

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

OSINERGMIN N° 256-2018

Lima, 30 de enero del 2018

VISTO:

El expediente N° 201600128495 referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Hudbay Perú S.A.C. (en adelante, HUDBAY);

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1. **10 de diciembre de 2015.-** HUDBAY informó el derrame de relaves ocurrido el 9 de diciembre de 2015 en la Poza de Contingencia (Estación de Derivación) de la unidad minera "Constancia".
- 1.2. **12 al 14 de diciembre de 2015.-** Se efectuó una visita de supervisión a la unidad minera "Constancia" de HUDBAY.
- 1.3. **19 de diciembre de 2015 y 5 de enero de 2016.-** HUDBAY presentó el Informe final de la emergencia ocurrida el 9 de diciembre de 2015.
- 1.4. **2 de mayo de 2017.-** Mediante Oficio N° 780-2017 se notificó a HUDBAY el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.5. **18 de mayo de 2017.-** HUDBAY presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador y solicitó el uso de la palabra.
- 1.6. **6 de octubre de 2017.-** Mediante Oficio N° 596-2017-OS-GSM se notificó a HUDBAY el Informe Final de Instrucción N° 745-2017.
- 1.7. **16 de octubre de 2017.-** Mediante Oficio N° 609-2017-OS-GSM se notificó a HUDBAY la citación a la audiencia de informe oral.
- 1.8. **26 de octubre de 2017.-** HUDBAY presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 745-2017.

2. INFRACCIÓN IMPUTADA Y SANCIÓN PREVISTA

- 2.1 El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado ante la presunta comisión por parte de HUDBAY de la siguiente infracción:
 - Infracción al inciso b) del artículo 38° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM (en adelante, RSSO). Por no controlar el riesgo de rebose de relaves derivado de operar la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia (tubería de HDPE de 4" de diámetro) sin válvula anti retorno.

La referida infracción se encuentra contenida en el numeral 5.1.3 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), que prevé como sanción una multa de hasta doscientos cincuenta (250) Unidades Impositivas Tributarias.

- 2.2 De acuerdo con las Leyes N° 28964 y N° 29901; así como el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS-CD (en adelante, RSFS), Osinergmin es competente para supervisar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas referidas a seguridad de la infraestructura, sus instalaciones y la gestión de seguridad de sus operaciones.
- 2.3 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-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; así como, aquellas disposiciones establecidas en el Decreto Legislativo N° 1272.

3. DESCARGOS DE HUDBAY

Infracción al inciso b) del artículo 38° del RSSO.

Descargos al Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador:

- a) HUDBAY cumplió con la obligación establecida en el inciso b) del artículo 38° del RSSO, toda vez que identificó los riesgos relacionados con las actividades de transporte de relaves y aplicó los siguientes controles de ingeniería para minimizar los riesgos derivados de dicha operación:
- La tubería principal de transporte de relaves (32") cuenta con una tubería de drenaje que se activa en casos de sobrepresión en el sistema. La tubería de drenaje cuenta con un disco de ruptura diseñado para dar pase a los relaves cuando se detecte una presión de 190 psi. Adicionalmente, cuando se producen presiones altas, mayores a 120 psi, un transmisor de presión ubicado en la línea principal envía una alerta que detiene el bombeo de los relaves.
En este escenario no existe un riesgo de rebose en la poza de contingencia, dado que la paralización del bombeo debería producirse si se alcanzaba una sobrepresión mayor a los 120 psi, lo cual ocurre antes de alcanzar la presión en la cual se activa el disco de ruptura.
En el caso del evento del 9 de diciembre de 2015, el bombeo no se paralizó debido a que el sistema no registró un aumento de presión por encima de los valores de operación regulares.
 - HUDBAY cuenta con una poza de contingencia de 8.0mx18.5mx1.0m al interior de la estación de derivación para contener derrames.
 - La poza de contingencias cuenta con un sumidero conectado a una línea de limpieza (tubería de 4").

Asimismo, cuenta con un IPERC que fue entregado a la supervisora durante la supervisión.

- b) En forma complementaria a la evaluación de riesgos y los controles aplicados, el sistema de relaves fue inspeccionado en noviembre de 2014 por el Ministerio de Energía y Minas.
- c) HUDBAY subsanó voluntariamente el hecho imputado de forma previa al inicio del presente procedimiento sancionador, situación que lo exime de responsabilidad conforme a lo señalado por el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG).

