

05 SEP 2016

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 2499-2016**

Lima, 31 de agosto del 2016

VISTO:

El expediente N° 201600041576 referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Sociedad Minera Austria Duvaz S.A.C. (en adelante, AUSTRIA DUVAZ);

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1. **10 al 14 de octubre de 2014.-** Se efectuó una supervisión a la unidad minera "Austria Duvaz" de AUSTRIA DUVAZ.
- 1.2. **11 de abril y 22 de junio de 2016.-** Mediante Oficio N° 735-2016 y Oficio N° 303-2016-OS-GFM, se comunicó a AUSTRIA DUVAZ el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3. **20 de abril y 30 de junio de 2016.-** AUSTRIA DUVAZ presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

2. INFRACCIÓN IMPUTADA Y SANCIÓN PREVISTA

- 2.1. El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado ante la presunta comisión por parte de AUSTRIA DUVAZ de la siguiente infracción:

- Infracción al artículo 33° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM (en adelante, RSSO). Por no contar con estudios previos de geomecánica (evaluaciones locales) de las siguientes labores que se encontraban en ejecución: i) Crucero 950 del Nv. 1700; ii) Galería 931 E del Nv 1200; iii) Galería 688 del Nv. 1450; y, iv) Galería 053 del Nv. 1450.

La referida infracción se encuentra tipificada en el numeral 1.1.7 del Rubro B del Anexo del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Seguridad y Salud Ocupacional para Actividades Mineras aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD (en adelante, Cuadro de Infracciones), que prevé como sanción una multa de hasta mil cien (1100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

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

05 SEP 2016

incluyendo las referidas a la seguridad de infraestructura, sus instalaciones, gestión de seguridad y operaciones.

- 2.3. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 133-2016-OS/CD, se determinó que la Gerencia de Supervisión Minera es competente para actuar como órgano sancionador en las actividades del sector minero. Los procedimientos administrativos sancionadores continuarán su trámite considerando dicha competencia.

3. DESCARGOS DE AUSTRIA DUVAZ

3.1 Infracción al artículo 33° del RSSO

AUSTRIA DUVAZ manifiesta lo siguiente:

- a) Sí contaba con un estudio geomecánico previo durante el planeamiento anual 2014, lo que consta en el Acta del Comité de Seguridad que fue presentado al Ministerio de Energía y Minas (adjunta copia del Acta). Dicho estudio tiene actualizaciones mensuales conforme al Plan de Minado.

En adición a ello, a fin de absolver el requerimiento de la Supervisora entregó una copia de la evaluación geomecánica de las labores materia de infracción que contienen la caracterización del macizo rocoso, tipo de roca según la tabla geomecánica, el RMR y el sostenimiento a aplicar (adjunta copia de planos y copia digital del estudio geomecánico presentado con el Plan de Minado), conforme al siguiente detalle:

- i) Cx. 950 E del Nv. 1700 fecha de evaluación 04.10.2014, tipo de roca fracturado regular, RMR 55-65 y sostenimiento con pernos helicoidales en forma sistemática espaciado a 1.50 m más malla donde lo requiera.
- ii) Gal 931 EW del Nv. 1200 fecha de evaluación 06.10.2014, tipo de roca fracturado bueno a fracturado regular, RMR 65-75 y sostenimiento con pernos helicoidales en forma sistemática espaciado a 1.50 m más malla donde lo requiera.
- iii) Gal 688 E del Nv. 1450 fecha de evaluación 05.10.2014, tipo de roca muy fracturado regular, RMR 45 - 55 y sostenimiento con pernos *split set* espaciado a 1.20 m más malla en forma de arco desde la altura de la gradiente y además cuadros de madera en tramos donde el tipo de roca es MF/P más marchavantes.
- iv) Gal 053 E del Nv. 1450 fecha de evaluación 05.10.2014, tipo de roca muy fracturado pobre, RMR 35 - 45 y sostenimiento con cuadros de madera más marchavantes.

Al respecto, en el Hecho Constatado N° 3 del Acta de supervisión se señaló que el titular minero evidenció los planos de zonificación geomecánica de las labores mencionadas y el estudio geomecánico global de la unidad.

