

15 DIC 2015

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA****OSINERGMIN N° 3050-2015**

Lima, 15 de diciembre del 2015

VISTO:

El expediente N° 201500016018 referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Minera Chinalco Perú S.A. (en adelante, CHINALCO);

CONSIDERANDO:**1. ANTECEDENTES**

- 1.1 **17 al 19 de noviembre de 2014.-** Se efectuó una visita de supervisión a la planta de beneficio "Toromocho" de CHINALCO.
- 1.2 **27 de febrero de 2015.-** Mediante Oficio N° 382-2015 se notificó a CHINALCO el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3 **19 de marzo de 2015.-** CHINALCO presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

2. INFRACCIONES IMPUTADAS Y SANCIONES PREVISTAS

- 2.1 El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado ante la presunta comisión por parte de CHINALCO de las siguientes infracciones:

- Infracción al artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM (en adelante, RPM). *El titular minero operó la planta de beneficio "Toromocho" sin autorización de funcionamiento de la Dirección General de Minería durante los meses de enero a septiembre de 2014.*

La referida infracción se encuentra contenida en el numeral 1.3.2 del Rubro B del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para las Actividades Mineras, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD (en adelante, Cuadro de Infracciones) y prevé como sanción una multa de hasta diez mil (10,000) Unidades Impositivas Tributarias.

- Infracción al inciso a) del artículo 364° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM (en adelante, RSSO). *Los polines de las fajas transportadoras: i) N° 01 y 02 de la chancadora de Pebbles; ii) 210-CB-005; y, iii) N° 210-CV-010, no contaban con guardas de seguridad en ambos lados en tramos de ocho (8), ochenta (80) y cuarenta (40) metros, respectivamente.*

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015**

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
OSINERGMIN

15 DIC 2015

La referida infracción se encuentra contenida en el numeral 16.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones y prevé como sanción una multa de hasta ciento cincuenta (150) Unidades Impositivas Tributarias.

- Infracción al inciso f) del artículo 337° del RSSO. *El transformador N° 400-TF-006 4160 VAC, ubicado al lado del área de laboratorio químico, no está protegido del ingreso de personas no autorizadas (cerco metálico).*

La referida infracción se encuentra contenida en el numeral 13.1.1 del Rubro B del Cuadro de Infracciones y prevé como sanción una multa de hasta trescientos cincuenta (350) Unidades Impositivas Tributarias.

- 2.2 De acuerdo con las Leyes N° 28964 y N° 29901; así como el Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 171-2013-OS/CD, Osinergmin es competente para supervisar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas en las actividades mineras incluyendo las referidas a la seguridad de infraestructura, sus instalaciones, gestión de seguridad y operaciones.
- 2.3 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 252-2013-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 141-2015-OS/CD, la Gerencia de Fiscalización Minera es competente para actuar como órgano sancionador en las actividades del Sector Minero. Los procedimientos administrativos sancionadores continuarán su trámite considerando dicha competencia.

3. DESCARGOS DE CHINALCO

3.1 Cuestión previa.

- a) No se ha notificado el Informe de Supervisión que sustenta el inicio del procedimiento administrativo sancionador, lo cual vulnera el numeral 18.3 del artículo 18° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD (en adelante, RPAS), el Principio del Debido Procedimiento regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 (en adelante, LPAG) y su derecho de contradicción. En consecuencia, el Oficio de inicio incurre en el vicio de nulidad descrito en el numeral 1 del artículo 10° de la LPAG.
- b) El Oficio de inicio no identifica con claridad cuáles son las sanciones que se le podrían imponer por las imputaciones efectuadas, solo se limita a señalar que las infracciones resultan sancionables de acuerdo a los numerales descritos en el Rubro B del Cuadro de Infracciones, incumpliendo así el numeral 18.3 del artículo 18° del RPAS y el inciso 3 del artículo 234° de la LPAG. Es así que podrían imponérsele multas muy variables, dependiendo de la valorización y criterios subjetivos que la Autoridad Administrativa considere adecuado aplicar, sin que exista posibilidad de que los evalúe y formule sus descargos, impidiéndole ejercer su derecho de contradicción. En ese sentido, el Oficio de inicio deviene en nulo, de conformidad con el numeral 1 del artículo 10° de la LPAG.

3.2 Infracción al artículo 38° del RPM.

De acuerdo al artículo 38° del RPM, para que la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, DGM) apruebe el funcionamiento de la planta de

15 DIC 2015

beneficio y otorgue el título de la concesión, todos los componentes deben estar debidamente contruidos, instalados y acondicionados.

Ahora bien, la autoridad debe comprender que en cualquier proyecto y mucho más en uno de la magnitud de la planta de beneficio "Toromocho", la construcción e instalación de sus diferentes componentes y partes va quedando culminada en distintas etapas. Las partes o componentes culminados deben ser puestos a prueba, mientras los demás componentes continúan su construcción.

Asimismo, es necesario que todos los componentes trabajen de manera concatenada y que se encuentren debidamente acondicionados para la generación del producto final. Para alcanzar dicha finalidad es necesario que se lleven a cabo pruebas en los distintos componentes de la planta de beneficio.

Tales pruebas, por su propia naturaleza, deben realizarse antes que el funcionamiento de la planta sea autorizado e incluso antes de que la DGM lleve a cabo la inspección de verificación de la culminación de las obras.

Por tanto, la producción de concentrados alcanzada durante el periodo imputado no constituye un funcionamiento irregular de la planta de beneficio "Toromocho", sino la ejecución de un periodo de prueba esencial para lograr la obtención de la autorización de funcionamiento, lo cual se encuentra amparado por el artículo 38° del RPM y la Resolución N° 252-2011-MEM-DGM/V (que aprobó la construcción de la planta de beneficio), en tanto lo faculta a construir, instalar y acondicionar la planta concentradora y demás componentes.

Agrega que la generación de concentrados durante los meses imputados fue insignificante respecto a la capacidad aprobada actual de la planta, por lo que evidentemente se trata de las pruebas para el acondicionamiento de los componentes.

Finalmente, debe tenerse presente que actualmente la planta de beneficio "Toromocho" cuenta con autorización de funcionamiento otorgada mediante la Resolución Directoral N° 251-2014-MEM/DGM de fecha 9 de octubre de 2014, la cual establece la conformidad de la DGM respecto a la construcción. Ello demuestra que para la DGM la etapa de pruebas para el acondicionamiento de la planta no es un funcionamiento irregular.