En efecto, mediante escrito presentado el 14 de enero de 2016 acreditó el cumplimiento de las recomendaciones formuladas durante la supervisión 2015, procediendo a complementar el IPERC, implementar un sensor de nivel en la poza de contingencia y mejorar el empalme de la tubería de drenaje y sumidero con un codo de 45° y una válvula anti retorno.

- d) El evento ocurrido el 9 de diciembre de 2015 no produjo ninguna afectación física (lesión, perturbación, invalidez o muerte) en los trabajadores de HUDBAY, de sus empresas contratistas ni a terceros; adicionalmente el Informe de supervisión, sección Conclusiones, determinó que el presente evento no había tenido implicancias en la estabilidad física del dique oeste del depósito de relaves (TMF).

Por tanto, no encontrándonos frente a un accidente de trabajo y dado que no se han producido daños, no es correcto señalar que la presente imputación califica en el supuesto del literal a) del numeral 15.3 del artículo 15° del RSFS.

Descargos al Informe Final de Instrucción N° 745-2017:

- e) Tal como detalló en su escrito de descargos de mayo de 2017 y reiterados en el Informe oral, HUDBAY identificó los riesgos relacionados con la operación de un sistema de transporte de relaves y aplicó los controles de ingeniería correspondientes para minimizar dichos riesgos, no obstante, por un error no previsible (la activación anticipada del disco de ruptura) dichos controles no funcionaron apropiadamente.
- f) La Gerencia de Supervisión Minera (en adelante, la GSM) interpreta que la única forma en la que HUDBAY podría haber cumplido la obligación del inciso b) del artículo 38° del RSSO era haber instalado una válvula anti retorno, ignorando las medidas de ingeniería aplicadas por la empresa.

Al respecto debe notarse que en la supervisión no se advirtió la necesidad de contar con una válvula anti retorno, los supervisores consideraron que existía otros controles para eliminar o minimizar los riesgos relacionados con la operación del sistema de transporte de relaves lo que fue plasmado en la Recomendación N° 3, la cual HUDBAY cumplió con implementar.

En ese sentido, los mismos supervisores consideraron que existían otros controles para eliminar o minimizar los riesgos relacionados con la operación de transporte de relaves, los cuales HUDBAY implementó y comunicó mediante escrito de fecha 14 de enero de

2016. De esta forma, la GSM pretendería sancionar a HUDBAY por no haber implementado una válvula anti retorno, lo cual no resulta obligatorio bajo ninguna norma legal o técnica.

- g) Técnicamente no es recomendable la instalación de una válvula anti retorno en la tubería de drenaje (tubería de 4 pulgadas), la cual sirve únicamente para evacuar el agua de la lluvia o de las labores de limpieza que se acumula en la poza de contingencia de la estación de derivación, por lo que no existe presión en ella para el fluido del agua. En ese escenario instalar dicha válvula impediría que el agua del drenaje pudiera fluir, dado que se requiere de una presión mínima para que los fluidos puedan pasar dicha válvula.
- h) La GSM en el Informe Final de Instrucción alega que en el presente caso se habría producido un daño sobre un área de 1050 m², razón por lo cual no corresponde aplicar el supuesto de eximente de responsabilidad.

Lo señalado por la GSM resulta equivocado toda vez que: (i) el Osinergmin solo es competente para evaluar la existencia de daños en infraestructura e instalaciones conforme al Decreto Supremo N° 088-2013-PCM; y, (ii) el Informe de supervisión no concluyó que se haya producido este tipo de daños producto del evento materia de supervisión.

Lo anterior resulta tan evidente que incluso los objetivos del Informe de supervisión restringían su alcance a "(...) indicar exactamente cuáles fueron las consecuencias del evento, si produjo daños en la salud de los trabajadores, daños en la infraestructura y las implicancias que esta falla pueda producir en la estabilidad física y operaciones del sistema de disposición de relaves".

En ese sentido, al no existir infraestructura o instalaciones en dicha área, el único análisis sobre el supuesto daño producido sería el correspondiente al ambiente; sin embargo, dicho análisis corresponde ser realizado por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) y no al Osinergmin dado que escapa a sus competencias a tenor de lo señalado por el artículo 2° del Decreto Supremo N° 088-2013-PCM.

