

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

SALA 2

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

Lima, 22 de junio del 2020

VISTO:

El Expediente N° 201800097007 que contiene el recurso de apelación interpuesto por SOCIEDAD MINERA CORONA S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1389-2019 de fecha 29 de mayo 2019, mediante la cual se la sancionó con multa por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM.

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1389-2019, la Gerencia de Supervisión Minera, en adelante GSM, sancionó a SOCIEDAD MINERA CORONA S.A., en adelante CORONA, con una multa de 42.01 (cuarenta y dos con una centésima) UIT, por incumplir el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM y sus modificatorias, en adelante el RSSO, conforme con el siguiente detalle:

INFRACCIÓN	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Infracción al literal c) del artículo 295° del RSSO¹ El pocket (echadero) N° 1 de desmonte y el pocket (echadero) N° 2 de mineral, ubicados en el CX 2376 del Nv. 1070, pique Mascota (mina Central), no cuentan con muros de seguridad de 2/3 de la llanta de mayor diámetro del equipo más grande que trabaja en dicho echadero.	Numeral 7.1 del Rubro B ²	42.01 UIT
MULTA		42.01 UIT

Como antecedentes, cabe señalar lo siguiente:

- a) Del 8 al 12 de marzo de 2018 se efectuó una visita de supervisión a la unidad minera

¹ RSSO

"Artículo 295.- Para la extracción del mineral roto, en labores mineras donde no se utilicen rieles, deberá cumplirse con lo siguiente:

(...)

c) Los echaderos deben tener un muro de seguridad de 2/3 de la llanta de mayor diámetro del equipo más grande que trabaja en dicho echadero y parrillas con una gradiente máxima de seis por ciento (6 %), así como una adecuada iluminación. Los muros de contención deben mantenerse limpios.

(...)"

² Resolución N° 039-2017-OS/CD

Anexo: Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad Minera

Rubro B - Incumplimiento de disposiciones y normas técnicas de seguridad minera

7. Incumplimiento de normas de transporte de carga, acarreo, descarga

7.1 Transporte, carga, acarreo y descarga

Base legal: Artículo 295° del RSSO.

Sanción: Multa hasta 350 UIT

“Acumulación Yauricocha” de titularidad de CORONA.

- b) Mediante Oficio N° 2989-2018 notificado el 27 de setiembre de 2018, al cual se adjuntó el Informe de Instrucción de Inicio de PAS N° 3565 del 25 de setiembre de 2018, se inició el procedimiento administrativo sancionador a CORONA, otorgándosele el plazo de siete (7) días hábiles para la presentación de sus descargos.
- c) Por escrito de registro N° 201800097007 del 5 de octubre de 2018, CORONA presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- d) Mediante Oficio N° 168-2019-OS-GSM notificado con fecha 30 de abril de 2019, se remitió a CORONA el Informe Final de Instrucción N° 1022-2019 del 30 de abril de 2019, otorgándosele el plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos.
- e) Con escrito de registro N° 201800097007 presentado el 8 de mayo de 2019, CORONA remitió sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 1022-2019.
- f) A través de la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1389-2019 de fecha 29 de mayo de 2019, notificada el 31 de mayo de 2019, se sancionó a CORONA por la comisión de la infracción señalada en el presente numeral.
- g) Posteriormente, mediante el escrito de registro N° 201800097007 presentado el 21 de junio de 2019, CORONA interpuso recurso de reconsideración contra la resolución antes señalada.
- h) A través de la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 250-2020 del 31 de enero de 2020, la primera instancia calificó el recurso de reconsideración presentado por CORONA, como un recurso de apelación.

SOBRE LA CALIFICACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO POR CORONA

2. Conforme se desprende de los actuados, CORONA interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1389-2019 de fecha 29 de mayo 2019 solicitando se disponga la revocación de dicho pronunciamiento al no encontrarse debidamente motivada. Asimismo, adjuntó como nuevo medio probatorio el reporte del Programa de Preparación, Desarrollo y Exploración elaborados por su representada, correspondiente a los meses de marzo a octubre de 2018.

Al respecto, mediante Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 250-2020 del 31 de enero de 2020, se calificó el recurso interpuesto por CORONA como uno de apelación, ya que en éste se cuestiona la validez de la resolución impugnada por no encontrarse debidamente motivada, lo que transgrede el Principio del Debido Procedimiento. En ese sentido, la Gerencia de Supervisión Minera determinó que dicho aspecto supone un cuestionamiento a la validez del acto impugnado y su consecuente nulidad, lo que debe ser analizado en un recurso de apelación.

Del mismo modo, se precisó que el documento que CORONA adjuntó como nueva prueba no incidiría en la determinación de responsabilidad de la recurrente y que, para efectos de la determinación de la sanción, Osinergmin se encuentra facultada a recurrir a una fuente

objetiva de información lo que favorece a la predictibilidad al determinarse la multa.

Al respecto, este Tribunal comparte el criterio de la primera instancia, ya que, de acuerdo con el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS en adelante el TUO de la Ley N° 27444, el recurso de apelación se interpone cuando la impugnación se sustenta en la diferente interpretación de las pruebas o cuando se trata de cuestiones de puro derecho, lo cual ocurre precisamente en este caso al cuestionarse la validez del acto administrativo emitido por la primera instancia.

Por lo tanto, el recurso interpuesto por CORONA debe ser tramitado como un recurso de apelación.

ARGUMENTOS DEL RECURSO APELACIÓN

3. Mediante escrito de registro N° 201800097007 presentado el 21 de junio de 2019, CORONA interpuso recurso impugnativo contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1389-2019 de fecha 29 de mayo de 2019, en atención a los siguientes fundamentos:

Sobre la debida motivación de la resolución impugnada

- a) CORONA señala que la resolución impugnada no se encuentra debidamente motivada toda vez que existe un deficiente análisis de los argumentos expuestos en sus escritos, especialmente en sus descargos al Informe Final de Instrucción presentado el 8 de mayo de 2019.

Al respecto, CORONA sostiene que su empresa únicamente emplea equipos dumper para la actividad de acarreo y descarga en los pockets, por lo que considera incongruente lo mencionado en la resolución impugnada, cuando indica que conforme con lo consignado en el Acta de Supervisión de la visita realizada del 8 y 12 de marzo de 2018, ha dispuesto el uso de tres (3) equipos en el echadero, entre estos el scooptram, el cual debe ser tomado en cuenta para determinar la altura de los muros de seguridad exigidos por la RSSO, por lo que no corresponde efectuar una interpretación favorable al administrado por "usar" equipos scooptram, para luego decir que el cumplimiento de la obligación no puede estar sujeta al tipo de maquinaria empleada en el echadero³.

CORONA alega que la norma presuntamente infringida, en lo que respecta a las dimensiones del muro colindante con los pockets, ha sido diseñada para operaciones de descarga de material en los echaderos sólo con scooptram, dado que este tipo de equipos son los únicos que permiten acarrear el material y realizar la descarga en la parrilla sin que la estructura que soporta la carga (lampón) impacte contra el muro de seguridad, existiendo un vacío normativo con relación a las operaciones en las que se usan equipos dumper. El análisis en la resolución recurrida debió evaluar si es tal el alcance de la norma, habiéndose demostrado técnicamente que es imposible dicha actividad sujeta a la regla antes indicada, cuando la operación emplea equipos dumper.

³ Lo indicado lleva a la siguiente pregunta, ¿si solo se emplease equipos dumper, entonces si cabría una interpretación favorable al administrado o garantista?