3.3 Infracción al inciso a) del artículo 364° del RSSO.

- a) El inciso a) del artículo 364° del RSSO no regula la obligación de contar con guardas de seguridad en las fajas transportadoras, sino contempla un marco general de protección de equipos, maquinarias y herramientas. Se trata de una tipificación vaga e imprecisa, la cual no recoge de manera taxativa la conducta específica que constituye infracción. Menos aún puede utilizarse una referencia tan vaga como "*condiciones adecuadas*" para concluir la comisión de una infracción por no tener guardas de seguridad en las fajas. Es así que la base legal antes señalada constituye una norma sancionadora en blanco.

En ese sentido, determinar la comisión de una infracción en base al inciso a) del artículo 364° del RSSO constituye una vulneración al Principio de Tipicidad señalado en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG, incurriéndose así en la causal de nulidad descrita en el inciso 1 del artículo 10° de la LPAG.

15 DIC 2015

- b) De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 367° del RSSO, la instalación y operación de las fajas debe hacerse según el diseño previsto por el fabricante. En consecuencia, solo sería obligatorio contar con guardas de seguridad en las fajas si estuviera determinado así en dichas especificaciones del fabricante.

En el presente caso, las especificaciones del fabricante no contemplan la instalación de guardas en ninguna de las fajas materia de la imputación. Ello a su vez fue aprobado por la DGM mediante la Resolución N° 252-2011-MEM-DGM/V, quien es la autoridad competente.

- c) Sin perjuicio de lo antes indicado, mediante escrito de fecha 13 de febrero de 2015, presentó una propuesta de programa de instalación de las guardas, a fin de implementar la recomendación formulada durante la visita de supervisión. Dicha propuesta fue aprobada mediante Oficio N° 103-2015-OS-GFM. Adjunta copia simple de la propuesta y del oficio señalado. El cumplimiento de la recomendación no implica una aceptación de la existencia de una infracción ni de la exigibilidad de la norma presuntamente infringida.

3.4 Infracción al inciso f) del artículo 337° del RSSO.

- a) El inciso f) del artículo 337° del RSSO no dispone la obligación de instalar un cerco metálico alrededor de los transformadores, únicamente establece que los equipos eléctricos deben estar protegidos.

En tal sentido, sancionarlo por una conducta que no constituye infracción administrativa resulta una transgresión a los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento contemplados en los numerales 1.1 y 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, así como al Principio de Tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG.

- b) Sin perjuicio de lo antes indicado, mediante escrito de fecha 19 de enero de 2015, comunicó la instalación del cerco metálico alrededor del transformador N° 400-TF-006 4160 VAC, cumpliendo así la recomendación formulada durante la visita de supervisión. Adjunta copia simple del cargo de ingreso de dicho escrito.

4. ANÁLISIS

4.1 Cuestión previa.

En relación al descargo a), debemos precisar que el segundo párrafo del numeral 18.3.4 del artículo 18° del RPAS señala lo siguiente: *"18.3. Para iniciar el procedimiento administrativo sancionador, el órgano instructor notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador indicando: (...) 18.3.4 (...) Del mismo modo, se correrá traslado al administrado del correspondiente Informe Legal o Técnico, Acta Probatoria, Acta de Supervisión, Carta de Visita de Fiscalización, según sea el caso, así como de cualquier otro documento que sustente el inicio del procedimiento administrativo sancionador. En caso los documentos señalados sean reemplazados o complementados, éstos serán notificados al administrado para su conocimiento, debiéndose otorgar al administrado un plazo no menor de cinco (05) días hábiles para que formule sus descargos".*

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015**

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
OSINERGMIN

15 DIC 2015

Al respecto, el Informe de Inicio de PAS N° 377-2015 que se adjuntó al Oficio N° 382-2015 con el que se comunicó el inicio del procedimiento administrativo sancionador, constituye el documento de sustento del inicio del procedimiento administrativo sancionador, conforme a lo exigido en el segundo párrafo del numeral 18.3.4 del artículo 18° del RPAS. Dicho documento contiene el análisis técnico y legal de lo realizado durante la visita de supervisión, el cual concluye la existencia de presuntas infracciones basado en la información recopilada en campo, la cual también se adjunta y forma parte del informe de supervisión, por tanto se cumple con lo dispuesto en el RPAS.

En tal sentido, no se le ha limitado su derecho a ejercer una adecuada defensa en la medida que tomó oportunamente conocimiento de los hechos y medios probatorios que sirvieron a la autoridad instructora para decidir el inicio del procedimiento sancionador, lo que finalmente le permitió presentar sus descargos dentro del plazo otorgado.

Sin perjuicio de ello, durante la tramitación del mismo tuvo expedito el derecho de acceder a la información del expediente sancionador, así como a sus antecedentes, si lo creía conveniente, de conformidad con el artículo 160° de la LPAG.

En tal sentido, el Oficio de inicio no incurre en la causal de nulidad descrita en el numeral 1 del artículo 10° de la LPAG.

Respecto al descargo b), debemos indicar que el numeral 18.3.2 del artículo 18° del RPAS señala lo siguiente: *"18.3. Para iniciar el procedimiento administrativo sancionador, el órgano instructor notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador indicando: (...) 18.3.2 Las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer"*.

Al respecto, corresponde señalar que a través del Oficio N° 382-2015 se comunicó el inicio del procedimiento administrativo sancionador. En dicho Oficio se imputaron las supuestas infracciones cometidas por CHINALCO, indicándose expresamente las normas que supuestamente fueron incumplidas y los numerales del Cuadro de Infracciones donde se encuentran contenidas las multas que se pudieran imponer de acreditarse la comisión de los hechos imputados (multas de hasta 10,000, 150 y 350 UIT, respectivamente). Por tanto, se dio cumplimiento al numeral 3 del artículo 234° de la LPAG, así como al numeral 18.3.2 del artículo 18° del RPAS.

En tal sentido, no corresponde incluir la cuantificación de la multa, en tanto que esta exigencia no está prevista y excede lo señalado en el artículo 234° de la LPAG, además la determinación de la multa solo puede ser resultado de la etapa probatoria del procedimiento sancionador, considerando los descargos que corresponde presentar al administrado, tal y como prevé el artículo 235° de la LPAG.