Adicionalmente, el derrame ocurrido el 9 de diciembre de 2015 fue informado al OEFA, la cual luego de la realizar la supervisión correspondiente, no determinó ninguna presunta infracción administrativa, lo cual le fue informado mediante Carta N° 1057-2016-OEFA/DS del 25 de mayo de 2016 que adjunta a sus descargos (fojas 125 a 128).

- i) A pesar que HUDBAY había implementado las medidas de ingeniería para minimizar los riesgos, tal como lo exige el inciso b) del artículo 38° del RSSO, a raíz del evento del 9 de diciembre de 2015 se procedió a implementar las recomendaciones formuladas en la supervisión especial del 2015, lo cual fue comunicado al Osinergmin mediante escrito N° 2015-168663, e incluso se procedió a instalar una válvula de control manual a pesar que ello no había sido recomendado durante la supervisión.

Asimismo, en la audiencia de informe oral del 24 de octubre de 2017 se detallaron las medidas recomendadas en la Supervisión a fin de evitar el retorno de relave por la tubería de drenaje de 4 pulgadas, dentro de las cuales se tiene un sensor de nivel de poza de contención, la válvula de control de la línea de drenaje, mejora del empalme entre las tuberías de 8 y 4 pulgadas (fojas 129 a 133).

Respecto a la válvula de control instalada en la línea de drenaje, en caso de contingencia cumple con impedir el retorno del relave por la tubería de 4 pulgadas, si bien se trata de una válvula de control manual, de acuerdo a su procedimiento de trabajo, dicha válvula únicamente se apertura en las operaciones de limpieza de la poza de derivación para permitir el paso del drenaje, terminadas dichas operaciones se cierra la válvula. Adjunta el Documento ID: INS-PRC-03 "Operación válvula de drenaje sistema de contención del punto de derivación TMF" (fojas 134 a 135).

4. ANÁLISIS

Infracción al inciso b) del artículo 38° del RSSO. Por no controlar el riesgo de rebose de relaves derivado de operar la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia (tubería de HDPE de 4" de diámetro) sin válvula anti retorno.

El inciso b) del artículo 38° del RSSO establece lo siguiente:

"Es obligación del supervisor (ingeniero o técnico): (...) b. Tomar toda precaución para proteger a los trabajadores, verificando y analizando que se haya dado cumplimiento a la Identificación de Peligros y Evaluación y Control de Riesgos (IPERC) realizada por los trabajadores en su área de trabajo, a fin de eliminar o minimizar los riesgos."

En el Informe de supervisión, en el ítem "Causas del derrame de relaves" del apartado 5.1.1 "Determinar el punto de falla en la línea de conducción y las causas que originaron el derrame de relaves sobre las áreas afectadas" la Supervisora señaló (fojas 16):

"(...) el retorno de los relaves por la tubería de cuatro (04) pulgadas de diámetro hacia la poza de contingencia se realizó en forma progresiva con dirección contraria a los relaves que se transportaba por la tubería de ocho (08) pulgadas de diámetro. Este retorno ocasionó que la poza de contingencia se colmate de relaves, ocasionando el rebose de los relaves hacia el exterior y desplazarse en sentido oeste aguas abajo, puesto que la línea de las tuberías de cuatro (04) pulgadas, no cuenta con una válvula anti retorno."

El "Reporte Hidráulico – Rebose de relave en "Estación de Derivación", elaborado el 7 de enero de 2016 por Ausenco, en el apartado 4.0 "Conclusiones y recomendaciones" señala lo siguiente (fojas 28 vuelta):

"El retorno del relave a la poza de contingencia de la estación de derivación fue debido a que la línea del disco de ruptura trabajó de manera presurizada y la línea del drenaje del sumidero en el punto de conexión no contaba con una válvula anti retorno".

En las fotografías N° 20 y 21 se observa la línea de drenaje conformado por una tubería HDPE de cuatro pulgadas de diámetro, conectada en ángulo recto a la línea HDPE de ocho pulgadas, conexión que no contaba con válvula anti retorno (fojas 20 vuelta y 21).

De lo señalado se tiene que HUSBAY no controló el riesgo de rebose de relaves derivado de operar la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia sin válvula anti retorno.

