

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 262-2018-OS/TASTEM-S2

Lima, 28 de agosto de 2018

VISTO:

El Expediente N° 201700065610 que contiene el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA SANTA LUISA S.A., representada por el señor Pedro Mario Vera Ortiz, contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 838-2018 de fecha 22 de marzo de 2018, mediante la cual se le sancionó por incumplir la Ley N° 28964, Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERGMIN.



CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución N° 838-2018, la Gerencia de Supervisión Minera, en adelante GSM, sancionó a COMPAÑÍA MINERA SANTA LUISA S.A., en adelante SANTA LUISA, con una multa de 15 (quince) UIT, por incumplir la Ley N° 28964, Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERGMIN, en adelante Ley N° 28964, conforme al siguiente detalle:



INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Al artículo 9° de la Ley N° 28964 ¹ El titular minero no informó a OSINERGMIN el fallecimiento del señor [REDACTED] dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurrido el evento.	Numeral 1.1 del Rubro A del Anexo aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD ²	15.00 UIT
TOTAL		15.00 UIT

Como antecedentes, cabe señalar los siguientes:

- Con fecha 26 de abril del 2017, se produjo el accidente mortal del señor [REDACTED]

¹ Ley N° 28964.

"Artículo 9.- Accidentes fatales y situaciones de emergencia.

Los accidentes fatales, así como las situaciones de emergencia de seguridad e higiene minera y/o de naturaleza ambiental, deben ser comunicados por el titular minero al OSINERGMIN dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurridos. (...)"

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

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

Rubro A: Incumplimiento de normas sobre avisos, informes, registros, autorizaciones y otros.

1. Incumplimientos por no presentar avisos e informes sobre accidentes y emergencias.

1.1. Aviso de accidente mortal.

Base Legal: Art. 9° de la Ley N° 28964, arts. 26° literal e) y 164° literal c) del RSSO, arts. 4° y 5° de la Resolución CD N° 013-2010-OS/CD.

Sanción: 15 UIT.

[REDACTED], en la Planta de Beneficio "Concentradora Huanzalá", de titularidad de SANTA LUISA.

Al respecto, a las 7:15 horas aproximadamente, el trabajador [REDACTED] recibió la comunicación oral del supervisor [REDACTED] sobre el mantenimiento de la tubería de conducción de lechada de cal en la zona de descarga del molino de cal y que coordine con el supervisor de mantenimiento mecánico para el arranque del molino de cal.

A las 7:30 horas aproximadamente, el trabajador ingresó a su área de trabajo y permaneció allí hasta la 10:00 horas, cuando el supervisor [REDACTED] lo encontró sobre el piso en posición de cúbito dorsal, a la altura del pasillo de acceso al área de preparación de lechada de cal, con presencia de sangre y espuma en la boca, certificándose a las 10:15 horas su deceso.

- b) Con fecha 27 de abril del 2017, a las 11:21 horas, SANTA LUISA presentó a OSINERGMIN el Aviso de Accidente Mortal - Anexo N° 7 del trabajador [REDACTED]
- c) Del 28 al 30 de abril del 2017, se efectuó una visita de supervisión a la Planta de Beneficio "Concentradora Huanzalá" de SANTA LUISA.
- d) A través del Oficio N° 1582-2017, notificado con fecha 19 de julio de 2017, obrante a fojas 364 del expediente, se comunicó a SANTA LUISA el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- e) Mediante escrito remitido con fecha 01 de agosto de 2017, SANTA LUISA presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador y solicitó el uso de la palabra.
- f) Con Oficio N° 118-2018-OS-GSM, notificado el 28 de febrero de 2018, se trasladó a SANTA LUISA el Informe Final de Instrucción N° 515-2018.
- g) Mediante Oficio N° 119-2018-OS-GSM, notificado el 28 de febrero de 2018, se citó a SANTA LUISA a la audiencia de informe oral, la cual se llevó a cabo a las 09:30 horas del 08 de marzo de 2018, contando con la presencia de los representantes de la administrada.
- h) Con escrito remitido con fecha 07 de marzo de 2018, SANTA LUISA presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 515-2018.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2. Mediante escrito de registro N° 2017-65610 remitido con fecha 19 de abril de 2018, SANTA LUISA interpuso su recurso de apelación contra la Resolución N° 838-2018 del 22 de marzo de 2018, solicitando su nulidad, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

Sobre la configuración de la infracción y el eximente de responsabilidad

- a) Indica que OSINERGMIN considera el evento como un accidente mortal y/o de trabajo, sin tener certeza de las causas que desencadenaron la muerte del señor [REDACTED] y sin señalar cual es la modalidad del accidente.

