin debió evaluar que lo proporcional y razonable era la imposición de una recomendación, dado que no existía la conducta lesiva y la finalidad pública de contar con rampas de alivio estaba garantizada desde antes de su construcción.

Agrega que Osinergmin debe observar el debido procedimiento conforme a lo señalado en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú; el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y numeral 2 del artículo 230° de la LPAG; y las Sentencias del Tribunal Constitucional de fecha 7 de agosto de 2008 (Expediente 8495-2006-PA/TC) y de fecha 13 de enero de 2005 (Expediente 2939-2004-AA/TC).

Asimismo, conforme al artículo 229° de la LPAG, Osinergmin debe interpretar la Primera Disposición Final del RPAS en el sentido que las disposiciones de la LPAG son de aplicación directa y preferente y no supletoria al RPAS; y que las disposiciones del RPAS no pueden aplicarse ni interpretarse en el sentido que pudieran establecer menores garantías para los administrados que aquellas reconocidas en la LPAG.

- e) Las actas se levantaron consignándose información inexacta, toda vez que se hizo referencia como base legal al Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, el mismo que a la fecha de suscripción de las referidas actas se encontraba derogado por la Resolución N° 171-2013-OS/CD, vulnerándose de esa manera el derecho de defensa, toda vez que esta inconsistencia induce a error al administrado.

Agrega que Osinergmin debe observar el debido procedimiento conforme a lo señalado en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú; el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y numeral 2 del artículo 230° de la LPAG; y las Sentencias del Tribunal Constitucional de fecha 7 de agosto de 2008 (Expediente 8495-2006-PA/TC) y de fecha 13 de enero de 2005 (Expediente 2939-2004-AA/TC).

Asimismo, conforme al artículo 229° de la LPAG, Osinergmin debe interpretar la Primera Disposición Final del RPAS en el sentido que las disposiciones de la LPAG son de aplicación directa y preferente y no supletoria al RPAS; y que las disposiciones del RPAS no pueden aplicarse ni interpretarse en el sentido que pudieran establecer menores garantías para los administrados que aquellas reconocidas en la LPAG.

4. ANALISIS

- 4.1 **Infracción al literal h) del artículo 228° del RSSO.** En el tajo abierto Cerro Corona se verificó que la rampa de acceso principal oeste que comunica a los niveles inferiores con pendiente de 11%, no contaba con rampa de alivio.

El artículo 228° del RSSO establece lo siguiente: *“En las etapas de exploración y explotación, incluyendo la preparación y desarrollo de la mina, los titulares mineros deberán cumplir con: (...)*

h) Construir carreteras de alivio en las vías de circulación vehicular en superficie con pendientes mayores del cinco por ciento (5%) (rampas, accesos o zigzag), diagonales a las vías existentes y ubicadas en lugares preestablecidos. Estas carreteras de alivio deben servir para ayudar a la reducción de la velocidad de la maquinaria y controlarla hasta detenerla”.

20 DIC 2016

El Acta de Supervisión señala como Hecho Constatado N° 1 (fojas 3): *“Se verificó que el tajo abierto Cerro Corona no cuenta con rampa de alivio en el acceso principal oeste que comunica a los niveles inferiores del tajo abierto”*. Se adjuntó las fotografías N° 1 y 2 donde se aprecia la rampa de acceso principal oeste donde no se contaba con carretera de alivio (fojas 10).

Asimismo, el Cuadro N° 5.2 elaborado por la Supervisora indica una gradiente de rampa de 11% (fojas 11).

Con relación al descargo a), corresponde al titular minero establecer el lugar donde serán construidas las carreteras de alivio, teniendo en consideración la gradiente de rampa y que sean diagonales a las vías existentes, conforme exige el inciso h) del artículo 228° del RSSO.

Sin embargo, durante la supervisión se verificó que la rampa de acceso principal oeste que comunica a los niveles inferiores del tajo Cerro Corona, no tenía construida la carretera de alivio, pese a contar con una gradiente de 11%, lo que supone la omisión de una condición exigida por el RSSO para fines de la seguridad en las operaciones mineras.

