

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN N° 78-2019

Lima, 10 de enero del 2019

VISTO:

El expediente N° 201800053918 referido al procedimiento administrativo sancionador iniciado a Consorcio de Ingenieros Ejecutores Mineros S.A. (en adelante, CIEMSA);

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 **3 al 7 de agosto de 2017.-** Se efectuó una visita de supervisión a la unidad minera “Tacaza” de CIEMSA.
- 1.2 **8 de mayo de 2018.-** Mediante Oficio N° 1334-2018 se notificó a CIEMSA el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3 **17 de mayo, 11 de junio y 6 de septiembre de 2018.-** CIEMSA presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- 1.4 **6 de noviembre de 2018.-** Mediante Oficio N° 545-2018-OS-GSM se notificó a CIEMSA el Informe Final de Instrucción N° 2332-2018.
- 1.5 **13 de noviembre de 2018.-** CIEMSA presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción N° 2332-2018.

2. INFRACCIÓN IMPUTADA Y SANCIÓN PREVISTA

- 2.1 El procedimiento administrativo sancionador fue iniciado ante la presunta comisión por parte de CIEMSA de la siguiente infracción:
 - Por incumplir la Medida de Seguridad del 12 de septiembre de 2016. Se constató que el titular minero incumplió la medida de seguridad al disponer relaves en el vaso del depósito de relaves Tacaza.

La referida infracción se encuentra tipificada en el Rubro 9 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 035-2014-OS/CD, que aprobó la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin aplicable para la Supervisión y Fiscalización de la Actividad Minera (en adelante, Cuadro de Infracciones Generales), que prevé como sanción una multa de hasta mil (1000) 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 CIEMSA

3.1 Por incumplir la Medida de Seguridad del 12 de septiembre de 2016.

Descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador¹

- a) El acta e informe de supervisión carecen de validez debido a que el depósito de relaves Tacaza se encuentra paralizado en cumplimiento de la medida de seguridad de septiembre de 2016, por lo que las cotas señaladas en el hecho verificado N° 1 no acreditan que el depósito de relaves se encontraba en operación.

En efecto, respecto del vaso del depósito de relaves, la cota 4315.28 msnm medida en las coordenadas UTM (WGS 84) 8 271 346 N y 315 094 E, no proviene del acta de medición del 12 de septiembre de 2016, por lo que no se tiene una cota de referencia a fin de determinar la variación y el sustento de la operación del depósito de relaves.

Asimismo, en diversos puntos del vaso del depósito de relaves se muestran mediciones por encima de la cota que demuestran que estaba paralizado. Cita cotas del acta de medición de la supervisión de septiembre de 2016:

- Punto 315191.611 E y 8271420.510 N, la cota es 4315.87 msnm
- Punto 315166.447 E y 8271427.646 N, la cota es 4315.946 msnm
- Punto 315141.213 E y 8271435.232 N, la cota es 4315.651 msnm

En cuanto a “los relaves depositados de manera reciente” ubicados en la cota 4314.61 msnm, ésta se encuentra por debajo de los puntos de medición indicados en el párrafo anterior, lo que demuestra que el depósito de relaves no estaba en operación.

Con relación al “espejo de agua verificado” de cota 4314.09 msnm, dicho concepto y medición no obra en el acta de medición del 12 de septiembre de 2016 ni en otro documento emitido por Osinergmin como consecuencia de la supervisión del 2016 que dio lugar a la medida de seguridad impuesta, y en el supuesto que exista una variación a la cota 4313.73 msnm como afirma la supervisión, ello obedecería al ingreso de agua que no es exclusivo del relave sino también por las precipitaciones estacionales (lluvias).

- b) Los resultados obtenidos en el acta de medición de campo no son certeros ya que el equipo Estación Total marca Topcon, modelo GTS-102N, serie 3M 5487, con certificado de calibración N° 006-621/17 del Laboratorio Cosola S.A.C.; y el Clinómetro marca Brunton, modelo CM360LA, serie N° 114565, con certificado de calibración N° 2017-06302 de la empresa Geotop S.A.C. no cuentan con certificados de calibración con valor

¹ Los descargos a), b), c) y d) son reiterados en los descargos al Informe Final de Instrucción.

oficial del Instituto Nacional de Calidad - Inacal. De acuerdo a la Ley N° 30224 y el Reglamento de Organización y Funciones del Inacal, dichas empresas no tienen reconocida sus competencias técnicas establecidas en el Reglamento General de Acreditación y a la norma NTP-ISO/IEC 1705:2006.