Asimismo, esta entidad realiza una interpretación extensiva sobre la definición de “accidente mortal”, inobservando lo regulado en el numeral 3 del artículo 7° del RSSO³, que indica que “el accidente mortal es el suceso cuyas lesiones producen la muerte del trabajador”, siendo que en el presente caso el suceso a la fecha es materia de investigación. (Subrayado de la administrada)

- b) La recurrente indica que comunicó el deceso del señor [REDACTED] al Ministerio de Energía y Minas y posteriormente a OSINERGMIN.

Empero, se le imputa la presente infracción debido a que no presentó el reporte dentro de las 24 horas de ocurrido el accidente, pues lo presentó 1 hora y 6 minutos después.

Dicha infracción según OSINERGMIN se encuentra tipificada en el sub numeral 1.1 del Rubro A del Cuadro aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD; sin embargo, la infracción se encuentra en el numeral 1 que tipifica “los incumplimientos por no presentar avisos e informes sobre accidentes y emergencias”, en los cuales no ha incurrido, ya que sí presentó el reporte del accidente el 27 de abril de 2017 a las 11:21 horas.

En la resolución de sanción se señala lo siguiente:

“(…) no resulta admisible la interpretación de SANTA LUISA, según la cual solo la omisión de la comunicación configura infracción sancionable, mas no una comunicación “tardía” fuera del plazo legal, admitir tal hipótesis es contraria a la norma imputada puesto que vacía de contenido la exigencia del plazo prevista expresamente en el artículo 9° de la Ley N° 28964. En consecuencia, resulta claro que ambos supuestos incumplen con la obligación imputada y configuran una infracción sancionable. (…)”

Al respecto, refiere que es incorrecto indicar que su representada realizó una interpretación que vacía de contenido a la norma, ya que solo se amparó en el Principio de Tipicidad; por el contrario, OSINERGMIN es quien realizó una interpretación extensiva de la infracción sin observar cuál es el bien jurídico que se protege⁴.

En ese sentido, la consecuencia jurídica que se le pretende imputar no se vincula con el supuesto de hecho de la comunicación tardía, por lo que no se le puede sancionar.

³ Decreto Supremo N° 024-2016-EM

Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional

“Artículo 7.- Las siguientes definiciones se aplican al presente reglamento: (...)”

3. Accidente mortal: suceso cuyas lesiones producen la muerte del trabajador. Para efectos estadísticos debe considerarse la fecha del deceso. (...)”

⁴ Cita la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1124-2001-AA/TC, conforme a lo siguiente: “(...) las normas no se pueden interpretar en absoluto como un encargo absolutamente abierto que habilite al legislador una regulación legal que llegue al extremo de vaciar de contenido el núcleo duro del citado derecho constitucional. Si bien es cierto que el legislador tiene en sus manos la potestad de libre configuración de los mandatos constitucionales, también lo es que dicha potestad se ejerza respetando el contenido esencial del derecho constitucional. Una opción interpretativa diferente sólo conduciría a vaciar de contenido el mencionado derecho constitucional (...)” (Subrayado de la administrada)

- c) Indica que en caso se considere que se cometió la infracción, ésta fue subsanada debido a que presentó el reporte a OSINERGMIN antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, lo cual la exime de responsabilidad.

En cuanto a ello, la GSM señaló que la infracción no es subsanable conforme al literal c) del numeral 15.3 del artículo 15° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, que establece que no son pasibles de subsanación los incumplimientos sobre reportes o informes de accidentes y/o situaciones de emergencia.⁵ (Subrayado de la administrada)

Al respeto, indica que de acuerdo a la Real Academia Española “incumplimiento” significa falta de cumplimiento, por lo que se entiende que no es subsanable la falta de cumplimiento sobre reportes o informes de accidente; empero, sí informó el deceso del señor [REDACTED]. En consecuencia, no se puede interpretar el Reglamento indicado de forma arbitraria para sostener que la presentación tardía no es subsanable, ya que ello no está establecido en la normativa.

Además, señala que la potestad sancionadora de la Administración Pública no se puede ejercer libremente, sino dentro del marco constitucional, respetando los derechos de los ciudadanos y los principios rectores del procedimiento administrativo. El poder conferido a la Administración Pública tiene como objetivo disuadir y corregir conductas ilegales y castigar a quienes las ejecutan, en tanto haya una vulneración (concreta o potencial) del interés público.