En tal sentido, la obligación de contar con la carretera de alivio debía cumplirse puesto que el titular minero debe mantener en todo momento los estándares mínimos de seguridad exigidos y en el presente caso las rampas de alivio deben estar en condiciones de ser utilizadas para situaciones de emergencia; por lo que resulta improcedente lo alegado por GOLD FIELDS sobre la eliminación de las rampas debido a la apertura de nuevos frentes de minado.

Por tanto, en el caso de la eliminación de rampas de alivio en la zona este del tajo y al pie del tramo HR-9, efectuado en julio y agosto de 2013 según lo señalado por GOLD FIELDS, lo que correspondía era haber sustituido las carreteras de alivio, o en su defecto, replantear el diseño de los accesos en el tajo Cerro Corona; pero no resultaba admisible haber eliminado de las rampas de alivio.

Por otro lado, GOLD FIELDS hace referencia al Plan de minado aprobado en el año 2008 (fojas 62 a 63), documento que corresponde ser actualizado anualmente conforme al artículo 34° del RSSO; no obstante, la obligación materia de imputación correspondía ser cumplida sin perjuicio del desarrollo del Plan de minado.

Respecto del descargo b), GOLD FIELDS reconoce que durante la supervisión no contaba con rampas de alivio en las zonas del tajo, ello debido a que de julio a diciembre de 2013 las rampas y vías de circulación estaban en proceso de adecuación por adquisición de nuevos equipos.

Al respecto se reitera que la obligación de contar con la carretera de alivio debía ser cumplida por GOLD FIELDS de forma constante, puesto que el titular minero debe mantener en todo momento los estándares mínimos de seguridad exigidos; en tal sentido, no es admisible que durante el proceso de adecuación por adquisición de nueva flota, se eliminaran las rampas de alivio y no existieran dicho componentes pese a que existía circulación de vehículos en las vías.

20 DIC 2016

Debe tenerse presente que correspondía al propio titular minero garantizar el cumplimiento de lo exigido en el inciso h) del artículo 228° del RSSO y planificar de manera adecuada sus operaciones y adquisiciones de equipos, sin omitir el cumplimiento de los estándares de seguridad previstos en el RSSO. Asimismo, respecto a la adquisición de camiones Volvo (30 a 35 TM) debe indicarse que tales equipos son de menor dimensión que los volquetes de 90 TM, por lo que resulta inadmisibles amparar la eliminación de las rampas debido a una “adecuación de las vías”.

En cuanto a las medidas de control adicional que refiere GOLD FIELDS, se debe señalar que de acuerdo al artículo 4° del RSSO, este Reglamento establece las normas mínimas para la prevención de riesgos, pudiendo los titulares mineros establecer libremente niveles que mejoren las normas mínimas, pero en ningún caso la adopción de otras medidas por parte del titular minero lo autorizan a incumplir las obligaciones previstas en el RSSO, como la que es materia de la presente imputación.

Por tanto, los controles de velocidad, instalación de balizas de iluminación, radares, cámaras y sistemas de alerta que refiere GOLD FIELDS, constituyen mejoras que no exoneran el cumplimiento de la obligación de construir carreteras de alivio en las vías de circulación vehicular en superficie con pendientes mayores del cinco por ciento (5%).

Con relación al descargo c), se debe indicar que de conformidad con el artículo 8° del RPAS, un eventual cese de la infracción por levantamiento de recomendaciones, no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable.

Cabe añadir que la imposición de recomendaciones responde a una atribución de Osinergmin de requerir al administrado que realice una acción a fin de mitigar o eliminar una condición de riesgo detectada, conforme a la facultad atribuida en el inciso d) del artículo 18° del RSSO y numeral 10 del artículo 26° de la Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin aprobada por Resolución del Consejo Directivo N° 171-2013-OS-CD (en adelante, el Reglamento de Supervisión), vigente en la fecha de la supervisión.