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

En la resolución impugnada, la GSM señala que no hay vacío en la norma. Sin embargo, CORONA reitera que no emplea equipos scooptram para el acarreo y descarga de material en los pockets. Su argumento sobre el alcance de la norma pone de manifiesto la deficiencia de la misma, resultando, incluso, antitécnica al no permitir el empleo de otro tipo de equipos para dicha función, equipos que de acuerdo con las características propias de cada operación, permiten optimizar la operación, como es el caso de los dumper en su unidad minera.

En ese sentido, resulta claro que el inciso c) del artículo 295° del RSSO no ha considerado que la descarga de material en las labores se realice mediante el uso de dumper u otro tipo de maquinaria distinta en funcionalidad al scooptram, por lo que existe un vacío legal⁴.

Por ello, debe realizarse una interpretación teleológica y axiológica de la normativa⁵, la cual dicta que lo que se pretende con el inciso c) del artículo 295° del RSSO es prevenir accidentes durante el proceso de descarga de material en los echaderos. En su caso CORONA indica que cumple con dicha finalidad, conforme ha demostrado con la implementación de un sistema de seguridad de muy alto estándar, descrito en el numeral 8 del acápite II.2 de su escrito de descargos al Informe Final de Instrucción; por lo que la norma, en estricto, no ha sido incumplida y, por tanto, no debe ser sancionada.

⁴ La recurrente menciona que ante un vacío legal debe tenerse presente que toda norma jurídica tiene, al menos, dos características básicas: abstracción y generalidad. Es abstracta porque no crea para un caso concreto, sino que está prevista para ser aplicada a todos los casos que se identifiquen con el que se ha previsto en la norma, y es general porque se aplica a todos aquellos sujetos que estén en igual situación. Por ello mismo, a! no poder il norma jurídica regular todos los casos concretos que pueden presentarse en la vida diaria, es susceptible de interpretación. Interpretar significa tanto formarse una idea o concepto de algún suceso o hecho de la realidad, como expresar o declarar tal suceso o hecho. La actividad interpretativa está presente en todos los ámbitos en los que interviene el conocimiento humano. En la interpretación jurídica el objeto a interpretar es una norma jurídica, entendiendo a ésta como texto normativo abstracto y general. Además, se debe conocer cuál es el propósito o objetivo que persigue dicha norma.

⁵ La recurrente utiliza la interpretación teleológica y axiológico; es decir, considera el fin de la norma a interpretar y los principios administrativos recogidos en nuestro ordenamiento jurídico que resulten aplicables al caso concreto del inciso c) del artículo 295 del RSSO. Respecto al criterio teleológico, hace mención en su apelación al autor Marcial Rubio Correa, quien afirma:

"Según el criterio teleológico, el intérprete asume que la interpretación debe ser realizada de manera tal que, en la medida de lo posible, se obtenga una finalidad predeterminada de la aplicación de la norma jurídica. Este criterio supone, naturalmente, que el propio intérprete ha establecido previamente los objetivos a lograr mediante el Derecho, o que en todo caso dicha predeterminación haya sido realizada por la persona o autoridad que se la impone. Los fines que puede imponerse al intérprete son de los más variados y aplicables en distintos campos del Derecho. Así, puede ocurrir que lo que se busque sea desincentivar cierto tipo de conducta, favorecer determinadas líneas de actividad, recaudar mayores ingresos para el fisco, ahorrar gasto público, etcétera".

El criterio indicado recurre a elementos extraños al propio texto normativo, tomando en cuenta -al momento de interpretar- la finalidad previamente determinada, como válidamente puede ser, por ejemplo, evitar la ocurrencia de accidentes laborales a través del deber de prevención a cargo del empleador.

Con relación al criterio axiológico, la recurrente cita nuevamente al autor Marcial Rubio Correa quien señala:

"Según el criterio axiológico, el intérprete asume que la tarea de interpretación consiste en adecuar el resultado, en la medida de lo posible, a ciertos principios o valores que deben imperar en la aplicación del Derecho. Así, por ejemplo, entre una solución que perjudique la libertad y otra que la favorezca, preferirá la segunda: entre la solución justa y la injusta se inclinará por la primera y así sucesivamente."

CORONA indica que el criterio axiológico recurre a elementos extraños al propio texto normativo. Así, será el intérprete quien elija los principios que utilizará al momento de realizar su actividad interpretativa, a efectos que los resultados de dicha actividad sean congruentes con tales principios, tales como -en materia de seguridad- el principio de prevención y el principio de protección.

Por lo señalado, la resolución impugnada adolece de vicio que acarrea su nulidad, lo cual implica una vulneración al Principio del Debido Procedimiento por falta de motivación.

- b) CORONA ha cumplido con los Principios de Prevención y Protección, establecidos en el Título Preliminar de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo⁶, en tanto que -más allá de no colocar un muro de contención en los echaderos, medida operativamente inviable- viene garantizando la salud y la vida de sus trabajadores, así como otorgándoles un ambiente seguro de trabajo al haber colocado las parrillas de concreto en los echaderos, las cuales cuentan con un altísimo factor de seguridad tal como ha quedado demostrado técnicamente a través de los informes que adjunta, razón por la cual no existe razón para sancionarla. Así, la correcta aplicación del derecho al imputar responsabilidades en los administrados demanda integrar la norma vacía o que genera duda, con los principios rectores del derecho; en el caso concreto, los principios rectores en materia de seguridad y salud ocupacional.

Asimismo, el mandato del Principio de Tipicidad para el intérprete de la norma es tener absoluta certeza que la obligación imputada sea plenamente exigible y que su inobservancia, por no existir justificante que lo sostenga, es sancionable. No todos los incumplimientos de las normas son infracciones.

Con dicho fin, se ha planteado que la disposición de tener un muro de seguridad de 2/3 del tamaño de la llanta de mayor diámetro del equipo más grande que trabaja en el echadero, no es aplicable por resultar imposible para el desarrollo de las actividades de descarga realizadas con equipos dumper, por lo que, en el presente caso, Osinergmin debe aplicar los distintos criterios generales de interpretación que permitan resolver en justicia; debiendo tener presente el principio garantista de que, en caso de duda, se debe emplear la interpretación más favorable al administrado.

- c) CORONA reitera que en sus operaciones usa exclusivamente los equipos dumper para la actividad de acarreo y descarga en los pockets, indicando que a diferencia de los scooptram, cuando se opera con dumper no es factible colocar un muro de contención con las características previstas en el inciso c) del artículo 295° del RSSO, toda vez que la instalación de éste impediría la descarga del material debido a que la tolva del dumper al operar llega hasta el piso y el lampón no podría bajar; por ende, no podría descargar el material.

En tal sentido, resulta relevante determinar qué equipos utiliza la empresa fiscalizada para las actividades de acarreo y descarga en los pockets, en sus operaciones subterráneas, así como determinar si utiliza o no equipos scooptram.

Al respecto, precisa que, en las observaciones del Acta de Supervisión no señaló que utilice equipo scooptram para las actividades de acarreo y descarga de material en los

⁶ El Título Preliminar de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, indica que son principios que rigen dicha ley, entre otros, el principio de prevención, entendido como el deber del empleador en garantizar, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida, la salud y el bienestar de los trabajadores, y el principio de protección, entendido como el derecho que gozan los trabajadores de que el Estado y sus empleadores les aseguren que el trabajo se desarrolle en un ambiente seguro.