Sobre la procedencia de eximente de responsabilidad

De conformidad con el literal f), numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG y con lo previsto en el numeral 15.1 del artículo 15° del RSFS constituye una causal eximente de responsabilidad, la subsanación voluntaria de la infracción cuando se verifique que los incumplimientos detectados fueron subsanados antes del inicio del procedimiento sancionador.

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

Cabe señalar que en el presente caso el “defecto” a ser subsanado consiste en no controlar el riesgo de rebose de relaves derivado de operar la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia sin válvula anti retorno.

Al respecto, se constató que HUDBAY no controló el riesgo de rebose de relaves derivado de operar la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia sin válvula anti retorno, hecho que originó un derrame de relaves en un área aproximada de 1050 m² (fojas 15 vuelta y 18), daño que fue reportado por HUDBAY (fojas 30 vuelta).

Conforme a lo anterior y acorde con lo previsto en el literal a) del numeral 15.3 del artículo 15° del RSFS la infracción imputada no es pasible de subsanación, por lo que no procede el supuesto de eximente de responsabilidad por subsanación.

Sin perjuicio de lo señalado, la eventual existencia de acciones correctivas realizadas con el fin de cumplir con las obligaciones incumplidas, podrá ser considerada como un factor atenuante conforme a lo previsto en el inciso g.3 del literal g) del numeral 25.1 del artículo 25° del RSFS.

Análisis de los descargos

En cuanto a los descargos a) y e), cabe indicar que según lo dispuesto por el inciso b) del artículo 38° del RSSO, es obligación del supervisor tomar toda precaución para proteger a los trabajadores, verificando y analizando que se haya dado cumplimiento a la identificación de peligros, evaluación y control de riesgos realizados por dichos trabajadores en su área de trabajo, a fin de eliminar o minimizar los riesgos.

La identificación de peligros y evaluación de riesgos permite disponer las medidas de control necesarias para la eliminación o minimización de los riesgos identificados.

En el presente caso, ninguno de los controles de ingeniería descritos por HUDBAY en su escrito de descargos al inicio del procedimiento sancionador y reiterados en la audiencia de Informe oral, cumplía la función de evitar el retorno de relaves por la tubería de cuatro pulgadas de diámetro hacia la poza de contingencia, lo que derivó en el rebose de los relaves.

Al respecto, el Reporte Hidráulico elaborado por Ausenco confirma que el retorno del relave se debió a la ausencia de una válvula anti retorno (fojas 28 vuelta); por lo que de haber estado instalada se habría impedido el pase del flujo de relave en sentido contrario a través del empalme de 90° con la tubería de drenaje de 8”.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 256-2018


ELIANA NIKAIIDO HOKAMA
OSINERGMIN
31 ENE 2018

Por otro lado, conforme al inciso b) del artículo 38° del RSSO la supervisión debe tomar toda precaución para proteger a los trabajadores, verificando y analizando que se haya dado cumplimiento a la identificación de peligros y evaluación y control de riesgos; en tal sentido, HUDBAY debió identificar y evaluar los efectos de la activación de la línea de transporte de relaves HDPE de 8" SDR 9, a fin de establecer los controles y mitigar los posibles impactos, específicamente en la tubería HDPE de 4" SDR 17 (línea de drenaje del sumidero de la poza de contingencia), con la cual estaba conectada.

Cabe señalar que esta omisión no deviene en un hecho imprevisible, como señala HUDBAY, pues la activación de la línea de transporte de relaves HDPE de 8" SDR 9, podía acontecer con o sin la activación anticipada del disco de ruptura.

En cuanto a que contaban con un IPERC, se debe señalar que la obligación del inciso b) del artículo 38° del RSSO exige a los supervisores el cumplimiento de las siguientes obligaciones: Identificar los peligros, Evaluar y controlar los riesgos.

Como resulta evidente, estas obligaciones no se limitan al llenado de un formato de IPERC para la identificación de peligros, sino que requiere acciones efectivas para controlar y eliminar los riesgos en las áreas de trabajo.

Para el caso de la unidad minera "Constancia", una de las maneras de controlar los riesgos es la implementación de controles de ingeniería¹, ya que la generación de los relaves en el proceso de beneficio no se puede eliminar ni sustituir. Dentro de estos controles de ingeniería correspondía la instalación de una válvula anti retorno o cualquier otro mecanismo que impidiera el ingreso de relaves a la poza de contingencia, lo cual no fue realizado por HUDBAY.