De esta forma, la sanción por no cumplir obligaciones específicas como la dispuesta en el artículo 228° inciso h) del RSSO, responde a la exigencia de los titulares que desarrollan actividad minera, de mantener sus operaciones en condiciones de seguridad; mientras que la sanción por incumplir la recomendación responde a la actitud del administrado de no implementar los correctivos impuestos durante la supervisión ante una condición insegura.

En tal sentido, el cumplimiento de la recomendación es independiente de la obligación de la empresa para cumplir con lo dispuesto en la base legal antes citada, y en ningún caso el cumplimiento de las recomendaciones deja sin efecto la infracción imputada.

Adicionalmente, cabe señalar que en concordancia con las reglas contenidas en el numeral 18.3 del RPAS, en el oficio de inicio de procedimiento sancionador se consignaron los actos y omisiones que se atribuyeron como infracciones, las normas que las sustentan y se remitió documentación correspondiente que sustentan las imputaciones efectuadas, cumpliéndose así con los requisitos que debe observar la notificación de cargos.

20 DIC 2016

Por su parte, el Principio de Debido Procedimiento, implícito en el derecho al debido proceso² comprende:

“(…) el derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción se estatuye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. En ese sentido, garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses, para cuyo efecto se le debe comunicar, previamente y por escrito, los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarle un plazo prudencial a efectos de que –mediante la expresión de los descargos correspondientes– pueda ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa.” (Subrayado agregado)

En este contexto, conforme al análisis desarrollado anteriormente, no se ha vulnerado el Principio de Debido Procedimiento, al haberse emitido una decisión motivada adecuada al contenido de las normas que integran el ordenamiento jurídico vigente y otorgando al titular minero la oportunidad de presentar sus descargos correspondientes, cautelándose su derecho de defensa desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador, en el cual se puso a conocimiento las presuntas infracciones y las normas que las sustentan, así como las sanciones que resultaren aplicables, las cuales se adoptarán manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos a tutelar.

En consecuencia, no se ha incurrido en causal de nulidad en el presente procedimiento administrativo sancionador.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe mencionar que la subsanación del hecho imputado si bien no es eximente de la sanción, si configura un supuesto de atenuante que se encuentra previsto en la Resolución de Gerencia General N° 035, que aprobó los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en la Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 286-2010-OS/CD; por lo que será considerado para el cálculo de multa a imponer conforme al numeral 5 de la presente resolución.

En cuanto al descargo d), el Principio de Razonabilidad del numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, exige que *“Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo 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”*.

En el presente caso, GOLD FIELDS argumenta que con la instalación de los controles adicionales que describe en el descargo b), sumado al cumplimiento de la Recomendación N° 1 de la supervisión, cumplió la finalidad pública que persigue el

² El alcance del Principio de Debido Procedimiento ha sido establecido por el Tribunal Constitucional. Ver Sentencia recaída en el Expediente N° 5514-2005-PA/TC, disponible en:
http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05514-2005-AA.html#_ftn1

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3506-2016**


JUAN CARLOS PINTO NAJAR
OSINERGMIN
20 DIC 2016

inciso h) del artículo 228° del RSSO. Esta aseveración no es real, pues conforme a lo descrito en el análisis del descargo b), la construcción de la carretera de alivio constituye una obligación mínima para la prevención de riesgos, conforme a lo establecido en el artículo 4° del RSSO.

En efecto, la rampa de alivio busca la eliminación del riesgo mediante la disminución de la velocidad del vehículo en casos de emergencia; mientras que los controles de velocidad, instalación de balizas de iluminación, radares, cámaras y sistemas de alerta, constituyen controles que no tienen eficacia alguna tratándose de situaciones de emergencia.

En cuanto al cumplimiento de la recomendación, se reitera que de conformidad con el artículo 8° del RPAS un eventual cese de la infracción por levantamiento de recomendaciones, no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable.