Además, la Supervisora verificó los paneles informativos de cada labor, los cuales hacen referencia a los estudios geomecánicos realizados, así también estaban publicados el estándar y PETS.

- b) En el informe de supervisión se menciona que en el Anexo 5.4.4 se adjuntan los planos topográficos y de zonificación geomecánica a que se refiere el Hecho Constatado N° 3 del Acta de supervisión.

05 SEP 2016

Sobre el particular, señala que toda zonificación geomecánica se realiza en función a un estudio geomecánico previo, lo que indica que las labores observadas sí tuvieron una evaluación geomecánica antes de su ejecución conforme al artículo 33° del RSSO.

La información mostrada en los planos geomecánicos presentados son el resultado de un estudio geomecánico local. Para la elaboración de un plano geomecánico se realizan los siguientes procedimientos:

- Una inspección minuciosa previa a la labor a iniciar de acuerdo a un programa, para determinar la accesibilidad y alcances.
- Un mapeo geoestructural para determinar las estructuras geológicas y así obtener la calidad y tipo de roca.
- Revisión de la parte topográfica consistente en secciones y cortes para evitar labores aledañas y poder tener un radio de influencia de las labores a minar, luego de lo cual se procede a continuar con la elaboración del plano.
- Después del análisis del mapeo estructural y la revisión de las secciones topográficas de las labores, se realiza un zoneamiento geomecánico determinando el tipo de roca al cual pertenece RMR (Bienawski 1989) o GSI (Hoek y Brown), así como los factores influyentes que pueden afectar el proceso de minado en las labores mencionadas.
- Una vez identificado el tipo de roca (RMR/GSI) y el zoneamiento geomecánico, se determina el tipo de sostenimiento a aplicar el cual se recoge en la leyenda del plano geomecánico presentado.

El procedimiento indicado forma parte del proceso de un estudio geomecánico para poder elaborar un plano geomecánico donde se muestra los resultados hallados de forma local que se pone en conocimiento de todos los operadores de labores mina y esta información fue constatada por los supervisores, conforme consta en el acta. Por tanto, el resultado final de un estudio geomecánico es un plano geomecánico que muestra: i) calidad y tipo de roca; ii) zoneamiento geomecánico; y, iii) diseño y tipo de sostenimiento, de modo que un plano no puede existir si no se cuenta previamente con un estudio geomecánico de la labor.

- c) Cuando la Supervisora visitó las labores observadas comprobó que el sostenimiento fue aplicado según la recomendación de la evaluación geomecánica, tal como consta en el ítem 1 de los Hechos Constados del Acta de Supervisión y ello es resultado de la política impuesta para sus operaciones desde agosto 2008 sobre "metro avanzado, metro sostenido", que constituye el estándar más alto que contempla el RSSO en sus artículos 209° y 222°.

d) Vulneración a los principios de tipicidad y legalidad

Todo acto de poder punitivo o *ius puniendi* del Estado, como la emisión de un acto administrativo sancionador, debe ajustarse a los principios constitucionales que orientan el ejercicio específico de cada potestad de la autoridad pública.

Un límite a la potestad sancionadora y al *ius puniendi* se encuentra en la aplicación de los principios recogidos en el artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), en la Constitución y en las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los Expedientes N° 2050-2002-AA/TC, N° 1105-2002-AA/TC, N° 1050-2002-AA/TC, 2192-2004-AA/TC, 7320-2005-AA/TC y 5179-2005-AA/TC.

05 SEP 2016

Al respecto, el principio de legalidad¹ exige que las infracciones administrativas y las sanciones deban estar previamente determinadas en la ley, con la finalidad que el administrado conozca de forma oportuna si su conducta constituye una infracción y cuál sería la respuesta punitiva del Estado, brindando así una predicción razonable de las consecuencias jurídicas que generaría la comisión de una conducta infractora. Por su parte, el principio de tipicidad², exige la descripción precisa de las conductas constitutivas de infracción administrativa sancionable y exhaustividad en la descripción de la misma, de modo que se identifiquen sin dificultad los elementos de la conducta sancionable.

