

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

OSINERGMIN N° 280-2016

Lima, 26 de enero del 2016

VISTO:

El expediente N° 201200192658 sobre procedimiento administrativo sancionador iniciado a Compañía Minera Poderosa S.A. (en adelante, PODEROSA);

CONSIDERANDOS:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 **4 al 6 de octubre de 2012.-** Se efectuó una supervisión a la unidad minera "La Poderosa de Trujillo" de PODEROSA.
- 1.2 **24 de marzo de 2014.-** Se notificó a PODEROSA el inicio de procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3 **2 de abril de 2014.-** PODEROSA presentó sus descargos al inicio del 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 PODEROSA de las siguientes infracciones:

- Infracción al artículo 33° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM (en adelante RSSO). Durante la supervisión se constató que el titular minero no contaba con estudio de estabilidad física para los depósitos de relaves Asnapampa, Marañón N° 4, Marañón N° 6, ni para el depósito de desmontes Estrella II.

La referida infracción se encuentra tipificada en el numeral 1.1.7 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 del Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD, modificada por Resolución del Consejo Directivo N° 082-2011-OS/CD (en adelante Cuadro de Infracciones), que prevé una multa de hasta mil cien (1 100) Unidades Impositivas Tributarias.

- Infracción al artículo 299° del RSSO. Durante la supervisión se verificó que no se cumplían los parámetros de operación del depósito de relaves Asnapampa, aprobados mediante Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V del 21 de diciembre de 2009, debido a que se encontró relave depositado en la corona del dique perimetral.

La referida infracción se encuentra tipificada en el numeral 1.3.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que prevé una multa de hasta diez mil (10 000) Unidades Impositivas Tributarias.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 280-2016

Refrendada
 FIDEL MISARI CHUQUIPOMA
 OSINERGMIN
 01 FEB 2016

- 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 PODEROSA

3.1 Infracción al artículo 33° del RSSD.

- a) Se presenta un cuadro comparativo para señalar que no existe correspondencia entre la imputación de Osinergmin, con lo señalado en el informe de supervisión ni con la tipificación de la infracción.

Se detalla que el informe de supervisión establece la tipificación del artículo 335° del RSSD señalando que *"El titular minero no cuenta con estudio de estabilidad física de operación del depósito de desmonte Estrella II y de los depósitos de relaves 4, 6 Marañán y Asnapampa"*, lo que no corresponde con el texto expreso del artículo 335° del RSSD.

- b) La descripción de la tipificación de la infracción al artículo 33° del RSSD señalado en el oficio de inicio de procedimiento administrativo sancionador, no corresponde con el texto expreso del referido artículo.

Por ende, no resulta de aplicación la tipificación del numeral 1.1.7 del rubro B del Cuadro de Infracciones.

- c) Existe una falta de motivación en el oficio de inicio de procedimiento administrativo sancionador que afecta el numeral 4) del artículo 3° y numeral 1) del artículo 6° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), derechos que están ampliamente amparados en la jurisprudencia constitucional. Se cita jurisprudencia constitucional sobre motivación de resoluciones administrativas.

3.2 Infracción al artículo 299° del RSSO.

- a) Se presenta un cuadro comparativo para señalar que la Supervisora manifestó en su informe que *"En la supervisión efectuado al depósito de relaves Asnapampa se verificó que han construido una banquetta de relaves de 1 m x 1 m sobre el dique perimetral. Sin embargo este no se encuentra en el diseño aprobado. Asimismo, se verificó que el borde libre se encuentra a 0.5 m con respecto al dique perimetral de material de préstamo"*, y se establece infracción al artículo 38° del Decreto Supremo N° 018-92-EM, cuyo sustento no corresponde a la supuesta infracción.

- b) En el acta de cierre de la supervisión (hecho constatado N° 6) se señala que *"En la supervisión efectuado al depósito de relaves Asnapampa se verificó que se han*

construido unas banquetas de relaves de 1 m x 1 m sobre el dique perimetral. Sin embargo este no se encuentra en el diseño aprobado. Asimismo, se verificó que el borde libre con estas condiciones es de 1.5 m".