Con relación al descargo b), la inspección realizada por la Dirección General de Minería se llevó a cabo en el marco del procedimiento de otorgamiento de la concesión de beneficio "Constancia", a fin de verificar que se hubiera cumplido con el diseño aprobado, aspecto que no es materia del presente procedimiento administrativo.

Asimismo, conforme a la normativa vigente, corresponde a Osinergmin la verificación de la identificación de peligros y control de riesgos existentes en la planta de beneficio como consecuencia del derrame de relaves ocurrido el 9 de diciembre de 2015 en la Poza de Contingencia (Estación de Derivación) de la unidad minera "Constancia".

En cuanto al descargo c), se reitera que el incumplimiento imputado originó un derrame de relaves en un área aproximada de 1050 m² (fojas 15 vuelta y 18), daño que fue reportado por HUDBAY (fojas 30 vuelta); razón por la cual, acorde con lo previsto en el literal a) del numeral 15.3 del artículo 15° del RSFS, la infracción imputada no es pasible de subsanación, por lo que no procede el supuesto de eximente de responsabilidad por subsanación.

Por otro lado, mediante la Recomendación N° 3 la Supervisora "(...) recomienda al titular implemente un mecanismo de alerta en la poza de contingencia ante la ocurrencia de probables eventos similares y mejorar el empalme de las tuberías para su correcto funcionamiento" (fojas 11); sin embargo, estos controles no se encuentran dirigidos a eliminar o minimizar el riesgo de rebose de relaves derivado del retorno de los mismos a

¹ Artículo 89° del RSSO.

31 ENE 2018

través de la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia, razón por la cual su implementación no incide en la presente infracción.

En efecto, en el escrito de cumplimiento de recomendaciones del 14 de enero de 2016 (fojas 57 a 73) HUDBAY describe los controles implementados, respecto de los cuales cabe indicar:

- Respecto al IPERC “FOR-GG-07 Matriz de Evaluación Riesgos Relaves Rev 1”, el presente procedimiento no se inició por la falta de IPERC.
- En cuanto a la instalación de un sensor de nivel en la poza de contingencia y de un codo de 45°, corresponde señalar que dichos dispositivos no evitan el retorno de relaves.

De otro lado, en cuanto a la fotografía de fojas 58 vuelta, se debe señalar que la válvula de control y válvula anti retorno cumplen funciones distintas. La primera controla el paso del fluido, regulando o modulando su apertura para influir en su paso, la misma que se controla a distancia a través de una señal neumática o eléctrica sobre un servoactuador que la posiciona acorde a la orden de un controlador; por su parte, las válvulas anti retorno (válvulas check) permiten el paso de un fluido en un sentido, impidiendo el regreso en caso de cambio de flujo.

En el presente caso, conforme a la fotografía presentada (fojas 58 vuelta), la válvula se ubica entre dos bridas y posee una llave manual, no correspondiendo a una llave de control o anti retorno.

Con relación al descargo d), corresponde señalar que conforme literal a) del numeral 15.3 del artículo 15° del RSFS, de verificarse los incumplimientos relacionados a accidentes y daños, tal situación conlleva a calificar el incumplimiento como no subsanable.

En tal sentido, no sólo el incumplimiento relacionado con un accidente, que hubiese afectado a los trabajadores, genera la condición de no subsanable; sino también aquellos incumplimientos relacionados con daños.

Al respecto, conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el término daño supone causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia. Conforme a ello, con independencia de su trascendencia, el daño puede suponer una afectación a terceros y al ambiente.

En el presente caso, se ha verificado que el incumplimiento sí está relacionado con un daño y por tanto tiene la condición de insubsanable conforme al literal a) del numeral 15.3 del artículo 15° del RSFS.

En efecto, conforme al reporte de emergencia presentado por HUDBAY, el derrame de relaves afectó un área aproximada de 1000 m² (fojas 30 vuelta). Asimismo, HUDBAY en el Informe de Investigación señaló “El área afectada fue la ladera de un talud natural de vegetación tipo pajonal y gras alto andino (...)” (fojas 34).

