

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

OSINERGMIN N° 1164-2019

Lima, 06 de mayo del 2019

VISTO:

El expediente N° 201800128878 referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. (en adelante, CERRO VERDE);

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 **25 al 29 de junio de 2018.-** Se efectuó una visita de supervisión a la unidad minera “Cerro Verde 1, 2, 3” de CERRO VERDE.
- 1.2 **17 de septiembre de 2018.-** Mediante Oficio N° 2394-2018 se notificó a CERRO VERDE el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3 **3 de octubre y 11 de diciembre de 2018.-** CERRO VERDE presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador y solicitó el uso de la palabra.
- 1.4 **22 de enero de 2019.-** Mediante Oficio N° 35-2019-OS-GSM se notificó a CERRO VERDE el Informe Final de Instrucción N° 98-2019. Asimismo, mediante Oficio N° 34-2019-OS-GSM se notificó a CERRO VERDE la citación a la audiencia de informe oral.
- 1.5 **29 de enero de 2019.-** CERRO VERDE presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 98-2019 y reiteró su solicitud de uso de la palabra.

2. INFRACCIONES IMPUTADAS Y SANCIONES PREVISTAS

- 2.1 El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado ante la presunta comisión por parte de CERRO VERDE de las siguientes infracciones:
 - Infracción al artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM (en adelante, RPM). Por operar el depósito de relaves Linga por encima de la cota máxima autorizada para depositar relaves de 2570 msnm en la Resolución Directoral N° 1789-2015-MEM/DGM.

La referida infracción se encuentra tipificada y resulta sancionable conforme al numeral 1.2 del Rubro B del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Sanciones en Seguridad Minera, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 039-2017-OS/CD (en adelante Cuadro de Infracciones), que prevé como sanción una multa de hasta diez mil (10 000) Unidades Impositivas Tributarias.

- Infracción al artículo 323° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM (en adelante, RSSO). Por operar la Pila de lixiviación 4B (Pad 4B – fase 1) a la cota de apilamiento de 2668,70 msnm, incumpliendo los parámetros de diseño aprobados mediante Resolución Directoral N° 252-2012-MEM/DGM de fecha 30 de noviembre de 2012, que autorizó el funcionamiento de la Pila de lixiviación a la cota máxima de apilamiento de 2652,0 msnm.

La referida infracción se encuentra tipificada y resulta sancionable conforme al numeral 2.2.5 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que prevé como sanción una multa de hasta diez mil (10 000) 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° 035-2018-OS/CD se dispuso las instancias del procedimiento administrativo sancionador seguido contra agentes supervisados del sector minero, conforme a la cual la Gerencia de Supervisión Minera es competente para actuar como órgano sancionador.

3. DESCARGOS DE CERRO VERDE

3.1 Infracción al artículo 38° del RPM.

Descargos al inicio del procedimiento sancionador

- a) El diseño aprobado de la presa de relaves Linga es de línea central y crecimiento continuo, es decir que utiliza los propios relaves producidos por la concentradora 2 para la elevación continua e ininterrumpida del dique.

Mediante Informe 060-2013-MEM-DGM-DTM/PB y Resolución N° 087-2013-MEM-DGM/V (fojas 69 a 78), la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, la DGM) autorizó la construcción del depósito de relaves Linga; siendo que en el numeral 3.8 del ítem II (Evaluación) del citado Informe se indicó *“Una vez culminada la construcción del crecimiento de la presa del depósito de relaves a niveles superiores del dique de arranque (2,570 msnm), deberá ser comunicada bajo responsabilidad a la DGM para su verificación y autorización de funcionamiento”* (fojas 70 vuelta).

De esta forma, mediante Resolución Directoral N° 1789-2015-MEM/DGM del 12 de octubre del 2015, sustentado en el Informe N° 319-2015-MEM-DGM-DTM/PB, la DGM autorizó el funcionamiento de la presa de arranque del depósito de relaves Linga a la cota 2570 msnm (fojas 95 a 104); con dicha autorización se inició la disposición continua de relaves que eleva el dique de manera permanente (crecimiento continuo); siendo que mediante registro N° 2727212 del 25 de julio del 2017 comunicó a la DGM la colocación de relaves sobre el dique de arranque (rellenado o construcción del dique con relave) a la cota 2570 msnm.

En ese sentido, la interpretación de Osinergmin consistente en considerar que para el almacenamiento de relaves por encima de la cota 2569.5 msnm se requiere una nueva autorización, no es correcta, ya que desconoce el proceso de crecimiento continuo que demanda la utilización del propio relave producido y que constantemente va incrementando su altura, siendo que la elevación o crecimiento continuo del dique no corresponde a una etapa propiamente de construcción, sino que corresponde a la etapa de operación o funcionamiento, considerando que la elevación es continua y depende de la producción de relaves, lo cual es típico del funcionamiento y no de la construcción.

- b) Por Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V del 22 de noviembre del 2017, sustentada en el Informe N° 324-2017-MEM-DGM-DTM/PB (fojas 91 a 93), la DGM autorizó el funcionamiento del espaldón del dique de arranque con arenas de relave a la cota 2569.5 msnm. Con dicha autorización es que se inicia el crecimiento continuo del dique de relaves; proceso que es parte inherente al funcionamiento del depósito de relaves Linga, tal como se ha diseñado y aprobado en el EIA y su autorización de construcción.

Considera que la Resolución N° 1107-2017-MEM/DGM/V contiene errores materiales puesto que no incluyó el cronograma de inspecciones que la DGM realizaría frente al crecimiento continuo del dique, cronograma que establece las cotas y años en los que deberá realizarse cada inspección y que fue parte del expediente presentado.

Debido a lo expuesto, solicitará a la DGM modificar el Informe N° 324-2017-MEM-DGM-DTM/PB y la Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V del 22 de noviembre del 2017.

Descargos al Informe Final de Instrucción N° 98-2019

- c) Cuenta con la Resolución N° 1107-2017-MEM/DGM/V, sustentada en el Informe N° 324-2017-MEM-DGM-DTM/PB, que autorizó el funcionamiento del espaldón del dique de arranque con arenas a la cota 2569.5 msnm, sin embargo, dicho documento tiene errores materiales y no incluyó el cronograma de inspecciones que fue parte del expediente presentado.

Dado que la DGM requirió el establecimiento de etapas de crecimiento continuo del depósito de relaves, es que se propuso un cronograma de inspecciones periódicas cada 5 años; sin embargo, Osinergmin ha observado que se requiere de inspecciones de verificación de culminación de construcción del dique con relaves y otorgamiento de autorización para almacenar relaves en el embalse, cada vez que se supera la cota del embalse anterior, desconociendo que se trata de un depósito de relaves de crecimiento continuo, que demanda la utilización del propio relave producido y que constantemente va incrementando su altura.

- d) Con fecha 22 de enero de 2019, CERRO VERDE fue notificada con el Oficio N° 034-2019-OS/GSM, que respondió a su solicitud de informe oral, programándolo para el día 30 de enero de 2019.