En consecuencia, el "hecho constatado" no se encuentra debidamente definido y especificado, toda vez que la supervisora señala que la supuesta banqueta de relaves no se encuentra en el diseño aprobado, mientras que para el borde libre se señalan medidas de 0.5 m o 1.5 m.

- c) En el oficio de inicio de procedimiento administrativo sancionador se establece que "Durante la supervisión se verificó que no se cumplían los parámetros de operación del depósito de relaves Asnapampa, aprobado mediante Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V del 21 de diciembre de 2009, debido a que se encontró relave depositado en la corona del dique perimetral"; tipificando el artículo 299° del RSSO.

En consecuencia, Osinergmin establece que no se cumplen parámetros de operación, sin mencionar el incumplimiento de algún parámetro.

- d) La tipificación de la supuesta infracción a las normas citadas no presenta coherencia con el hecho supuestamente constatado, que carece de sustento técnico y legal.
- e) En respuesta a recomendación del hecho constatado N° 6, mediante carta del 24 de octubre de 2012 se presentó el informe que sustenta técnicamente la presencia de una supuesta "banqueta" (muro de relave seco compactado manualmente ubicado en la parte interior del cuerpo de presa) como parte constructiva para permitir la construcción de dos diques perimetrales (material de préstamo) distanciados a 20 m y rellenados con relaves bajo el método Paddock de acuerdo a diseño. Se incluyen detalles de diseño referidos en la carta de cumplimiento de recomendación.

4. ANÁLISIS

- 4.1 **Infracción al artículo 33° del RSSO.** Durante la supervisión se constató que el titular minero no contaba con estudio de estabilidad física para los depósitos de relaves Asnapampa, Marañón N° 4, Marañón N° 6, ni para el depósito de desmontes Estrella II.

El artículo 33° del RSSO establece lo siguiente: *"Se deberá realizar los estudios sobre: geología, geomecánica, hidrología, hidrogeología, estabilidad de taludes, parámetros de diseño, (...) para cada uno de los procesos de la actividad minera que desarrollan (...)."*

En el Acta de Cierre de Supervisión se señaló como Hecho Constatado N° 4 (fojas 42): *"El titular no cuenta con estudio de estabilidad física de operación del depósito de desmonte Estrella II y de los depósitos de relaves N° 4, 6 y Asnapampa"*; por lo que se indicó como recomendación: *"El titular minera debe realizar el estudio de estabilidad física de operación del depósito de desmonte Estrella II y de los depósitos de relaves N° 4, 6 y Asnapampa"*.

En cumplimiento de la recomendación antes citada, mediante carta del 20 de noviembre de 2012 (fojas 417 a 473) PODEROSA presentó los "Análisis de la Estabilidad Física en Operación" de los depósitos de relaves Asnapampa, Marañón N° 4, Marañón N° 6 y del depósito de desmontes Estrella II, con información a septiembre del 2012.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 280-2016

Fidel Misari Chuquipoma
FIDEL MISARI CHUQUIPOMA
OSINERGMIN
01 FEB 2016

En cuanto al descargo a), se debe señalar que la infracción imputada en el oficio de inicio de procedimiento administrativo sancionador es al artículo 33° del RSSO, y no al artículo 335° del mismo Reglamento.

Cabe señalar que el informe presentado por la empresa supervisora no tiene carácter vinculante para Osinergmin y es presentado en calidad de recomendación, de conformidad con el numeral 2 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 171-2013-OS/CD.

Asimismo, según el artículo 171° numeral 171.2 de la LPAG, aplicable al presente procedimiento por mandato de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la citada ley, los dictámenes o informes, como es el caso del emitido por la Supervisora, no son vinculantes, pudiendo apartarse de estos la primera instancia al momento de resolver; siendo la única información que condiciona la evaluación técnica las pruebas recolectadas en campo por la Supervisora.

En tal sentido, la autoridad administrativa al momento de resolver puede apartarse del contenido del informe de la supervisora, dada su calidad de medio probatorio, siendo de responsabilidad de la autoridad administrativa efectuar la valoración de los mismos para la motivación del acto administrativo que resuelva el procedimiento administrativo sancionador, acorde con el artículo 6° numeral 6.1 de la LPAG.