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

pockets. Lo que se indicó es que se ha establecido un sistema mecanizado⁷, en el que cada uno de los equipos mencionados (dumper, scooptram y rompedor de bancos) cumple una función en el proceso, que concluye con la descarga del material de mina en los pockets. Así, precisa que:

- El dumper traslada mineral o desmonte desde la zona de explotación, a una distancia mínima de 846 metros y lo descarga en el pocket.
- La presencia del scooptram obedece a que realiza mantenimiento de vías en la zona y también la limpieza de vías debido a que los camiones dumper eventualmente derraman algunos bancos durante el proceso.
- Sobre el rompedor de bancos, la participación de este equipo durante las operaciones en la parrilla no es materia del presente proceso sancionador; sin embargo, la altura de la llanta de este equipo es de 0.60 m, siendo la altura de la barrera existente en el echadero de 0.40 m.

CORONA alega que el scooptram no es utilizado para la actividad de acarreo y descarga. Dichas actividades son realizadas de manera exclusiva mediante equipos dumper, tal como lo sostuvo en sus descargos. Asimismo, precisa lo siguiente:

- Sobre la presencia de un scooptram en los echaderos Nos. 1 y 2 ubicados en el Cx 2376 del Nv. 1070, Mascota, manifiesta que el Scooptram Jarvis Clark EJC 130 de 3.5 Yd3 no es un equipo que se utiliza para el acarreo y la descarga de mineral a distancias largas, debido a que el límite técnico de desplazamiento en operaciones es de 150 metros.
- En sus operaciones, la distancia desde los echaderos ubicados en el Cx 2376 del Nv 1070, respecto a la zona de explotación en profundización desde donde se extraía la carga, es de 846 metros; lugar donde se ubica el Cx 4767, Nv. 1170.
- Considerando la mencionada distancia, los únicos equipos que realizan las actividades de acarreo y descarga son los camiones dumper, los cuales son alimentados de carga por scooptrams en las cámaras de carguío de profundización a la distancia indicada e, incluso, a distancias mayores (otras labores). Agrega que en el cálculo del costo evitado establecido en la resolución impugnada se asume que tiene cámaras de almacenamiento a una distancia de 50 m de los echaderos, de lo cual se infiere que Osinergmin concuerda con CORONA en el sentido de que no es técnico utilizar un scooptram para trasladar cargas a distancias superiores a los 150 m. Sin perjuicio de lo indicado, en su operación no existen cámaras de almacenamiento de mineral o desmonte a distancias, como supone la GSM.

Asimismo, la mención al scooptram Jarvis Clark EJC 130 de 3.5 yd efectuada en el texto de las fotografías Nos. 65 y 66 del Acta de Supervisión no evidencian que dicho equipo haya sido utilizado para actividades de acarreo y descarga. Dicho equipo se encontraba

⁷ La recurrente precisa que de acuerdo con la definición de la Real Academia de la Lengua Española (RAE), sistema es un "conjunto de cosas que relacionadas entre sí contribuyen a un determinado objeto".

estacionado en la Cámara Scoop, Cx 8030 NE, a 24m de los echaderos, siendo usado en el mantenimiento de vías en la zona.

CORONA añade que, entre el 27 de febrero y 2 de marzo de 2019, Osinergmin ha realizado la supervisión de infraestructura en su unidad minera Acumulación Yauricocha, habiendo los supervisores verificado que la descarga en los echaderos Nos. 1 y 2 ubicados en el Cx 2376, del Nv. 1070, Mascota, se realizan con equipos dumper, como acredita con la fotografía del 28 de febrero de 2019.

Imposibilidad técnica de que opere el equipo dumper con un muro con las características del literal c) del artículo 295° de la RSSO

- d) CORONA indica que sus equipos de acarreo y descarga (dumper) son importados de Suecia, de la reconocida marca Atlas Copco, modelos MT 2000 y MT 2010, y tienen un diseño específico para minería subterránea. La tolva del dumper se levanta y gira de manera que el extremo inferior de la tolva llega a estar a una distancia de 33.5 cm sobre la superficie de la parrilla. La llanta más alta del dumper mide 1.62m; por lo tanto, si se colocase un muro de contención delante, conforme la altura de 2/3 de la llanta, éste debería medir 1.08 m, lo cual imposibilitaría bajar la tolva del dumper. Consecuentemente, impediría realizar la operación de descarga.

Por ello, el diseño de descarga incluye la barrera metálica de 40 cm de altura, la cual ha sido estructurada observando las características técnicas y operativas de los dumper en estricta observancia del artículo 374° del RSSO⁸. Dicha barrera cumple perfectamente con la función de tope, las cuales inmovilizan a manera de cuña las llantas del equipo y sirven de indicador para retroceder.

Sobre la finalidad específica de los muros de seguridad prevista en el RSSO

- e) La resolución impugnada atribuye al "muro de seguridad" en los echaderos una finalidad que va más allá de la norma, al indicarse que el mismo, además de la definida en el artículo 7° del RSSO y los artículos que lo prevén, *"delimita el espacio que no debe traspasar el trabajador al momento de realizar su tarea"*. Lo señalado por GSM no encuentra sustento en ningún extremo de la referida norma.

El artículo 7° del RSSO establece las definiciones de aplicación al referido Reglamento, entre estas la de "muro de seguridad", conforme se indica a continuación: *"Muro de Seguridad: Es una pila o acumulación de material o de concreto armado, cuyo propósito es evitar que un vehículo se salga del camino, pista o vía, o se salga del borde de los botaderos o cámaras de carguío, causando daños personales y/o materiales a terceros"*.

⁸ RSSO

"Artículo 374.- La instalación, operación y mantenimiento de equipos mecánicos fijos y móviles deberá hacerse de acuerdo a las especificaciones de los fabricantes, con especial atención a su programa de mantenimiento, descarga de gases contaminantes, calidad de repuestos y lubricación. El trabajador que opera los equipos debe ser seleccionado, capacitado y autorizado por el titular de actividad minera."

El referido propósito también lo encontramos en el literal e) del artículo 262°, además del literal c) del artículo 295° del RSSO, sobre estándares de las operaciones mineras a cielo abierto⁹.

Se advierte que la norma contenida en el literal c) del artículo 295° del RSSO busca en la práctica que, durante el proceso de descarga del material extraído, la maquinaria de bajo perfil tenga delante una barrera que imposibilite su avance hacia el pocket (echadero) y, por consiguiente, impida su caída a través de dicha cámara, lo que se condice con la definición del artículo 7° del RSSO.

No obstante la finalidad de la norma, en la resolución de sanción se confiere un nuevo propósito al muro de seguridad que va más allá de lo previsto en la normativa, estableciendo que CORONA no ha valorado dicho aspecto al exponer sus argumentos de cumplimiento de la finalidad de la norma, señalando que: *"(...), al no haber instalado los muros de seguridad en los echaderos materia de imputación no se cumple con la finalidad normativa, al no encontrarse delimitada la ubicación del trabajador cuando la maquinaria realiza la descarga de mineral o desmonte en los echaderos materia de imputación, por tanto, resulta improcedente el descargo esgrimido por CORONA que no se ha interpretado la base legal imputada acorde con el principio de prevención en temas de seguridad"*.

Ello no quiere decir que CORONA no actúe de manera responsable o que no considere la seguridad de sus trabajadores al desarrollar las actividades de acarreo y descarga de los echaderos. Si bien las dimensiones y características de la parrilla cumplen un rol importante, no es la única característica de diseño de acarreo y descarga.

La barrera metálica de 40 cm de altura ha sido estructurada observando las características técnicas y operativas de los dumper, en estricta observancia del artículo 374° del RSSO, cumpliendo perfectamente con la función de tope. Por tanto, lo sostenido en la resolución de la GSM, en el sentido de que las funciones atribuidas a la barrera metálica no son suficientes, resulta ser un argumento falto de análisis.