En el presente caso, el artículo 33° del RSSO no define con precisión la conducta constitutiva de la infracción imputada, de modo que Osinergmin ha utilizado erróneamente esta norma, habiéndose limitado a señalar como infracción el incumplimiento de obligaciones derivadas de diversas normas legales estipuladas en el reglamento y realizando interpretaciones extensivas, debiendo notarse que el referido artículo señala lo siguiente:

“(…) Los trabajos en labores subterráneas serán programados sólo si se cuenta con estudios previos de geomecánica, los cuales deberán ser actualizados mensualmente o en un plazo menor si el caso lo amerita.

Asimismo, deberá publicarse en cada labor las tablas o planos geomecánicos que indiquen la calidad de roca, el estándar y PETS para la ejecución de un trabajo bien hecho.”.

La referida norma no contiene el supuesto de hecho materia de infracción el cual hace referencia a “evaluaciones locales”, por el contrario, la norma señala que los trabajos en labores subterráneas serán programados solo si se cuenta con estudios previos de geomecánica.

El término “evaluaciones locales” no está descrito ni definido como tal en el RSSO, ni establece cuáles son sus alcances ni sus parámetros de control, el término de evaluación geomecánica según el reglamento, se entiende en la norma como general.

Finalmente, el artículo 33° del RSSO no especifica que las evaluaciones deben ser locales, solo indica que son “estudios previos geomecánicos”, lo que sí presentó a la Supervisora como estudio geomecánico global y consta en el Acta de supervisión.

4. ANÁLISIS

- 4.1. **Infracción al artículo 33° del RSSO.** Durante la supervisión se constató la falta de estudios previos de geomecánica correspondientes a: i) Cx.950 del Nv. 1700; ii) Galería 931 E del Nv. 1200; iii) Galería 688 del Nv. 1450; y iv) Galería 053 del Nv. 1450.

El artículo 33° del RSSO señala: *“(…) Los trabajos en labores subterráneas serán programados sólo si se cuenta con estudios previos de geomecánica, los cuales deberán ser actualizados mensualmente o en un plazo menor si el caso lo amerita. (...)”.*

¹ Contemplado en el numeral 1 del artículo 230° de la LPAG, así como en el numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú.

² Recogido en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG.

MARIO AUGUSTO PERRY LAVADO
OSINERGMIN
05 SEP 2016

Al respecto, en el Acta de Supervisión se señala como Hecho Constatado N° 3 (foja 3 reverso) lo siguiente: *“Se constató que las siguientes labores de la unidad Austria Duvaz fueron programadas (actualmente en ejecución) sin contar con estudios previos de geomecánica (evaluaciones locales) antes de iniciar los trabajos:*

- 1.- Cx.950 del Nv. 1700
 - 2.- Galería 931 E del Nv 1200
 - 3.- Galería 688 del Nv. 1450.
 - 4.- Galería 053 del Nv. 1450.
- (...)”.

La Supervisora adjuntó el programa de producción y avance de octubre de 2014 (fojas 13 a 15) en el cual se consideró a las labores materia de infracción, así también, adjuntó planos topográficos de las labores observadas (fojas 10 a 11 vuelta).

Asimismo, presentó las fotografías N° 6, 7, 8, 9 y 10, correspondientes a la Galería 053 del Nv. 1450, Galería 688 del Nv. 1450 y del Cx. 950 del Nv. 1700, en las que se mencionan que estas labores se encontraban en ejecución a la fecha de la supervisión (fojas 6 al 8).

Debido a ello se recomendó (foja 3): *“El titular minero debe realizar estudios previos de geomecánica (evaluaciones locales) antes de ejecutar cualquier trabajo programado.”.*

En relación al descargo a), debe tenerse presente que los estudios previos de geomecánica que se requieren para las labores programadas que se van a ejecutar, deben contar con información detallada y sustentada sobre la evaluación del macizo rocoso que considere aspectos como dimensionamiento, identificación de fallas locales o diaclasamiento, presencia de cuñas, dureza, humedad, rugosidad, los cuales permiten conocer las condiciones geológicas y geomecánicas de la roca. Con estos datos se realiza necesariamente el análisis de estabilidad física a fin de obtener el factor de seguridad, así como un análisis de esfuerzos y deformaciones para calcular campos de desplazamientos y esfuerzos en el entorno de la excavación subterránea, ello con la finalidad de determinar las condiciones en que la labor se mantiene estable.