- c) Las fotografías N° 35 y 36 muestran una imagen que no acredita la existencia de actividad en el depósito de relaves, pues no se evidencia que exista un vertimiento en el vaso del depósito.
- d) El plano topográfico de relaves y de sección B-B' de agosto 2017, sólo muestra la ubicación del depósito de relaves y las áreas indicadas, pero no demuestran el funcionamiento del mismo.

Descargos al Informe Final de Instrucción N° 2332-2018

- e) Los laboratorios Cosola S.A.C. y Geotop S.A.C. no se encuentran registrados en el Inacal, tal como consta en el registro obtenido de la página web de dicha institución (adjunta copia).
- f) Respecto a las fotografías N° 35 y 36, no existe vinculación técnica entre el hecho que sustenta la supuesta operación del depósito de relaves con dichos registros fotográficos, como por ejemplo la indicación de la ubicación en coordenadas UTM WGS 84.

4. ANÁLISIS

- 4.1 **Por incumplir la Medida de Seguridad del 12 de septiembre de 2016.** Se constató que el titular minero incumplió la medida de seguridad al disponer relaves en el vaso del depósito de relaves Tacaza.

Mediante Acta de Medida de Seguridad del 12 de septiembre de 2016, se dispuso lo siguiente (foja 48 reverso): *“Paralizar el almacenamiento de relaves, agua y otros residuos (laboratorio) en el depósito de relaves Tacaza (...)”*.

Al respecto, durante la supervisión realizada del 3 al 7 de agosto de 2017, se verificó (fojas 3): *“Durante la supervisión se constató que en el depósito de relaves Tacaza, el titular de actividad minera ha venido depositando relaves en el vaso, sector este, cuyo punto de descarga fue verificado e identificado en la coordenada UTM WGS 84: 8 271 346 N y 315 094 E, con cota 4,315.28 msnm (...). Al respecto, cabe indicar que, el sector este donde almacenaron los relaves observados tiene un área de 2,036 m² aproximadamente. Existen también relaves depositados recientemente, en un área de 3,034 m² aproximadamente, ubicados en el sector oeste, con cota promedio de 4,314.61 msnm (...)”*.

La Supervisora adjuntó el “Plano Topográfico de Presa de Relaves” elaborado por CIEMSA, donde se observa las zonas del vaso del depósito de relaves donde se verificó la disposición de relaves en incumplimiento de la medida de seguridad del 12 de septiembre de 2016 (foja 47).

Asimismo, se adjuntó las fotografías N° 35 y 36 donde se puede apreciar los relaves frescos vertidos en el vaso del depósito de relaves Tacaza, así como la tubería de descarga de relaves (foja 70).

Sobre la procedencia de eximente de responsabilidad

De conformidad con el literal f), numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG) y 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 administrativo sancionador.

Al respecto, 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, las medidas de seguridad constituyen disposiciones exigibles al administrado con el objeto de eliminar una situación de falta de seguridad pública constatada, al existir indicios de peligro inminente, por lo que son de obligatorio cumplimiento y deben cumplirse en la forma y plazo correspondientes.

Conforme a lo anterior y acorde con lo previsto en el inciso d) 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 la obligación incumplida, hasta la presentación de los descargos al inicio del procedimiento sancionador, 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 al descargo a), se debe señalar que el hecho constatado N° 1 del acta de supervisión indica que CIEMSA depositó relaves en el depósito de relaves Tacaza en dos sectores:

- Sector este, cuyo punto de descarga fue verificado e identificado en las coordenadas UTM WGS 84: 8 271 346 N y 315 094 E, con cota 4315.28 msnm, en un área de 2036 m² aproximadamente.
- Sector Oeste, en un área de 3034 m² aproximadamente, con cota promedio de 4314.61 msnm.

