

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

OSINERGMIN N° 869-2024

Lima, 18 de marzo del 2024

VISTO:

El expediente N° 202300233474 referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Compañía Minera Chungar S.A.C. (en adelante, CHUNGAR) con Registro Único de Contribuyente (R.U.C.) N° 20514608041;

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 **8 al 12 de febrero de 2023.-** Se efectuó una fiscalización a la unidad minera "Acumulación Animón" de CHUNGAR.
- 1.2 **20 de julio de 2023.-** Mediante Oficio N° 110-2023-OS-GSM/DSGM se comunicó a CHUNGAR la conclusión de la actividad de fiscalización.
- 1.3 **20 de septiembre de 2023.-** Mediante Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM se notificó a CHUNGAR el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.4 **29 de septiembre de 2023.-** CHUNGAR presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- 1.5 **15 de febrero de 2024.-** Mediante Oficio N° 37-2024-OS-GSM/DSGM se notificó a CHUNGAR el Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OS-GSM/DSGM.
- 1.6 **22 de febrero de 2024.-** CHUNGAR presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OS-GSM/DSGM.

2. INFRACCIÓN IMPUTADA Y SANCIÓN PREVISTA

- 2.1 El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado ante la presunta comisión por parte de CHUNGAR de la siguiente infracción:
 - Infracción al artículo 248° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM (en adelante, RSSO). Durante la fiscalización, al realizar la medición de velocidad de aire en la labor detallada en el siguiente cuadro, se verificó que el resultado obtenido no supera la velocidad mínima de 20 m/min:

Labor	Velocidad de aire (m/min)
Cámara de mantenimiento EPIROC (Megataller) Nv. 4175	5.40

La referida infracción se encuentra tipificada y resulta sancionable de acuerdo al numeral 2.1.11 del Rubro B del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2023-OS/CD (en adelante, Cuadro de Infracciones) y prevé como sanción una multa de hasta cuatrocientas (400) Unidades Impositivas Tributarias.

- 2.2 De acuerdo con las Leyes N° 28964 y N° 29901, así como con el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD (en adelante, RFS), Osinergmin es competente para fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas de seguridad de la infraestructura, las instalaciones y la gestión de seguridad de sus operaciones.
- 2.3 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 035-2018-OS/CD se dispuso las instancias del procedimiento administrativo sancionador seguido contra agentes fiscalizados del Sector Minero, conforme a la cual la Gerencia de Supervisión Minera es competente para actuar como órgano sancionador.

3. DESCARGOS

Infracción al artículo 248° del RSSO. -

Descargos al inicio de procedimiento administrativo sancionador:

- a) El hecho imputado fue subsanado antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador; por lo tanto, cumple con la obligación materia de imputación y corresponde su archivo (se debe revocar el Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM, Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM) al constituirse la condición eximente de responsabilidad prevista en el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019- JUS (en adelante, TUO de la LPAG).
- b) En el inicio del procedimiento administrativo sancionador debe notificarse al presunto infractor no solo el hecho que se considera ilícito, sino también la infracción que dicho hecho puede constituir y la sanción que le sería impuesta conforme el acápite 3 del numeral 254.1 del artículo 254° del TUO de la LPAG. En ese sentido, no se evidencia la supuesta infracción que se nos pretende atribuir, por lo que resulta evidente una vulneración al Debido Procedimiento.
- c) De conformidad con el artículo 3° del RFS, Osinergmin en el ejercicio de su potestad sancionadora debe sujetarse a los principios contenidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG.

El Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM transgreden el principio de razonabilidad establecido en numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG dado que la autoridad no debe exigir más de lo debido y normado en la Ley. Al respecto, la obligación fiscalizable deriva de la norma legal, donde las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones o establezcan restricciones a

los administrados, deben de adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida protección entre los medios y los fines públicos que deben tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido; en tal sentido, la autoridad no debe exigir más de lo debido y normado en la Ley.

CHUNGAR no ha transgredido el artículo 248° del RSSO, por lo que, existe una evidente contravención a su derecho de defensa y debe declararse nulo el Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM, conforme a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG.