Ahora bien, estado determinada la existencia de infracción, de conformidad con el numeral 1.2.4 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, corresponde la imposición de una sanción una multa, y no la amonestación que señala GOLD FIELDS.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe mencionar que la subsanación del hecho imputado si bien no es eximente de la sanción, sí configura un supuesto de atenuante que se encuentra previsto en la Resolución de Gerencia General N° 035, que aprobó los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en la Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 286-2010-OS/CD; por lo que será considerado para el cálculo de multa a imponer conforme al numeral 5 de la presente resolución.

En consecuencia, no existe afectación al Principio de Razonabilidad del numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, ni a las normas que regulan el debido procedimiento.

Con relación al descargo e), no existe vulneración al derecho de defensa en la medida que GOLD FIELDS manifiesta expresamente que conoció de la sustitución del “Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras”, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, por el “Reglamento de Supervisión y Fiscalización de Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin”, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, vigente desde el 29 de agosto de 2013.

La finalidad del acta de supervisión es consignar hechos verificados durante la supervisión, siendo que la base legal añadida al acta permite dar a conocer el marco legal de actuación del supervisor, el cual, como se ha señalado anteriormente, fue correctamente identificado por GOLD FIELDS quien reconoció la modificación normativa.

Asimismo, los descargos de GOLD FIELDS no refieren algún incumplimiento al “Reglamento de Supervisión y Fiscalización de Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin”, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, de manera que se haya afectado su derecho de defensa.

20 DIC 2016

Cabe reiterar lo señalado en el análisis del descargo c), en cuanto a que en concordancia con las reglas contenidas en el numeral 18.3 del RPAS, en el oficio de inicio de procedimiento sancionador (fojas 13) se consignaron:

- La omisión atribuida como infracción y la norma que prevé dicha omisión como infracción administrativa.
- Las sanciones que se puede imponer, de acuerdo al Cuadro de Infracciones.
- El órgano competente para imponer la sanción y la norma que le otorga dicha competencia.
- El plazo para la presentación de descargos.
- La documentación complementaria que sustenta el inicio de procedimiento administrativo sancionador.

En este contexto, no se ha vulnerado el Principio de Debido Procedimiento, al haberse emitido una decisión motivada adecuada al contenido de las normas que integran el ordenamiento jurídico vigente y otorgando al titular minero la oportunidad de presentar sus descargos correspondientes, cautelándose su derecho de defensa desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador.

De acuerdo a lo expuesto, no existe afectación al derecho de defensa, ni a las normas que regulan el debido procedimiento.

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado.

4.2 Solicitud de informe oral

En cuanto a la solicitud de informe oral presentada por GOLD FIELDS, se debe indicar que la realización de dicha audiencia está sujeta al criterio del órgano competente de Osinergmin³, de manera que si se cuenta con todos los elementos suficientes para emitir pronunciamiento, considerando los descargos, documentación y pruebas que obran en el expediente, el órgano competente se encuentra facultado a no aceptar el pedido de informe oral.

En el presente caso, en concordancia con las reglas contenidas en el numeral 18.3 del RPAS, mediante Oficio N° 1624-2014 notificados a GOLD FIELDS, se consignó el acto y omisión que se atribuyó como infracción, la norma que lo sustenta y se remitió la documentación correspondiente que sustenta la imputación efectuada, cumpliéndose así con los requisitos que debe observar la notificación de cargos.

Asimismo, GOLD FIELDS ha presentado sus descargos y obran en el expediente administrativo documentación y pruebas necesarias para decidir la resolución del mismo, de manera que esta instancia contaba con elementos suficientes para emitir su pronunciamiento de no aceptar el pedido de informe oral.

No obstante lo anterior, sobre la base de la buena fe y con la finalidad de que pudiera presentar alegatos sobre sus descargos contenidos en el expediente, mediante Oficio N°

³ Artículo 18° del RPAS.- "(...) 18.8 Los administrados podrán solicitar por escrito el uso de la palabra durante la tramitación del procedimiento sancionador. Quedará a criterio de los Órganos competentes de Osinergmin la realización de dicha diligencia. La negativa a la solicitud de uso de la palabra deberá encontrarse debidamente motivada a fin de no vulnerar el derecho al debido procedimiento. (...)”