Mediante Oficio N° 35-2019-OS/GSM, se le adjuntó el informe final de instrucción N° 98-2019, por el que se le sancionó por cometer infracción al artículo 38° del RPM imponiéndole una multa de 2191.93 Unidades Impositivas Tributarias.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1164-2019

Por lo que, al haberse emitido y notificado el Oficio N° 34-2019-OS-GSM que adjuntó el informe final de instrucción, el cual resolvió sus descargos presentados el 3 de octubre, no se tomó en cuenta su derecho a exponer argumentos y poder explicar a detalle la naturaleza de la operación de la presa de relaves Linga, incurriendo Osinergmin en un grave error al programar una audiencia oral para tratar un escrito de descargos que ya había sido resuelto y más aun considerando que su pedido de informe oral era procedente, configurándose el otorgamiento y programación del informe oral en extemporáneo, lo que lesiona su derecho de defensa, que forma parte de los principios y derechos de la función jurisdiccional, de acuerdo al artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

Por lo que Osinergmin ha lesionado el Principio del Debido Procedimiento contenido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG).

- e) En el informe final de instrucción se hace mención al Expediente N° 201800102661, el cual no ha sido remitido a CERRO VERDE; al respecto, tener acceso a dicho expediente es fundamental para poder responder adecuadamente, sobre todo para entender el mecanismo y criterios utilizados por Osinergmin para calcular la multa impuesta, ya que, de los 8 cuadros que conforman la evaluación realizada, en 7 de ellos se hace mención a dicho expediente.

Lo que configura un estado de indefensión para Osinergmin, afectando las garantías que el Proceso Administrativo debe cumplir.

- f) En el informe final de instrucción no se ha valorado que no existió daño al interés público, perjuicio económico, se determinó que CERRO VERDE no es reincidente, no existió intencionalidad en cometer la supuesta infracción, considerándose la existencia de atenuante.

Sobre todo, es preocupante que no se haya considerado que no existió beneficio ilegalmente obtenido, ya que el relave no tiene valor económico. No encontrándose de acuerdo con la fórmula para asignar valor agregado de los procesos metalúrgicos de concentración, específicamente el valor agregado de 20.78 % y que sin explicación se establezca como multa 2191.93 Unidades Impositivas Tributarias, es decir no existe conexidad entre el valor agregado y el beneficio ilegalmente obtenido.

Por lo que, Osinergmin ha lesionado el Principio de Razonabilidad establecido en el TUO de la LPAG.

- g) Con fecha 23 de enero CERRO VERDE presentó un escrito solicitando la prórroga del plazo otorgado para presentar sus descargos al informe final de instrucción, el cual fue denegado mediante Oficio N° 46-2019-OS-GSM.

Si bien el TUO de la LPAG establece que el plazo mínimo que tiene el administrado para presentar descargos es de 5 días hábiles, también es cierto que la norma otorga flexibilidad y poder de decisión para que las autoridades administrativas puedan ampliar dicho plazo en el marco del Principio de Razonabilidad; no se evidencia que el plazo de 5 días hábiles sea el único plazo que puede otorgar la administración, siendo este un plazo mínimo.

3.2 Infracción al artículo 323° del RSSO.

Descargos al inicio del procedimiento sancionador

Solicitó la rectificación por error material del Informe N° 397-2012-MEM-DGM-DTM/PB, dado que en el literal 4.3 se consignó que la Plataforma de Lixiviación Pad 4B - Fase 1 podrá crecer hasta la cota máxima de apilamiento de mineral de 2652.0 msnm (fojas 43), sin embargo, de la revisión de los documentos técnicos, no se encuentra referencia alguna a dicha cota.

En efecto, de acuerdo al documento de Etapa Permiso de Construcción: 8.1.3 Diseño Civil: Plano A1-MI09H060-260-30-201-0: 2740 msnm y Plano A1-MI09H060-260-30- 234-B: 2740 msnm 8.3.3 Sistemas de Alimentación, la cota máxima de apilamiento es 2740.00 msnm.

4 ANÁLISIS

- 4.1 **Infracción al artículo 38° del RPM.** Por operar el depósito de relaves Linga por encima de la cota máxima autorizada para depositar relaves de 2570 msnm en la Resolución Directoral N° 1789-2015-MEM/DGM.

El artículo 38° del RPM establece lo siguiente:

“Inspección y autorización de funcionamiento y otorgamiento del título de la concesión de beneficio.

38.1 El interesado solicita a la Dirección General de Minería o al Gobierno Regional la realización de una inspección adjuntando para tal efecto el Certificado de Aseguramiento de la Calidad de la Construcción (CQA) y/o instalaciones, suscrito por su supervisor o quien haga sus veces, el Informe Final de Obra y los planos de obra terminada (as built) al término del periodo de puesta en marcha. Dicha inspección se realiza conforme a los Términos de Referencia aprobados por Resolución Ministerial N° 183-2015-MEM-DM o la que haga sus veces y dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que fue solicitada.

38.2 La diligencia de inspección tiene por finalidad comprobar que la construcción e instalación de la planta de beneficio o sus componentes, se han efectuado de conformidad con el proyecto aprobado o que cumpla con su finalidad, en lo referido a seguridad e higiene minera e impacto ambiental.

38.3 Cuando la construcción y funcionamiento del proyecto se ejecute por etapas, el titular de la actividad minera solicita, la inspección correspondiente a cada etapa, para lo cual resulta de aplicación lo dispuesto en el numeral 38.1, debiendo presentar el cronograma estimado de construcción de las siguientes etapas.

(...)

38.7 La Dirección General de Minería otorga el título de concesión de beneficio y la autorización de funcionamiento de la planta de beneficio, dentro de los quince días hábiles siguientes de concluida la inspección, previo informe favorable (...).”

Cabe señalar que mediante Decreto Supremo N° 037-2017-EM se modificó el artículo 35° del RPM, estableciéndose en su numeral 5) excepciones a la obligación de iniciar un procedimiento de modificación de concesión de beneficio para el caso de los componentes auxiliares detallados en la Resolución Ministerial N° 501-2017-MEM/DM, conforme a la cual no se prevé que los depósitos de relaves constituyan componentes auxiliares exceptuadas de iniciar un procedimiento de modificación de concesión de beneficio.

Mediante Resolución Directoral N° 1789-2015-MEM/DGM del 12 de octubre del 2015 la DGM autorizó el funcionamiento del depósito de relaves Linga a la cota 2570 msnm (fojas 95 a 104), vigente a la fecha de la supervisión.

Al respecto, en el Acta de Supervisión se señaló como hecho constatado N° 1 (fojas 27):

“El depósito de relaves Linga tiene autorización de construcción del dique hasta la cota de corona de 2,710 msnm con relaves gruesos y autorización de funcionamiento hasta la cota de corona de 2569.50 msnm, manteniendo un borde libre de 5.0 m. Se verificó que a la fecha de la supervisión el dique de relaves se encuentra construido hasta la cota de corona de 2,582.10 msnm y la playa de relaves se encuentra en la cota 2,574.70 msnm (promedio).

Sin embargo, no cuentan con una nueva autorización de funcionamiento para depositar relaves por encima de la cota 2569.50 msnm, el mismo que han sobrepasado en 5.20 m en el depósito de relaves Linga. (...).”

Al respecto, durante la visita de supervisión se realizaron las siguientes acciones de medición a fin de verificar el cumplimiento de los parámetros geométricos del depósito de relaves Linga:

- Las mediciones de cotas se realizaron con el equipo Receptor GPS, el cual se encontraba debidamente calibrado según certificado (fojas 32 vuelta).
- Las mediciones se realizaron en presencia de representantes de la empresa y trabajadores, tal como se puede observar en el Acta correspondiente, la cual incluye información sobre los equipos y resultados de las mediciones (fojas 30 a 32).