En cuanto a que la Autoridad Administrativa podría imponer multas dependiendo de criterios subjetivos que considere adecuado aplicar, corresponde señalar que el numeral 13.4 del artículo 13° del RPAS dispone lo siguiente: *"13.4. La Gerencia General podrá aprobar criterios específicos a ser tomados en cuenta por el órgano sancionador para la aplicación de la Escala de Multas y Sanciones, los cuales serán publicados en el diario oficial El Peruano"*.

15 DIC 2015

Por tanto, mediante Resoluciones de Gerencia General N° 035 y N° 256-2013-OS/GG, la Gerencia General de Osinergmin aprobó los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en el Cuadro de Infracciones y los criterios específicos para la graduación de las sanciones por falta de autorización de construcción y/o funcionamiento en concesiones de beneficio, respectivamente.

En ese sentido, de acreditarse la comisión de las infracciones imputadas en el presente procedimiento sancionador, se tomarán en cuenta los criterios establecidos en las Resoluciones antes mencionadas a fin de graduar las sanciones correspondientes.

Asimismo, cabe indicar que de acuerdo con el Principio de Razonabilidad recogido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, 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 cometido¹.

Por su parte, el Principio de Debido Procedimiento, implícito en el derecho al debido proceso² comprende: *"(...) el derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción se estatuye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. En ese sentido, garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses, para cuyo efecto se le debe comunicar, previamente y por escrito, los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarle un plazo prudencial a efectos de que –mediante la expresión de los descargos correspondientes– pueda ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa".* (Subrayado agregado).

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

En consecuencia, el Oficio de inicio no ha incurrido en la causal de nulidad descrita en el numeral 1 del artículo 10° de la LPAG.

¹ El numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG establece: *"Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido".*

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

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
 OSINERGMIN

15 DIC 2015

- 4.2 **Infracción al artículo 38° del RPM.** *El titular minero operó la planta de beneficio "Toromocho" sin autorización de funcionamiento de la Dirección General de Minería durante los meses de enero a septiembre de 2014.*

El artículo 38° del RPM establece lo siguiente:

"Concluidas la construcción e instalación de la planta, el interesado dará aviso a la Dirección General de Minería para que proceda a ordenar una inspección a fin de comprobar que las mismas se han efectuado de conformidad con el proyecto original, en lo que se refiere a seguridad e higiene minera e impacto ambiental. (...).

Si la inspección fuere favorable, la Dirección General de Minería otorgará el título de la concesión. Dicha resolución autorizará el funcionamiento de la planta (...)"

Conforme al balance metalúrgico mensual de la planta de beneficio "Toromocho" presentada por CHINALCO (fojas 3), se ha verificado la siguiente información:

MINERAL PROCESADO EN LA PLANTA DE BENEFICIO "TOROMOCHO"			
AÑO	MES	TOTAL MES	TMS Promedio/Día
2014	Enero	185,005	5,967.90
	Febrero	1,117,552	39,912.57
	Marzo	896,334	28,914.00
	Abril	1,264,445	42,148.17
	Mayo	2,121,414	68,432.71
	Junio	2,150,542	71,684.73
	Julio	2,422,809	78,155.13
	Agosto	2,307,618	74,439.29
	Septiembre	1,867,432	62,247.73

Al respecto, mediante Resolución Directoral N° 251-2014-MEM/DGM de fecha 9 de octubre de 2014 (fojas 58 y 59), la DGM autorizó el funcionamiento de la planta de beneficio "Toromocho" a una capacidad instalada de 117,200 TM/día.

De lo anterior se verifica que durante el periodo de enero a septiembre de 2014, CHINALCO operó la planta de beneficio "Toromocho" sin contar con autorización de funcionamiento de la DGM. Asimismo, el operar la planta de beneficio en dicho periodo sin contar con autorización de la DGM constituye una acción continuada.

Respecto a los descargos, se advierte que CHINALCO no cuestiona el hecho de haber operado la planta de beneficio "Toromocho" sin que la DGM haya expedido la resolución autorizando su funcionamiento; menciona más bien que en los meses imputados se encontraba en ejecución de un periodo de prueba, el que se encuentra amparado por el artículo 38° del RPM y la Resolución N° 252-2011-MEM-DGM/V, la cual autorizó la construcción, instalación y acondicionamiento de la planta concentradora, depósito de relaves y otros componentes para una capacidad de operación de 117,200 MT/día.

Al respecto, cabe indicar que el artículo 38° del RPM dispone que una vez que se concluye la etapa de construcción e instalación de una planta, el interesado debe dar aviso a la DGM para que proceda a ordenar una inspección a fin de comprobar que las mismas se han efectuado de conformidad con el proyecto original. Si la inspección fuere favorable, la DGM otorgará el título de la concesión, que autorizará el funcionamiento de la planta.

Del artículo citado anteriormente se desprende que a efectos de operar la planta de beneficio, debe solicitarse y obtenerse la respectiva autorización de funcionamiento.

15 DIC 2015

Ello en razón que la autorización de funcionamiento, por su propia naturaleza y conforme ha sido establecida, tiene un carácter constitutivo de derecho, vale decir, su obtención es un requisito previo para el funcionamiento de la planta de beneficio. Cabe indicar que en esta autorización se comunica al titular minero a qué capacidad de procesamiento de mineral puede operar.

Por tanto, para que la DGM otorgue la autorización de funcionamiento de la planta de beneficio debe haber verificado que la construcción e instalación de la planta se haya efectuado de acuerdo con el proyecto original, lo cual fue finalmente verificado por los funcionarios de la DGM como consta en la Resolución Directoral N° 251-2014-MEM/DGM.

En relación a que durante los meses imputados se encontraba en periodo de prueba, corresponde señalar que el artículo 38° del RPM no hace referencia a periodos de comisionamiento o de pruebas pre-operativas de la planta. Asimismo, CHINALCO tampoco ha acreditado contar con una autorización o pronunciamiento de la DGM para ejecutar dicho periodo de prueba.

Asimismo, la Resolución N° 252-2011-MEM-DGM/V de fecha 26 de julio de 2011 (fojas 88), sustentada en el Informe N° 269-2011-MEM-DGM-DTM/PB (fojas 75 a 87), no contempla un periodo de prueba previo a la autorización de funcionamiento como afirma CHINALCO en sus descargos.

Es conveniente precisar que conforme a las Declaraciones Estadísticas Mensuales reportadas a través del ESTAMIN por CHINALCO al Ministerio de Energía y Minas, en cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 91° del Reglamento de diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 03-94-EM, los concentrados obtenidos en los meses de marzo a septiembre de 2014 se destinaron a la exportación y venta local por un valor superior a los doscientos veintidós millones de dólares americanos (fojas 91 a 97), lo que no guarda relación con una producción obtenida en un supuesto periodo de prueba.