Conforme se puede advertir, estos estudios brindan información específica sobre las condiciones en que se encuentra el macizo rocoso, la misma que debe encontrarse actualizada, teniendo en cuenta que la calidad de la roca varía debido a la propia dinámica de las operaciones por la realización de voladuras o por la presencia de agua que puede encontrarse en la ejecución de los trabajos, de modo que las condiciones pueden cambiar a medida que avanza la explotación.

En ese contexto, se advierte que el estudio geomecánico a que se refiere AUSTRIA DUVAZ es el que presentó junto al Plan de Minado del año 2014 denominado “Estudio geomecánico del método de explotación por sectores” y de la revisión de la copia digital del mismo (foja 56), se advierte que presenta aspectos geomecánicos y geotécnicos básicos para la evaluación del macizo rocoso, tal como se señala en la parte introductoria del referido estudio (foja 91): *“En el siguiente informe se presenta aspectos geomecánicos y geotécnicos básicos, para la evaluación del macizo rocoso correspondiente al Plan Anual 2014 en relación al tema de sostenimiento de las labores Subterráneas (...).”* (subrayado agregado).

05 SEP 2016

El referido estudio no contempla específicamente a las labores materia de imputación, asimismo, no contiene toda la información que debe contemplar un estudio de geomecánica conforme a los alcances indicados.

Cabe agregar que el Plan de Minado es un documento que contiene todas las actividades a realizar durante el año y comprende, entre otros: la identificación de los límites de las áreas de explotación y otras actividades inherentes, metodología y parámetros de trabajo, equipos a ser utilizados, presupuestos y costos, personal.³ Como parte del Plan de Minado para el caso de minería subterránea, se presenta un estudio geomecánico que contenga información básica sobre el macizo rocoso a fin de determinar el método de explotación más adecuado y los controles y métodos de sostenimiento, se trata así de un estudio global, como el presentado por el titular minero y al que hace referencia en su descargo.

No obstante, los estudios previos de geomecánica deben tener información específica y localizada de las labores programadas que se van a ejecutar conforme a los alcances descritos anteriormente, lo que no sucede con el documento que AUSTRIA DUVAZ adjuntó a su descargo.

En esa línea, los planos geomecánicos de las labores que adjunta a su descargo (fojas 52 a 55), no desvirtúan la presente imputación, dado que no se ajustan a los alcances del estudio geomecánico antes señalado, advirtiéndose que no brindan datos detallados y sustentados sobre dimensionamiento, identificación de fallas locales o diaclasamiento, presencia de cuñas, dureza, humedad, rugosidad, ni cuenta con el análisis de estabilidad física correspondiente.

Con relación al Hecho Constatado 3 del Acta de Supervisión, tal como se ha analizado en los párrafos precedentes, dichos planos y el estudio geomecánico global que se mencionan no desvirtúan la presente imputación por no contar con la información que sustente la evaluación requerida de un estudio geomecánico.

De hecho, el propio titular minero consignó como observación en el Acta lo siguiente (foja 4): *"Se cuenta con información geomecánica para realizar los estudios geomecánicos indicados en el ítem 3"* (subrayado agregado), con lo cual se corrobora que AUSTRIA DUVAZ no contaba con estos estudios a la fecha de la supervisión.

Acorde con lo expuesto anteriormente, la Supervisora consideró que la información proporcionada no constituye los estudios geomecánicos a que se refiere el artículo 33° del RSSO y por ello, en el informe de supervisión consignó lo siguiente (fojas 67 y 68):

- *"Se verificó los estudios geomecánicos (local y global) donde se constató (Hecho Constatado N° 3) las labores que a continuación se detalla pertenecientes a la unidad Austria Duvaz fueron programadas (actualmente en ejecución) sin contar con estudios previos de geomecánica (evaluación local) antes de iniciar los trabajos según el RSSO.*
 - 1.- Cx. 950 del Nv. 1700
 - 2.- Galería 931 E del Nv. 1200
 - 3.- Galería 688 del Nv. 1450
 - 4.- Galería 053 del Nv. 1450*Ver anexo 5.4.4 Planos topográficos y de zonificación geomecánica".* (subrayado agregado).