Asimismo, de acuerdo con el “Plano Topográfico de Presa de Relaves” presentado por CIEMSA, se observa las zonas del vaso del depósito de relaves, donde se verificó la disposición de relaves en incumplimiento de la medida de seguridad del 12 de septiembre de 2016 (foja 47).

Al respecto se debe tener presente que de acuerdo con el artículo 174° del TUO de la LPAG², concordado con el artículo 14° del RSFS³, se presume la veracidad de los hechos verificados durante la supervisión, salvo prueba en contrario.

² “Artículo 174.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

Por tanto, los hechos constados por la Supervisora gozan de veracidad y fuerza probatoria, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente en el ejercicio de las funciones de supervisión delegadas por Osinergmin. En ese sentido, lo allí descrito confirma que durante la visita de supervisión se verificó que CIEMSA dispuso relaves en el depósito de relaves Tacaza, incumpliendo la medida de seguridad del 12 de septiembre de 2016.

En cuanto a la referencia de la Supervisora al punto de descarga verificado e identificado en las coordenadas UTM WGS 84: 8 271 346 N y 315 094 E, con cota 4315.28 msnm, lo señalado constituye información accesorio para identificar el lugar exacto al interior del depósito de relaves Tacaza donde se verificó la disposición indebida de relaves; siendo lo principal para el presente análisis que la infracción se configura con la verificación de la disposición de relaves en el citado depósito de relaves.

Sin perjuicio de lo señalado, no resulta pertinente exigir que el punto de descarga de relaves verificado en la supervisión efectuada del 3 al 7 de agosto de 2017, deba estar previsto desde la supervisión efectuada del 8 al 12 de septiembre de 2016, pues se trata de un punto elegido por CIEMSA para realizar la descarga ilícita de sus relaves en fecha posterior a septiembre de 2016.

En cuanto a que las cotas verificadas en septiembre de 2016 son mayores a la verificadas en la supervisión de agosto de 2017, la Supervisora añadió en el informe de supervisión: *“Se precisa que en la supervisión operativa efectuada del 8 al 12 de septiembre de 2016 la cota medida en la playa de relaves fue de 4315.32 msnm, la diferencia de cotas existente con la presente medición se debe al rebaje del recrecimiento del dique de relaves y al tendido del relave excedente en el vaso (...)”* (fojas 22 reverso).

Cabe señalar que de conformidad con el numeral 1.8 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, CIEMSA debe realizar sus actos procedimentales guiados por la buena fe. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procedimental.

Respecto a la cota del espejo del agua, la misma no tiene incidencia en el presente procedimiento administrativo sancionador, cuya materia es la disposición ilícita de relaves en el depósito de relaves Tacaza incumpliendo la medida de seguridad impuesta.

En cuanto a los descargos b) y e), se debe indicar que la materia de imputación es la disposición indebida de relaves en el depósito de relaves Tacaza, hecho debidamente acreditado mediante la constatación de la Supervisora en el lugar de los hechos y plasmado en el acta respectiva.

Sin perjuicio de lo señalado, respecto a que los datos de ubicación y altura del punto de descarga de relaves no son certeros, por la falta de certificados de calibración con valor

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior”.

³ **“Artículo 14.- Informe de supervisión**

Es el documento elaborado por la Empresa Supervisora o por Osinergmin, mediante el cual sustenta los hechos verificados durante una acción de supervisión.

El contenido del informe de supervisión se presume cierto, salvo prueba en contrario. (...)”

oficial, se debe señalar que 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 Tacaza:

- Las mediciones de cotas se realizaron con el equipo Estación Total, el cual se encontraba debidamente calibrado, tal como se puede constatar en el certificado de calibración vigente a la fecha de la visita de supervisión (fojas 50).
- Las mediciones de ángulos de talud se realizaron con el equipo Clinómetro, el cual se encontraba debidamente calibrado, tal como se puede constatar en el certificado de calibración vigente a la fecha de la visita de supervisión (fojas 50 reverso).
- Las mediciones se realizaron en presencia de los representantes de la empresa y trabajadores, tal como se puede observar en el Acta de Medición de Campo (fojas 48 a 49 reverso).
- En el Acta de Medición de Campo antes mencionado se incluye información sobre los equipos y resultados de las mediciones.