Asimismo, la Supervisora verificó el área afectada como consecuencia del derrame de relaves, tal como se aprecia a continuación:

- “El relave derramado llegó hasta el sector A, distante en una longitud de 300.0 m aproximadamente, (...), zona de mayor impacto, (...) y el sector B, (...), correspondiente a un sector adyacente a la poza de sedimentación TMF SP 02. (...), el relave derramado de la poza de contingencia sedimentado en las zonas A, B, C y D, verificado durante la supervisión recorrió aguas abajo en varias franjas con un ancho promedio de 0.50 m (zona D), en una longitud aproximada de 300.0 m por cada franja; a continuación el relave derramado sedimentó y formó las zonas A y B, con mayor impacto. El relave sedimentado sobre la superficie de las zonas afectadas: Zona A, B, C y D ascienden a un área de 1050.0 m² aproximado (...)” (fojas 15 vuelta).
- “Después de ocurrido el derrame de relaves se procedió a realizar la limpieza de los sectores en donde el relave fue sedimentado. Luego de la limpieza del material impregnado e inadecuado (relave + tierra contaminada); el cual fue recogido y depositado en el depósito de materiales en proceso de descomposición (Depósito BOG), ubicado aguas arriba del depósito de relaves (TMF). Posteriormente iniciaron los trabajos de revegetación en la zona afectada, ubicada aguas abajo del talud este del depósito de material 7 (DM7), iniciando la revegetación de la zona A (...)” (fojas 18).

Adicionalmente, en la Conclusión I) del Informe de supervisión se señala: “El total del relave derramado en las áreas afectadas durante el accidente fue de 63.0 m³ aproximadamente” (fojas 12 vuelta).

Conforme a lo verificado, existió un menoscabo en el área donde ocurrió el derrame de relaves, lo que constituye una externalidad negativa que es consecuencia del incumplimiento imputado, por lo que conforme al literal a) del numeral 15.3 del artículo 15° del RSFS el incumplimiento no es pasible de subsanación, no procediendo el eximente de responsabilidad alegado por HUDBAY.

Finalmente, la estabilidad física del dique oeste del depósito de relaves (TMF) no ha sido materia de la presente imputación.

Respecto de los descargos f) e i), cabe reiterar que ninguno de los controles de ingeniería implementados por la empresa y descritos en su escrito de descargos al inicio del procedimiento sancionador y reiterados en el Informe oral eliminó o minimizó el riesgo de rebose de relaves derivado de operar la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia sin válvula anti retorno.

Con relación a que procedió a implementar los controles recomendados por la supervisora en la Recomendación N° 3, cabe señalar que los controles recomendados no se encuentran dirigidos a eliminar o minimizar el riesgo de rebose de relaves derivado del retorno de los mismos a través de la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia, razón por la cual su implementación no incide en la presente infracción.

En efecto, en el escrito de cumplimiento de recomendaciones del 14 de enero de 2016 (fojas 57 a 73) HUDBAY describe los controles implementados, respecto de los cuales cabe indicar:

- Respecto al IPERC “FOR-GG-07 Matriz de Evaluación Riesgos Relaves Rev 1”, el presente procedimiento no se inició por la falta de IPERC.

- En cuanto a la instalación de un sensor de nivel en la poza de contingencia y de un codo de 45°, corresponde señalar que dichos dispositivos no evitan el retorno de relaves.
- La instalación de la válvula de control manual (fotografía de fojas 132), instalada por HUDBAY sin que le fuera recomendada por la Supervisora y que conforme a los descargos al Informe Final de Instrucción se apertura solo durante las operaciones de limpieza de la poza de derivación para permitir el paso de drenaje, no puede ser considerada como una acción correctiva, pues tratándose del drenaje de una poza de contingencia, su uso no debe limitarse a operaciones de limpieza, sino que debe cumplir la función de drenar eventuales derrames de relave en la citada poza.

Respecto al descargo g), no es admisible sustentar que la tubería HDPE de 4" SDR 17 (línea de drenaje del sumidero de la poza de contingencia) sirva únicamente para evacuar el agua de la lluvia o de las labores de limpieza que se acumula en la poza de contingencia, pues tratándose del drenaje de una poza de contingencia, su finalidad esencial radica en drenar eventuales derrames de relave en la citada poza.