Sobre las medidas y estándares de seguridad implementados en el diseño de las actividades de acarreo y descarga en los pockets

- f) CORONA ha implementado medidas complementarias para asegurar una operación segura a fin de prevenir riesgos laborales, no con intención de sustituir una obligación, sino de reforzar medidas donde técnicamente no es posible establecer un muro como el previsto en el literal c) del artículo 295° del RSSO, sin que ello haga inviable las acciones de descarga.

En efecto, la barrera metálica estructurada de conformidad con las características técnicas y operativas de los dumper cumple con la finalidad del muro de seguridad a que se refiere el artículo 7° del RSSO durante el proceso de descarga del material extraído,

⁹ "Artículo 262° En las etapas de exploración y explotación, incluyendo la preparación y desarrollo de la mina, los titulares de actividad minera deben cumplir con: (...)

e) Construir el muro de seguridad, el que no debe ser menor de 3/4 partes de la altura de la llanta más grande de los vehículos que circulan por los caminos, rampas y/o zigzag lateralmente libres."

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

de tal manera que la maquinaria de bajo perfil, dumper, tenga una barrera que imposibilite su avance hacia el pocket (echadero) y, por consiguiente, impida su caída a través de dicha cámara.

Asimismo, CORONA señala que, en el marco de la consolidación de una cultura de prevención de riesgos laborales en sus operaciones, a que hace referencia el artículo 1° del RSSO, ha adoptado medidas de seguridad con los más altos estándares para evitar que el equipo o personas caigan a través del pocket, porque precisamente busca prevenir la ocurrencia de riesgos laborales, armonizando la finalidad de lo dispuesto en el artículo 7° y literal c) del artículo 295° del RSSO con la prevención de riesgos prevista en el artículo 1° del citado RSSO. Así, indica que:

- La actividad de descarga es mecanizada, no permitiéndose la presencia de ningún trabajador en la zona del pocket, señalizándose el área.
- Se han colocado parrillas con un alto factor de seguridad, lo cual permite realizar operaciones seguras, salvaguardando la integridad del personal. El diseño y la estructura de estas parrillas permiten que los dumper con un peso de 40 toneladas puedan posicionarse sobre ellas de manera absolutamente segura e impiden, dado el estrecho espacio entre rejilla y rejilla, que una persona pueda colarse a través de ellas, tal como acredita con los documentos que acompañó en su oportunidad a su escrito de descargos del Informe Final de Instrucción, que cita a continuación:
 - i) El diseño de descarga de equipos Atlas Copco MT 2010 y fundamentación respecto de lo indicado en el inciso c) del artículo 295° del RSSO.
 - ii) Fichas técnicas de operación de los equipos dumper MT-2000 y MT-2010.
 - iii) El cálculo de vigas, módulo de parrilla y concreto Nv. 1070.
 - iv) Evaluación Geomecánica - Pocket de desmonte y Pocket de mineral del Nivel 1070.
 - v) IPERC específico.

CORONA precisa que la descarga de material es mecanizada, no permitiéndose la presencia de ningún trabajador en la zona de descarga; sin embargo, ha dispuesto señalizar el lugar de descarga como advertencia de dicha actividad en la zona donde se encuentra ubicada la barrera metálica y parrilla; incluso, por la propia disposición de la parrilla con relación a la vía, no existe una caída o precipicio en el pocket, como se muestra en las imágenes consignadas en su recurso impugnativo.

- g) CORONA reitera lo señalado en sus descargos, en el sentido de que cumple con los más altos estándares de seguridad a nivel internacional (Canadá). Adjuntó a sus descargos la referencia operacional de New Afton Mine Kamloops, British Columbia, Canadá y gráficos con simulaciones de descarga con dumper en echaderos, que al igual que en su operación minera, muestran que una barrera del tamaño de las 2/3 partes de la llanta impediría que el equipo pueda vaciar la carga en el echadero.

No obstante, en la resolución impugnada, la GSM indica que dichos estándares no pueden ser aplicados al caso de CORONA, debido a que utiliza un rompedor de bancos y scooptram para las tareas de descarga de mineral en los echaderos materia de

imputación. Al respecto, precisa, nuevamente, que no utiliza equipos scooptram para las actividades de descarga.

CORONA reitera que la barrera metálica (muro) en la zona del pocket y parrilla han sido estructuradas observando las características técnicas y operativas de los dumper, en estricta observancia del artículo 374° del RSSO y no en función de lo previsto en el literal c) del artículo 295° del RSSO; toda vez que, operativamente, resultaría imposible efectuar la actividad de descarga de material con los equipos dumper que emplea con un muro de las características previstas en la referida norma.

Sobre el cálculo de la multa

- h) La recurrente sostiene que el cálculo de multa adolece de errores que deberían ser corregidos, toda vez que el cálculo del costo evitado considera una distancia de 50 metros desde la "cámara de acumulación" más próxima hasta los echaderos materia de supervisión, lo que se asocia a un rendimiento de 232.19 TM/hr.

Asimismo, la primera instancia ha considerado una producción mensual promedio de mineral y desmonte de 19 421 TM, obteniendo el número de horas operativas de un scooptram asociadas al nivel de los echaderos de 2.79 hr/día, así como la cantidad de 585.50 horas que operan los echaderos materia de imputación, considerando 2.79 hr/días x 210 días.

Al respecto, CORONA indica que la real extracción mensual promedio en la zona para el periodo comprendido entre marzo y octubre de 2018 es de 7 354 TM, lo que se puede verificar de los reportes mensuales elaborados por la Superintendencia de Planeamiento correspondientes al "Programa de Preparación, Desarrollo y Exploración", que consigna en su recurso impugnativo, provenientes del Nv 1170; lugar de donde se extrae el mineral y el desmonte que es descargado en el Nv. 1070.

Al considerarse la real extracción mensual promedio en la zona, se obtiene que el número de horas operativas de un scooptram asociadas al nivel de los echaderos supervisados sería de 1.06 hr/día; determinando a su vez que la cantidad real de horas que operan los echaderos materia de imputación es de 221.70 hr, lo que resulta de multiplicar 1.06 hr/día por 210 días. La modificación de dichas variables, considerando la misma metodología de cálculo de la resolución impugnada, arroja el siguiente resultado:

Materiales	Unidad	Cantidad	P.U.	Monto (S/)
Concreto premezclado FC=210 Kg/cm2	m3	12	314.26	3,771.12
Fierro corrugado de 3/8"	Und.	16	20.36	325.76
Fierro corrugado de 1/2"	Und.	10	37.28	372.80
Fierro corrugado de 3/4"	Und.	16	85.06	1,360.96
Pintura amarilla	Gln.	2	61.21	122.42
Pintura negro	Gln.	2	57.91	115.82
Tablas de madera	Und.	32	16.15	516.80
Alquiler de scooptram	h-m	3	317.55	952.65
Martillo neumático	h-m	8	10.42	83.36
Compresora neumática	h-m	18	91.80	1,652.40
Alquiler Scoop/Traslado mineral/desmante a echadero próximo (3)	h-m	222	317.55	70,400.80
Costo de materiales y/o equipos (S/ marzo 2018)				79,674.89
Costo de Mano de Obra y herramientas (S/ marzo 2018)				1,831.86
Costo de especialistas encargados (S/ marzo 2018)				17,677.55
Costo por materiales, equipos, mano de obra y especialistas (S/ marzo 2018)				99,184.30

Para fines de cálculo, se considera una distancia de cincuenta (50) metros desde la cámara de acumulación más próxima hacia los echaderos supervisados, lo que se asocia a un rendimiento de 232.19 TM/hr. Considerando una producción mensual promedio de mineral y desmante de 7 354 TM, se obtiene el número de horas operativas de un scooptram asociadas al nivel de los echaderos ascendente a 1.06 hr/día. Dicha variación del cálculo del costo evitado incidiría de manera directa en la determinación del monto de la multa. Ahora bien, CORONA insiste que, en atención a sus argumentos, no debe ser sancionada.