Asimismo, acorde con la información del depósito de relaves Linga entregada por CERRO VERDE (plano “Presa de Relaves Linga C2 – Secciones del 0+900 al 1+150 Junio 2018”; fojas 37), se verifica que el citado depósito de relaves se encuentra construido hasta la cota de corona de 2582.10 msnm y cuenta con una playa de relaves en la cota 2574.70 msnm.

En el informe de supervisión constan las fotografías N° 1 y 22 en las cuales se observa la corona del dique y playa del depósito de relaves Linga (fojas 34 y 34 reverso).

Los hechos verificados durante la supervisión no se encuentran sujetos a actuación probatoria conforme a lo dispuesto por el artículo 174° del TUO de la LPAG; asimismo, la información entregada en la supervisión se considera veraz conforme a lo dispuesto en el numeral 1.7 del artículo IV del TUO de la LPAG.

Sobre la procedencia de eximente de responsabilidad.

De conformidad con el literal f), numeral 1 del artículo 257° 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 operar el depósito de relaves Linga por encima de la cota 2570 msnm, sin contar con la autorización de funcionamiento de la DGM. Asimismo, la subsanación voluntaria indicada debe haberse efectuado con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador.

En el presente caso conforme a los hechos, CERRO VERDE no ha subsanado el incumplimiento imputado, por lo que no procede la condición eximente de responsabilidad administrativa a que se refiere la norma antes mencionada.

Análisis de los descargos

En cuanto al descargo a), el depósito de relaves Linga cuenta con un diseño de dique de contención por línea central, conforme al cual se prevé la construcción con relaves. Este tipo de diseño requiere contar con autorizaciones de construcción y de funcionamiento, siendo que la primera prevé la construcción del dique hasta determinada cota autorizada y la segunda se exige para autorizar el funcionamiento por etapas de conformidad con la normativa correspondiente.¹

Con respecto a la construcción, se debe señalar que el depósito de relaves Linga cuenta con autorización de construcción vigente emitida por la DGM según Resolución N° 087-2013-MEM-DGM/V de fecha 27 de febrero de 2013, sustentada en el Informe N° 060-2013-MEM-DGM-DTM/PB, (fojas 3 a 12). La citada resolución autoriza la construcción, conforme a lo siguiente:

Cota autorizada: Dique de arranque 2570 msnm y Dique de contención 2710 msnm.

En cuanto al funcionamiento, tal como ha sido expuesto, en el presente caso se requiere contar con la autorización de la DGM, lo cual se prevé en el Informe que sustenta la Resolución N° 087-2013-MEM-DGM/V: “(...) La culminación de la construcción de crecimiento de la presa del depósito de relaves a niveles superiores del dique de arranque (2,570 msnm) deberá ser comunicada bajo responsabilidad a la DGM para su verificación y autorización de funcionamiento correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM (...)” (fojas 9).

¹ Decreto Supremo N° 020-2012-EM, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 6 de junio de 2012, vigente a la fecha de la expedición de la autorización de construcción.

Acorde con lo anterior, la DGM autorizó el funcionamiento de la presa de arranque del depósito de relaves Linga a la cota 2570 msnm según Resolución Directoral N° 1789-2015-MEM/DGM del 12 de octubre del 2015 (fojas 95 a 104).

En consecuencia, a la fecha de la supervisión el depósito de relaves Linga podía operar hasta la cota 2570, según funcionamiento autorizado; no obstante, durante la supervisión se verificó que la playa de relaves se encontraba en la cota 2574.70 msnm.

Conforme a lo señalado, si bien CERRO VERDE tenía autorización de la DGM para construir el dique de contención del depósito de relaves Linga hasta la cota 2710 msnm; sin embargo, tal autorización no exime de contar con la autorización de funcionamiento que permita operar el depósito de relaves a una cota superior a 2570 msnm, de conformidad con lo autorizado según Resolución Directoral N° 1789-2015-MEM/DGM.

En efecto, conforme a la normativa vigente, la autorización de funcionamiento, por su propia naturaleza y conforme ha sido establecida, tiene un carácter constitutivo de derecho, vale decir, que su obtención es un requisito previo para el funcionamiento del depósito de relaves, por lo que en el presente caso correspondía a CERRO VERDE obtener una autorización de funcionamiento para operar el depósito de relaves Linga por encima de la cota 2570 msnm.

Finalmente, la exigibilidad de la autorización de funcionamiento, conforme a lo señalado era de pleno conocimiento de CERRO VERDE, siendo que conforme a su escrito de fecha 25 de julio de 2017, por el cual comunicó a la DGM la conclusión de la construcción del crecimiento del depósito de relaves Linga a niveles superiores al dique de arranque (fojas 227 a 229), señaló lo siguiente: *"(...) estando próximos a alcanzar la cota 2,570 msnm de disposición de relaves sobre el dique de arranque como parte del crecimiento continuo del Depósito de Relaves Linga, solicitamos se disponga su inspección y la consecuente autorización de operación y funcionamiento (crecimiento continuo) hasta la siguiente etapa (agosto de 2022, cota 2634 msnm., aproximadamente)"* (fojas 227 vuelta).

Por lo tanto, resulta improcedente el descargo de CERRO VERDE toda vez que la interpretación en el sentido que no se requiere autorización de funcionamiento para operar el depósito de relaves Linga por encima de la cota 2570 msnm, no solo resulta manifiestamente contraria ley, sino que pretende contradecir las autorizaciones vigentes de la DGM emitidas acorde con los procedimientos y normativa vigente.

Respecto del descargo b), la Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V del 22 de noviembre del 2017 se relaciona con el espaldón del dique de arranque con arenas de relave y autoriza dicho componente a la cota 2569.5 msnm, por lo que dicha Resolución no autorizó el funcionamiento del depósito de relaves por encima de la cota autorizada de 2570 msnm.

Asimismo, la Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V, no desvirtúa la presente imputación, por cuanto la construcción del espaldón del dique de arranque no exime de la exigencia de contar con la autorización de funcionamiento, tal como ha sido analizado en el descargo precedente.

Con respecto al supuesto error de la Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V, se debe tener en cuenta que el cronograma de inspecciones que la DGM realizaría según

propuesta de CERRO VERDE, se relaciona con la construcción del dique del depósito de relaves Linga, siendo que una vez alcanzadas las cotas se debe solicitar la inspección de la DGM para fines de obtener la autorización de funcionamiento correspondiente.

En relación al descargo c), conforme se señaló en el análisis al descargo a), que el depósito de relaves Linga cuente con un diseño de dique de contención por línea central, el cual prevé la construcción con relaves, no desvirtúa el hecho que CERRO VERDE requiera contar con autorización de construcción y de funcionamiento otorgados por la DGM.

En ese sentido, si bien CERRO VERDE contaba con autorización de la DGM para construir el dique de contención del depósito de relaves Linga a la cota 2710 msnm, según Resolución N° 087-2013-MEM-DGM/V de fecha 27 de febrero de 2013, sustentada en el Informe N° 060-2013-MEM-DGM-DTM/PB, (fojas 3 a 12), dicha autorización no la eximía de contar con la autorización de funcionamiento que le permita operar dicho componente a una cota superior a 2570 msnm.