- d) En el Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM vulneran el principio de legalidad consagrado en el literal d) del numeral 24 del artículo 24 de la Constitución Política del Perú y recogido en el numeral 1.1. del artículo IV del Título Preliminar y numeral 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG.

Este principio presenta dos matices legales: a) la atribución a la potestad sancionadora; y, b) la previsión de sanciones administrativas. Ambos extremos sólo pueden ser establecidos por normas con rango de ley, a fin de que Osinergmin ejerza válidamente su potestad sancionadora.

Cita jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹ y doctrina jurídica que señala que, nuestro ordenamiento jurídico se ha adecuado a lo dispuesto por el TUO de la LPAG en relación a los principios que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora, entre ellos, el principio de legalidad. Detalla algunos casos de adecuación de normativa sectorial a lo dispuesto por la LPAG, en materia del ejercicio de la potestad sancionadora². Solo se puede imponer una sanción si existe una infracción, la cual, en el presente caso, no se ha cometido.

Del mismo modo, se invoca una sanción de manera enunciativa con una supuesta multa al RSSO, no calificando la supuesta conducta posible de infracción, omitiendo una valoración expresa y legal de una supuesta infracción,

- e) El Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM vulnera el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG. Al respecto, hace mención a jurisprudencia del Tribunal Constitucional que reconoce que el principio de tipicidad difiere del principio de legalidad y la precisión que se requiere de la conducta que se considera como falta³. Asimismo, menciona doctrina jurídica que hace mención a que las tipificaciones vacías o en blanco son contrarias al principio de tipicidad.

Conforme a lo indicado, las entidades públicas, en el ejercicio de su potestad sancionadora, se encuentran facultadas a imponer sanciones por infracciones siempre y

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 010-2002-AI/TC.

² Ley N° 263787, Ley que faculta al Ministerio de Transporte y Comunicaciones a ejercer la Potestad Sancionador en el ámbito de los Servicios Postales; Ley N° 28627, Ley que establece el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Ministerio del Interior; Ley N° 290080, Ley de creación del Registro del Agente Inmobiliario del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos y Ley N° 29622, Ley orgánica del sistema nacional de control y de la Contraloría General de la República.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 2050-2002-AA/TC y Sentencia del Tribunal Constitucional N° 5408-2005-PA/TC.

cuando éstas hayan sido claramente tipificadas, redactadas con precisión suficiente y que definan de manera cierta la conducta sancionable.

No todo incumplimiento a una norma conlleva una sanción; por ello, para que la Administración pueda imponer una sanción debe cumplir con los principios de legalidad y tipicidad, aspecto que no ocurre al atribuirles una infracción al artículo 248° del RSSO.

Se invoca una sanción de manera enunciativa, no calificando la supuesta conducta pasible de infracción, omitiendo una valoración expresa y legal de una supuesta infracción, siendo un caso típico de la ley sancionadora en blanco, careciendo de contenido material y sustancial, por no definir la conducta sancionable, sino que, a través de una enunciación vaga o genérica, coloca en la autoridad administrativa la posibilidad de establecer una sanción.

El principio de tipicidad no solo abarca la descripción exacta de la conducta atribuida como ilícito administrativo, sino también la sanción que debe ser impuesta por cada infracción, lo que no es considerado en el Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM, el cual tiene como objeto la prevención y no establecer un procedimiento administrativo sancionador. Por lo señalado, se ha contravenido lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, lo que incurre en una causal prevista en el numeral 1 del artículo 10 de la LPAG.

- f) Osinergmin estaría violando los límites de su potestad administrativa sancionadora; pues, precisamente, uno de esos límites es el cumplimiento estricto de los principios para el ejercicio de esta prerrogativa. Osinergmin no debe pretender sostener que para actuar legalmente basta con una norma que establezca la sanción, vulnerando los principios que rigen el procedimiento administrativo sancionador.