En cuanto al descargo b), se debe señalar que la carencia de un estudio de estabilidad física para depósitos de relaves y depósitos de desmontes, implica la omisión de estudios sobre geología, geomecánica, hidrología, hidrogeología, estabilidad de taludes y parámetros de diseño de los componentes involucrados; estudios que son expresamente exigidos por el artículo 33° del RSSO.

El incumplimiento de la obligación antes señalada configura una infracción y se encuentra contenida en el numeral 1.1.7 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, en el rubro "Estudios y Planos", que incluye como base legal el artículo 33° del RSSO.

Respecto del descargo c), Osinergmin cumplió con la debida fundamentación del inicio del procedimiento administrativo sancionador mediante el cumplimiento de los requisitos del numeral 3) del artículo 230° de la LPAG, concordante con el numeral 18.3 del artículo 18° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 272-2012-OS-CD (en adelante RPAS).

Cabe agregar que la cita de la sentencia del Tribunal Constitucional del 13 de septiembre de 2011 (Expediente N° 2981-2011-PA/TC; fojas 498 a 501), analiza la falta de motivación al momento de la declaración de nulidad de una resolución de pensión. Tratándose del inicio de un procedimiento administrativo sancionador, el requisito de motivación se cumple con la aplicación del numeral 3) del artículo 230° de la LPAG, concordante con el numeral 18.3 del artículo 18° del RPAS.

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 280-2016

Fidel Misari Chuquipoma
 FIDEL MISARI CHUQUIPOMA
 OSINERGMIN
 01 FEB 2016

- 4.2 Infracción al artículo 299° del RSSO.** Durante la supervisión se verificó que no se cumplían los parámetros de operación del depósito de relaves Asnapampa, aprobados mediante Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V del 21 de diciembre de 2009, debido a que se encontró relave depositado en la corona del dique perimetral.

El artículo 299° del RSSD establece lo siguiente: *"Los depósitos de relaves, pilas de lixiviación (PADs) y botaderas se fiscalizarán de acuerdo a la autorización de funcionamiento del proyecto aprobado por la autoridad minera competente. (...)."*

Mediante Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V del 21 de diciembre de 2009 (fojas 247) se autorizó el funcionamiento del depósito de relaves Asnapampa de la concesión de beneficio Marañón. En el Informe N° 313-2009-MEM-DGM-DTM/PB que sustenta esta autorización se detalla (fojas 236):

"Parámetros Geométricos.

La presa del depósito de relaves Asnapampa está conformada por dos diques perimetrales con material de préstamo espaciados a 17.0 m entre ejes (...). En el espacio libre entre los diques está el núcleo central en cual será conformado con material de relave desecado compactado".

No obstante lo autorizado, durante la supervisión se verificó como Hecho Constatado N° 6 (fojas 43): *"En la supervisión efectuada al depósito de relaves Asnapampa se verificó que han construido una banqueta de relave de 1m x 1m sobre el dique perimetral, sin embargo este no se encuentra en el diseño aprobado. (...)."*

Las fotografías N° 5 y 6 (fojas 48) muestran la construcción de la banqueta al borde del dique perimetral adyacente al vaso del depósito de relaves, incrementando la altura del borde libre en 1 metro.

Con relación al descargo a), se debe señalar que la infracción imputada en el oficio de inicio de procedimiento administrativo sancionador es el artículo 299° del RSSO y no el artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM.

Cabe reiterar que el informe presentado por la empresa supervisora no tiene carácter vinculante para Osinergmin y es presentado en calidad de recomendación, de conformidad con el numeral 2 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 171-2013-OS/CD.

Asimismo, según el artículo 171° numeral 171.2 de la LPAG, aplicable al presente procedimiento por mandato de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la citada ley, los dictámenes o informes, como es el caso del emitido por la Supervisora, no son vinculantes, pudiendo apartarse de estos la primera instancia al momento de resolver; siendo la única información que condiciona la evaluación técnica las pruebas recolectadas en campo por la Supervisora.

En tal sentido, la autoridad administrativa al momento de resolver puede apartarse del contenido del informe de la supervisora, dada su calidad de medio probatorio, siendo de responsabilidad de la autoridad administrativa efectuar la valoración de los mismos para

la motivación del acto administrativo que resuelva el procedimiento administrativo sancionador, acorde con el artículo 6° numeral 6.1 de la LPAG.