En efecto, conforme se señaló en el análisis del descargo a), el informe que sustenta la Resolución N° 087-2013-MEM-DGM/V establece claramente que: *“(...) La culminación de la construcción de crecimiento de la presa del depósito de relaves a niveles superiores del dique de arranque (2,570 msnm) deberá ser comunicada bajo responsabilidad a la DGM para su verificación y autorización de funcionamiento correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38° del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM (...)”* (fojas 9). Esta autorización descarta la hipótesis de la autorización de “crecimiento continuo” según interpreta CERRO VERDE en su descargo.

Al respecto, la DGM autorizó el funcionamiento de la presa de arranque del depósito de relaves Linga a la cota 2570 msnm según Resolución Directoral N° 1789-2015-MEM/DGM del 12 de octubre de 2015 (fojas 95 a 104), sin embargo, durante la visita de supervisión se verificó que la playa de relaves del depósito de relaves Linga se encontraba en la cota 2574.70 msnm, lo que supone una infracción al artículo 38° del RPM.

De otro lado, corresponde reiterar que la Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V se relaciona con el espaldón del dique de arranque con arenas de relave y autoriza el funcionamiento de dicho componente a la cota 2569.5 msnm, por lo que dicha Resolución no autorizó el funcionamiento del depósito de relaves por encima de la cota autorizada de 2570 msnm.

Asimismo, la Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V, no desvirtúa la presente imputación, por cuanto la construcción del espaldón del dique de arranque no exime de la exigencia de contar con la autorización de funcionamiento para operar el depósito de relaves Linga por encima de la cota 2570 msnm.

Con respecto al supuesto error de la Resolución N° 1107-2017-MEM-DGM/V, se debe tener en cuenta que el cronograma de inspecciones que la DGM realizaría según propuesta de CERRO VERDE, se relaciona con la construcción por etapas del dique del depósito de relaves Linga, siendo que una vez alcanzadas las cotas se debe solicitar la inspección de la DGM para fines de obtener la autorización de funcionamiento correspondiente, conforme establece el numeral 3) del artículo 38° del RPM.

Respecto al descargo d), conforme al numeral 1 del artículo 254° del TUO de la LPAG, para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere diferenciar entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción.

Al respecto, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 035-2018-OS/CD se estableció que, en los procedimientos administrativos sancionadores seguidos contra agentes del sector minero, las autoridades a cargo de la fase instructora son la División de Supervisión de la Mediana y de Gran Minería y la autoridad sancionadora es la Gerencia de Supervisión Minera.

Ahora bien, conforme a lo establecido en el numeral 2.2 del artículo 20° del RSFS, el órgano instructor elabora un informe final de instrucción, debidamente sustentado, en el que propone al órgano sancionador la imposición de la sanción correspondiente o el archivo del procedimiento administrativo sancionador.

En cumplimiento de la norma antes referida, la División de Supervisión de la Gran Minería, como órgano instructor, procedió a elaborar el informe final de instrucción N° 98-2019, el cual propuso al órgano sancionador archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado a CERRO VERDE por infracción al artículo 323° del RSSO e imponer una sanción de multa por infracción al artículo 38° del RPM.

Acorde con lo anterior, el informe final de instrucción N° 98-2019 contiene una propuesta de archivo y sanción dirigida al órgano sancionador, no habiéndose impuesto sanción alguna por cometer infracción al artículo 38° del RPM como erróneamente interpreta CERRO VERDE.

Respecto a la oportunidad del informe oral, el artículo 33° del RSFS establece que “El Agente Supervisado puede solicitar el uso de la palabra al órgano sancionador o el órgano revisor. (...)”, por ello, teniendo en cuenta el hecho que la Gerencia de Supervisión Minera es quien tiene la condición de órgano sancionador, al concluir la etapa instructora con el informe final de instrucción, se procedió a la citación del informe oral. En tal sentido, resulta evidente que al concederse el informe oral solicitado por CERRO VERDE se ha procedido conforme a ley y no se ha incurrido en ningún error.

En efecto, contrariamente a lo interpretado por CERRO VERDE en su descargo, el hecho que el informe oral sea llevado a cabo ante la Gerencia de Supervisión Minera (órgano sancionador) y no ante el órgano instructor es una garantía para el administrado, toda vez que la Gerencia de Supervisión Minera es quien determina si el agente supervisado ha incurrido o no en la infracción imputada por el órgano instructor y de ser el caso impone la sanción o el archivo del procedimiento administrativo.

En consecuencia, debe indicarse que en el presente caso mediante Oficio N° 034-2019-OS-GSM (fojas 266), se notificó la citación para la audiencia de informe oral solicitada por CERRO VERDE, la cual se debía realizar ante el órgano sancionador el 30 de enero de 2019 a las 9:30 am; sin embargo, mediante escrito de fecha 25 de enero de 2019 CERRO VERDE informó que no asistiría al mismo (fojas 271).

Acorde con lo anterior, resulta inadmisibles alegar al debido procedimiento o al derecho defensa, más cuando ha sido el propio agente supervisado quien decidió no presentarse a la audiencia de informe oral. Asimismo, la programación del informe oral no resultó

extemporánea, por el contrario, dicha diligencia se programó acorde con los plazos y exigencias que prevé el numeral 172.2 del artículo 172° del TUO de la LPAG.

Finalmente, resulta evidente que CERO VERDE sí ha ejercido válidamente su derecho de defensa, teniendo en cuenta que ha presentado descargos al inicio del presente procedimiento, descargos al informe final de instrucción, ha ofrecido los medios probatorios que consideró pertinentes y ha interpuesto los recursos que le confiere la Ley, siendo que todos los elementos presentados por CERRO VERDE hasta la emisión de la presente resolución han sido considerados y debidamente meritutados.

En suma, CERRO VERDE ha desplegado plenamente todas las facultades que el debido procedimiento le otorga, por lo que no se ha vulnerado su derecho defensa, ni el Principio del Debido Procedimiento.

En relación al descargo e), cabe indicar que el informe de Instrucción de Inicio de PAS N° 2510 y sus anexos constituye el documento de sustento del inicio del procedimiento administrativo sancionador conforme a lo exigido en el literal f), numeral 18.2, del artículo 18° del RSFS.

En consecuencia, la documentación notificada es la sustentatoria del procedimiento administrativo sancionador e incluye toda la información necesaria, conforme a Ley, que permite la presentación de sus descargos en ejercicio de su derecho de defensa y con respeto al debido procedimiento.

De otro lado, en relación al cálculo de la multa, el numeral 4 del informe final de instrucción N° 98-2019 detalla el procedimiento para el cálculo de la misma, consignándose los datos empleados, así como las fuentes de los mismos, lo que constituye información suficiente para conocer el mecanismo y criterios utilizados para su cálculo.

Cabe indicar que en el numeral 4 “*DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN*” del informe final de instrucción, se hace referencia al expediente N° 201800102661 que corresponde a la supervisión realizada del 25 al 29 de junio de 2018 a la unidad minera “Cerro Verde 1, 2, 3” y respecto del cual se ha considerado la siguiente documentación:

- Balance metalúrgico diario de junio 2017 a mayo de 2018
- Plano topográfico (junio 2018)
- Capacidad de almacenamiento del depósito de relaves Linga (espejo de agua y densidad).

Los referidos documentos e información fueron proporcionados por CERRO VERDE durante la supervisión y constan en el expediente (fojas 248 a 255).

Sin perjuicio de lo señalado, se debe indicar que el administrado en cualquier momento tiene derecho de acceso al expediente administrativo, así como, sus antecedentes, conforme a lo señalado por el artículo 171° del TUO de la LPAG; por lo que CERRO VERDE de haberlo considerado conveniente tenía expedito su derecho para solicitar el acceso a dicha información.