- d) Refiere que se ratifica en lo indicado en su escrito de descargos remitido el 01 de agosto de 2017 respecto a que el artículo 9° de la Ley N° 28964 fue derogado tácitamente, en la medida que OSINERGMIN ya no cuenta con las facultades de supervisión y fiscalización en materia ambiental ni en seguridad y salud en el trabajo, en virtud a lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria Final del Decreto Legislativo N° 1013 y la Séptima Disposición Modificatoria de la Ley N° 29783.

Por tanto, el mencionado artículo no le es exigible y no se le puede sancionar por su incumplimiento, pues ello constituiría una vulneración al Principio de Legalidad, entre otros.

- e) Indica que la supuesta infracción no se encuentra acreditada y, en caso hubiera sido cometida, ya fue subsanada. Asimismo, refiere que la interpretación arbitraria de la Administración determinó la existencia de la supuesta infracción, lo cual vulnera el Principio de Tipicidad, toda vez que la autoridad excede lo establecido en las normas, al interpretarlas y aplicarlas estableciendo obligaciones adicionales a los administrados, y el Principio de Razonabilidad, al imputarle infracciones de manera desproporcionada a la realidad⁶. (Subrayado de la administrada)

⁵ Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD
Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN
“Artículo 15.- Subsanación voluntaria de la infracción. (...)”
15.3 No son pasibles de subsanación: (...)”
c) Incumplimientos sobre reportes o informes de accidentes y/o situaciones de emergencia. (...)”

⁶ Cita la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0090-2004-AA/TC conforme a lo siguiente: “(...) las determinaciones administrativas que se fundamentan en la satisfacción del interés público son también decisiones jurídicas, cuya validez corresponde a su concordancia con el ordenamiento jurídico. En ese orden de ideas, tales decisiones, incluso cuando la ley las configure como ‘discrecionales’, no pueden ser ‘arbitrarias’, por cuanto son sucesivamente ‘jurídicas’ y, por lo tanto, sometidas a las denominadas reglas de la ‘crítica racional’ (...). (...) que el control de constitucionalidad de los actos dictados al amparo de una facultad discrecional no debe ni puede limitarse a constatar que el acto administrativo tenga una motivación más o menos explícita, pues constituye, además, una exigencia constitucional evaluar si la decisión finalmente adoptada observa los

Otros alegatos

- f) De conformidad con el artículo 161° de la Ley N° 27444, se reserva su derecho a ampliar los argumentos expuestos en su recurso de apelación. Asimismo, solicita se le conceda el uso de la palabra.
3. A través del Memorándum N° GSM-175-2018, recibido el 26 de abril del 2018, la GSM remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.
4. Mediante Oficio N° 72-2018-OS/TASTEM-S2, notificado el 09 de agosto de 2018, se citó a SANTA LUISA, en atención a su solicitud, al informe oral a realizarse con fecha 20 de agosto de 2018, a las 09:15 horas.
5. El día 20 de agosto de 2018, se llevó a cabo el informe oral indicado, contando con la presencia del representante de SANTA LUISA, el señor [REDACTED] quien expuso los argumentos de su recurso de apelación, así como lo siguiente:

- i) La GSM no ha considerado el numeral 135.1 del artículo 135° de la Ley N° 27444, el cual dispone que “al cómputo de los plazos establecidos en el procedimiento administrativo, se agrega el término de la distancia previsto entre el lugar de domicilio del administrado dentro del territorio nacional y el lugar de la unidad de recepción más cercana a aquel facultado para llevar a cabo la respectiva actuación”, señalando que el término de la distancia no resulta aplicable al existir medios alternativos para cumplir con la obligación.

Al respecto, indica que, habiendo optado por reportar el evento mediante la presentación de un escrito y no vía correo electrónico, sí correspondería la aplicación del término de la distancia establecido en la Ley.

- ii) La GSM realizó la supervisión del 28 al 30 de abril de 2017 como consecuencia de la comunicación del accidente realizada por SANTA LUISA el 27 de abril de 2017. Por lo tanto, el retraso de una (1) hora y seis (6) minutos no afectó la finalidad de la norma cuyo incumplimiento se le imputa; y, en consecuencia, la infracción fue subsanada.