El actuar ilegal, demuestra el ejercicio arbitrario y abusivo de la potestad sancionadora que ostenta Osinergmin, delito que se encuentra tipificado en el artículo 376° del Código Penal⁴. Por lo tanto, en caso no sean revocados el Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM se va exigir la revisión judicial correspondiente, conforme al artículo 148° de la Constitución Política del Perú.

- g) Al cierre de la fiscalización (Informe - MIN. VENT. 026. 2023) y con escrito de fecha 29 de marzo de 2023 acreditó el cumplimiento del hecho imputado (reemplazo de mangas incrementa parámetro de velocidad de aire). Dejó constancia ello en Observaciones Adicionales del Acta de Fiscalización.
- h) Acorde con lo señalado en el literal f) del artículo 246° del RSSO, en la labor observada (con longitud de 19.3 metros) se emplea ventilador auxiliar, ello considerando que las condiciones ambientales (oxígeno, dióxido de carbono, metano, dióxido de nitrógeno y monóxido de carbono) cumplen con los parámetros establecidos. La zona donde se encuentra la labor observada cuenta con una extracción de aire viciado a superficie de 150 000 CFM. Inserta imágenes de mediciones de condiciones ambientales y planos del

⁴ Artículo 376° del Código Penal. –
“El funcionario público que, abusando de sus atribuciones, comete u ordena en perjuicio de alguien, un acto arbitrario cualquiera, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años (...):”

área donde se encuentra la labor observada. De acuerdo a lo anterior, menciona que no ha incumplido ninguna obligación, por lo que solicita el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador.

Descargos al Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OS-GSM/DSGM:

Mediante escrito presentado el día 22 de febrero de 2024, CHUNGAR reiteró los descargos presentados al inicio del procedimiento administrativo sancionador y adicionalmente señaló lo siguiente:

- i) Declarar la nulidad del Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OS-GSM/DSGM considerando la vulneración de los principios de razonabilidad, legalidad y tipicidad desarrollados en los descargos c), d) y e) del presente numeral, por lo que solicita se disponga el archivo de la presente imputación.

4. ANÁLISIS

Infracción al artículo 248° del RSSO: Durante la fiscalización, al realizar la medición de velocidad de aire en la labor detallada en el siguiente cuadro, se verificó que el resultado obtenido no supera la velocidad mínima de 20 m/min:

Labor	Velocidad de aire (m/min)
Cámara de mantenimiento EPIROC (Megataller), Nv. 4175	5.40

El artículo 248° del RSSO establece lo siguiente:

En ningún caso la velocidad del aire será menor de veinte metros por minuto (20 m/min) (...) en las labores de explotación, incluido el desarrollo y preparación (...)."

En el Acta de Fiscalización se señaló como hecho verificado N° 1: *"se constató que, la velocidad de aire (...) es menor a 20 m/min (...)"*:

Labor	Velocidad de aire (m/min)
Cámara de mantenimiento EPIROC (Megataller), Nv. 4175	5.40

Al respecto, durante la fiscalización se realizaron las siguientes acciones de medición a fin de verificar el cumplimiento del parámetro de velocidad de aire en la labor materia del hecho imputado:

- La medición se realizó en la labor subterránea, como se puede observar en la fotografía N° 43 obtenida durante la fiscalización.
- La medición de velocidad de aire se realizó con el instrumento anemómetro térmico, que se encontraba debidamente calibrado, tal como se puede constatar en el Certificado de Calibración N° V-0050-R-2022.
- La medición se realizó en presencia de los representantes de la empresa y trabajadores, tal como se puede observar en el ítem 5 del Formato *"Acta Medición de Velocidad de Aire – Temperatura – Humedad"*. En el Acta Medición se detalló el resultado, fecha y hora de la medición, el cual fue entregado a los representantes del titular de actividad minera.
- En el Acta de Fiscalización y Acta Medición antes mencionados se incluye información sobre la labor donde se efectuó la medición, así como el resultado de la misma.

Sobre la procedencia de la eximente de responsabilidad

De conformidad con el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG y el literal e) del artículo 16° del RFS, constituye una condición eximente de responsabilidad, la subsanación voluntaria por parte del agente fiscalizado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador.