En relación a que la producción obtenida en los meses imputados resulta insignificante en comparación con su actual capacidad instalada, debemos señalar que el simple hecho de operar la planta de beneficio sin la respectiva autorización de funcionamiento emitida por la DGM, configura infracción a la obligación prevista en el artículo 38° del RPM, por lo que la cantidad que el titular minero haya obtenido no es eximente de responsabilidad administrativa.

En cuanto a la obtención de la Resolución Directoral N° 251-2014-MEM/DGM de fecha 9 de octubre de 2014 (fojas 58 y 59), la cual autorizó el funcionamiento de la planta de beneficio "Toromocho" a la capacidad instalada de 117,200 TM/día, debemos precisar que la autorización solicitada antes del inicio de la supervisión, la cual es aprobada antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia, si bien no es eximente de la sanción, sí configura un supuesto de gradualidad de sanción que se encuentra previsto en la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG.

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado, el que resulta sancionable conforme al numeral 1.3.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

15 DIC 2015

- 4.3 **Infracción al inciso a) del artículo 364° del RSSO.** *Los polines de las fajas transportadoras: i) N° 01 y 02 de la chancadora de Pebbles; ii) 210-CB-005; y, iii) N° 210-CV-010, no contaban con guardas de seguridad en ambos lados en tramos de ocho (8), ochenta (80) y cuarenta (40) metros, respectivamente.*

El inciso a) del artículo 364° del RSO establece lo siguiente:

“Para el mantenimiento, protección y uso de maquinarias, equipos y herramientas se deberá tener en cuenta lo siguiente:

a) Mantener las maquinarias, equipos, herramientas y materiales que se utilice en condiciones de seguridad adecuadas”.

En el Acta de Supervisión se señaló como hecho constatado N° 2: *“En las fajas transportadoras: Un tramo de 8.0 m a cada lado de las fajas alimentadoras N° 1 y N° 2 de la chancadora Pebbles, un tramo de 80.0 m. a cada lado de la faja alimentadora N° 210-CB-005 que traslada material grueso hacia el distribuidor de la chancadora Pebbles y un tramo de 40.0 m. a cada lado de la faja transportadora N° 210-CV-010 usada para cargar bolas, (...) no cuentan con guardas de seguridad”* (fojas 4). Ello se puede observar en las fotografías N° 49, 50, 51, 52 y 53 (fojas 8 a 10).

Respecto al descargo a), la obligación contenida en el primer párrafo del artículo 364° del RSSO hace referencia al mantenimiento, protección y uso de maquinarias, equipos y herramientas y en su inciso a) dispone que éstos se mantengan en condiciones de seguridad adecuadas.

Dado que las fajas transportadoras constituyen maquinarias/equipos, corresponde a CHINALCO cumplir con la exigencia de su protección y mantenerla en condiciones de seguridad adecuadas.

En el presente caso, en base a criterios lógicos, técnicos y de experiencia de seguridad aplicables en la gestión de las operaciones mineras, la protección y condiciones de seguridad adecuadas exigen la implementación de guardas de seguridad. En efecto, la instalación de guardas de seguridad (barreras físicas) constituye una medida que tiene como finalidad prevenir accidentes en las maquinarias, equipos y herramientas.

En tal sentido, la omisión en la instalación de guardas de seguridad exigidas conforme a lo imputado, configura un incumplimiento a la obligación del inciso a) del artículo 364° del RSSO por parte del titular minero y una infracción sancionable prevista en el numeral 16.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

En el presente caso, el artículo 209° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM (en adelante, TUO), establece que se deben cumplir con las obligaciones de seguridad en el trabajo establecidas en el TUO y las disposiciones reglamentarias. Asimismo, el literal l) del artículo 101° del TUO establece que el incumplimiento de las obligaciones por parte de los titulares mineros conlleva la imposición de sanciones.

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 OSINERG constituye infracción sancionable”.

Conforme a lo anterior, el Cuadro de Infracciones ha sido aprobado acorde con las disposiciones legales y la jurisprudencia constitucional³, de manera tal que su contenido incluye aquellas obligaciones previstas en la normativa cuyo incumplimiento configura infracción sancionable.

En efecto, el Cuadro de Infracciones otorga evidente certeza y convicción, a los sujetos que realizan actividades mineras bajo el ámbito de supervisión de Osinergmin, respecto de las obligaciones exigibles cuyo incumplimiento configura infracción administrativa, tal como sucede en el presente caso, por lo que la tipificación contenida en el Cuadro de Infracciones aprobado por el Consejo Directivo de Osinergmin conforme a sus competencias cumple con el Principio de Tipicidad descrito en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG.

Por lo antes expuesto, no se ha vulnerado el Principio de Tipicidad descrito en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG. En consecuencia, no se incurre en la causal de nulidad descrita en el inciso 1 del artículo 10° de la LPAG.

Asimismo, se debe indicar que CHINALCO en su Identificación de Peligros, Evaluación y Control de Riesgos – IPERC (fojas 98), estableció en *Subproceso: Operaciones – OP (Área 200 – Chancado Primario), Tarea: Arranque y parada de circuito, Peligros: equipos, maquinaria en movimiento, Daño/Consecuencia: traumatismos, contusiones, muerte y como Controles existentes: guardas de protección.*

En ese sentido, queda de manifiesto que el titular minero sí consideraba a las guardas de protección como una condición de seguridad para sus fajas transportadoras en el desarrollo de sus operaciones.

Referente al descargo b) y la aplicación del artículo 367° del RSSO, cabe precisar que los estándares del fabricante no contemplan todas las condiciones de seguridad adecuadas para la protección de los equipos o maquinarias, no obstante ello, la empresa tampoco ha presentado los mismos como sustento de sus afirmaciones, por lo dicho carece de objeto emitir pronunciamiento sobre este particular.

En cuanto a que la DGM aprobó el diseño de la planta sin instalación de guardas, corresponde señalar que el Informe N° 269-2011-DGM-DTM/PB de fecha 26 de julio de 2011 (fojas 75 a 87), que sustenta la Resolución Directoral N° 252-2011-MEM-DGM/V (fojas 88) que autorizó la construcción de la planta de beneficio “Toromocho”, señala lo siguiente:

Numeral 7 del Rubro III “Conclusiones”:

“7. La titular minera deberá implementar la aplicación de las medidas de Seguridad y Salud Ocupacional aprobados por D.S. 055-2010-EM durante la etapa de construcción y antes de la etapa de inicio de operaciones” (fojas 85).