La GSM equipara la no presentación del aviso del accidente con la presentación tardía del mismo, lo cual es desproporcional⁷, siendo además que la multa establecida para ambas infracciones es la misma, lo cual desincentiva a los administrados a comunicar los sucesos que tengan causas dudosas.

- iii) De acuerdo a la información obrante en el SPIJ, de acuerdo al Oficio N° 15-2016-OS/GG enviado por la Gerencia General de OSINERGMIN, el artículo 9° de la Ley N° 28964 estaría derogado tácitamente, en la medida que esta entidad ya no contaría con las facultades de supervisión y fiscalización en materia ambiental ni de seguridad y salud en el trabajo.

principios de razonabilidad y proporcionalidad con relación a la motivación de hechos, ya que una incoherencia sustancial entre lo considerado relevante para que se adopte la medida y la decisión tomada, convierte a esta última también en una manifestación de arbitrariedad (...); y la Sentencia recaída en el Expediente N° 3361-2004-AA/TC: “[...] un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando solo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión”.

⁷ Cita las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los Expedientes N° 2192-2004-AA/TC y N° 4173-2010-PA/TC

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la infracción al artículo 9° de la Ley N° 28964

6. En relación a lo indicado en los literales b), c) y e) del numeral 2 y el inciso ii) del numeral 5 de la presente resolución, corresponde señalar que el artículo 9° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN, establece que “los accidentes fatales, así como las situaciones de emergencia de seguridad e higiene minera (...) deben ser comunicados por el titular minero al OSINERGMIN dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurridos (...)”.

Sobre el particular, en el presente caso, se imputó y sancionó a SANTA LUISA por el incumplimiento de la obligación citada, al haberse verificado que a las 11:21 horas del 27 de abril de 2017 informó a esta entidad sobre el fallecimiento del señor [REDACTED] ocurrido a las 10:15 horas del 26 de abril de 2017, es decir, fuera de las veinticuatro (24) horas de ocurrido el evento.

Ahora bien, de conformidad con el Principio de Tipicidad, regulado en el numeral 4 del artículo 246° del T.U.O. 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. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria. 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”. (Subrayado nuestro)

Al respecto, mediante Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 039-2017-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 18 de marzo de 2017, vigente al momento en que se detectó la comisión de la infracción administrativa, se aprobó el Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera, dentro del cual se tipifica como infracción, entre otros, el incumplimiento de las normas sobre avisos, informes, registros, autorizaciones y otros.

De lo indicado, en el presente caso, se constata que la norma que tipifica la infracción imputada a la administrada y la que establece la obligación materia de incumplimiento, comunicadas desde el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador a través del Oficio N° 1582-2017, notificado con fecha 19 de julio de 2017 y obrante a fojas 364 del Expediente, son las que se detallan a continuación:

NORMA QUE TIPIFICA LA INFRACCIÓN (TIPIFICACIÓN)	NORMA QUE ESTABLECE LA OBLIGACIÓN INCUMPLIDA (BASE LEGAL DE LA TIPIFICACIÓN)
Numeral 1.1 del Rubro A del Anexo de la Resolución N° 039-2017-OS/CD	Artículo 9° de la Ley N° 28964



<p>Rubro A. Incumplimiento de normas sobre avisos, informes, registros, autorizaciones y otros.</p> <p>1. Incumplimiento por no presentar avisos e informes sobre accidentes y emergencias.</p> <p>1.1. Aviso de accidente mortal</p> <p>Base legal: Artículo 9° de la Ley N° 28964, artículos 26° literal e) y 164° literal c) del RSSO, artículos 4° y 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 013-2010-OS/CD.</p> <p>Sanción: 15 UIT</p>	<p>Artículo 9.- Accidentes fatales y situaciones de emergencia</p> <p><u>Los accidentes fatales, así como las situaciones de emergencia de seguridad e higiene minera y/o de naturaleza ambiental, deben ser comunicados por el titular minero al OSINERGMIN dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurridos. En estos casos, el OSINERGMIN dispondrá la inspección sin perjuicio de las medidas inmediatas que deberá tomar el titular de la actividad minera.</u></p>
---	--



Del cuadro precedente, se concluye que la obligación establecida en el artículo 9° de la Ley N° 28964 se cumple solo cuando los titulares mineros comunican los accidentes fatales a OSINERGMIN en el plazo estipulado en la propia norma para realizar ello. En ese sentido, la comunicación tardía constituye infracción sancionable de acuerdo al subnumeral 1.1 del numeral 1 del Rubro A de la citada Tipificación, toda vez que la obligación de informar el accidente mortal incluye en sí misma que la comunicación del evento se realice en un plazo específico. En consecuencia, al informar fuera de plazo no se está cumpliendo con la obligación de presentar el aviso del accidente mortal de acuerdo al artículo 9° de la Ley N° 28964.