Ahora bien, para la aplicación de la condición eximente de responsabilidad por subsanación, la Administración Pública se encuentra obligada a tener en consideración si la conducta infractora es pasible de subsanación (condiciones, características y naturaleza de la infracción involucrada), las circunstancias en que se produjo (efectos o consecuencias) y si las acciones realizadas por el agente fiscalizado califican como una subsanación de la conducta infractora. Asimismo, debe cumplirse con la voluntariedad y oportunidad de la subsanación.

Al respecto, conforme al diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la definición de subsanar contiene la acepción: 2. tr. Reparar o remediar un defecto o resarcir un daño.

El RSSO ha fijado un parámetro legal de velocidad de aire no menor de 20 m/min para toda labor subterránea, dicho parámetro legal constituye una norma de orden público, de manera que el desarrollo de actividades mineras por debajo del mismo se encuentra prohibido, por lo que admitir la vulneración del parámetro legal – tolerancia por debajo del parámetro – atenta contra la finalidad misma del parámetro legal.

En efecto, el parámetro exigido por el RSSO es una condición mínima de seguridad de cumplimiento obligatorio y constante, cuya finalidad es garantizar el desarrollo de las actividades mineras en interior mina sin afectaciones, puesto que incluye espacios confinados (labores ciegas) calificados como de alto riesgo, en los cuales no es admisible la falta de aire limpio.

Conforme a lo expuesto, el incumplimiento de obligaciones sobre parámetros de medición (velocidad de aire) en labores mineras subterráneas conlleva el desarrollo de operaciones sin condiciones de seguridad. Asimismo, la eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria solo resultará aplicable en aquellas infracciones pasibles de ser subsanadas, en las que sea factible revertir los efectos de la conducta infractora, siendo que en el presente caso no se cumple tal condición.

Cabe señalar que, en el presente caso, la medición supone una condición única cuyo resultado es inmediato (registro de hora), por lo que una nueva medición reflejará una condición de ventilación distinta que no subsana el “defecto” (incumplimiento del parámetro de velocidad de aire) detectado por la empresa supervisora.

Por otro lado, en el presente caso, las acciones correctivas realizadas respecto a infracciones no pasibles de subsanación hasta la presentación de descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador no corresponden ser consideradas para fines del supuesto de la eximente por subsanación voluntaria; no obstante, sí pueden ser consideradas para fines del factor atenuante, conforme a lo previsto en el literal b) del numeral 26.4 del artículo 26° del RFS.

Análisis de los descargos

En cuanto al descargo a), se debe señalar que, para verificar la procedencia de la eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria, corresponde a la Administración Pública, no solo verificar si se cumplen los requisitos señalados (verificar que la subsanación se hubiese realizado antes de notificado el inicio del procedimiento administrativo sancionador y que fuese voluntaria); sino también las condiciones que permitan considerar la procedencia de la eximente por subsanación, dado que no todas las conductas infractoras podrán ser consideradas como pasibles de subsanación.

En efecto, conforme al TUO de la LPAG y el RFS, para que se verifique la procedencia del supuesto de eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria, corresponde determinar si la conducta infractora es pasible de subsanación (condiciones, características y naturaleza de la infracción involucrada), las circunstancias en que se produjo (efectos o consecuencias) y si las acciones realizadas por el agente fiscalizado califican como una subsanación de la conducta infractora. Asimismo, debe cumplirse con la voluntariedad y oportunidad de la subsanación.

En consecuencia, el supuesto de eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria previsto en el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG no tiene carácter absoluto.

Conforme a lo expuesto, para determinar el supuesto de eximente de responsabilidad, se ha tomado en cuenta la naturaleza de la infracción y sus características, como es el caso de obligaciones sobre parámetros de medición (velocidad de aire) que establecen una condición mínima de seguridad de cumplimiento obligatorio y constante para el desarrollo de actividades mineras.

En ese sentido, el incumplimiento de obligaciones sobre parámetros de medición conlleva el desarrollo de operaciones sin condiciones de seguridad.