En cuanto al descargo b), el hecho imputado a título de cargo se encuentra expresamente determinado en el oficio de inicio de procedimiento administrativo sancionador, el cual constituye infracción al artículo 299° del RSSO conforme se ha verificado en el análisis de la presente resolución con la actuación de los medios probatorios antes citados.

Si bien el parámetro de borde libre no es materia del presente procedimiento administrativo sancionador, debe quedar establecido que la diferencia entre los 1.5 m de borde libre consignado en el acta de supervisión (fojas 43), con los 0.5 m de borde libre detallados en el informe (fojas 21), se debe a que en el primer caso, la medición del borde libre se efectuó incluyendo el metro ganado por la banquetta construida fuera del diseño aprobado; mientras que en el segundo caso, la medición se efectuó respecto del dique perimetral autorizado.

Con respecto al descargo c), la formación de una banquetta de relave sobre el dique perimetral del depósito de relaves Asnapampa no se encuentra amparada en la autorización de funcionamiento aprobada por Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V del 21 de diciembre de 2009; por lo que no forma parte del diseño autorizado.

Al respecto, la autorización de funcionamiento aprobada por Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V del 21 de diciembre de 2009 refiere expresamente la formación de diques con material de préstamo (fojas 236) sin mención alguna a banquetas de relaves sobre las mismas.

En consecuencia, el inicio de procedimiento administrativo sancionador hace referencia al incumplimiento de *"los parámetros de operación del depósito de relaves Asnapampa, aprobados mediante Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V"*, dado que esta autorización contiene el diseño que debe cumplirse más no las alteraciones o modificaciones que puedan efectuar los titulares mineros.

En cuanto al descargo d), el numeral 4) del artículo 230° de la LPAG no exige la descripción específica y taxativa de las conductas que configuran supuestos de infracción administrativa; asimismo, de acuerdo con el Principio de Razonabilidad contenido en el Título Preliminar de la LPAG (Artículo IV num. 1.4) corresponde a Osinergmin ejecutar su función fiscalizadora y sancionadora dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar.

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 higiene y 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

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 280-2016

FIDEL MISARI CHUQUINOMA

01 FEB 2016

que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del Osinerg constituye infracción sancionable”.

Cabe indicar que la normativa vigente exige al titular minero contar con autorización de funcionamiento y cumplir con lo dispuesto en dicha autorización, por lo que el incumplimiento de estas obligaciones configura infracción sancionable. Ambas obligaciones se encuentran vinculadas a la autorización de funcionamiento y el incumplimiento de ambas se encuentra tipificado como sanción en el numeral 1.3.2 del Rubro B del Anexo del Cuadro de Infracciones aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 286-2010-OS/CD.

Conforme a lo anterior, el Cuadro de Infracciones ha sido aprobado acorde con las disposiciones legales y la jurisprudencia constitucional¹, 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 del 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 del numeral 4) del artículo 230° de la LPAG.

La infracción administrativa se verifica en la oportunidad que PODEROSA incumple los parámetros de funcionamiento aprobados en la Resolución N° 993-2009-MEM-DGM/V; incumplimiento que sí se encuentra tipificado, al haber sido recogido en el numeral 1.3.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que señala como infracción administrativa el incumplimiento de la obligación señalada en el artículo 299° del RSSD.

Con relación al descargo e), mediante carta del 24 de octubre de 2012 PODEROSA informó:

“Durante la supervisión el depósito Asnapampa el dique perimetral se encontraba en proceso de recrecimiento. En este sentido, por las características fino del Relave con contenido de cemento, ayudado por las características del clima seco alta temperatura y el sistema de subdrenaje, la playa de agua decantada se conserva alejada del borde libre, en estas condiciones el material relave ayuda o levantar banquete de relave para mantener el borde libre de diseño y proteger la construcción (compactación) del dique perimetral”. Se adjuntaron fotografías (fojas 375 a 378).

Como se puede advertir, PDDERDSA reconoce que el objetivo de la construcción de la banqueta fue mantener el borde libre operativo de 1 metro (fojas 236).