Por lo tanto, el hecho verificado se subsume en el supuesto de hecho establecido como infracción en el Cuadro de Tipificación, imputada a SANTA LUISA dentro del presente procedimiento, el cual tiene, así como el contenido de la obligación cuyo incumplimiento le sirve de base legal, una descripción clara y precisa; por lo tanto, no se ha vulnerado el Principio de Tipicidad, establecido en el numeral 4 del artículo 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444.

Sobre la configuración de la condición eximente de responsabilidad

7. Del Cuadro expuesto en el numeral precedente se observa que el artículo 9° de la Ley N° 28964 establece que luego de la comunicación que realiza el titular minero sobre los accidentes fatales, OSINERGMIN dispondrá la correspondiente inspección de las instalaciones. En consecuencia, se verifica de la propia lectura de la citada ley que su finalidad es que esta entidad, habiendo tomado conocimiento de la ocurrencia del evento en el plazo previsto, pueda disponer y realizar la correspondiente inspección en las unidades mineras.

Ahora bien, de acuerdo al Principio de Razonabilidad, regulado en el numeral 3 del indicado artículo 246°, “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 (...)”.

Al respecto, Morón Urbina indica que “el Principio de Razonabilidad es empleado para orientar y controlar el ejercicio de la determinación de la sanción aplicable al infractor, proscribiendo los dos extremos agraviantes a este principio: la infrapunción y el exceso de punición”⁸.

⁸ Morón Urbina, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*, Gaceta Jurídica, octubre 2017, tomo II, p. 399.

Asimismo, el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA/TC ha señalado que hay “un claro mandato a la Administración (...) para que, en el momento de establecer una sanción administrativa, no se limite a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas, sino que, además, efectúe una apreciación razonable de los hechos en relación con quien los hubiese cometido; es decir, que no se trata solo de contemplar los hechos en abstracto, sino ‘en cada caso’ (...)”. (Subrayado agregado)

De lo expuesto, cabe señalar que el Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD establece como sanción para los incumplimientos por no presentar el aviso de accidente mortal una multa de quince (15) UIT; es decir, tanto para la no presentación del aviso como para la presentación tardía correspondería de acuerdo a la Tipificación citada la imposición de dicha sanción.

Sin embargo, en el presente caso, esta Sala verifica los siguientes hechos: a) a las 10:15 horas del 26 de abril de 2017 se produjo el accidente mortal del señor [REDACTED] b) a las 11:21 horas del 27 de abril de 2017, SANTA LUISA presentó a OSINERGMIN el Aviso de Accidente Mortal – Anexo N° 7 de dicho trabajador; c) del 28 al 30 de abril de 2017, se realizó la visita de supervisión a la Planta de Beneficio “Concentradora Huanzalá” de titularidad de SANTA LUISA, donde ocurrió el accidente.

En ese sentido, la administrada comunicó el accidente a esta entidad una (01) hora y seis (06) minutos después del vencimiento del plazo legal de veinticuatro (24) horas establecido, incumpliendo la obligación normativa. Asimismo, se constata que, al día siguiente de dicha comunicación, se realizó la visita de supervisión a las instalaciones del titular minero con el fin de verificar el cumplimiento de la normativa vigente.

Por lo tanto, en el presente caso se cumplió con el objetivo que perseguía la norma: que la supervisión de esta entidad se realice oportunamente, no verificándose en los actuados que el retraso hubiese perjudicado las acciones de supervisión.

En consecuencia, con la actuación de la administrada, aunque tardía, se cumplió con la finalidad de la obligación establecida en el artículo 9° de la Ley N° 28964, toda vez que OSINERGMIN pudo realizar la supervisión de las instalaciones de SANTA LUISA al día siguiente de la comunicación del aviso del accidente mortal.

Por lo expuesto, corresponde evaluar la consecuencia jurídica aplicable al incumplimiento verificado, considerando, en observancia del Principio de Razonabilidad, las circunstancias particulares del caso concreto expuestas en los párrafos precedentes.