En ese sentido, no se ha vulnerado su derecho de defensa, ni se ha afectado las garantías del debido procedimiento.

Respecto al descargo f), mediante Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG se aprobaron los *“Criterios específicos para la graduación de las sanciones por falta de autorización de construcción y/o funcionamiento en concesiones de beneficio”*; asimismo el artículo 25° del RSFS detalla los criterios de graduación aplicables en los casos en que las multas previstas como sanción tengan rangos o topes de aplicación.

En el presente procedimiento se imputó a CERRO VERDE la infracción tipificada en el numeral 1.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones, que prevé como sanción una multa de hasta diez mil (10 000) Unidades Impositivas Tributarias.

En tal sentido, a efecto de determinar y graduar la multa dentro de dicho tope, corresponde aplicar la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG y artículo 25° del RSFS, cuyo contenido dispone la observancia de todos y cada uno de los criterios de graduación comprendidos en el Principio de Razonabilidad.

Conforme a la metodología establecida en el numeral 3.1.2 *“Autorización de funcionamiento”* de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, la multa a imponer se determinó sin considerar daño al interés público y/o bien jurídico protegido, y perjuicio económico causado al tratarse de una infracción ex ante (no ha generado una afectación concreta).

En relación a la reincidencia, conforme a lo señalado por el literal c) del artículo 24° del RSFS la reincidencia es un factor agravante. En el presente caso, CERRO VERDE no es reincidente en la infracción, por lo que no resulta aplicable dicho factor. En cuanto a la intencionalidad, conforme al artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin, la responsabilidad administrativa se determina de forma objetiva, en tal sentido, no corresponde evaluar el factor de intencionalidad por parte de CERRO VERDE para determinar su responsabilidad administrativa.

Adicionalmente, en el presente caso se ha considerado como atenuante el supuesto B) de *“Circunstancia de la comisión de la infracción”*, contenido en el numeral 3.1.2 *“Autorización de funcionamiento”* de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, debido a que CERRO VERDE solicitó la modificación de la concesión de beneficio, que incluye la construcción del depósito de relaves Linga antes del inicio de la supervisión, no habiendo obtenido la autorización de funcionamiento para operar el depósito de relaves por encima de la cota 2570 msnm.

Se ha considerado, asimismo, la existencia de una ganancia indebida, dado que los relaves se encuentran asociados a la obtención de concentrados en el proceso de beneficio. La utilidad obtenida es ajustada considerando el componente en infracción (depósito de relaves); al respecto, el valor agregado del depósito de relaves es 20.78%, conforme al cálculo detallado en el numeral 4.4 del informe final de instrucción.

Finalmente, el cálculo de multa se encuentra desarrollado en el numeral 4 del Informe Final de Instrucción, por lo que resulta improcedente lo señalado por CERRO VERDE en relación a que no se ha explicado cómo se ha determinado el monto de la multa.

En consecuencia, no se va vulnerado el Principio de Razonabilidad como erróneamente refiere CERRO VERDE.

En relación al descargo g), debe indicarse que el plazo de cinco días hábiles para presentar descargos al informe final de instrucción otorgado mediante Oficio N° 34-2019-OS-GSM cumple con lo previsto en el numeral 255.5 del artículo 255° del TUO de la LPAG y numeral 21.1 del artículo 21° del RSFS, por lo que se trata de un plazo expreso y exigido conforme a ley, que resulta razonable para la presentación de descargos, todo lo cual se informó a CERRO VERDE mediante Oficio N° 46-2019-OS-GSM (fojas 269).

En tal sentido, con fecha 29 de enero de 2019, CERRO VERDE presentó sus descargos al informe final de instrucción dentro del plazo otorgado conforme a ley (fojas 276); por lo que se ha respetado los plazos legales y cumplido con lo que prevé la normativa vigente.

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado, el que resulta sancionable conforme al numeral 1.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

- 4.2 **Infracción al artículo 323° del RSSO.** Por operar la Pila de lixiviación 4B (Pad 4B – fase 1) a la cota de apilamiento de 2668,70 msnm, incumpliendo los parámetros de diseño aprobados mediante Resolución Directoral N° 252-2012-MEM/DGM de fecha 30 de noviembre de 2012, que autorizó el funcionamiento de la Pila de lixiviación a la cota máxima de apilamiento de 2652,0 msnm.

El artículo 323° del RSSO establece lo siguiente:

“Los depósitos de relaves, pads, pilas de lixiviación y botaderos de desmontes deberán construirse y operarse de acuerdo al expediente técnico, así como a sus autorizaciones de construcción y funcionamiento otorgadas por la Dirección General de Minería o Gobierno Regional, según corresponda, debiéndose controlar los parámetros de diseño (condiciones geométricas y parámetros operativos) aprobados. (...)”.

Mediante Resolución Directoral N° 252-2012-MEM/DGM de fecha 30 de noviembre de 2012, sustentada en el Informe N° 397-2012-MEM/DGM/DTM/PB, se autorizó el funcionamiento de la plataforma de lixiviación, denominada “Plataforma de Lixiviación 4B (PAD 4B fase 1)” a la cota máxima de apilamiento de mineral de 2652 msnm (fojas 38 a 44).

En el Acta de Supervisión se señaló como hecho constatado N° 2: *“El Pad de lixiviación 4B – fase 1, tiene autorización de funcionamiento para apilar mineral hasta la cota 2652.0. msnm. Se verificó que a la fecha de la supervisión el apilamiento máximo de mineral se encuentra en la cota 2,668.70 msnm.*

Sin embargo, no cuentan con una nueva autorización de funcionamiento para apilar mineral por encima de la cota 2,652.0 msnm, el mismo que ha sobrepasado en 16.70 m en el pad de lixiviación 4B – fase 1. (...)” (fojas 27 vuelta).

Al respecto, durante la visita de supervisión se realizaron las siguientes acciones de medición a fin de verificar el cumplimiento de los parámetros geométricos de la Pila de lixiviación 4B (Pad 4B – Fase 1):

- Las mediciones de cotas se realizaron con el equipo Receptor GPS, el cual se encontraba debidamente calibrado (fojas 32 vuelta).
- Las mediciones se realizaron en presencia de los representantes de la empresa y trabajadores, tal como se puede observar en el acta correspondiente (fojas 30 a 32), la cual incluye información sobre los equipos y resultados de las mediciones.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 1164-2019

La Supervisora adjuntó la fotografía N° 4 donde se observa el Pad de lixiviación 4B (PAD 4B-Fase 1), en el cual se apila mineral a la cota 2668.7 msnm (fojas N° 45).

Conforme se puede apreciar por Resolución Directoral N° 252-2012-MEM/DGM la DGM autorizó el funcionamiento de la plataforma de lixiviación, denominada “Plataforma de Lixiviación 4B (PAD 4B fase 1)” a la cota máxima de apilamiento de mineral de 2652 msnm.

No obstante lo anterior, con posterioridad al inicio del presente procedimiento, por Resolución N° 856-2018-MEM-DGM/V de fecha 20 de noviembre de 2018 (fojas 232), la DGM declaró:

“Visto el Informe N° 327-2018-MEM-DGM-DTM/PB que antecede y estando de acuerdo con lo opinado, RECTIFIQUESE el error material incurrido en el numeral 4.3 del Informe N° 397-2012-MEM-DGM-DTM/PB (...)”, informe que sustenta la Resolución Directoral N° 252-2012-MEM/DGM.