Acorde con lo expuesto, las infracciones relacionadas con parámetros de medición no son pasibles de subsanación, por lo que resulta improcedente aplicar el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria alegado por CHUNGAR.

Referente al descargo b), debemos indicar que a través del Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM se informó a CHUNGAR el inicio del procedimiento administrativo sancionador, donde se describe el hecho que se le imputó a título de cargo, la calificación de la infracción y la expresión de la sanción que se le podría imponer; asimismo, se le otorgó un plazo razonable para que presente sus descargos, los mismos que serán tomados en cuenta a efectos de determinar la responsabilidad respecto a la infracción materia de imputación.

Conforme a lo anterior, en el oficio de inicio del procedimiento administrativo sancionador se ha cumplido con expresar las sanciones que se pudieran imponer, siendo que en dicho oficio no corresponde incluir los montos específicos de las multas, exigencia que no está prevista en el inciso 3 del numeral 254.1 del artículo 254° del TUO de la LPAG.

Se debe señalar que el *quantum* de la multa corresponde ser determinado en el Informe Final de Instrucción, es decir, al culminar la etapa de instrucción, tal como exige el numeral 5 del artículo 255° del TUO de la LPAG, en donde se evalúan los criterios de graduación contenidos en el artículo 26° del RFS, concordantes con lo previsto en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG. En ese sentido, la propuesta de sanción a imponer ha sido comunicada a CHUNGAR a través del Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OS-GSM/DSGM, el cual fue notificado con el Oficio N° 37-2024-OS-GSM/DGSM.

Por su parte, el Principio del Debido Procedimiento, implícito en el derecho al debido proceso⁵ comprende: *“(…) el derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción se estatuye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. En ese sentido, garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses, para cuyo efecto se le debe comunicar, previamente y por escrito, los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarle un plazo prudencial a efectos de que –mediante la expresión de los descargos correspondientes– pueda ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa”.* (Subrayado agregado).

Al respecto, debemos indicar que con Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM e Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM se notificó a CHUNGAR el inicio del procedimiento administrativo sancionador, el cual cumplió con los requerimientos que exige el numeral 20.2 del artículo 20° del RFS conforme a lo sucesivo: (i) el haber informado el hecho que se le imputó a título de cargo; (ii) la calificación de la infracción que tal hecho puede constituir; (iii) la sanción que se le podría imponer; (iv) el órgano competente para imponer la sanción y la norma que le otorga tal competencia; (v) se adjuntó el Informe de Instrucción antes citado con los documentos que constituyen el sustento técnico y legal probatorio de la imputación de cargos por la presunta comisión de la infracción al artículo 248° del RSSO; y, (vi) se le otorgó un plazo razonable para que presente sus descargos, por lo que se evidencia la infracción que se le atribuye, por lo que no se ha vulnerado el principio del Debido Procedimiento.

Sobre el descargo c), cabe señalar que el principio de razonabilidad regulado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG establece que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

En el presente caso, se imputó a CHUNGAR la infracción al artículo 248° del RSSO, toda vez que, durante la fiscalización, se verificó el incumplimiento del parámetro de velocidad de aire establecido en el RSSO (5.40 m/min) en la Cámara de Mantenimiento EPIROC (Megataller) Nv. 4175.

⁵ El alcance del Principio de Debido Procedimiento ha sido establecido por el Tribunal Constitucional. Ver Sentencia recaída en el Expediente N° 5514-2005-PA/TC, disponible en: http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05514-2005-AA.html#_ftn1.

Al respecto, la obligación prevista en el artículo 248° del RSSO establece expresamente una condición mínima de seguridad, la cual es de cumplimiento obligatorio y constante, cuya finalidad es garantizar el desarrollo de las actividades mineras en interior mina sin afectaciones y de manera permanente.

Ahora bien, en el Acta de Fiscalización se dejó constancia del incumplimiento señalado. Ello se corrobora con el Formato “Acta Medición de Velocidad de Aire – Temperatura – Humedad” y las fotografías recabadas durante la fiscalización.