³ Definición establecida en el artículo 7° del RSSO.

De esta manera, la Supervisora determinó que el titular minero no contaba con los estudios previos que se indica, habiendo considerado en su evaluación los planos de zonificación geomecánica presentados por AUSTRIA DUVAZ durante la diligencia.

Por otro lado, respecto de la publicación de estudios en los paneles, se debe indicar que conforme al análisis desarrollado, AUSTRIA DUVAZ no acredita contar con estudios previos de geomecánica de las labores imputadas. Asimismo, no es materia de la presente imputación la publicación de los estándares y PETS en las labores.

Sobre el descargo b), si bien el titular minero sostiene que existe un estudio geomecánico previo que sustentaría la información consignada en los planos; sin embargo, no lo presentó durante la supervisión en la que se dejó constancia expresa de esta omisión en el Acta de supervisión (foja 3 reverso), en la cual AUSTRIA DUVAZ señaló como observación que tenía información para elaborar los estudios geomecánicos. Tampoco ha presentado estos estudios durante el trámite del presente procedimiento administrativo sancionador, siendo que el “Estudio geomecánico del método de explotación por sectores” que se adjuntó al Plan de Minado no acredita contar con las evaluaciones propias de un estudio geomecánico a que se refiere la infracción imputada.

En adición a lo indicado, debe reiterarse que conforme al análisis realizado anteriormente, los planos de zonificación geomecánica no desvirtúan la presente imputación, habiendo sido evaluados por la Supervisora, determinándose la falta de estudios geomecánicos previos.

Con respecto al descargo c), se debe precisar que las labores visitadas por la Supervisora en las cuales se verificó el sostenimiento aplicado por AUSTRIA DUVAZ son distintas a las labores materia de infracción.

Las labores visitadas por la Supervisora con relación al Hecho Constatado 1 del Acta de supervisión, fueron: i) Gal 410-E Nivel 1700, ii) Tajo 240 Veta Victoria del Nv. 1700, iii) Tajo 570 Veta La Paz Sur del Nv.1450 y iv) Tajo 440 Veta Split Perú del Nv.1200; tal como consta en el primer punto del numeral 1.6.2 “Sostenimiento” del informe de supervisión” (foja 68).

En relación al descargo d), el principio de tipicidad contemplado en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG, impone a la Administración, el deber de realizar una adecuada subsunción de los hechos a la descripción típica de la norma que sustenta la infracción imputada, sin permitir una interpretación extensiva o aplicación analógica de la norma tipificadora.

Sobre el particular, el artículo 33° del RSSO a que hace referencia AUSTRIA DUVAZ señala:

“Los trabajos en labores subterráneas serán programados sólo si se cuenta con estudios previos de geomecánica, los cuales deberán ser actualizados mensualmente o en un plazo menor si el caso lo amerita. (...)”

Al respecto, tal como se ha indicado en el análisis del descargo a), los estudios previos de geomecánica, dada la materia que abordan contienen información detallada y sustentada sobre la evaluación del macizo rocoso considerando aspectos como dimensionamiento, identificación de fallas locales o diaclasamiento, presencia de cuñas, dureza, humedad, rugosidad, los cuales permiten conocer las condiciones geológicas y geomecánicas de la roca, lo que permitirá elegir la alternativa de sostenimiento más adecuada. Con estos datos se realiza necesariamente el análisis de estabilidad física a fin de obtener el factor de

seguridad, así como un análisis de esfuerzos y deformaciones para calcular campos de desplazamientos y esfuerzos en el entorno de la excavación subterránea, ello con la finalidad de determinar las condiciones en que la labor se mantiene estable.