Sobre la solicitud de uso de la palabra

- i) CORONA solicitó se le conceda el uso de la palabra de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 172° y en el numeral 3 del artículo 177° del TUO de la Ley N° 27444.
4. A través del Memorándum N° GSM-95-2020, la Gerencia de Supervisión Minera remitió al TASTEM el expediente materia de análisis.

ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

Sobre la debida motivación de la resolución impugnada

5. Con relación a lo alegado en los literales a), b) y c) del numeral 2 de la presente resolución, se debe señalar que, conforme al Principio de Debido Procedimiento establecido en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, los administrados gozan de todos los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo, el mismo que comprende el derecho a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad

competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten¹⁰.

De otro lado, conforme se desprende del Oficio N° 2989-2019, se imputó a CORONA el incumplimiento del literal c) del artículo 295° del Subcapítulo sobre Minería Subterránea del Capítulo VII sobre Transporte, Carga, Acarreo y Descarga del RSSO el cual establece:

“Para la extracción del mineral roto, en labores mineras donde no se utilicen rieles, debe cumplirse con lo siguiente: (...) c) Los echaderos deben tener un muro de seguridad de 2/3 de la llanta de mayor diámetro del equipo más grande que trabaja en dicho echadero (...).”

Cabe precisar que, de acuerdo con los numerales 13.2 y 13.4 del artículo 13° del Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin aprobado por Resolución N° 040-2017-OS/CD, en adelante RSFS, el Acta de Supervisión es el documento en el cual se describen las acciones realizadas durante una visita de supervisión, suscrita por Osinergmin y/o la Empresa Supervisora, así como por el Agente Supervisado, a través de su representante o con quien se entienda la diligencia, a quien se deja una copia¹¹, la cual contiene la documentación recabada durante la diligencia, los requerimientos o levantamiento de información efectuados durante la diligencia, tomas fotográficas, grabaciones, así como la documentación requerida u ofrecida durante la diligencia.

En el presente caso, en el Acta de Supervisión que contiene los hechos detectados *in situ* durante la visita de supervisión realizada del 8 al 12 de marzo de 2018 a la unidad minera “Acumulación Yauricocha”, se consignó como hecho constatado N° 1 lo siguiente:

“Se constató que el Pocket (echadero) N° 1 de desmonte y el Pocket (echadero) N 2 de mineral, ubicados en el CX 2376, del Nv 1070, pique Mascota (mina Central); no cuentan con muros de seguridad, como establece el RSSO en minería.

Del mismo modo, se consignó como observaciones del personal de la recurrente con quien

¹⁰ TUO de la Ley N° 27444

“Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.”

¹¹ Resolución N° 040-2017-OS/CD

“Artículo 13.- Acta de supervisión

13.1 Es el documento en el cual se describen las acciones realizadas durante una visita de supervisión, suscrita por Osinergmin y/o la Empresa Supervisora, así como por el Agente Supervisado, a través de su representante o con quien se entienda la diligencia, a quien se deja una copia.

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

se entendió la diligencia de supervisión, lo siguiente:

OBSERVACIONES ADICIONALES:

El titular de la actividad minera manifiesta:

(...)

Con respecto al hecho constatado N° 02, por la necesidad de operación y eliminar la exposición del personal en la parrilla se implementó, mecanizar el echadero con el diseño de esta parrilla que contempla un sistema mecanizado donde trabajarán un rompedor de bancos, scooptram y dumper, para el diseño de la parrilla del Nivel 1070, se ha contemplado el peso de los equipos pesados para que puedan desplazarse sobre la parrilla de 10" (25 cm), dando la resistencia estructural con vigas de acero especial 12" de altura y sobre ellos módulos de acero estructural de 3" x 10" de altura dando un factor de seguridad 6.14 de la parrilla en conjunto, para prevenir los riesgos de acceso a los trabajadores se tiene implementado bloqueos e iluminación con puertas y señalización prohibitivos y advertencia según la evaluación de riesgo (IPERC de línea base); se adjunta el diseño estructural del echadero (de 7 páginas).

(Subrayado agregado)

Como se ha indicado, el Acta de Supervisión fue suscrito por los representantes de CORONA, quienes consignaron que tienen un sistema mecanizado en el echadero del Nv 1070 donde han dispuesto trabajar con un rompedor de bancos, un scooptram y un dumper, según se advierte de la cita precedente.

Asimismo, el hecho verificado durante la supervisión se evidencia en las fotografías Nos. 65 y 66 que se tomaron en dicha diligencia, adjuntas al Acta de Supervisión, en las que se aprecian los echaderos materia de imputación, verificándose la inexistencia de muros de seguridad ni de ningún otro tipo, en los pockets Nos. 1 y 2 (echaderos Nos. 1 y 2), conforme se aprecia en las fotografías indicadas, las que se consignan a continuación:



FOTO N° 65: Vista del Pocket (echadero) N° 1, ubicado en el CX 2376 del Nv 1070, pique Mascota (mina Central); no tiene muros de seguridad, asimismo, el scooptram diésel EIMCO Jarvis Clark EJC 130 de 3.5 yd³ es de 1.24 m y la altura equivalente a los 2/3 de la llanta es de 0.826 m



FOTO N° 66: Vista del Pocket (echadero) N° 2 de mineral, ubicados en el CX 2376, del Nv 1070 del pique Mascota (mina Central); no cuentan con muro de seguridad, como establece el RSSO, asimismo, el scooptram diésel EIMCO Jarvis Clark EJC 130 de 3.5 yd³ es de 1.24 m y la altura equivalente a los 2/3 de la llanta es de 0.826 m

Asimismo, se desprende de las fotografías anteriores que en éstas se describe el equipo scooptram precisándose que es tipo diésel EIMCO Jarvis Clark EJC 130 de 3.5yd³, conforme se desprende del Acta de Supervisión.

Cabe indicar que el Acta en la cual se consignaron los hechos constatados por el supervisor,

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

tiene presunción de veracidad y cuenta con fuerza probatoria al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los supervisores en ejercicio de sus funciones, quienes realizan sus labores conforme con los dispositivos legales pertinentes, salvo prueba en contrario.

Del mismo modo, debe indicarse que la recurrente ha señalado en su recurso impugnativo que el equipo identificado durante la supervisión se encontraba ubicado en los echaderos Nos. 1 y 2, en el Cx 2376 del Nv 1070, Mascota, que corresponde al lugar de la supervisión¹².

Se reitera que la afirmación referida a que CORONA cuenta con un rompedor de bancos, un scooptram y un dumper que dispuso utilizar en la labor supervisada ubicada en el CX 2376 del Nivel 1070, Pique Mascota (mina Central), ha sido formulada por la misma recurrente y no por la supervisión de Osinergmin, según se desprende del Acta de Supervisión.

En tal sentido, debe desestimarse el cuestionamiento de la recurrente con relación a los equipos antes mencionados, por cuanto se ha evidenciado que sí cuenta con equipo scooptram y que había dispuesto utilizar dicho equipo, entre otros equipos, en los echaderos Nos. 1 y 2 (Pockets Nos. 1 y 2).

Del mismo modo, cabe señalar que, en cumplimiento del Debido Procedimiento y de la revisión de los literales a) al f) numeral 3 (Descargos) y el numeral 4 (Análisis) de la resolución impugnada, se advierte que la primera instancia sí consideró, evaluó y emitió pronunciamiento sobre todos los argumentos presentados por CORONA.