Al respecto, los literales b) y c) del numeral 15.3 del artículo 15° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD establecen que no son pasibles de subsanación los siguientes:

"b) Aquellos incumplimientos de obligaciones sujetas a un plazo o momento determinado cuya ejecución posterior pudiese afectar la finalidad que persigue.

c) Incumplimientos sobre reportes o informes de accidentes y/o situaciones de

emergencia”.

De la revisión conjunta de los supuestos antes citados, tenemos que el literal c) no está referido a las obligaciones sujetas a plazo, por lo que debe entenderse que el mismo se aplica a lo siguiente:

- La falta de presentación del reporte, informes de accidentes y/o situaciones de emergencia⁹.
- La presentación de los reportes, informes de accidentes y/o situaciones de emergencia con otros formatos.
- La presentación de los reportes, informes de accidentes y/o situaciones de emergencia de forma incompleta, ilegible o similares.

Por otro lado, de la redacción del supuesto contenido en el literal b) antes citado, tenemos que se trata de obligaciones que siempre llevan como condición que su cumplimiento se dé un plazo determinado; y solo si el incumplimiento de dicho plazo afecta la finalidad que persigue la norma, entonces se tornará insubsanable.

En este caso, si bien se trata de una obligación de aviso de accidente mortal la misma está sujeta a un plazo; es decir, debe ser evaluada considerando lo establecido en el literal b) antes citado; y, en ese sentido, deberá verificarse si la demora en su cumplimiento afectó o no la finalidad que establece la propia norma que es la de realizar la inspección de las instalaciones (acciones de supervisión oportunas).

En línea con lo anterior, toda vez que en el presente caso la demora de poco más de una hora en la presentación del Aviso del Accidente Mortal del trabajador el 27 de abril de 2017 no afectó la finalidad de la obligación establecida en el artículo 9° de la Ley N° 28964¹⁰; al haberse realizado la supervisión al día siguiente de la comunicación del accidente, se concluye que SANTA LUISA subsanó la infracción cometida.

Así las cosas, de acuerdo al literal f) del numeral 1 del artículo 255° del T.U.O. de la Ley en concordancia con el numeral 15.1 del artículo 15° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD, la subsanación voluntaria de la infracción administrativa antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador constituye un eximente de responsabilidad¹¹.

⁹ Cabe añadir que la comunicación del accidente fatal dentro del plazo de veinticuatro horas de ocurridos los hechos constituye una obligación de carácter preliminar a la presentación del Informe de Investigación del accidente (informe final); por lo tanto, la presentación de dicho Aviso fuera de las 24 horas dispuestas en el artículo 9° de la Ley N° 28964 pero con anterioridad a la presentación del citado Informe final implica una remisión fuera de plazo; contrariamente, si se presenta de forma conjunta o con posterioridad al informe final es una no presentación al no cumplir la condición de ser preliminar.

¹⁰ Realizar la inspección a las instalaciones (acciones de supervisión oportunas).

¹¹ Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

TUO de la Ley N° 27444

“Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1. Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes

(...)

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253”.

Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS/CD

Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras

“Artículo 15.- Subsanación voluntaria de la infracción

15.1. La subsanación voluntaria de la infracción solo constituye un eximente de responsabilidad cuando se verifique que los incumplimientos detectados fueron subsanados antes del inicio del procedimiento sancionador”.

Sobre el particular, SANTA LUISA subsanó el incumplimiento al artículo 9° de la Ley N° 28964 a las 11:21 horas del 27 de abril de 2017; es decir, con anterioridad al inicio del presente procedimiento sancionador el día 19 de julio de 2017 con la notificación del Oficio N° 1582-2017.

Por lo tanto, en el presente caso, se configura la condición eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria del incumplimiento con anterioridad a la imputación de cargos, correspondiendo declarar fundado el recurso de apelación; y, en consecuencia, disponer el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador.

8. En atención a lo concluido en el numeral precedente, no se emitirá pronunciamiento sobre los alegatos señalados en los literales a) y d) del numeral 2 y los incisos i) y iii) del numeral 5 de la presente resolución. Asimismo, en relación a lo indicado en el literal f) del numeral 2 de la presente resolución, cabe precisar que, a la fecha, la administrada no ha presentado escrito alguno con alegatos adicionales a su recurso de apelación.

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 **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA SANTA LUISA S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 838-2018 de fecha 22 de marzo de 2018; y, en consecuencia, disponer el **ARCHIVO** del procedimiento administrativo sancionador por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar agotada la vía administrativa.

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


JESÚS FRANCISCO ROBERTO TAMAYO PACHECO
PRESIDENTE