Asimismo, las fotografías permiten visualizar que a diferencia de la supervisión, donde la banqueta de relaves estaba construida sobre el dique perimetral para mantener borde libre, la nueva ubicación de las banquetas está separada del dique perimetral, al interior del vaso, lo que no representa una modificación al diseño para operar la presa.

¹ Sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC

01 FEB 2016

Al respecto, se debe señalar que de acuerdo al artículo 8° del RPAS, el cumplimiento de la recomendación no exime de responsabilidad al titular minero, ni substraer la materia sancionable.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe mencionar que la subsanación del hecho imputado si bien no es eximente de la sanción, si configura un supuesto de atenuante que se encuentra previsto en la Resolución de Gerencia General N° D35, que aprobó los criterios para la aplicación de las sanciones contenidas en la Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 286-2010-OS/CD; por lo que será considerado para el cálculo de multa a imponer conforme al numeral 5 de la presente resolución.

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado.

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 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 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 Resoluciones de Gerencia General N° D35 y N° 256-2013-OS/GG, 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 a los artículos 33° y 299° 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 Osinerg y el artículo 13° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg, 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 10D% para la probabilidad de detección de las infracciones.

- 5.1 De acuerdo con lo señalado en el numeral 4.1 de la presente resolución, PODEROSA cometido una (1) infracción al RSSO, la cual se encuentra tipificada en el numeral 1.1.7 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que prevé una multa de hasta mil cien (1 10D) Unidades Impositivas Tributarias.

Para efectos del cálculo de multa conforme a lo establecido en la Resolución de Gerencia General N° D35, se informa que respecto a los criterios C y D a tomarse en cuenta para las infracciones, debe considerarse lo siguiente:

Artículo 33° del RSSO, tipificado en el numeral 1.1.7 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

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 PODEROSA no es reincidente en esta infracción².

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 carta del 20 de noviembre de 2012 (fojas 417 a 473) PODEROSA presentó los "Análisis de la Estabilidad Física en Operación" de los depósitos de relaves Asnapampa, Marañón N° 4, Marañón N° 6 y del depósito de desmontes Estrella II, con información a septiembre del 2012.

En consecuencia, considerando que con anterioridad al vencimiento del plazo para presentación de descargos, el titular minero tomó 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 PODEROSA por la presente infracción, conforme se detalla en el Anexo de la presente resolución, es el siguiente:

Infracción	Multa (UIT)
Artículo 33° del RSSO	2.40

- 5.2 De acuerdo con lo señalado en el numeral 4.2 de la presente resolución, PODEROSA ha cometido una (1) infracción al RSSO, la cual se encuentra tipificada en el numeral 1.3.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que prevé una multa de hasta diez mil (10 000) 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 las infracciones, debe considerarse lo siguiente:

Artículo 299° del RSSO, tipificado en el numeral 1.3.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

Repetición y/o continuidad de la infracción.

² 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.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 280-2016

Fidel Misari Chucupoma
FIDEL MISARI CHUCUPOMA
OSINERGMIN

01 FEB 2016

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

Circunstancias de la comisión de la infracción.

En el presente caso, mediante carta del 24 de octubre de 2012 PODEROSA presentó fotografías (fojas 375 a 378) que permiten visualizar que a diferencia de la supervisión, donde la banquetta de relaves estaba construida sobre el dique perimetral para mantener borde libre, la nueva ubicación de las banquetas está separada del dique perimetral, al interior del vaso, lo que no representa una modificación al diseño para operar la presa.

En consecuencia, considerando que con anterioridad al vencimiento del plazo para presentación de descargos, el titular minero tomó 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 PODEROSA por la presente infracción, conforme se detalla en el Anexo de la presente resolución, es el siguiente:

Infracción	Multa (UIT)
Artículo 299° del RSSO	1.34

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° 252-2013-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a COMPAÑÍA MINERA PODEROSA S.A. con una multa ascendente a dos con cuarenta centésimas (2.40) 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: 120019265801

Artículo 2°.- SANCIONAR a COMPAÑÍA MINERA PODEROSA S.A. con una multa ascendente a una con treinta y cuatro centésimas (1.34) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracción al artículo 299° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