En efecto, el Informe N° 327-2018-MEM-DGM-DTM/PB recomienda rectificar el error material incurrido en el numeral 4.3 del Informe N° 397-2012-MEM-DGM-DPM/PB en relación con la cota máxima de apilamiento del Pad de lixiviación 4B-Fase 1 (fojas 230 a 231).

Cabe señalar que conforme a lo establecido por el artículo 210° del TUO de la LPAG la rectificación del error material tiene efecto retroactivo.

Acorde con lo resuelto por la DGM, para el funcionamiento de la Plataforma de Lixiviación 4B (PAD 4B fase 1), CERRO VERDE se encuentra autorizada a operar en la cota máxima de apilamiento de 2740 msnm, en lugar de 2652 msnm (88 metros por encima de lo previsto en la Resolución Directoral N° 252-2012-MEM/DGM).

Por tanto, si bien a la fecha de la visita de supervisión CERRO VERDE se encontraba apilando mineral en la Pila de lixiviación 4B (Pad 4B – fase 1) a la cota 2668.7 msnm, con la emisión de la Resolución N° 856-2018-MEM-DGM/V, que rectifica la Resolución Directoral N° 252-2012-MEM/DGM, la operación de la Pila de lixiviación 4B (Pad 4B – fase 1) se encuentra dentro de lo autorizado por la DGM, por lo que corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador.

- 4.3 Mediante Oficio N° 34-2019-OS-GFM se atendió el pedido de informe oral de CERRO VERDE, citándosele para la audiencia de fecha 30 de enero de 2019 a las 9:30 horas ante el órgano sancionador (fojas 266), sin embargo, mediante escrito de fecha 23 de enero de 2019 comunicó que carecía de sentido asistir a la audiencia de informe oral (fojas 271).

En consecuencia, no resulta admisible considerar una afectación al derecho de defensa de CERRO VERDE cuando ha sido el propio agente supervisado quien decidió no presentarse a la audiencia de informe oral programada.

5 DETERMINACIÓN DE LA SANCION A IMPONER

Respecto al principio de culpabilidad previsto en el numeral 10 del artículo 248° del TUO de la LPAG, se debe señalar que la responsabilidad administrativa se determina de forma

objetiva conforme al artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de Osinergmin y el artículo 13° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinergmin.

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

En tal sentido, conforme al artículo 25° del RSFS, así como 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 y se consideran los siguientes criterios tal como sigue:

5.1 Infracción al artículo 38° del RPM

De acuerdo con lo señalado en el numeral 4.1, CERRO VERDE ha cometido una (1) infracción al RPM, que se encuentra tipificada y resulta sancionable según el numeral 1.2 del Rubro B del Cuadro de Infracciones.

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

- La infracción fue detectada sin haberse generado una afectación concreta, por lo que en el presente caso corresponde aplicar el procedimiento de cálculo previsto en el numeral 3.1 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG (infracción ex – ante).
- Conforme al numeral 3.1.2 de la Resolución de Gerencia General N° 256-2013-OS/GG, se considera el valor del beneficio ilegalmente obtenido, así como la capacidad de generación de riqueza (1% del valor de las ventas).
- Se considera como atenuante el supuesto B) de “*circunstancia de la comisión de la infracción*”, debido a que el titular minero solicitó la modificación de la concesión de beneficio “Cerro Verde”, que incluye la construcción del depósito de relaves Linga, con fecha 14 de septiembre de 2012, esto es, antes del inicio de la supervisión (25 al 29 de junio de 2018), no habiendo obtenido la autorización de funcionamiento para operar el depósito de relaves Linga por encima de la cota 2570 msnm.

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, CERRO VERDE no es reincidente en la infracción por lo que no resulta aplicable este factor agravante.

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.

CERRO VERDE no ha presentado escrito de reconocimiento de responsabilidad de la infracción imputada, por lo que no resulta aplicable este beneficio.

Cálculo de la multa

Beneficio Ilícito²

Cuadro N° 1: Periodo de disposición de relaves en infracción

Mes	TM/ día ^(a)	TM en infracción ^(b)	N° de días
Mar-18	206 404.84	19 421 712.16	11.8
Apr-18	211 587.23		30
May-18	186 939.87		31
01 a 25 de Jun-18	193 957.67		25

(a) Disposición diaria de Planta Concentradora C2 a depósito de relaves Linga; jun.18= promedio jun.17-may.18, Foja 74 Exp. 201800102661.

(b) $TM_{2574.7-2570} = 19\,421\,712.16\,TM = 12\,138\,570.10\,m^3$ (a partir de planos levantamiento topográfico de junio 2018- Foja 235 Exp. 201800102661; volumen entre las cotas 2574.70msnm y 2570msnm; considerando el espejo de agua en la cota 2573.60msnm-foja 97 Exp. 201800102661, manteniendo la relación de las curvas de nivel del terreno natural) y densidad 1.6 TM/m3 (Foja 97 Exp. 201800102661).

Fuente: fojas 74, 97, 235 del Exp. 201800102661. ESTAMIN. Elaboración: GSM.

Cuadro N° 2: Cálculo de beneficio ilícito

Año	Utilidad Anual ^(b)	Periodo Ilícito ^(a)	Monto (S/ nov 2018)
Ene - nov 2018	1 051 220 144.26	19.marzo - 25.junio	282 205 860.17 ^(c)
Utilidad de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. – Plantas concentradoras			282 205 860.17
Beneficio ilícito asociado a la infracción (S/ noviembre 2018) ^(d)			30 678 677.50

(a) Para fines de cálculo se considera como fecha de inicio de disposición de relaves finos: 19.mar.2018, para un total de 19 421 712.16 TM, hasta un día antes de la fecha de detección: 26.jun.2018 (Foto N° 22 - foja 130 Exp.201800102661).

(b) Utilidad Ene-Nov2018 calculada a partir de Valor de Ventas reportadas en ESTAMIN y ratio de utilidad sobre ventas de Estados financieros 2017 de CERRO VERDE (10.92%).

(c) Las utilidades mensuales se ajustan mediante la participación de los concentrados de cobre y molibdeno con relación al valor de ventas mensual de concentrados y cobre SX-EW (Ver Cuadros N° 5, N° 8).

(d) Considera los factores: de ajuste por valor agregado asociado a depósito de relaves: 20.78%; Factor de ajuste por cantidad de relave dispuesta en el depósito de relaves Linga con relación al total de relave producido: 69.75% ($TM_{RelavesLinga}/(TM_{RelavesEnlozada}+TM_{RelavesLinga}) = 24\,721\,737\,TM / 35\,441\,752\,TM$, mar-may.2018 fojas 73 y 74 Exp 201800102661); factor de participación de relaves finos: 75% - foja 74 Exp 201800102661).

Fuente: fojas 73, 74, 97, 130, 235 y 241 Exp. 201800102661; ESTAMIN; <https://www.bvl.com.pe/pubdif/effcom/ef201712.pdf> pág. 36; IPC Lima Metropolitana y Tipo de Cambio Bancario Venta (disponibles en los cuadros 71 y 58 disponibles en:

<http://www.bcrp.gob.pe/estadisticas/cuadros-de-la-nota-semanal.html>. Elaboración: GSM

Cuadro N° 3: Cálculo de multa

Descripción	Monto
Beneficio ilícito asociado a la infracción (S/ noviembre 2018)	30 678 677.50
Probabilidad de detección	100%
B/P (S/ noviembre 2018)	30 678 677.50

² Se considera el beneficio ilícito asociado a la disposición de relaves finos dispuestos en el depósito de relaves Linga, a partir de las utilidades asociadas a las TM de relave dispuesto por encima de la cota máxima autorizada de 2570 msnm.