Numeral 5 del Rubro IV “Recomendaciones”: *“5. La titular minera, antes de la etapa de funcionamiento, deberá presentar (...) un informe de la implementación del D.S. 055-2010-EM, de los aspectos de seguridad y salud ocupacional del proyecto (...)” (fojas 87).*

³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO

OSINERGMIN
15 DIC 2015

De lo anterior se desprende que la DGM, en la aprobación del diseño de la planta de beneficio "Toromocho", estableció la obligación del titular minero de implementar las disposiciones del RSSO, por lo que lo señalado por la empresa en este punto carece de sustento.

En cuanto al descargo c), CHINALCO, dentro del plazo otorgado por Oficio N° 103-2015-OS-GFM de fecha 17 de febrero de 2015 y mediante escrito de fecha 8 de mayo de 2015, informó la culminación de los trabajos de instalación de guardas de seguridad en los polines de las fajas transportadoras N° 1, N° 2, N° 210-CB-005 y N° 210-CV-010. Adjuntó fotografías (fojas 71 a 74).

Debemos señalar que la verificación del cese de la infracción imputada, no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable de conformidad con el artículo 8° del RPAS.

En adición a lo anterior, la subsanación del hecho imputado si bien no es eximente de la sanción, sí configura un supuesto de atenuante que se encuentra previsto en la Resolución de Gerencia General N° 035.

Asimismo, debemos indicar que la imposición de recomendaciones responde a una atribución de Osinergmin de requerir al administrado que realice una acción a fin de mitigar o eliminar una condición de riesgo detectada. No obstante ello, los hechos que originaron las recomendaciones pueden constituir también infracciones a obligaciones específicas dispuestas en el RSSO que guardan relación con el desarrollo de sus operaciones.

En ese sentido, la imputación efectuada a través del Oficio N° 382-2015 se genera por el presunto incumplimiento de la obligación dispuesta en el inciso a) del artículo 364° del RSSO, la cual es independiente respecto al cumplimiento de la recomendación impuesta durante la visita de supervisión.

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado, el que resulta sancionable conforme al numeral 16.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

4.4 Infracción al inciso f) del artículo 337° del RSSO. *El transformador N° 400-TF-006 4160 VAC, ubicado al lado del área de laboratorio químico, no está protegido del ingreso de personas no autorizadas (cerco metálico).*

El inciso f) del artículo 337° del RSO establece lo siguiente:

"Las instalaciones eléctricas y actividades relacionadas a ellas, deben de cumplir con las normas establecidas en el Código Nacional de Electricidad y la Resolución Ministerial N° 308-2001-EM/VME, sus modificaciones y aquellas que las sustituyan y demás disposiciones legales vigentes.

Las instalaciones, operaciones y mantenimiento de equipos y/o herramientas eléctricas empleados en trabajos mineros deberán ajustarse a lo dispuesto en el párrafo anterior, al presente reglamento y a las normas y procedimientos elaborados por cada titular minero, los que deben considerar, entre otros, lo siguiente: (...)

f) Todo equipo eléctrico de mina, aparatos automáticos de ruptura, interruptores y todos los dispositivos de control deben estar protegidos contra la humedad, polvo, agua corrosiva, roedores y del ingreso de personas no autorizadas".

15 DIC 2015

En el Acta de Supervisión se señaló como hecho constatado N° 4: *"El trafo o transformador 400-TF-006 4160 VAC ubicado al costado del área del laboratorio químico no cuenta con cerco metálico que lo rodea (...)"* (fojas 4). Ello se puede observar en la fotografía N° 38 (fojas 7).

CHINALCO, mediante escrito de fecha 19 de enero de 2014, informó la instalación de un cerco metálico que rodea al transformador N° 400-TF-006 4160 VAC ubicado al lado del área de laboratorio químico (fojas 12). Adjuntó fotografías (fojas 25).

En relación con la instalación de cerco metálico, debe precisarse que el inciso f) del artículo 337° del RSSO no contempla su instalación alrededor de los transformadores, por lo que corresponde archivar la infracción en este extremo.

Sin perjuicio de lo señalado, CHINALCO informó que el transformador N° 400-TF-006 4160 VAC cuenta con las siguientes medidas de protección: i) barras y bornes de conexiones ubicadas en una caja metálica adosada al transformador; ii) la caja adosada tiene una puerta metálica asegurada con llave y candado, la cual evita que cualquier persona pueda acceder a las barras, bornes y/o conexiones eléctricas interiores; iii) avisos de *"Riesgo eléctrico"* y *"Peligro Alta Tensión No Abrir"*; y, iv) sistema de puesta a tierra; asimismo indica que el transformador es del tipo *"Cubierto"* y que externamente no tiene ningún punto energizado que represente un riesgo latente al personal (fojas 65 a 67).

5. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONER

Conforme al Principio de Razonabilidad, recogido en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG y los artículos 11° y 13° del RPAS, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. En ese sentido, la sanción debe tener un efecto disuasivo indispensable para evitar que la conducta antijurídica se repita. Asimismo, se deben considerar criterios para efectos de la graduación de la sanción.

De acuerdo a ello, la Gerencia General de Osinergmin aprobó los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en el Cuadro de Infracciones y los criterios específicos para la graduación de las sanciones por falta de autorización de construcción y/o funcionamiento en concesiones de beneficio, mediante Resoluciones de Gerencia General N° 035 y N° 256-2013-OS/GG respectivamente, las cuales consideran la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado y el beneficio ilegalmente obtenido.

Dichos criterios tienen por finalidad sustentar adecuadamente los elementos a considerar al graduar las multas que corresponde imponer por infracciones al artículo 38° del RPM, así como al inciso a) del artículo 364° del RSSO.

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

15 DIC 2015

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

- 5.1 De acuerdo con lo señalado en el numeral 4.2 de la presente Resolución, CHINALCO ha cometido una (1) infracción al RPM, la cual se encuentra tipificada y resulta sancionable conforme el numeral 1.3.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones y se prevé una multa de hasta diez mil (10,000) Unidades Impositivas Tributarias.