Código de Pago de Infracción: 120019265802

Artículo 3°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 193-1510302-0-7S 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 DE GERENCIA DE FISCALIZACIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 280-2016

Fidel Misari Chulquisoma
FIDEL MISARI CHULQUISOMA
OSINERGMIN

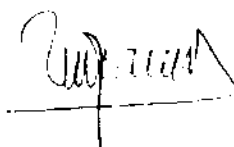
01 FEB 2016

resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 4°.- 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, 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 5°.- 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: 26/01/2016 20:05:10
 Gerencia/Oficina: GFM

Gerente de Fiscalización Minera (e)

01 FEB 2016

ANEXO

1. 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.

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 por infracción al artículo 33° del RSSO.

Cálculo del Costo Postergado³

- a) El costo corresponde a la inversión no realizada de los estudios de estabilidad física de los depósitos de relaves Asnapampa, Maraón N°4, Maraón N°6 y del depósito de desmontes Estrella II.
- b) Para el cálculo de la multa, se consideró el costo de estabilidad física de los depósitos de relaves⁴ y del depósito de desmonte⁵, cuyos montos son de US\$55,618.00 y US\$24,578.00 respectivamente. Estos montos se convierten a soles utilizando el tipo de cambio correspondiente a las fechas del costeo junio 2013 y octubre 2013 y se actualiza mediante el IPC de Lima Metropolitana a la fecha de supervisión. El costo de estabilidad física para los depósitos de relaves Asnapampa, Maraón N°4, Maraón N°6 y para el depósito de desmontes Estrella II a la fecha de supervisión es equivalente a **S/.516,671.17**.

Cuadro N°1: Costo de estudio estabilidad física de depósito de relaves y depósito de desmonte

Descripción	Costo	Cantidad	Total
Estudios estabilidad física de los depósitos de relaves	150,198.11	3	450,594.33
Estudios estabilidad física del depósito de desmonte	66,076.84	1	66,076.84
Costo total (S/.) Octubre 2012			516,671.17

Fuente: Nyrstar Ancash S.A, Colquisiri y BCRP.
Elaboración: GFM

- c) Respecto al especialista encargado, se requiere un ingeniero de geotecnia, quien es encargado de verificar las condiciones físicas y operativas de los depósitos de relaves y del depósito de desmonte. De acuerdo a PwC⁶, el sueldo anual de este profesional es

³ No aplica ganancia ilícita, debido que el estudio de estabilidad física no afecta la producción. Se aplica la metodología del costo postergado porque la empresa minera cumplió en realizar el estudio de estabilidad física del depósito de relaves y de desmonte, presentados el 20/11/2012 fojas 417 a 473.

⁴ Fuente: Geoservice Ingeniería SAC (Junio 2013) Expediente N° 201400154486 Fojas 175 y 176.

⁵ Fuente: SVS Ingenieros. Exp N° 201300146585 (Octubre 2013).

⁶ El Salary Pack es un producto que Price Waterhouse Coopers (PwC) proporciona al Osinergmin, el cual recoge los estudios de sueldos y salarios anuales de los principales sectores económicos, expresados en nuevos soles de

S/.152,385.

Factor de ajuste.- Para valorizar las actividades del especialista, se considera un periodo de contratación de un mes⁷. El sueldo anual se divide entre doce y se ajusta usando el IPC de Lima Metropolitana de febrero de 2015 (117.20) a octubre de 2012 (109.73). El resultado obtenido es igual a S/.11,889.26.

Cuadro N° 2: Costo por concepto de especialista encargado

Especialista Encargado	Sueldos en S/. de Febrero del 2015			
	Sueldo Anual	Sueldo Mensual	Meses	Sueldo Total
Ingeniero de geotecnia	152,385	12,698.75	1	12,698.75
Total Especialista Encargado (S/. febrero del 2015)				12,698.75
IPC febrero del 2015				117.20
IPC octubre 2012				109.73
Tasa Inflación IPC Febrero 2015 a octubre 2012				6.81%
Total especialista encargado (S/. octubre 2012)				11,889.26

Fuente: PwC, BCRP.