Se calcula la utilidad neta de 2018, considerando las ventas reportadas en ESTAMIN y la ratio de utilidad sobre ventas de 10.92% (obtenida a partir de los estados financieros de la BVL en 2017).

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 1164-2019

Valor tope de la escala, VT (S/)	41 500 000.00
Valor Base Q1 (S/)	30 678 677.50
Factor de circunstancia	0.30
Valor Base Graduado	9 203 603.25
Valor de las Ventas, VV (S/)	10 448 362 319.39
1% del Valor de las Ventas (S/)	104 483 623.19
Monto del segundo valor base, M (S/)	9 203 603.25
Factor de reincidencia	n.a.
Monto calculado (S/)	9 203 603
Multa (UIT)³	2191.33

Fuente: fojas 72, 74, 97, 130, 201, 204, 235 y 241 Exp. 201800102661; ESTAMIN; <https://www.bvl.com.pe/pubdif/eeffcom/ef201712.pdf> pág. 36 - Valor de Ventas; IPC Lima Metropolitana y Tipo de Cambio Bancario Venta (disponibles en los cuadros 71 y 58 disponibles en: <http://www.bcrp.gob.pe/estadisticas/cuadros-de-la-nota-semanal.html>).

5.2 Detalle del cálculo de periodo ilícito y prorrateo de utilidad

Cuadro N° 4: Periodo de disposición de relaves en infracción

Mes	TM/ día (a)	TM en infracción (b)	TM de Relave dispuesto(c)	TM Relave Acumulado	N° de días
Mar-18	206 404.84	19 421 712.16	2 430 017.54	19 421 712.16	11.8
Apr-18	211 587.23		6 347 616.90	16 991 694.62	30
May-18	186 939.87		5 795 135.97	10 644 077.72	31
01 a 25 de Jun-18	193 957.67		4 848 941.75	4 848 941.75	25

(a) Disposición diaria de Planta Concentradora C2 a Relavera Linga. Foja 74 Exp. 201800102661.

(b) $TM_{2574.7-2570} = 19'421,712.16$ $TM=12'138,570.10m^3$ (a partir de planos levantamiento topográfico de junio 2018 -Foja 235 Exp. 201800102661); volumen entre las cotas 2574.70msnm y 2570msnm; considerando el espejo de agua en la cota 2573.60msnm-foja 97 Exp. 201800102661, manteniendo la relación de las curvas de nivel del terreno natural) y densidad 1.6 TM/m³ (Foja 97 Exp. 201800102661).

(c) Marzo y junio, ajustados según las TM total de relave en infracción.

Fuente: fojas 74, 97, 235 del Exp. 201800102661. ESTAMIN. Elaboración: GSM.

Cuadro N° 5: Utilidades del periodo en Infracción

Año	Valor de Ventas (S/)	Utilidad (S/)	Periodo	Nº días	% Concentrados Cu y Mb / Total Ventas ^(c)	Monto (S/ 2018)
Ene-Nov 2018	9 623 230 721 ^(a)	1 051 220 144 ^(b)	19 - 30 de Mar-18	11.8	96.24%	35 661 715.21
			Abr-18	30	90.59%	85 539 328.60
			May-18	31	92.21%	89 969 138.48
			01 a 25 de Jun-18	25	90.28%	71 035 677.87
Utilidad de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. – Concentrados Cu y Mb						282 205 860.17
Valor agregado asociado a depósito de relaves ^(d)						20.78%
Participación de Depósito de relaves Linga ^(e)						69.75%
Participación de relaves finos ^(f)						75.00%
Beneficio ilícito asociado a la infracción (S/ noviembre 2018)						30 678 677.50

(a) Estamin (Ver Cuadro N°7)

(b) Utilidad Ene-Nov2018 calculada a partir de Valor de Ventas reportadas en ESTAMIN y ratio de utilidad sobre ventas de Estados financieros 2017 de CERRO VERDE (10.92%).

(c) Las utilidades mensuales se ajustan mediante la participación de los concentrados de cobre y molibdeno con relación al valor de ventas mensual de concentrados y cobre SX-EW (Ver Cuadro N°7).

(d) Factor de ajuste por valor agregado asociado a depósito de relaves: 20.78%.

(e) Factor de ajuste por cantidad de relave dispuesta en el depósito de relaves Linga con relación al total de relave producido: 69.75%, ver cuadro N° 5 (fojas 73 y 74 Exp 201800102661).

(f) Factor de participación de relaves finos: 75%, ver cuadro N° 6 - foja 74 Exp 201800102661).

³ Valor de la Unida Impositiva Tributaria (UIT) para el 2019 S/4200.00. Decreto Supremo N° 298-2018-EF.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 1164-2019

Fuente: fojas 73, 74, 97, 235 del Exp. 201800102661. ESTAMIN, IPC Lima Metropolitana y Tipo de Cambio Bancario Venta (disponibles en los cuadros 71 y 58 disponibles en: <http://www.bcrp.gob.pe/estadisticas/cuadros-de-la-nota-semanal.html>). Elaboración: GSM.

Cuadro N° 6: Participación de depósito de Relaves Linga

Mes	TM Relave DR Enlozada	TM Relave DR Linga	Total de TM de Relaves en unidad minera
Mar-18	3 708 963.00	8 531 400.00	19 459 929.00
Abr-18	3 192 149.00	8 463 489.00	21 905 026.00
May-18	3 818 903.00	7 726 848.00	24 871 488.00
TOTAL	10 720 015.00	24 721 737.00	35 441 752.00
Participación Linga	24 721 737 / 35 441,752 = 69.75%		

Fuente: fojas 73 y 74 Exp 201800102661.

Cuadro N° 7: Participación de relevés finos

Mes	TM Relave fino	TM Relave – DR Linga
Mar-18	6 398 550.00	8 531 400.00
Abr-18	6 347 616.75	8 463 489.00
May-18	5 795 136.00	7 726 848.00
TOTAL	18 541 302.75	24 721 737.00
Participación Relave fino	18 541 302.75 / 24 721 737 = 75%	

Fuente: fojas 74 Exp 201800102661.