Asimismo, se exige que los estudios previos de geomecánica se encuentren actualizados, lo cual se justifica en atención a la importancia de mantener condiciones de seguridad en las operaciones mineras, toda vez que la calidad de la roca varía debido a la propia dinámica de las operaciones por la realización de voladuras o por la presencia de agua que puede encontrarse en la ejecución de los trabajos, de modo que las condiciones de las labores pueden cambiar a medida que avanza la explotación.

Acorde con lo anterior, el uso del término “evaluaciones locales” en la imputación efectuada, se debe a que estos estudios previos de geomecánica brindan información específica y localizada sobre las condiciones en que se encuentra el macizo rocoso de las labores cuya ejecución ha sido programada, conforme a los alcances indicados, aspectos que resultan necesarios conocer a fin de mantener la estabilidad de las labores y seguridad en las operaciones. En ese sentido, la inclusión del referido término en la descripción de la infracción, no altera los alcances y finalidad del artículo 33° del RSSO.

Adicionalmente, en el marco de los principios de legalidad y tipicidad recogidos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la LPAG, la tipificación de aquellas conductas constitutivas de infracción, así como la previsión de las consecuencias administrativas aplicables a título de sanción deben encontrarse previstas en normas con rango de ley.

El artículo 209° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo Nº 014-92-EM (en adelante TUO), establece que se deben cumplir con las obligaciones de higiene y seguridad en el trabajo establecidas en el TUO y las disposiciones reglamentarias, como el RSSO. Asimismo, es admisible legalmente que las infracciones sean aprobadas por una norma reglamentaria, cuando existe una autorización expresa contenida en una norma con rango de ley; en el presente caso, la atribución del Osinergmin para aprobar infracciones por vía reglamentaria, se encuentra establecida en el artículo 13° de la Ley Nº 28964.

La tipificación de la infracción imputada en el presente procedimiento administrativo se encuentra en el Cuadro de infracciones, el cual hace referencia al concepto de “estudios y planos” y a las bases legales correspondientes, dentro de las cuales se encuentra el artículo 33° del RSSO, de modo que los sujetos que realizan actividades mineras bajo el ámbito de supervisión del Osinergmin tienen conocimiento de las obligaciones exigibles cuyo incumplimiento configura infracción administrativa.

Por tanto, no se ha vulnerado los principios de tipicidad y legalidad conforme a los términos expuestos por AUSTRIA DUVAZ, pues la falta de estudios previos de geomecánica para las labores subterráneas que se hayan programado, configura un ilícito administrativo por incumplimiento al artículo 33° del RSSO, habiéndose identificado los elementos de la conducta sancionable de esta norma, en concordancia con las exigencias derivadas de los citados principios.

05 SEP 2016

5. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONER

Conforme al principio de razonabilidad, recogido en el inciso 3) del artículo 230° de la LPAG y los artículos 11° y 13° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador aprobado por Resolución N° 272-2012-OS/CD, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. En ese sentido, la sanción debe tener un efecto disuasivo indispensable para evitar que la conducta antijurídica se repita. Asimismo se deben considerar criterios para efectos de la graduación de las sanciones.

De acuerdo a ello, la Gerencia General de Osinergmin aprobó los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en el Cuadro de Infracciones, mediante Resolución de Gerencia General N° 035, que 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 la multa que corresponde imponer por infracción al artículo 33° del RSSO tipificada en el numeral 1.1.7 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que prevé como sanción una multa de hasta mil cien (1,100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

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.

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 4.1, AUSTRIA DUVAZ ha cometido una (1) infracción al artículo 33° del RSSO, la cual se encuentra tipificada y resulta sancionable conforme al numeral 1.1.7 del Rubro B del Cuadro de Infracciones y se prevé una multa de hasta mil cien (1,100) UIT.

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:

Infracción al artículo 33° 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 AUSTRIA DUVAZ no es reincidente en esta infracción.⁴

Circunstancias de la comisión de la infracción.

⁴ Periodo de reincidencia de 1 año conforme al artículo 6° del Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS/CD.