En consecuencia, en el presente caso, conforme a las actas que sustentan las acciones de medición, las mismas sustentan los hechos verificados durante la fiscalización y gozan de suficiencia probatoria, acorde con lo dispuesto en el numeral 14.1 del artículo 14° del RFS⁶, concordante con el artículo 176° del TUO de la LPAG⁷.

En ese sentido, se acreditó que durante el desarrollo de la actividad de fiscalización se verificó el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 248° del RSSO.

Por tanto, no se ha producido la vulneración del principio de razonabilidad, dado que, en el presente procedimiento administrativo sancionador, en función a los medios probatorios recabados durante el desarrollo de la fiscalización, se acreditó la infracción al artículo 248° del RSSO, lo cual califica como infracción sancionable según lo establecido en el numeral 2.1.11 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

Por estas consideraciones, carece de sustento señalar que se ha configurado una transgresión al principio de razonabilidad, siendo que la calificación de la infracción y su respectiva sanción se ajustan a los procedimientos y normativa vigentes y en respeto a los principios del derecho administrativo establecidos en el artículo 3° del RFS.

No se presenta ninguna exigencia que no se derive de lo regulado en las disposiciones legales vigentes, en tal sentido, no existe contravención al derecho de defensa, como sostiene CHUNGAR en sus descargos, y, por tanto, no se ha configurado la nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG.

En relación a los descargos d) y e), el principio de legalidad, previsto en el numeral 1.1. del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que las autoridades administrativas deben actuar con respecto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

Asimismo, el numeral 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG dispone que sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión

⁶ “Artículo 14.- Acta de Fiscalización (...)

14.1 El Acta de Fiscalización es el documento que registra o deja constancia de los hechos verificados objetivamente durante las acciones de fiscalización en campo. (...)”.

⁷ “Artículo 176.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior”.

de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.

Por su parte, el Principio de Tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, dispone que sólo 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 y que 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 o Decreto Ley permita tipificar infracciones por vía reglamentaria.

Al respecto, en los literales c) y d) del numeral 3.1 del artículo 3° de la Ley N° 27332, se estableció que los Organismos Reguladores cuentan con la función normativa que les faculta a tipificar las infracciones por incumplimiento de obligaciones y aprobar su propia escala de infracciones; y, la función fiscalizadora y sancionadora que les faculta imponer sanciones dentro de su ámbito de competencia por el incumplimiento de obligaciones.

Asimismo, conforme lo dispuesto en las Leyes N° 28964 y N° 29901, el Osinergmin es competente para la fiscalización y sanción de la obligación cuyo incumplimiento ha sido imputado en el presente procedimiento administrativo sancionador materia de análisis, el cual se encuentra vinculado con disposiciones legales y técnicas relacionadas con la seguridad de las operaciones mineras, por lo que su incumplimiento ha sido debidamente tipificado como infracción administrativa, sancionable por Osinergmin, acorde con la normativa vigente y el Cuadro de Infracciones.

De esta manera, corresponde a Osinergmin la fiscalización y sanción del cumplimiento de las obligaciones sobre seguridad de las actividades mineras, así como las disposiciones legales y normas técnicas de dichas actividades, siendo que las obligaciones materia de fiscalización por parte de Osinergmin se encuentran contenidas en el Cuadro de Infracciones, dentro de las cuales se encuentran tipificadas como infracción el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 248° del RSSO, materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

Debe tenerse en cuenta que Osinergmin ha actuado en el ejercicio de su función fiscalizadora y sancionadora otorgada conforme a Ley, correspondiéndole verificar el cumplimiento de las obligaciones imputadas. En tal sentido, existe una actuación adecuada al contenido de las normas legales vigentes, por lo que no se ha vulnerado el Principio de Legalidad.

Ahora bien, con relación a la tipificación de la conducta, se debe señalar que el artículo 209° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM (en adelante, TUO de la LGM) establece que se deben cumplir con las obligaciones de seguridad establecidas en el TUO de la LGM y las disposiciones reglamentarias (RSSO). Asimismo, el literal I) del artículo 101° del TUO de la LGM establece que el incumplimiento de las obligaciones por parte de los titulares de actividad minera conlleva la imposición de sanciones.