En efecto, en la resolución impugnada se indicó que, como se advierte de los actuados en el expediente, el scooptram es un equipo que trabaja en los echaderos materia de imputación, tal como se advierte de las observaciones de la recurrente en la supervisión; por lo tanto, este equipo debe ser tomado en cuenta para determinar la altura de los muros de seguridad exigidos, conforme con el RSSO. Asimismo, se le precisó que la disposición de contar con un muro de seguridad es con prescindencia del tipo de maquinaria que utiliza para descargar en el echadero, ya que la base legal imputada exige la construcción de un muro de seguridad con una altura de 2/3 de la llanta de mayor diámetro del equipo más grande que trabaja en dicho echadero. Además, se señaló que el muro de seguridad no solo cumple una función de contención de los vehículos, sino que también delimita el espacio que el trabajador no debe traspasar al momento de realizar su tarea (cumple una función de barrera física), evitando así la ocurrencia de accidentes.

De lo anteriormente mencionado, se aprecia que la GSM evaluó todos los argumentos presentados por CORONA, por lo que la resolución de sanción se encuentra debidamente motivada y es acorde con el Principio del Debido Procedimiento.

Debe señalarse que la obligación prevista en el literal c) del artículo 295° del RSSO no

¹² Tal como se consigna en el recurso impugnativo, cuyo soporte digital consta en el SIGED N° 201800097007, en el que indica:
“(…)”

Sobre la presencia de un scooptram en los cebaderos N° 1 y N° 2 ubicados en el Cx 2376, del Nv. 1070, Mascota, debemos manifestar que el Scooptram Jarvis Clark EJC 130 de 3.5 Yd3, no es un equipo que se utiliza para el acarreo y descarga de mineral a distancias largas, debido a que el límite técnico de desplazamiento en operaciones es de 150 metros.

(…)”

Lo cierto es que aquél se encontraba estacionado en el Cámara Scoop Cx 8030 NE, a 24 m de los echaderos, debiendo reiterar que el uso que se da a este equipo es de mantenimiento de vías en la zona. (…)”

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

admite excepciones para su cumplimiento, por lo que el hecho de que CORONA afirme que sólo utilice equipo dumper o que haya implementado un sistema mecanizado en las parrillas de sus echaderos objeto de la supervisión, no la exime de contar con un muro de seguridad.

En efecto, conforme se establece en el artículo 3° del RSSO¹³, dicho reglamento es de alcance a toda persona natural o jurídica que realice actividades mineras quienes se encuentran obligadas a observar todas sus disposiciones. En tal sentido, el cumplimiento de la obligación materia de imputación no puede ser sustituida con la implementación de medidas (sistema de parrillas en los echaderos) como las que describe la recurrente.

Adicionalmente, cabe indicar que, de la revisión de los actuados, se advierte en el IPERC específico presentado por CORONA¹⁴, con sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, que para las actividades de carga, transporte y descarga en los pockets de la Mina Central, se contempla el uso equipos scooptram, por lo que dicho equipo forma parte de sus operaciones en los diferentes niveles de la unidad minera. Asimismo, se observa que para la tarea “descarga en pocket” se identifica el peligro “espacio abierto (pocket con parrilla)” y el riesgo “caída de persona equipos” habiéndose previsto como medida de control de ingeniería “diseño de parrilla y muro con especificaciones técnicas, de acuerdo a los pesos y resistencia”.

A ello se debe agregar que, en el Informe de Supervisión de la visita del 8 al 12 de marzo de 2018, en la fotografía N° 64, se aprecia un muro de seguridad de concreto de 0.83 metros en el echadero de desmonte del Nivel 1020 en la misma Mina Central, por lo que, en otros echaderos sí se observa la construcción de un muro de seguridad, acorde con la medida de control prevista en su IPERC específico indicada en el párrafo precedente. Sin embargo, para los echaderos Nos. 1 y 2 del Nv 1070 materia de supervisión, no se observa dicha medida.

¹³ RSSO

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

El presente reglamento también alcanza a los trabajadores y a aquéllos que no tienen vínculo laboral con el titular de actividad minera, sino que dependen de una empresa contratista, la cual le presta servicios a aquél o se encuentran dentro del ámbito de su centro de labores.”

¹⁴ Cuyo soporte digital obra en el SIGED N° 201800097007.



FOTO N° 64: Vista de la medida de 0.83 m del muro de seguridad de concreto, en el echadero de desmonte del Nv 1020 en la mina Central.

En ese sentido, al haber dispuesto el uso de un scooptram en los echaderos Nos.1 y 2 ubicados en el Cx 2376 del Nv. 1070, Mascota, conforme se verificó durante la supervisión, CORONA debía garantizar que en los echaderos Nos. 1 y 2, se cumpla con la medida de seguridad exigida por la RSSO; en este caso, por el literal c) del artículo 295° del RSSO, referida a la construcción de un muro, lo que en el presente caso no ocurrió, toda vez que se constató que no existía muro de seguridad alguno en los echaderos supervisados.

De lo anterior, se advierte que los hechos imputados a título de infracción se encuentran debidamente acreditados sobre la base de los documentos recabados durante la labor de supervisión realizada del 8 al 12 de marzo de 2018 y que forman parte del presente expediente.

Por lo tanto, este Tribunal concluye que el pronunciamiento apelado fue debidamente motivado, cumpliendo el marco normativo aplicable y respetando el Principio de Debido Procedimiento y los demás principios establecidos en el Título Preliminar del TUO de Ley N° 27444, por lo que no se ha configurado causal alguna para declarar la nulidad de la resolución impugnada.

En tal sentido, este extremo del recurso de apelación deviene en infundado.

Imposibilidad técnica de que opere el equipo dumper con un muro con las características del literal c) del artículo 295° de la RSSO y la finalidad específica de los muros de seguridad prevista en el RSSO

4. Sobre lo argumentado en los literales d) y e) del numeral 2 de la presente resolución,

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

conforme se ha detallado en el numeral anterior, la altura del muro corresponde a lo indicado en el literal c) del artículo 295° del RSSO, sin hacer distinción con respecto al equipo de operación, si es un dumper o un scooptram. Asimismo, debe señalarse que es responsabilidad de la recurrente adoptar las medidas necesarias a fin de que el desarrollo de su actividad minera se efectúe acorde con las disposiciones a las que se encuentra sujeta.

En este orden de ideas, corresponde indicar que la base legal materia de análisis exige la construcción de un muro de seguridad cuya altura tendrá como referente el equivalente a 2/3 de la llanta de mayor diámetro del equipo más grande que trabaje en el echadero en el que deba construirse el muro; por lo que resulta correcto que se haya observado, en el presente caso, la falta de un muro de seguridad de 0.826 de altura, medida que tiene como referencia la llanta del scooptram EIMCO Jarvis Clark EJC 130 de 3.5 yd³, detectada en la supervisión en el Nv 1070, del pique Mascota de la Unidad Minera “Acumulación Yauricocha” de titularidad de CORONA. Como se ha señalado en el numeral precedente, durante la supervisión se consignó en el Acta, como observación del titular de la actividad minera (CORONA), que en el echadero supervisado utilizaría, entre otros equipos, un scooptram.

Asimismo, se debe reiterar lo sostenido en el numeral precedente, en el sentido de que el caso materia de análisis se encuentra referido a la obligación de contar con un muro de seguridad conforme lo establecido en el literal c) del artículo 295° del RSSO.

Cabe indicar que lo señalado por la primera instancia tiene relación con lo establecido en el artículo 1° del RSSO, ya que éste tiene como objetivo prevenir la ocurrencia de incidentes, incidentes peligrosos, accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales, promoviendo una cultura de prevención de riesgos laborales en la actividad minera. Para ello, cuenta con la participación de los trabajadores, empleadores y el Estado, quienes velarán por su promoción, difusión y cumplimiento.