JUAN CARLOS PINTO NAJAR
OSINERGMIN
20 DIC 2016

541-2016-OS-GFM del 21 de noviembre de 2016 se convocó a GOLD FIELDS a la audiencia de informe oral programada para el día miércoles 30 de noviembre de 2016 a las 09:00 horas (fojas 87).

Asimismo mediante Oficio N° 557-2016-OS-GFM (fojas 90), se comunicó la improcedencia de la solicitud de reprogramación de la audiencia de informe oral requerida por GOLD FIELDS (fojas 89). Ello en razón que la citación para la misma se efectuó con una anticipación de seis días hábiles, tiempo superior al plazo de ley previsto conforme al artículo 161.2 de la LPAG; asimismo, GOLD FIELDS estaba en posibilidad de designar a cualquier otro representante para dicha audiencia mediante carta poder simple⁴.

Conforme al Acta de Informe Oral del 30 de noviembre de 2016, se advierte que los representantes de GOLD FIELDS no asistieron a la audiencia de informe oral (fojas 91), por lo que en el presente caso, se aprecia que este órgano sancionador cuenta con elementos suficientes para emitir su pronunciamiento, habiéndose respetado el derecho de defensa y cumplido con las reglas del debido procedimiento.

5. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONER.

Conforme al Principio de Razonabilidad, recogido en el inciso 3) del artículo 230° de la LPAG y los artículos 11° y 13° del RPAS, 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. En ese sentido, la sanción debe tener un efecto disuasivo indispensable para evitar que la conducta antijurídica se repita. Asimismo se deben considerar criterios para efectos de la graduación de las sanciones.

De acuerdo a ello, la Gerencia General de Osinergmin aprobó los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en el Cuadro de Infracciones, mediante Resolución de Gerencia General N° 035, que considera la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado y el beneficio ilegalmente obtenido.

Dichos criterios tienen por finalidad sustentar adecuadamente los elementos a considerar al graduar la multa que corresponde imponer por infracción al inciso h) del artículo 228° del RSSO.

Respecto a la existencia de intencionalidad en la conducta del infractor, conforme al artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin y el artículo 13° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg, la infracción será determinada en forma objetiva.

De otro lado, conforme a la Única Disposición Complementaria de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, en el presente caso corresponde asignar un valor de 100% para la probabilidad de detección de las infracciones.

⁴ Tratándose de procesos judiciales, el artículo 135° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Legislativo N° 767, establece que "En ningún caso los abogados intervinientes pueden causar el aplazamiento de la vista señalada, pudiendo ser sustituidos en cualquier momento, hasta en el mismo acto del informe oral, por otros.", por lo que no estamos ante una vulneración del derecho de defensa.


JUAN CARLOS PINTO NAJAR
OSINERGMIN
20 DIC 2016

- 5.1 De acuerdo con lo señalado en el numeral 4.1, GOLD FIELDS han cometido una (1) infracción al RSSO, la que se encuentra tipificada conforme al numeral 1.2.4 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que prevé una multa de hasta cuatrocientas (400) Unidades Impositivas Tributarias.

Para efectos del cálculo de multa conforme a lo establecido en la Resolución de Gerencia General N° 035, se informa que respecto a los criterios C y D a tomarse en cuenta para las infracciones, debe considerarse lo siguiente:

Inciso h) del artículo 228° del RSSO.

Repetición y/o continuidad de la infracción

Este criterio valora la conducta del infractor respecto de la misma infracción para lo cual se consideran los antecedentes en el cumplimiento de la obligación.

Se considera el valor (-5) dado que GOLD FIELDS no es reincidente en esta infracción⁵.

Circunstancia de la comisión de la infracción

Este criterio incluye diversos aspectos que permitan determinar la actuación del infractor por regularizar la situación de incumplimiento que le ha sido imputada.