En consecuencia, no estamos ante una válvula que, como menciona HUDBAY, deba ser abierta manualmente únicamente en las operaciones de limpieza de la poza para permitir el paso del drenaje, sino que debe mantenerse abierta de manera permanente para cumplir la función de drenar eventuales derrames de relave en la citada poza.

A mayor abundamiento, cabe indicar que conforme a las conclusiones y recomendaciones del Reporte Hidráulico elaborado por Ausenco de fecha 7 de enero de 2016 *"El retorno del relave a la poza de contingencia de la estación de derivación fue debido a que la línea del disco de ruptura trabajó de manera presurizada y la línea drenaje del sumidero en el punto de conexión no contaba con una válvula anti retorno"* (fojas 28 vuelta).

Recomendando implementar *"(...) una válvula en la línea de descarga del sumidero que evite un flujo de retorno para evitar el llenado de la poza de contención, o en su defecto instalar líneas separadas"* (fojas 28 vuelta), por lo cual lo señalado por HUDBAY carece de sustento.

Respecto al descargo h), no es materia del presente PAS el incumplimiento de obligaciones o disposiciones de naturaleza ambiental. En efecto, la presente imputación está referida al incumplimiento de la obligación contenida en el inciso b) del artículo 38° del RSSO, disposición cuyo cumplimiento se encuentra bajo la supervisión de Osinergmin según la normativa vigente.

Ahora bien, cuando el Informe Final de Instrucción hace referencia a la generación de menoscabo en el área donde ocurrió el derrame de relaves, ello ha sido verificado durante la supervisión luego de haber constatado la situación generada por el derrame, siendo que la supervisión se ha realizado acorde con el ejercicio de la función supervisora de Osinergmin para verificar el cumplimiento de las disposiciones bajo su ámbito de supervisión.

En tal sentido no ha sido materia de la supervisión verificar incumplimientos relacionados con la normativa ambiental, ni ha sido materia de imputación la afectación

producida, asimismo, el daño producido tampoco ha sido considerado para fines de determinar la sanción aplicable.

Finalmente, la actuación del OEFA en relación con el derrame ocurrido el 9 de diciembre de 2015 no tiene ninguna relación con el presente procedimiento administrativo sancionador, siendo que la supervisión de dicha entidad se rige por sus propias disposiciones.²

En relación a que el Informe de supervisión no concluye que se haya producido daño producto del derrame de relaves, corresponde reiterar el análisis desarrollado en el literal d).

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado, el que resulta sancionable conforme al numeral 5.1.3 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

4.2 Uso de la palabra

Mediante Oficio N° 609-2017-OS-GSM se atendió el pedido de informe oral de HUSBAY, citándosele para la audiencia de fecha 24 de octubre de 2017 a las 10:00 horas (fojas 113), a la cual asistió conforme consta en el Acta de la diligencia (fojas 114).

En dicha diligencia HUSBAY expuso sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, los cuales han sido debidamente evaluados, por lo que se ha respetado su derecho de defensa y se ha cumplido con las reglas del debido procedimiento.

5. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Respecto al principio de culpabilidad previsto en el numeral 10 del artículo 246° del TUO de la LPAG, se debe señalar que la responsabilidad administrativa se determina de forma objetiva conforme al artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin y el artículo 13° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinergmin.

De acuerdo al Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3 del artículo 246° del TUO de la LPAG, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

En tal sentido, conforme al artículo 25° del RSFS, así como la Resolución de Gerencia General N° 035 y la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG³, en el presente caso corresponde asignar un valor de 30% para la probabilidad de detección y se consideran los siguientes criterios tal como sigue:

² Cabe indicar, que a la fecha del derrame de relaves (9 de diciembre de 2015), se encontraba vigente la Ley N° 30230, la cual estableció un plazo de 3 años durante el cual, el OEFA privilegiaría las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental; ordenándose la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspendiendo el procedimiento sancionador especial.

³ Disposición Complementaria Única.

Infracción al inciso b) del artículo 38° del RSSO

De acuerdo con lo señalado en el numeral 4.1, HUDBAY ha cometido una (1) infracción al RSSO, que se encuentra tipificada y resulta sancionable según el numeral 5.1.3 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

Reincidencia en la comisión de la infracción

Constituye un factor agravante que el infractor vuelva a cometer la misma infracción dentro del año siguiente de haber quedado consentida o de haber agotado la vía administrativa la sanción anterior.