En la fiscalización se verificó el incumplimiento del parámetro de velocidad de aire establecido en el RSSO (5.40 m/min) en la Cámara de Mantenimiento EPIROC (Megataller) Nv. 4175.

En efecto, el incumplimiento de la referida obligación constituye infracción administrativa sancionable, en atención a lo dispuesto por el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, que establece que *“toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del Osinergmin constituye infracción sancionable”*.

Conforme a lo anterior, el Cuadro de Infracciones ha sido aprobado acorde con las disposiciones legales, de manera tal que su contenido incluye aquellas obligaciones previstas en la normativa cuyo incumplimiento configura infracción sancionable.

En el presente caso, el incumplimiento de la obligación imputada se encuentra tipificada como infracción sancionable en el Cuadro de Infracciones (numeral 2.1.11 del Rubro B), lo cual otorga certeza y convicción a los sujetos que realizan actividades mineras bajo el ámbito de fiscalización de Osinergmin, respecto de las obligaciones exigibles cuyo incumplimiento configura infracción administrativa, tal como sucede en este caso, por lo que resulta improcedente afirmar que el Cuadro de Infracciones contenga una enunciación vaga o genérica.

Por tanto, no se ha vulnerado el Principio de Tipicidad ni se ha incurrido en ninguna causal de nulidad establecida en artículo 10° del TUO de la LPAG.

En relación al descargo f) conforme a lo explicado en los párrafos anteriores, Osinergmin ha cumplido con ejercer su potestad sancionadora conforme a los principios que dispone el artículo 248° del TUO de la LPAG y el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

Osinergmin ha ejercido su potestad sancionadora sin vulnerar los principios de razonabilidad, legalidad y tipicidad al emitir el Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM, Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM e Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OS-GSM/DSGM habiéndose acreditado que su actuación ha sido acorde con sus facultades y atribuciones y acorde con los procedimientos y disposiciones legales vigentes. Asimismo, cualquier agente fiscalizado puede recurrir a la revisión judicial que alega CHUNGAR de considerarlo pertinente.

En este orden ideas, no es correcto que CHUNGAR señale que Osinergmin ha ejercido su potestad sancionadora administrativa de manera ilegal vulnerando los principios que regulan el presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que carece de sustento indicar que se ha configurado el delito de abuso de autoridad.

En ese sentido, CHUNGAR debe abstenerse a formular expresiones contrarias a la buena fe y al respeto mutuo, así como plantear afirmaciones carentes de sustento para desmerecer la función desempeñada por Osinergmin, la cual, se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico vigente.

En lo referente al descargo g), de acuerdo con lo indicado sobre procedencia de la eximente de responsabilidad administrativa y el análisis del descargo a), en el caso de la infracción

relacionada con el parámetro de velocidad de aire previsto en el artículo 248° del RSSO no procede la eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria.

Las acciones realizadas por CHUNGAR (reemplazo de mangas) en la labor materia del hecho imputado con las que se incrementó la velocidad de aire por encima del parámetro establecido en el RSSO, si bien no lo eximen de responsabilidad administrativa, sí corresponden ser consideradas como acciones correctivas y constituyen un factor atenuante, conforme a lo previsto en el literal b) del numeral 26.4 del artículo 26° del RFS.

Asimismo, corresponde reiterar que la medición supone una condición única cuyo resultado es inmediato (registro de hora), por lo que mediciones posteriores reflejarán una condición de ventilación distinta que no subsana el “defecto” (incumplimiento del parámetro de velocidad de aire) detectado por la empresa supervisora durante la fiscalización efectuada del 8 al 12 de febrero de 2023.

Respecto al descargo h), cabe indicar que no es materia de imputación en el presente procedimiento administrativo sancionador la infracción al literal f) del artículo 246° del RSSO (instalación de ventilador auxiliar ni cumplimiento de condiciones ambientales), por lo que no corresponde el análisis de su cumplimiento.