Elaboración: GFM

- d) El costo de subsanación a la fecha de supervisión por concepto de los estudios de estabilidad física es de S/.528,560.43, equivalente a US\$.204,227.21 a octubre 2012. El beneficio económico a la fecha de subsanación (20/11/2012) resulta de la diferencia entre el costo capitalizado (45 días)⁸ a la Tasa COK diaria de 0.04%⁹ y el costo de subsanación, el cual asciende a US\$2,927.27. Posteriormente este monto se convierte a nuevos soles utilizando el tipo de cambio de noviembre 2012 (S/. 2.599 por US\$ 1) y se ajusta a la fecha de cálculo de multa (noviembre 2015), dando un valor de S/.9,462.20. 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 supervisión,¹⁰ obteniéndose el Factor B por S/.11,157.80, el cual se divide entre la probabilidad de detección (100%) y se multiplica por los factores de gradualidad ($A=1-0.05-0.10=0.85$)¹¹, obteniéndose una multa de S/.9,484.13, es decir 2.40 UIT¹².

Cálculo de multa por la infracción al artículo 33° del RSSO

Factor B (S/. Noviembre 2015)	11,157.80
Multa (S/. Noviembre 2015)	9,484.13
Multa (UIT) ¹³	2.40

febrero 2015. No se considera en este parámetro la retribución por participación del trabajador en las utilidades de la empresa.

⁷ Bajo criterios de razonabilidad, se considera la contratación de un periodo de un mes para desarrollo de labores permanentes.

⁸ Periodo transcurrido desde la fecha en que se detecta la infracción (6/10/2012) hasta la fecha en que se realiza el cumplimiento de la recomendación (20/11/2012 - Foja 417).

⁹ Tasa equivalente a 13.64% anual, tomada como referencia del estudio de valorización de Compañía Minera Argentum S.A. realizado por la consultora SUMMA, disponible en la página web de la SMV:

<http://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/documento.aspx?vidDoc={11C35454-3238-4929-9A78-DDEFC41CD074}>

¹⁰ Corresponde al 15% del costo promedio de supervisión de 2014.

¹¹ Reincidencia (-5) y circunstancias de la comisión de la infracción (-10).

¹² Valor de la UIT para el 2016 es S/. 3,950.00. Véase el Decreto Supremo N° 397-2015-EF.

¹³ Tipificación Rubro B, numeral 1.1.7 hasta 1,100 UIT.

3. Cálculo de la multa por infracción al artículo 299° del RSSO.

Cálculo del Costo Postergado¹⁴

- a) El costo corresponde a la inversión no realizada en el recrecimiento de un metro de dique con material de préstamo.
- b) Para el cálculo de la multa se consideró el costo de las actividades¹⁵ de trazo y replanteo, movilización y desmovilización de equipos, excavación, acarreo y colocación de material de préstamo y compactación de material de relleno. Estos montos se convierten a soles utilizando el tipo de cambio respectivo a la fecha de cotización y se actualiza mediante el IPC de Lima Metropolitana a la fecha de supervisión (octubre 2012). El costo de recrecimiento para el depósito de relaves Asnapampa a la fecha de supervisión es equivalente a **S/.320,215.97**.

Cuadro N°3: Costo por concepto de recrecimiento del dique

Descripción	Unidad	Precio Unitario (S/.) ¹⁶	Cantidad	Total
Trazo y replanteo	GBL	23,095.15	1.00	23,095.15
Movilización y desmovilización de equipos	GBL	6,310.39	1.00	6,310.39
Excavación, acarreo y colocación de material de préstamo	m3	4.66	29,789.10	138,694.21
Colocación y compactación de material de relleno	m3	5.11	29,789.10	152,116.23
Total Costo de recrecimiento del dique (S/. octubre 2012)				320,215.97

Elaboración: GFM

- c) Respecto al especialista encargado, se requiere de un ingeniero de geotecnia, quien es encargado de verificar las condiciones físicas y operativas del depósito de desmonte y un ingeniero de seguridad, quien es responsable permanente de verificar los aspectos relacionados con la seguridad de las operaciones, cumplimiento de los estándares y PETS durante la el recrecimiento del dique. De acuerdo a PwC, los sueldos anuales de un ingeniero de geotecnia y un ingeniero de seguridad son **S/.152,385** y **S/.88,993**, respectivamente.