Conforme a lo verificado, HUDBAY no es reincidente en la infracción por lo que no resulta aplicable este factor agravante.

Acciones correctivas

Constituye un factor atenuante la realización de acciones correctivas, debidamente acreditadas por parte del Agente Supervisado, para cumplir con la obligación infringida hasta la presentación de los descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

En el presente caso, mediante carta del 14 de enero de 2016 (fojas 57 a 73) HUDBAY informó la instalación de una válvula de control manual, la cual permanece cerrada para impedir el retorno de los relaves, situación que afecta la finalidad del drenaje de la poza de contingencia para eventuales derrames de relaves.

En consecuencia, considerando que hasta la presentación de los descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, el titular no informó sobre las acciones realizadas respecto del hecho imputado, no corresponde aplicar un factor atenuante.

Reconocimiento de la responsabilidad

Constituye un beneficio que rebaja la multa hasta un monto no menor de la mitad de su importe cuando se presenta por escrito el reconocimiento expreso hasta la fecha de emisión de la resolución de sanción.

HUDBAY presentó descargos contra la imputación de cargos, por lo que no resulta aplicable este beneficio.

Cálculo del beneficio ilegalmente obtenido

Para efectos de la determinación de la multa se calculan los costos evitados o postergados por el infractor al incumplir la normativa o disposición de Osinergmin, así como la utilidad o ganancia generada como consecuencia de dicho incumplimiento, de ser el caso.

Cuadro N°1: Cálculo del beneficio por costo evitado⁴

Descripción	Monto
Costo materiales, mano de obra y especialista (S/ dic. 2015) ⁵	136 019.07
TC diciembre 2015	3.385
Número de meses	20.00
Tasa COK mensual ⁶	1.07%
Beneficio económico por costo evitado (US\$ julio 2017)	49 725.71
TC julio 2017	3.250
Beneficio económico por costo evitado (S/ julio 2017)	161 632.10
Escudo Fiscal (30%)	48 489.63
Costo servicios no vinculados a supervisión ⁷	4534.26
Beneficio económico por costo evitado – Factor B (S/ julio 2017)	117 676.73
Probabilidad de detección	30%
Multa Base (S/)	392 255.76
Factores Agravantes y Atenuantes	1
Multa (S/)	392 255.76
Multa (UIT)	94.52⁸

Fuente: CAPECO, Salary Pack (Price Waterhouse Coppers), BCRP; Elaboración: GSM

De conformidad con la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al Osinergmin, Ley N° 28964; la Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, Ley N° 29901; el Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción de las Actividades Energéticas y Mineras a cargo de Osinergmin, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 040-2017-OS-CD; y la Resolución de Consejo Directivo N° 218-2016-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - **SANCIONAR** a **HUDBAY PERÚ S.A.C.** con una multa ascendente a noventa y cuatro con cincuenta y dos centésimas (94.52) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por la infracción al inciso b) del artículo 38° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 055-2010-EM.

Código de Pago de Infracción: 160012849501

⁴ Se aplica la metodología de costo evitado debido a las inversiones no incurridas por el titular de actividad minera para controlar el riesgo de derrame de relave derivado de operar la línea de drenaje del sumidero de la Poza de Contingencia (tubería de HDPE de 4" de diámetro) sin válvula anti retorno.

⁵ Incluye el costo de la instalación de la válvula anti retorno, la labor de un técnico de servicios auxiliares y su ayudante y la participación de especialistas encargados 1) un Ingeniero de Planeamiento por 12 meses (desde el 22.12.2014 por la autorización de funcionamiento de planta de beneficio hasta el 9.12.2015 fecha del derrame de relaves) y 2) un ingeniero Mecánico por 1 mes. Ver foja 101.

⁶ 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-DDEFCA1CD074}>.

⁷ Corresponde al 15% del costo promedio de supervisión.

⁸ Conforme al valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) para el 2018 S/. 4150 soles. Decreto Supremo N° 380-2017-EF.

Artículo 2°.- Disponer que el monto de las 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 la Infracción; sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin del pago realizado.

Artículo 3°.- 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: QUINTANILLA
ACOSTA Dicky
Edwin
(FAU20376082114).
Fecha: 30/01/2018
12:27:54

Edwin Quintanilla Acosta
Gerente de Supervisión Minera