Para efectos del cálculo de multa se tomará en cuenta lo establecido en la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, considerando lo siguiente:

Artículo 38° del RPM

- La infracción fue detectada sin haberse generado una afectación concreta, por lo que en el presente caso corresponde aplicar el procedimiento de cálculo previsto en el numeral 3.1 de la Resolución de la Gerencia General N° 256-2013-OS/GG (infracción ex – ante).
- Conforme al numeral 3.1.2 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, se considera el valor del beneficio ilegalmente obtenido, así como la capacidad de generación de riqueza (1% del valor de las ventas).
- Se considera el atenuante A) de “*circunstancia de la comisión de la infracción*”, debido a que el titular minero solicitó el otorgamiento de la concesión de beneficio “Toromocho” con fecha 21 de septiembre de 2010, esto es, antes del inicio de la supervisión (17 al 19 noviembre de 2014), habiendo obtenido dicha autorización mediante la Resolución Directoral N° 251-2014-MEM-DGM de fecha 9 de octubre de 2014 (antes de la emisión de la resolución sancionadora de primera instancia) (fojas 58 y 59).
- Asimismo, se considerará el valor (-5) previsto en el numeral 2.3 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, dado que CHINALCO no es reincidente en esta infracción⁴.

Como consecuencia de lo anterior, el valor de la multa a imponer a CHINALCO, conforme se detalla en el Anexo de la presente resolución, es el siguiente:

Infracción	Multa (UIT)
Artículo 38° del RPM	417.90

- 5.2 De acuerdo con lo señalado en el numeral 4.3 de la presente Resolución, CHINALCO ha cometido una (1) infracción al RSSO, la que se encuentra tipificada y resulta sancionable conforme al numeral 16.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones y se prevé una multa de hasta ciento cincuenta (150) Unidades Impositivas Tributarias.

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

⁴ Periodo de reincidencia de un (1) año conforme al artículo 6° del RPAS.

15 DIC 2015

Inciso a) del artículo 364° del RSSO

Repetición y/o continuidad de la infracción.

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

Se considera el valor (-5) dado que CHINALCO no es reincidente en esta infracción.

Circunstancias de la comisión de la infracción.

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

En el presente caso, mediante escrito de fecha 8 de mayo de 2015, CHINALCO informó la culminación de los trabajos de instalación de guardas de seguridad en los polines de las fajas transportadoras N° 1, N° 2, N° 210-CB-005 y 210-CV-010. Adjuntó fotografías.

En consecuencia, considerando que dentro del plazo otorgado por la División de Supervisión y Fiscalización Especializada de la Gerencia de Fiscalización Minera de Osinergmin mediante el Oficio N° 103-2015-OS-GFM, el titular minero informó sobre las medidas respectivas a fin de regularizar la situación de incumplimiento, corresponde aplicar un valor de (-10).

Como consecuencia de lo anterior, el valor de la multa a imponer a CHINALCO, conforme se detalla en el Anexo de la presente resolución, es el siguiente:

Infracción	Multa (UIT)
Inciso a) del artículo 364° del RSSO	1.97

De conformidad con la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al Osinerg, Ley N° 28964; la Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 29901; el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD y la Resolución de Consejo Directivo N° 252-2013-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a MINERA CHINALCO PERÚ S.A. con una multa ascendente a cuatrocientos diecisiete con noventa centésimas (417.90) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracción al artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM.

Código de Pago de Infracción: 150001601801

Artículo 2°.- SANCIONAR a MINERA CHINALCO PERÚ S.A. con una multa ascendente a una con noventa y siete centésimas (1.97) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracción al inciso a) del artículo 364° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

Código de Pago de Infracción: 150001601802

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
OSINERGMIN
15 DIC 2015

Artículo 3°.- ARCHIVAR el procedimiento administrativo sancionador iniciado a **MINERA CHINALCO PERÚ S.A.** por infracción al inciso f) del artículo 337° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

Artículo 4°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 193-1510302-0-75 del Banco de Crédito del Perú, o en la cuenta recaudadora N° 071-3967417 del Scotiabank Perú S.A.A., importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución y el Código de Pago de Infracción; sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 5°.- Informar que la presente resolución puede ser impugnada en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la fecha de su notificación. Asimismo, informar que, de acuerdo con el artículo 42° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD, la multa se reducirá en un 25% cuando el infractor cancele el monto de esta dentro del plazo fijado para su pago y no impugne administrativamente la resolución que impuso la multa.

Artículo 6°.- Una vez cancelada la multa, el equivalente al 30% de su importe deberá ser provisionado por la Oficina de Administración y Finanzas de Osinergmin, en una cuenta especial, para fines de lo establecido en el artículo 14° de la Ley N° 28964.

Regístrese y comuníquese

Firmado Digitalmente por:
ARDILES VELASCO Rolando
Berner (FAU20376082114)
Fecha: 15/12/2015 11:39:58
Razón: GERENTE DE
FISCALIZACION MINERA (e)
Gerencia/Oficina:
FISCALIZACION MINERA

Gerente de Fiscalización Minera (e)

15 DIC 2015

ANEXO

METODOLOGÍA DE CÁLCULO DE MULTA

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

1. Cálculo de la multa asociada a la infracción al artículo 38° del RPM.

La Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG detalla la metodología a utilizar para el cálculo de cada uno de los componentes de la multa por infracción al artículo 38° del RPM, por no contar con autorización de funcionamiento.

Factor B o Beneficio Ilícito:

Para el cálculo del beneficio ilícito se requiere de las utilidades generadas por CHINALCO, las cuales son obtenidas en base a la información disponible en los estados financieros de CHINALCO. Se tiene el siguiente cuadro:

Cuadro N° 1: Utilidades Netas de CHINALCO

CUENTA 2014	S/.
Ingresos	556,619,000
Tasa de mercado anual ⁵	15.71%
Ganancia (Pérdida) Neta del Ejercicio	87,444,844.90

Fuente: Peru: Top Publications S.A.C. Elaboración: GFM

El beneficio ilícito durante el periodo de infracción, es obtenido en base al prorratio de la utilidad neta anual antes descrita, donde se obtiene el monto del periodo respectivo, para luego ser actualizado mediante los IPC de Lima Metropolitana de diciembre de 2014 hasta la fecha de cálculo de multa. De esta forma, la utilidad asciende a **S/. 67,744,292.81**.