05 SEP 2016

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

Al respecto, como parte de la supervisión llevada a cabo del 14 al 17 de junio de 2015⁵ a cargo de la División de Supervisión Preventiva, se evaluaron los documentos presentados por AUSTRIA DUVAZ en atención a la recomendación N° 1 formulada en la supervisión realizada los días 10 a 14 de octubre de 2014⁶ y se determinó el cumplimiento de la misma (foja 93).

En tal sentido, al haberse dado por cumplida la recomendación respectiva, corresponde aplicar un valor de (-10).

Conforme a lo anterior, el valor de la multa a imponer a AUSTRIA DUVAZ por la presente infracción, conforme se detalla en el Anexo de la presente resolución, es el siguiente:

Infracción	Multa (UIT)
Artículo 33° del RSSO	1.33

De conformidad con la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al Osinergmin, Ley N° 28964; la Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 29901; el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 272-2012-OS-CD; y la Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 133-2016-OS/CD;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a SOCIEDAD MINERA AUSTRIA DUVAZ S.A.C., con una multa ascendente a una con treinta y tres centésimas (1.33) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracción al artículo 33° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

Código de Pago de Infracción: 160004157601

Artículo 2°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N°193-1510302-0-75 del Banco del Crédito del Perú, o en la cuenta recaudadora N° 071-3967417 del Scotiabank Perú S.A.A., importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución y el Código de Pago de Infracción; sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 3°.- Informar que la presente Resolución puede ser impugnada en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la fecha de su notificación.

⁵ Informe N° 0008-D&E, ver Matriz de Cumplimiento, ítem 1.

⁶ Mediante carta de fecha 13 de enero de 2015 (registro de ingreso N° 201500003717). La Recomendación N° 1 dispuso: "El titular minero debe realizar estudios previos de geomecánica (evaluaciones locales) antes de ejecutar cualquier trabajo programado."

05 SEP 2016

Asimismo, informar que, de acuerdo con el artículo 42° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 272-2012-OS-CD, la multa se reducirá en un 25% cuando el infractor cancele el monto de ésta dentro del plazo fijado para su pago y no impugne administrativamente la resolución que impuso la multa.

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

Regístrese y comuníquese



Firmado Digitalmente por:
HUAMAN APARICIO
Armando Dagoberto
(FAU20376082114)
Fecha: 31/08/2016 16:41:19
Gerencia/Oficina: GSM

Gerente de Fiscalización Minera (e)

ANEXO

05 SEP 2016

1. Metodología de cálculo de multa

Los criterios para la metodología se encuentran regulados a través de las Resoluciones de Gerencia General N° 035-2011 y N° 256-2013 y los datos aplicables para el cálculo de la multa se señalan en el numeral 5 de la Resolución.

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

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

2. Cálculo de la multa correspondiente a la infracción al artículo 33° del RSSO.

Cálculo del Costo Postergado⁷

El costo postergado estará asociado a las inversiones que la empresa no realizó de manera oportuna para evitar el incumplimiento de la normativa. Se considera el costo de los estudios geomecánicos⁸ (evaluaciones locales) y los especialistas encargados.

El costo es actualizado mediante el IPC de lima metropolitana a la fecha de supervisión (octubre 2014). Obteniéndose un costo de **S/ 50,235.09**.

Cuadro N° 1: Costo del Estudio Geomecánico Local

Descripción	Total (S/.)
Costo del Estudio Geomecánico local (S/. abril 2014)	13,273.70
Costo del Estudio Geomecánico para: i) Crucero 950 del Nv. 1700; ii) Galería 931 E del Nv 1200; iii) Galería 688 del Nv. 1450; y, iv) Galería 053 del Nv. 1450.	53,094.81
IPC abril 2016	123.19
IPC octubre 2014	116.55
Total costo del estudio geomecánico (S/. octubre 2014)	50,235.09

Fuente: Clean Technology S.A.C., GSM.