En el presente caso, mediante carta del 22 de octubre de 2013 GOLD FIELDS informó la construcción de una rampa de alivio en la vía de acceso principal oeste del tajo Cerro Corona y adjuntó fotografías (fojas 53 a 59).

En consecuencia, considerando que antes del vencimiento del plazo para la presentación de descargos, el titular minero informó sobre las medidas respectivas a fin de regularizar la situación de incumplimiento, corresponde aplicar un valor de (-10).

Como consecuencia de lo anterior, el valor de la multa a imponer a GOLD FIELDS por la presente infracción, conforme se detalla en el Anexo de la presente Resolución, es:

Infracción	Multa (UIT)
Inciso h) del artículo 228° del RSSO	1

De conformidad con la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al Osinergmin, Ley N° 28964; la Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 29901; el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS-CD; y la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a GOLD FIELDS LA CIMA S.A con una multa ascendente a una (1) Unidad Impositiva Tributaria, vigente a la fecha de pago, por infracción del inciso h) del artículo 228° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

⁵ Periodo de reincidencia de un (1) año conforme al artículo 6° del RPAS.


JUAN CARLOS PINTO NAJAR
OSINERGMIN
20 DIC 2016

Código de Pago de Infracción: 140015521501

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 N° 071-3967417 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 y el Código de Pago de Infracción; sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 3°.- Informar que la presente Resolución puede ser impugnada en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la fecha de su notificación. Asimismo, informar que, de acuerdo con el artículo 42° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS-CD, la multa se reducirá en un 25% cuando el infractor cancele el monto de ésta dentro del plazo fijado para su pago y no impugne administrativamente la resolución que impuso la multa.

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.

Regístrese y comuníquese



Firmado Digitalmente
por: CARLOS
ESTRELLA Victor
Teodoro
(FAU20376082114).
Fecha: 16/12/2016
18:01:04

Gerente de Supervisión Minera.


JUAN CARLOS PINTO NAJAR
OSINERGMIN

20 DIC 2016

ANEXO

1. Metodología de cálculo de multa

Los criterios para la metodología se encuentran regulados a través de las Resoluciones de Gerencia General N° 035 y N° 256-2013-OS/GG y los datos aplicables para el cálculo de la multa se señalan en el numeral 5 de la Resolución.

De acuerdo a lo antes mencionado, la multa es igual al beneficio ilícito (*B*) asociado a la infracción, entre la probabilidad de detección de la multa (*P*) multiplicada por el criterio de gradualidad (*A*):

$$M_{ex-ante} = \left(\frac{B}{P} \right) \times A$$

2. Cálculo de la multa por infracción al inciso h) del artículo 228° del RSSO.

Cálculo del Costo Postergado⁶

El costo postergado se asocia a las inversiones no realizadas oportunamente para cumplir con la normativa, es decir, el costo de construcción de una rampa de alivio⁷ en la rampa oeste del tajo abierto Cerro Corona.

Para el cálculo de la multa, se consideró el costo de alquiler de un tractor sobre oruga, de un rodillo vibratorio y de una motoniveladora⁸. Estos valores se actualizan mediante el IPC de Lima Metropolitana a la fecha de supervisión, obteniéndose el costo de la construcción de la rampa de alivio en S/. 8,174.62.

Cuadro N° 1: Costo por materiales e insumos

Materiales	Unid. de Medida	P.U.	Cantidad	Total
Tractor sobre oruga	H-M	307.97	25.00	7,699.14
Rodillo Vibratorio	H-M	186.07	2.56	475.48
Motoniveladora	H-M	212.91	2.56	544.09
Precio total de materiales, equipos e insumos (S/. Setiembre 2013)				8,174.62

Fuente: CAPECO, BCRP. Elaboración: GSM

En cuanto a la mano de obra, se consideran 8 horas de un capataz⁹ y un peón para la construcción de la rampa de alivio. Según el Salary Pack elaborado por PwC¹⁰, el sueldo anual de estos trabajadores es igual a S/. 43,712.00 y S/. 42,672.00, respectivamente.