Sobre la referencia al literal e) del artículo 262° del RSSO, se debe indicar que dicha norma trata sobre los estándares de las operaciones mineras a cielo abierto, que no es el caso materia de análisis al ser minería subterránea.

Con relación a lo sostenido por CORONA respecto a que sus equipos cumplen con el artículo 374° del RSSO¹⁵, cabe indicar que dicho artículo está referido a la instalación, operación y mantenimiento de equipos, el cual también debe cumplir la recurrente como titular de las actividades en la unidad minera; sin embargo, ello no la exime del cumplimiento del literal c) del artículo 295° del RSSO, que no está referido a los equipos, sino a la infraestructura de las instalaciones, específicamente en los echaderos.

En ese orden de ideas, corresponde desestimar estos extremos del recurso de apelación.

Sobre las medidas y estándares de seguridad implementados en el diseño de las

¹⁵“Artículo 374°.- La instalación, operación y mantenimiento de equipos mecánicos fijos y móviles deberá hacerse de acuerdo a las especificaciones de los fabricantes, con especial atención a su programa de mantenimiento, descarga de gases contaminantes, calidad de repuestos y lubricación. El trabajador que opera los equipos debe ser seleccionado, capacitado y autorizado por el titular de actividad minera.”

actividades de acarreo y descarga en los pockets

5. Con relación a lo argumentado en los literales f) y g) del numeral 2 de la presente resolución, los estándares y medidas de seguridad implementadas en el diseño de las actividades de acarreo no eximen a la recurrente del cumplimiento de la obligación prevista en el literal c) del artículo 295° del RSSO ya que, si la titular minera viene desarrollando actividades, debe cumplir sin excepciones con lo dispuesto en el RSSO, garantizando que sus operaciones se ejecuten en condiciones de seguridad, especialmente respecto a los muros de seguridad.

De acuerdo con lo indicado en los numerales precedentes, no contar con los muros de seguridad en los echaderos materia de imputación no permite cumplir con el objetivo preventivo de riesgos, ni con la finalidad del RSSO, según la cual se busca prevenir la ocurrencia de accidentes, promoviendo una cultura de prevención de riesgos laborales en la actividad minera, acorde con lo dispuesto en el artículo 1° del RSSO.

En consecuencia, se procede a desestimar estos extremos del recurso de apelación.

Sobre el cálculo de la multa

6. Respecto de lo argumentado en el literal h) del numeral 2 de la presente resolución, se debe precisar que, mediante la Resolución N° 039-2017-OS/CD, se aprobó el Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera, el cual tipifica las infracciones al artículo 295° del RSSO en su numeral 7.1 del Rubro B y prevé sanciones de hasta 350 (trescientos cincuenta) UIT.

Asimismo, en el numeral 25.1 del artículo 25° del RSFS se establecieron los criterios de graduación de las multas previstas por el Consejo Directivo, entre los cuales se encuentra el beneficio ilegalmente obtenido. Según lo dispuesto en la citada norma, para su estimación se consideran los factores relacionados con los costos postergados y/o evitados (materiales y equipos, mano de obra y herramientas, así como los especialistas encargados).

Por lo tanto, a efectos de determinar y graduar las sanciones, también se aplicó lo dispuesto en el artículo 25° del RSFS, el cual considera todos y cada uno de los criterios de graduación regulados por el Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la Ley N° 27444, así como los valores correspondientes al factor probabilidad de detección aprobados en el Anexo I de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, publicada con fecha 23 de noviembre de 2013.

Es importante precisar que los costos evitados son inversiones que debieron haberse realizado para cumplir con la normativa vigente y que no fueron efectivamente realizados, como se dio en el presente caso.

De esta manera, para la estimación del factor en mención deben considerarse los costos de todos los recursos (humanos y materiales) necesarios para garantizar la vigencia y observancia de las normas de seguridad, esto es, mediante el desarrollo de un escenario de cumplimiento que identifique el flujo esperado del costo de ejecutar la obligación en la forma, modo y/u oportunidad establecidas (costos evitados y postergados), así como la

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

utilidad o ventaja económica producida a favor del infractor por la comisión de la infracción (beneficio ilícito).

En este contexto, es preciso señalar que la determinación del escenario de cumplimiento y, con ello, la cantidad de recursos a ser valorizados bajo las metodologías de costos evitados y/o postergados como parte del factor “B” no es de carácter arbitrario, sino que se apoya en las normas incumplidas, en este caso, el literal c) del artículo 295° del RSSO, toda vez que son dichas disposiciones las que definen las prestaciones que debieron ser ejecutadas por parte del agente infractor.

En el presente caso, conforme ha quedado acreditado CORONA hizo uso del pocket (echadero) N° 1 de desmonte y el pocket (echadero) N° 2 de mineral, ubicados en el CX 2376, del Nv. 1070 del pique Mascota, sin contar con el muro de seguridad previsto por la normativa vigente.

Por lo tanto, CORONA no aseguró el cumplimiento del literal c) del artículo 295° del RSSO, razón por la cual los costos asociados a dichos elementos constituyen inversiones evitadas cuyo valor correspondía ser incluido como parte del escenario de cumplimiento de la obligación prevista en la citada disposición del RSSO; razón por la cual, para fines de cálculo, se consideró el ahorro en costos de transporte con un equipo que permitiese su uso en conjunto con un muro de seguridad que cumpliera con las características señaladas por el RSSO, en el desarrollo de los trabajos de descarga de material a través de los echaderos materia de análisis, bajo una situación de cumplimiento.

Asimismo, si bien la recurrente adjuntó a su recurso impugnativo información sobre la cantidad extraída de mineral y desmonte del Nv 1170 en el periodo de marzo a octubre de 2018, cuyo promedio mensual asciende a 7 354 TM y recalculó el número de horas operativas del equipo scooptram únicamente sobre la base de esta información, en este nuevo cálculo no consideró el mineral y desmonte extraídos en el Nv 1070, materia de supervisión (donde se ubican los echaderos Nos. 1 y 2), durante el periodo de la infracción (de marzo 2018 a octubre 2018).

Como se detalló en los cuadros de la propuesta de cálculo de multa para Informe Final de Instrucción¹⁶, las toneladas métricas consideradas para el cálculo de la multa, en particular, para determinar el costo evitado por “Alquiler Scoop/traslado mineral/desmonte a echadero próximo”, cuya unidad de cálculo es hora/máquina¹⁷, se obtuvieron a partir de los programas de producción, preparación, desarrollo y exploración de abril de 2018, información entregada por CORONA en la supervisión del 13 al 18 de abril de 2018, que consta en el Expediente N° 201800060617, proyectándose un escenario sólo con el acarreo del Nv 1070.

Sin embargo, dadas las características del Pique Mascota, este cuenta con un sistema de izaje, para trasladar el material extraído desde los niveles inferiores. Asimismo, debe

¹⁶ Cuyo soporte digital consta en el SIGED N° 201800097007.

¹⁷ Cabe indicar, conforme se desprende del cuadro contenido en el numeral 5.2 de la resolución impugnada, que a fin de obtener dicho parámetro se calcularon las horas operativas del scoop por día, para cuyo efecto se consideró, entre otra información, aquella referida al material extraído de la Nv 1070 (mineral y desmonte) expresado en toneladas métricas.