Cuadro N° 2: Utilidades del periodo en infracción de CHINALCO

Año	Utilidad Neta (S/.)	Periodo	IPC	Utilidad neta a fecha de cálculo de multa (S/.)
2014	65,403,952.49	Enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y septiembre	116.65	67,744,292.81
Total Utilidad del periodo ilícito - CHINALCO (S/.)				67,744,292.81

Fuente: Peru: Top Publications S.A.C., BCRP, GFM. Elaboración: GFM.

Las utilidades asociadas a la planta de beneficio "Toromocho" corresponden al 100%⁶ de las utilidades totales en el periodo de infracción, es decir, **S/. 67,744,292.81**. En vista que la planta de beneficio "Toromocho" estuvo operando sin autorización de funcionamiento, corresponde la aplicación del 100% de las TM allí tratadas. Las utilidades obtenidas son ajustadas por el valor agregado que proporciona la planta de beneficio (0.25), obteniéndose el Beneficio Ilícito o Factor B en **S/. 16,936,073.20**.

⁵ Ratio de rentabilidad promedio calculado en base a las utilidades e ingresos mayores a cero reportados por las empresas mineras a la Bolsa de valores de Lima.

⁶ Ver Cuadro N° 6.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
 OSINERGMIN

15 DIC 2015

Aplicación de Metodología:

El beneficio ilícito o Factor B obtenido se divide entre la probabilidad de detección, que para este caso específico es 100%. En tal sentido, B/P es **S/. 16,936,073.20**, el cual se compara con el Valor Tope de la escala (**S/. 38,500,000.00**, equivalente a **10,000 UIT**) y adopta el valor menor. Se concluye entonces que el valor base Q1 es igual a **S/. 16,936,073.20**.

Posteriormente, se calcula el valor M, para lo cual se tomará en cuenta la capacidad de generación de riqueza de los agentes económicos, así como los factores de gradualidad. En este caso, se considera atenuante de circunstancia de la comisión de la infracción del valor base Q₁ (0.10), de lo cual se obtiene **S/. 1,693,607.32**. Sobre la capacidad de generación de riqueza de los agentes económicos, se aplica el 1% del valor de las ventas de CHINALCO del ejercicio fiscal 2014⁷ (VV), que alcanza los **S/. 10,717,519.50**. Al comparar el valor base graduado con el 1% de VV se obtiene el valor base de la multa. Luego de comparar y seleccionar el menor valor entre el Valor Base Graduado y el 1% de VV se obtiene el valor base de la multa (M) en **S/. 1,693,607.32**.

Por último, se aplica el porcentaje de gradualidad por reincidencia de 5%, obteniéndose una multa de **S/. 1,608,926.95** o **417.90 UIT**. Dado que la multa es mayor al 1% de 10,000 UIT, la multa final es igual a **417.90 UIT**⁸.

Infracción al artículo 38° del RPM

Multa calculada (S/.)	1,608,926.95
Multa calculada (en UIT)	417.90

Fuente: MINEM, GFM. Elaboración: GFM.

2. Cálculo de la multa asociada a la infracción al inciso a) del artículo 364°.

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

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

A continuación, se detalla la metodología utilizada para el cálculo de cada uno de los componentes de la multa asociada a la infracción citada anteriormente.

Costo Postergado⁹:

El costo postergado estará asociado a los materiales y/o equipos, mano de obra y especialistas necesarios para la instalación de las guardas de seguridad en los lados de las fajas respectivas.

Por concepto de materiales y equipos requeridos para la instalación de las guardas de seguridad, será necesario: tubo electrosoldado redondo de 2" x 2 mm x 6 m, platina 1/8" x 1 1/2" x 6 m, platina 1/8" x 2" x 6 m, malla Galvanet 5-1 x 2 m, soldadura cellocord 1/8", pintura tráfico amarilla y máquina de soldar. El costo de estos materiales y equipos se ajustan, mediante el tipo de cambio e IPC de Lima Metropolitana correspondiente, hasta el

⁷ Para el cálculo del valor de venta (capacidad de generación de riqueza), se toma en cuenta el último año fiscal (2014) a fin de efectuar el mencionado cálculo. Ver Cuadro N° 7.

⁸ Valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) para el 2015 es S/. 3,850.00 – Decreto Supremo N° 374-2014-EF.

⁹ Se aplica la metodología del costo postergado porque se ha subsanado la infracción imputada. En la presente infracción no se considera cálculo de la ganancia ilícita debido que la infraestructura en cuestión no afecta la producción.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
 OSINERGMIN

15 DIC 2015

periodo de supervisión, noviembre de 2014 (116.38), obteniéndose como resultado S/. **21,652.84**. El Cuadro N° 3 resume los cálculos descritos:

Cuadro N° 3: Costos por concepto de materiales y equipos

Materiales	Unidades de Medida	P.U.	Cantidad	Total
I. Materiales				
Tubo electrosoldado redondo de 2" X 2 mm X 6 m	Und.	101.67	64	6506.81
Platina 1/8" X 1 1/2" X 6 m	Und.	24.67	89	2195.61
Platina 1/8" X 2" X 6 m	Und.	32.19	60	1931.54
Malla Galvanet 5-1 x 2 m	Und.	52.37	136	7122.83
Soldadura cellocord 1/8"	Kg.	13.02	64	832.99
Pintura trafico amarilla	gal.	56.53	22	1243.75
II. Equipos				
Máquina de soldar	H-M	12.32	120.00	1478.38
Total de materiales y equipos (S/. noviembre 2014)				21,311.91
Herramientas manuales (4% de la mano de obra) (S/. noviembre 2014)				340.93
Total de materiales, equipos y herramientas manuales. (S/. noviembre 2014)				21,652.84

Fuente: CAPECO – marzo y diciembre de 2013. IDIC – agosto de 2014. Elaboración: GFM.

Respecto al concepto de mano de obra, se considera: 120 horas de sueldo de un Técnico Mecánico, un Técnico Soldador y dos ayudantes. Según el *Salary Pack* elaborado por PwC¹⁰, los sueldos anuales de estos trabajadores son S/. **61,387.00**, S/. **59,269.00** y S/. **42,672.00**, respectivamente.