Factor de ajuste.- Para valorizar las actividades de los especialistas se considera un periodo de contratación de un mes¹⁷. El sueldo anual se divide entre doce y se ajusta usando el IPC de Lima Metropolitana de febrero de 2015 (117.20) a octubre de 2012 (109.73). El resultado obtenido es igual a **S/.18,832.61**.

¹⁴ No aplica ganancia ilícita debido que el recrecimiento del dique del depósito de relaves se realizó utilizando material de préstamo. Se aplica la metodología del costo postergado porque la empresa minera cumplió en mantener el recrecimiento del dique de acuerdo a sus parámetros establecidos, con fecha 24/08/2012 (Fojas 375 a 378).

¹⁵ El costo está en función de la distancia de la cantera a la presa de relaves. Para el presente caso se considera una distancia menor a 5 km.

¹⁶ Fuente: Precio unitario de Unidad Minera Julcani, Expediente 20130034137; Compañía Minera Castrovirreyña S.A. Expediente N° 201200203031; Ingeniería de detalle de recrecimiento de depósito de relaves Pachapaqui.

¹⁷ Bajo criterios de razonabilidad, se considera la contratación de un periodo de un mes para el desarrollo de labores permanentes.

Cuadro N° 4: Costo por concepto de especialista

Especialista Encargado	Sueldos en S/. de Febrero del 2015			
	Sueldo Anual	Sueldo Mensual	Meses	Sueldo Total
Ingeniero de geotecnia	152,385	12,698.75	1	12,698.75
Ingeniero de seguridad	88,993	7,416.08	1	7,416.08
Total Especialista Encargado (S/. Febrero del 2015)				20,114.83
IPC febrero del 2015				117.20
IPC octubre 2012				109.73
Tasa Inflación IPC Febrero 2015 a octubre 2012				6.81%
Total Costo por especialista encargado (S/. octubre 2012)				18,832.61

Fuente: PwC, BCRP.

Elaboración: GFM

- d) El costo de subsanación a la fecha de supervisión por concepto de recrecimiento del dique es de **S/.339,048.57**, equivalente a **US\$.131,002.89** a octubre 2012. El beneficio económico a la fecha de subsanación (24/10/2012) resulta de la diferencia entre el costo capitalizado (18 días)¹⁸ a la Tasa COK diaria de 0.04%¹⁹ y el costo de subsanación, el cual asciende a **US\$840.22**. Posteriormente este monto se convierte a nuevos soles utilizando el tipo de cambio de octubre 2012 (5/2.588 por US\$ 1) y se ajusta a la fecha de cálculo de multa (noviembre 2015), dando un valor de **5/.2,402.62**. 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 supervisión,²⁰ obteniéndose el Factor B por **5/.6,216.10**, el cual se divide entre la probabilidad de detección (100%) y se multiplica por los factores de gradualidad ($A=1-0.05-0.10=0.85$)²¹, obteniéndose una multa de **5/.5,283.68**, es decir **1.34 UIT**²².

Calculo de multa por la infracción al artículo 299° del R550

Factor B (5/.noviembre de 2015)	6,216.10
Multa (S/.)	5,283.68
Multa (UIT) ²³	1.34

¹⁸ Período transcurrido desde la fecha en que se detecta la infracción (6/10/2012) hasta la fecha en que se acredita el cumplimiento de la recomendación (24/10/2012 – Foja: 375 a 378).

¹⁹ Tasa equivalente a 13.64% anual tomada como referencia del estudio de valorización de Compañía Minera Argentum S.A., realizado por la consultora SUMMA, disponible en la página web de la SMV: <http://www.smv.gob.pe/ConsultasP8/documento.aspx?vidDoc={11C35454-323B-4929-9A78-0DEFCA1CD074}>

²⁰ Corresponde al 15% del costo promedio de supervisión de 2014.

²¹ Reincidencia (-5) y circunstancias de la comisión de la infracción (-10).

²² Valor de la UIT para el 2016 es S/. 3,950.00. Véase el Decreto Supremo N° 397-2015-EF.

²³ Tipificación Rubro B, numeral 1.3.2 hasta 10,000 UIT.