Elaboración: GSM

En cuanto a los especialistas encargados, se considera un ingeniero geomecánico y un ingeniero de seguridad. El primero es responsable de planificar, verificar y garantizar que el estudio geomecánico realizado en las labores en infracción cumplan con las especificaciones propias que deben contener los estudios previos de geomecánica, mientras que el segundo es el responsable permanente de verificar que las diferentes labores cuenten con sus respectivos estudios geomecánico de forma que se cumpla con los requerimientos de la normativa. Según el PwC⁹, estos puestos tienen un sueldo anual de **S/ 97,195.00** y **S/ 88,993.00**, respectivamente.

⁷ Se aplica la metodología del costo postergado por haberse determinado que AUSTRIA DUVAZ regularizó la situación de incumplimiento. No se considera ganancia ilícita debido a que la infracción se relaciona con estudios.

⁸ De acuerdo a la imputación, se considera la realización del estudio geomecánico para 04 labores, es decir, para el Crucero 950 del Nv. 1700; Galería 931 E del Nv 1200; Galería 688 del Nv. 1450; y Galería 053 del Nv. 1450.

⁹ El Salary Pack es un producto que Price Water House Coopers (PwC) 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 nuevos soles a febrero del 2015. No se considera en este parámetro la retribución

05 SEP 2016

Factor de ajuste.- Para valorizar las actividades de los especialistas se considera un periodo de participación mínimo de un mes¹⁰. Cada sueldo se divide entre doce, se suman ambos montos, para luego ser ajustados mediante el IPC de Lima Metropolitana hasta la fecha de supervisión, obteniéndose **S/ 15,430.22**.

Cuadro N° 2: Costo por especialistas encargados

Especialista Encargado	Sueldos en S/. de febrero 2015	
	Sueldo Anual	Sueldo Mensual
Ing. Geomecánico	97,195.00	8,099.58
Ing. de Seguridad	88,993.00	7,416.08
Total Especialistas Encargados (S/. febrero 2015)		15,515.67
IPC febrero 2015		117.20
IPC octubre 2014		116.55
Costo por Especialistas Encargados (S/. octubre 2014)		15,430.22

Fuente: BCRP, PwC.

Elaboración: GSM

El costo de subsanación a la fecha de supervisión, de los estudios geomecánicos y los especialistas encargados para la presente infracción es de **S/ 65,665.31**, equivalente a **US\$ 22,586.92**. El beneficio económico a la fecha de subsanación (13 de enero 2015) resulta de la diferencia entre el costo capitalizado (91 días)¹¹ a la Tasa COK diaria de 0.04%¹² y el costo de subsanación, el cual asciende a **US\$ 741.97**. Posteriormente dicho monto se convierte a nuevos soles, se ajustan a la fecha de cálculo de multa (julio 2016), luego descontar el escudo fiscal (30% de impuesto a la renta) y adicionar un costo de S/ 4,534.26, por servicios no vinculados a supervisión¹³, obteniéndose el Factor B por S/ **6,187.91**, el cual se divide entre la probabilidad de detección (100%)¹⁴ y se multiplica por los factores de gradualidad ($A=1-0.05-0.10=0.85$)¹⁵, con lo cual la multa resulta en **S/ 5,259.72**, es decir **1.33 UIT**.¹⁶

Infracción al artículo 33° del RSSO

Factor B (S/. julio 2016)	6,187.91
Multa (S/)	5,259.72
Multa (UIT) ¹⁷	1.33

por participación del trabajador en las utilidades de la empresa.

- ¹⁰ Bajo criterio de razonabilidad, se considera la participación de un periodo de un mes para el desarrollo de labores permanentes.
- ¹¹ Período transcurrido desde la fecha de detección (14.octubre.2014) hasta la fecha que Austria Duvaz comunicó la regularización del incumplimiento (13.enero.2015).
- ¹² Tasa es 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-DDEFA1CD074}>.
- ¹³ Corresponde al 15% del costo promedio de supervisión de 2014.
- ¹⁴ Corresponde una probabilidad del 100%.
- ¹⁵ Reincidencia (-5) y circunstancias de la comisión de la infracción (-10).
- ¹⁶ Valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) para el 2016 es S/ 3,950.00. Véase el D.S. N° 397-2015-EF.
- ¹⁷ Tipificación Rubro B, numeral 1.1.7 hasta 1,100 UIT