Factor de ajuste.- Para valorizar las actividades de mano de obra, se calcula el valor del sueldo por hora¹¹ y se multiplica por el número de horas requeridas para obtener el costo de mano de obra. A este monto se le suma 4%¹² por concepto de uso de herramientas. Luego, este monto debe ser ajustado según el IPC de Lima Metropolitana de febrero de 2015 (117.20) a la fecha de supervisión con el IPC de Lima Metropolitana de noviembre de 2014 (116.38), obteniéndose como resultado S/. **8,523.31**. El Cuadro N° 4 resume los cálculos descritos:

Cuadro N° 4: Costos por concepto de mano de obra y herramientas

Especialista Encargado	Sueldos en S/. de febrero de 2015					
	Sueldo Anual	Sueldo Mensual	Sueldo diario	Sueldo por hora	N° de horas	Sueldo Total
Técnico Mecánico	61,387	5,115.58	170.52	21.31	120	2,557.79
Técnico Soldador	59,269	4,939.08	164.64	20.58	120	2,469.54
Ayudante (2)	42,672	3,556.00	118.53	14.82	240	3,556.00
Total Especialista Encargado (S/. febrero de 2015)						8,583.33
IPC febrero de 2015						117.20
IPC noviembre 2014						116.38
Tasa Inflación IPC febrero 2015 a noviembre 2014						0.70%
Total Mano de Obra (S/. noviembre 2014)						8,523.31

Fuente: BCRP, PwC. Elaboración: GFM

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

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

¹² Tomado como tasa promedio de manuales CAPECO.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
 OSINERGMIN

15 DIC 2015

Respecto al especialista encargado, se requiere de un Jefe de Guardia de Planta, quien supervisa, coordina y controla la ejecución de los procesos de producción (chancado, molienda, flotación, filtrado, disposición de relaves y despacho de concentrados) de la Planta Concentradora durante su turno. Dicho cargo según PwC, tiene un sueldo anual promedio de **S/. 122,083.00**.

Factor de ajuste.- Para valorizar las actividades del especialista se considera un periodo de contratación mínimo de seis meses¹³. El sueldo anual se divide entre doce y se ajusta usando el IPC de Lima Metropolitana de febrero de 2015 (117.20) a noviembre de 2014 (116.38). El resultado obtenido es igual a **S/. 60,614.62** y los cálculos se muestran en el Cuadro N° 5:

Cuadro N° 5: Costos por concepto de especialista encargado

Especialista Encargado	Sueldos en S/. de febrero de 2015			
	Sueldo Anual	Sueldo Mensual	Meses	Sueldo Total
Jefe de guardia – planta	122,083	10,173.58	6	61,041.50
Total Especialista Encargado (S/. febrero de 2015)				61,041.50
IPC febrero de 2015				117.20
IPC noviembre 2014				116.38
Tasa Inflación IPC febrero 2015 a noviembre 2014				0.70%
Total Mano de Obra (S/. noviembre 2014)				60,614.62

Fuente: BCRP, PwC. Elaboración: GFM

El costo de subsanación a la fecha de supervisión por mano de obra, herramientas, materiales y especialista encargado para la presente infracción es de **S/. 90,790.76**, equivalente a **US\$ 31,025.79** a noviembre de 2014. El beneficio económico a la fecha de subsanación resulta de la diferencia entre el costo capitalizado (172 días)¹⁴ a la Tasa COK diaria de 0.04%¹⁵ y el costo de subsanación, el cual asciende a **US\$ 1,954.50**.

Posteriormente, dicho monto se convierte a Soles utilizando el tipo de cambio de mayo de 2015 (S/. 3.152 por US\$) y se ajusta a la fecha de cálculo de multa (noviembre de 2015), dando un valor de **S/. 6,242.36**. A este valor se le descuenta el escudo fiscal (30% de impuesto a la renta) y se agrega un costo de S/. 4,534.26 por servicios no vinculados a la supervisión¹⁶, obteniéndose el Factor B por **S/. 8,903.91**, el cual se divide entre la probabilidad de detección (100%) y se multiplica por los factores de gradualidad ($A = 1 - 0.05 - 0.10 = 0.85$), con lo que se obtiene una multa de **S/. 7,568.32**, es decir, **1.97 UIT**.

Infracción al inciso a) del artículo 364° del RSSO

Multa (S/. noviembre 2015)	7,568.32
Multa (UIT)	1.97

¹³ El plazo de seis meses se considera desde el 20 de noviembre de 2014 al 8 mayo de 2015 (fojas 71), fecha en que el titular subsanó la observación. Cabe indicar que el plazo de subsanación fue ampliado mediante Oficio N° 103-2015-OS-GFM.

¹⁴ Desde la fecha en que se detecta la infracción (17 de noviembre de 2014) a la fecha en que se realiza el levantamiento de observación (8 de mayo de 2015).

¹⁵ Tasa equivalente a 13.64% anual, tasa tomada como referencia del estudio de valorización de la Minera Argentum realizado por la consultora SUMMA, disponible en la página web de la SMV:

<http://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/documento.aspx?vidDoc={11C35454-323B-4929-9A78-DDEFC1CD074}>

¹⁶ Corresponde al 15% del costo promedio de supervisión de 2014.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 3050-2015

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
OSINERGMIN

15 DIC 2015

**Cuadro N° 6: Participación de la Unidad Minera Toromocho en CHINALCO
en el periodo de infracción**

Mes	Valor del Concentrado de Cobre Toromocho (US\$)	Tipo de cambio	Valor del Concentrado de Cobre Toromocho (S/.)	Valor del Concentrado CHINALCO (S/.)
Enero	1,009,470	2.810	2,836,381	2,836,381
Febrero	18,692,742	2.813	52,591,095	52,591,095
Marzo	16,048,462	2.807	45,049,561	45,049,561
Abril	22,555,546	2.795	63,048,390	63,048,390
Mayo	19,928,292	2.788	55,555,333	55,555,333
Junio	29,653,993	2.795	82,887,147	82,887,147
Julio	31,444,821	2.787	87,638,213	87,638,213
Agosto	34,082,529	2.815	95,956,926	95,956,926
Septiembre	29,161,399	2.865	83,546,083	83,546,083
Total de Valor de Concentrados CIA. MINERA CHINALCO (S/.)				569,109,130
Total de Valor de Concentrados U. M. Toromocho (S/.)				569,109,130
Porcentaje de Valor de Concentrados U.M. Toromocho (%)				100.0%

Fuente: MINEM
Elaboración: GFM

Cuadro N° 7: Valor de Ventas de CHINALCO, Año 2014

Mes	Ventas Unidad Minera Toromocho (US\$)	TC Mensual	Ventas (S/.)
Total (US\$)	361,694,323.00	2.963	1,071,751,949.67
Total Ventas			1,071,751,949.67

Fuente: MINEM-ESTAMIN
Elaboración: GFM