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

considerarse que el Nv 1170 se ubica en la parte más inferior del pique, tal como se observa en el plano Mina Central (corte longitudinal de la Mina Yauricocha)¹⁸ siendo que el Nv 1070 se encuentra en la parte superior del Nv 1170, por lo que para efectos del cálculo de las horas operativas por día del scooptram (h-m) debe considerarse el acarreo del Nv 1170 y del Nv 1070. Ello, teniendo en cuenta, además, que en el escenario de cumplimiento se consideró el transporte desde la cámara de acumulación más próxima a los echaderos materia de supervisión ubicados en el Nv 1070.

En ese sentido, de modificarse la sanción calculada considerando la información remitida por CORONA con su recurso impugnativo, se incorporaría el material extraído en el Nv. 1170, lo cual conllevaría a un incremento en las horas operativas de uso scooptram calculadas y una sanción de mayor cuantía¹⁹.

En efecto, si se incluyen las toneladas métricas extraídas de ambos niveles, habría mayor mineral y desmonte por acarrear, lo que aumentaría las horas de costo de alquiler del scooptram, incrementándose la multa a 54.40 (cincuenta y cuatro con cuarenta centésimas) UIT²⁰.

¹⁸ Cuyo soporte digital consta en el SIGED N° 201800097007.

¹⁹ Cálculo para costo evitado por materiales:

Cuadro: Costo evitado de materiales y equipos				
Materiales	Unidad	Cantidad	P.U. (S/)	Monto (S/)
Concreto premezclado FC=210 Kg/cm2	m3	12	314.26	3,821.35
Fierro corrugado de 3/8"	Unid.	16	20.36	325.70
Fierro corrugado de 1/2"	Unid.	10	37.38	373.84
Fierro corrugado de 3/4"	Unid.	16	85.06	1,360.93
Pintura Amarillo	Gln	2	61.21	122.43
Pintura Negro	Gln	2	57.91	115.82
Tablas de madera	unid.	32	16.15	516.84
Alquiler de Scooptram	H-m	3	317.55	952.66
Martillo neumático	H-m	8	10.42	83.37
Compresora neumática	H-m	8	91.80	734.36
Alquiler de Scoop para traslado de mineral y desmonte a echadero próximo	H-m	807.20	317.55	256,329.64
Costo por materiales y/o equipos (S/ marzo 2018)				264,736.95

²⁰ Nuevo cálculo de multa:

Cuadro: Calculo de Multa por costo evitado	
Descripción	Monto
Costos por materiales, mano de obra y especialistas (S/ marzo 2018)	284,246.36
Tipo de Cambio, marzo 2018	3.253
Costo Evitados (US\$, marzo 2018)	87,373.04
Número de meses	11
Tasa COK	1.07%
Beneficio económico por Costo Evitado (US\$ febrero 2019)	98,238.36
Tipo de Cambio, febrero 2019	3.323

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

Cabe indicar que en aplicación del Principio de Reforma en Peor "*reformatio in peus*", no es factible incrementar el monto de la multa en esta instancia en perjuicio del administrado.

Por lo tanto, se procede a desestimar este extremo del recurso de apelación.

7. Por otra parte, del cuadro correspondiente al cálculo de la multa se observa que se ha considerado el "costo por servicios no vinculados a la supervisión". Al respecto, corresponde indicar que el referido criterio se sustenta en el Principio de Razonabilidad, al disponer que "*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*"²¹.

Sin embargo, si bien es un criterio que se ha venido utilizando para dar carácter disuasivo a las multas, de la revisión del cálculo de la multa impuesta en el presente caso, se verifica que la cuantía de la sanción sin considerar el costo antes citado ya resultaba disuasiva, por lo que debe excluirse²². Por lo tanto, corresponde recalcular la multa impuesta excluyendo dicho concepto y manteniendo los demás factores, conforme con lo siguiente:

Cuadro: Calculo de Multa por costo evitado	
Descripción	Monto
Costos por materiales, mano de obra y especialistas (S/ marzo 2018)	213,844.55
Tipo de Cambio, marzo 2018	3.253

Beneficio económico por Costo Evitado S/ febrero 2019)	326,455.88
Escudo Fiscal	97,936.77
Beneficio económico - Factor B (S/ febrero 2019)	228,519.12
Probabilidad de detección	100%
Multa Base (S/)	228,519.12
Factores Agravantes y Atenuantes	1.00
Multa (S/)	228,519
Multa (UIT)	54.40

²¹ TUO de la Ley N° 27444

"Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

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

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
b) La probabilidad de detección de la infracción;
c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
d) El perjuicio económico causado;
e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."

²² Criterio que ha venido siendo aplicado por este Tribunal conforme consta en las Resoluciones Nos. 472-2018-OS/TASTEM-S2, 052-2019-OS/TASTEM-S2 y 123-2019-OS/TASTEM-S2.

RESOLUCIÓN N° 119-2020-OS/TASTEM-S2

Costo Evitados (US\$, marzo 2018)	65,732.59
Número de meses	11
Tasa COK	1.07%
Beneficio económico por Costo Evitado (US\$ febrero 2019)	73,906.80
Tipo de Cambio, febrero 2019	3.323
Beneficio económico por Costo Evitado S/ febrero 2019)	245,599.68
Escudo Fiscal	73,679.90
Beneficio económico - Factor B (S/ febrero 2019)	171,919.77
Probabilidad de detección	100%
Multa Base (S/)	171,919.77
Factores Agravantes y Atenuantes	1.00
Multa (S/)	171,920
Multa (UIT)	40.93

De acuerdo con lo expuesto, la multa por la infracción materia de imputación en el presente caso queda establecida en 40.93 (cuarenta con noventa y tres centésimas) UIT²³.

En cuanto a la solicitud de uso de la palabra.

8. Con relación a lo alegado en el literal i) del numeral 2 de la presente resolución, de acuerdo al artículo 33° de la RSFS, el agente supervisado puede solicitar el uso de la palabra al órgano sancionador o al órgano revisor. La denegatoria a dicha solicitud debe encontrarse debidamente motivada a fin de no vulnerar el derecho al debido procedimiento.

Por su parte, el numeral 23.3 del artículo 23° del Reglamento de los Órganos Resolutivos de Osinergmin, aprobado por Resolución N° 044-2018-OS/CD establece que corresponde al Presidente del TASTEM disponer la realización de informes orales cuando lo considere necesario para resolver el caso, si algún vocal o el Secretario Técnico Adjunto se lo solicita, o a pedido de parte.

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

En virtud de ello, el Presidente de esta Sala del TASTEM, con la conformidad de los demás Vocales que integran este Órgano Colegiado, considera que no corresponde acceder a la solicitud de informe oral formulada por CORONA.

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.

²³ Corresponde precisar que la evaluación efectuada en el numeral 6 referido al incremento de la sanción de multa considerando la información proporcionada por la recurrente ya consideró la exclusión del concepto "costos no asociados a la supervisión."

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por SOCIEDAD MINERA CORONA S.A. contra la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1389-2019 de fecha 29 de mayo de 2019, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DETERMINAR que el monto de la multa por la infracción al literal c) del artículo 295° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM, que se impuso a SOCIEDAD MINERA CORONA S.A. se reduce de 42.01 (cuarenta y dos con una centésima) UIT a 40.93 (cuarenta con noventa y tres centésimas), conforme con los fundamentos señalados en el numeral 7 de la presente resolución.

Artículo 3°.- CONFIRMAR la Resolución de Gerencia de Supervisión Minera N° 1389-2019 de fecha 29 de mayo de 2019 en todos sus demás extremos, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 4°.- Declarar agotada la vía administrativa.

Con la intervención de los señores vocales: Héctor Adrián Chávarry Rojas, José Luis Harmes Bouroncle y Sergio Enrique Cifuentes Castañeda.

«image:osifirma»

PRESIDENTE