Respecto al descargo i), conforme se ha analizado en los descargos c), d) y e) señalados en el presente numeral, el Oficio IPAS N° 17-2023-OS-GSM/DSGM, el Informe de Instrucción N° 29-2023-OS-GSM/DSGM e Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OS-GSM/DSGM no han incurrido en ninguna causal de nulidad establecida en artículo 10° del TUO de la LPAG, por lo que no corresponde el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador.

De acuerdo a lo anterior, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado, el que resulta sancionable conforme al numeral 2.1.11 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

5. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Respecto al Principio de Culpabilidad previsto en el numeral 10 del artículo 248° del TUO de la LPAG, se debe señalar que la responsabilidad administrativa se determina de forma objetiva conforme al artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin y el artículo 13° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinergmin.

De acuerdo al Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

En consecuencia, se encuentra acreditado en el Informe Final de Instrucción N° 2-2024-OSGSM/DSGM⁸ que la determinación de la sanción se ha realizado de acuerdo con la “*Guía Metodológica para el cálculo de la multa base*”, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 120-2021-OS/CD (en adelante, Guía) y el RFS, conforme al siguiente detalle:

⁸ De acuerdo al numeral 6.2 del artículo 6° del TUO de la LPAG, los actos administrativos pueden motivarse mediante la declaración de conformidad de anteriores informes que obren en el expediente administrativo, y que, por esta situación, constituyen parte integrante del respectivo acto.

Infracción al artículo 248° del RSSO.

Cálculo del beneficio ilegalmente obtenido.

El beneficio económico por incumplimiento se obtiene a través de los conceptos no excluyentes de: costo evitado, costo postergado o ganancia asociada al incumplimiento (ganancia ilícita) del agente infractor⁹ relacionados al cumplimiento de la normativa materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

Descripción	Monto
Beneficio económico neto por costo evitado en UIT	1.1695
Beneficio económico neto por costo postergado en UIT	0.0010
Ganancia asociada al incumplimiento	No aplica
Beneficio económico por incumplimiento (B)	1.1704
Probabilidad	0.77
Multa base (B/P)	1.5201
Reincidencia (f1)	+25%
Acción correctiva (f2)	-5%
Reconocimiento (f3)	No aplica
Multa graduada (UIT) = B/P x (1 + f1% + f2%) x (1+ f3%)	1.82

De conformidad con la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al Osinergmin, Ley N° 28964; la Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 29901; el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD y la Resolución de Consejo Directivo N° 035-2018-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - SANCIONAR a **COMPAÑÍA MINERA CHUNGAR S.A.C.** con una multa ascendente a una con ochenta y dos centésimas (1.82) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por la infracción al artículo 248° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM.

Código de Pago de Infracción: 230023347401

Artículo 2°. - Informar que el importe de la multa se reducirá en un 10% si se realiza su pago dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución y no se presenta recurso impugnativo de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 27° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 208-2020-OS/CD.

Artículo 3°. - El pago podrá realizarse en los canales de atención (Agencias y Banca por Internet) de los Bancos: BCP, BBVA, Interbank y Scotiabank, indicando el servicio de recaudación que Osinergmin tiene en dichos Bancos con el nombre MULTAS PAS y el código de infracción o expediente que figura en la presente Resolución.

⁹ La multa es igual al beneficio ilegalmente obtenido (B) asociado a la infracción, entre la probabilidad de detección de la multa (P) multiplicada por el criterio de gradualidad (A).

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 869-2024**

Artículo 4°. - Una vez cancelada la multa, el equivalente al 30% de su importe deberá ser provisionado por la Gerencia de Administración y Finanzas de Osinergmin, en una cuenta especial, para fines de lo establecido en el artículo 14° de la Ley N° 28964.

Artículo 5°. – El recurso impugnativo contra lo resuelto en la presente Resolución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, debe interponerse dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación.

Regístrese y comuníquese

«hanfossi»

Gerente de Supervisión Minera