5.3 Valor de Ventas: ESTAMIN – UM Cerro Verde 1,2,3

Cuadro N° 8: Valor de ventas 2017, ene-nov 2018

Mes	Concentrado de Cobre	Concentrado de Molibdeno	Cobre SX-EW	(US\$) Total U.M. Cerro Verde 1, 2, 3
Ene-17	185 347 733	12 021 345	19 459 929	216 829 007
Feb-17	202 337 954	13 619 844	21 905 026	237 862 824
Mar-17	202 275 766	16 747 445	24 871 488	243 894 699
Abr-17	149 350 854	9 345 203	16 880 235	175 576 292
May-17	175 106 397	16 563 654	14 873 469	206 543 520
Jun-17	207 313 567	15 263 534	15 579 222	238 156 323
Jul-17	183 075 666	17 139 456	18 159 003	218 374 125
Ago-17	246 278 499	15 126 700	23 532 229	284 937 428
Set-17	290 320 463	17 432 819	21 996 903	329 750 185
Oct-17	199 893 336	19 935 378	23 629 815	243 458 529
Nov-17	247 590 053	18 118 995	22 891 533	288 600 581
Dic-17	254 483 841	15 861 347	14 842 418	285 187 606
Ene-18	215 457 047	8 393 712	19 343 952	243 194 711
Feb-18	206 362 586	17 892 388	10 828 547	235 083 521
Mar-18	257 754 711	35 575 237	11 453 177	304 783 125
Abr-18	199 080 552	24 939 461	23 260 244	247 280 257
May-18	238 542 823	8 603 648	20 875 103	268 021 574
Jun-18	260 773 781	40 231 963	32 409 514	333 415 258
Jul-18	207 952 636	24 725 412	23 248 886	255 926 934
Ago-18	239 808 644	5 594 355	26 686 545	272 089 544
Set-18	216 266 309	37 599 489	25 241 274	279 107 072
Oct-18	131 828 705	41 235 822	17 138 739	190 203 266
Nov-18	272 129 659	17 656 687	14 102 484	303 888 830
Valor de ventas 2018 (US\$)				2 932 994 092
TC bancario venta promedio, ene-nov 2018				3.281
Valor de ventas 2018 (s/ 2018)				9 623 230 721

Fuente: ESTAMIN, BCRP. Elaboración: GSM

5.4 Valor agregado de los procesos metalúrgicos de concentración.

A fin de aplicar el factor de Valor Agregado producto de los procesos de concentración, se considera la siguiente fórmula general aplicable al sector minero:

$$VB_{Total} = C_{Mina} + VA_{Mina} + C_{Flot\ y/o\ G.G.M.C.} + VA_{Flot\ y/o\ G.G.M.C.} + C_{Fund} + VA_{Fund} + C_{Ref.} + VA_{Ref.} \quad (1)$$

Con lo cual se tiene:

$$VA_{Total} = VA_{Mina} + VA_{Flot\ y/o\ G.G.M.C.} + VA_{Fund} + VA_{Ref.} \quad (2)^4$$

Donde:

VB_{Total}	: Valor Bruto Total para lo cual se considera las ventas y valorización de stock de productos vendibles
VA_{Total}	: Valor Agregado Total
C_{Mina}	: Costo de Mina, tomado de los indicadores de desempeño de Estamin.
VA_{Mina}	: Valor Agregado de la etapa de mina.
$C_{Flot\ y/o\ G.G.M.C.}$	: Costo de la etapa de Concentración ⁵ .
$VA_{Flot\ y/o\ G.G.M.C.}$	: Valor Agregado de la etapa de Concentración ⁶ .
C_{Fund}	: Costo del proceso de Fundición.
VA_{Fund}	: Valor Agregado de la etapa de fundición
$C_{Ref.}$	: Costo de Refinación.
$VA_{Ref.}$	: Valor Agregado de la etapa de refinación.

Así mismo en base a la tabulación de información del ESTAMIN, se obtienen los indicadores de desempeño (costo de mina y costo de planta), reportes de producción (TM de mineral extraído, TM de mineral que ingresa a planta, TM de productos finales⁷, así como las respectivas valorizaciones anuales de los productos obtenidos. Adicionalmente se realiza un análisis de data considerando los reportes de producción publicados por los diferentes titulares, los estados financieros y otros a fin de mantener la convergencia de la información a procesar.

Debido a que la aplicación metodológica del valor agregado implica la separación de actividades entre mina y proceso de beneficio, se considera como input del proceso de beneficio el costo de mina ajustado por la tasa de utilidad sobre ventas promedio del sector minero⁸. Por lo cual el Valor agregado se obtiene como la diferencia de ventas y valorización del stock de productos vendibles (VBTotal) y costos intermedios (Costo de mina ajustado y costo de planta).

⁴ La participación del valor agregado de cada etapa se despeja de tres estimaciones, en las que se considera plantas de beneficio con diferentes procesos de tratamiento:

Concentradora: $C_{PlantaEstamin} = C_{Flot\ y/o\ G.G.M.C.}$

Concentradora y fundición: $C_{PlantaEstamin} = C_{Flot\ y/o\ G.G.M.C.} + C_{Fund}$

Fundición y Refinación: $C_{Ref.} = C_{Fund} + C_{Ref.}$

⁵ En el presente expediente se consideran los procesos de concentración por Flotación, y/o Gravimetría, Cianuración y recuperación con Carbón Activado o Merrill Crowe.

⁶ Ídem.

⁷ Como concentrado de cobre, plomo, plata y zinc; oro doré; cobre blíster; cobre, oro, plata, selenio refinado y subproductos).

⁸ Tasa de utilidad sobre ventas 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015 (función exponencial con datos 2011 a 2014) en 27.78%, 16.57%, 8.37%, 6.75% y 3.70% respectivamente.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 1164-2019

Las unidades mineras que obtienen concentrados de cobre, plomo, plata y zinc, presentan en promedio el 62.13%⁹ de valor agregado para el sector minero por la fase metalúrgica (Proceso de concentración). Asimismo, para la descomposición del factor de valor agregado se cuenta con el nivel de inversiones¹⁰ asociadas a las planta concentradora y al depósito de relaves es de 66.55% y 33.45%, respectivamente, de la ponderación señalada se obtienen los siguientes factores:¹¹

$$VA_{Flot. y/o GCMC} = 41.35\% VA_{PLANTA} + 20.78\% VA_{Dep. Relaves} \quad (3)$$

En relación al presente expediente, con relación a depósitos de relaves, se aplicará el factor de valor agregado de 20.78%.

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° 035-2018-OS/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado a **SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A.** por la infracción al artículo 323° del Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional en Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 024-2016-EM.

Artículo 2°. - Sancionar a **SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A.** con una multa ascendente a dos mil ciento noventa y uno con treinta y tres centésimas (2191.33) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por infracción al artículo 38° del Reglamento de Procedimiento Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM.

Código de Pago de Infracción: 180012887801

Artículo 3°.- Disponer que el monto de las multas sea depositado a través de los canales de atención (Agencias y banca por internet) del Banco de Crédito del Perú, Interbank o Scotiabank a la cuenta "MULTAS PAS", y en el caso del BBVA Continental a la cuenta "OSINERGMIN MULTAS PAS", importes que deberán 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 Código de Pago de la Infracción; sin perjuicio de informar en forma documentada a Osinergmin de los pagos realizados.

⁹ De una muestra de seis Unidades mineras se obtiene:
 $VA'_{Flot. y/o GCMC} = 62.13\%$. $VA'_{mina} = 1 - 62.13\% = 37.87\%$

¹⁰ Información obtenida de la Sección: Modelos de Costos de la Publicación Cost Mine: Mine Cost Estimating (InfoMine USA Inc., 2014, Página CM 156).

¹¹ Para obtener Va de Planta, cuando se llega hasta concentración: $VA_{Planta} = 62.13\% \times 66.55\% = 41.35\%$. Luego, para Valor agregado de Relave $= 62.13\% \times 33.45\% = 20.78\%$.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 1164-2019

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

Regístrese y comuníquese



Firmado Digitalmente
por: QUINTANILLA
ACOSTA Dicky
Edwin FAU
20376082114 hard.
Fecha: 06/05/2019
16:40:00

Edwin Quintanilla Acosta
Gerente de Supervisión Minera