⁶ Se aplica la metodología del costo postergado porque se ha regularizado la situación de incumplimiento. No aplica ganancia ilícita debido a que la rampa de alivio es una infraestructura de seguridad.

⁷ Para fines de cálculo se consideran las dimensiones de la rampa de alivio de dos tramos de 50 m. y 54 m., los cuales presentan una pendiente de 1% y 15% respectivamente. (Ver foja 56 y 57).

⁸ Monto de alquiler de los tres equipos incluye costo de operador.

⁹ El sueldo de un capataz y de un peón se aproxima al de un asistente de operaciones y un técnico de servicios respectivamente.

¹⁰ El Salary Pack es un producto que Price Waterhouse Coopers (PwC) proporciona a Osinergmin, el cual recoge los estudios de sueldos y salarios anuales de los principales sectores económicos, expresados en nuevos soles a febrero del 2015. No se considera en este parámetro la retribución por participación del trabajador en las utilidades de la empresa.

20 DIC 2016

Factor de ajuste.- Para valorizar las actividades de mano de obra, se calcula el valor del sueldo por hora¹¹ y se multiplica por el número de horas requeridas. A este monto se suma 4%¹² por desgaste de herramientas y se ajusta a la fecha de supervisión mediante el IPC de Lima Metropolitana, obteniéndose como resultado S/. 240.65.

Cuadro N° 2: Costos de mano de obra

Mano de obra	Sueldos en S/. de Febrero del 2015			
	S. Anual	S. Hora	N° Horas	S. Total
Capataz	43,712	15.18	8	121.42
Peón	42,672	14.82	8	118.53
Total de mano de obra (S/. Febrero del 2015)				239.96
Desgaste de herramientas			4%	9.60
IPC febrero del 2015				117.20
IPC Setiembre 2013				113.02
Total Mano de Obra y herramientas (S/. Setiembre 2013)				240.65

Fuente: PwC, BCRP. Elaboración: GSM

El costo de subsanación a la fecha de supervisión por equipos, mano de obra y herramientas es de S/. 8,415.28, equivalente a US\$ 3,027.34 a setiembre de 2013. El beneficio económico a la fecha de cumplimiento resulta de la diferencia entre el costo capitalizado (45 días)¹³ a la Tasa COK diaria de 0.04%¹⁴ y el costo de subsanación, el cual asciende a US\$ 48.78.

Posteriormente este monto se convierte a nuevos soles y se ajusta a la fecha de cálculo de multa, para luego descontarles el escudo fiscal (30% de impuesto a la renta) y adicionar un costo de S/ 4,534.26, por servicios no vinculados a supervisión¹⁵, obteniéndose el Factor B por S/. 4,639.07, el cual se divide entre la probabilidad de detección (100%), se multiplica por los factores de gradualidad¹⁶, obteniéndose una multa de S/. 3,943.21 es decir 1.00 UIT¹⁷.

¹¹ Para obtener el sueldo por hora, se divide el sueldo anual entre 12 meses, 30 días por mes y 8 horas por día.

¹² Tomado como tasa promedio de manuales CAPECO.

¹³ Periodo transcurrido entre la fecha de cierre de supervisión (07.09.2013), hasta a la fecha en que se informó la construcción de la rampa de alivio (22 de octubre 2013), fojas 49 a 54.

¹⁴ Tasa equivalente a 13.64% anual tomada como referencia del estudio de valorización de la Compañía Minera Argentum S.A. realizado por la consultora SUMMA, disponible en la página web de la SMV:
<http://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/documento.aspx?vidDoc={11C35454-323B-4929-9A78-DDEFCA1CD074}>

¹⁵ Corresponde al 15% del costo promedio de supervisión de 2014.

¹⁶ Reincidencia (-5) y circunstancias de la comisión de la infracción (-10).

¹⁷ Valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) para el año 2016 es S/, 3,950.00.