Conforme a la legislación vigente⁴ la acreditación es una calificación voluntaria; y en el caso de los equipos Estación Total y Clinómetro no se cuentan con laboratorios acreditados ante Inacal para la calibración de los citados equipos, conforme se puede verificar en el portal electrónico de Inacal.⁵

Por tanto, los certificados de calibración expedidos por los laboratorios Cosola S.A.C. y Geotop S.A.C. se adecúan a la legislación vigente.

Respecto a los descargos c) y f), se debe señalar que el incumplimiento imputado se encuentra debidamente acreditado con el hecho constatado N° 1 del acta de supervisión (foja 3), según el cual se advirtió la disposición de relaves en el depósito de relaves Tacaza.

Cabe reiterar que de acuerdo con el artículo 174° del TUO de la LPAG, concordado con el artículo 14° del RSFS, se presume la veracidad de los hechos verificados durante la supervisión, salvo prueba en contrario.

Sin perjuicio de lo señalado se debe agregar que las fotografías N° 35 y 36 muestran la tubería de descarga de relaves y los relaves frescos almacenados en el vaso del depósito de relaves Tacaza (fojas 70); información que corrobora la información consignada en el acta de supervisión, donde se describe la ubicación del punto de la descarga ilícita con coordenadas UTM WGS 84, conforme exige el descargo de CIEMSA.

En cuanto al descargo d) el plano topográfico elaborado por CIEMSA en agosto de 2017, describe dos áreas sombreadas del depósito de relaves Tacaza que son las mismas que las identificadas en el acta de supervisión como áreas donde se dispusieron relaves en incumplimiento de la medida de seguridad del 12 de septiembre de 2016: (i) Sector este, en un área de 2036 m²; y (ii) Sector oeste, con un área de 3034 m².

⁴ Artículos 24° y 33° de la Ley N° 30224 – Ley que crea el Sistema Nacional para la Calidad y el Instituto Nacional de la Calidad.

⁵ <https://www.inacal.gob.pe/repositorioaps/data/1/1/4/jer/acreditados/files/LC%20FALCANCES-Detallados-LC%20-Rev.175-2018-12-07.pdf>

Por tanto, se trata de un plano elaborado por CIEMSA que corrobora el incumplimiento verificado durante la supervisión.

En consecuencia, se encuentra acreditado el incumplimiento imputado, el que resulta sancionable conforme al Rubro 9 del Cuadro de Infracciones Generales.

5. DETERMINACIÓN DE LA SANCION A IMPONER

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 y la Resolución de Gerencia General N° 194-2015-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 Incumplimiento de Medida de Seguridad

De acuerdo con lo señalado en el numeral 4, CIEMSA ha cometido una (1) infracción que se encuentra tipificada conforme al Rubro 9 del Cuadro de Infracciones Generales.

Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido.

La infracción fue detectada en circunstancias distintas a accidentes o emergencias, por lo que en aplicación del literal a) del numeral 3.1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 194-2015-OS/GG corresponde calificarla como una infracción ex - ante.

Repetición y/o continuidad 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, CIEMSA 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, CIEMSA no acreditó haber realizado acciones correctivas realizadas respecto del hecho imputado, por lo que no corresponde aplicar este 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 la emisión de la sanción de sanción.

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

Cálculo de la multa

Rubro	Infracciones ex ante
9	$\frac{(B + r) \times (1+A)}{P}$

Donde:

- B: Conforme al numeral 3.5 del anexo de la Resolución de Gerencia General N° 194-2015-OS/GG corresponde 197 UIT.
r: Del literal a) del numeral 3.1 corresponde el 1% del Valor de la vida Estadística (VVE). 1% VVE = 9 UIT⁶.
P: Probabilidad de detección: 100%.
A: Reincidencia: No es reincidente
Acciones correctivas: No acreditó

Reemplazando valores para el cálculo de la multa:

Infracción Rubro 9 = $(B + r) \times (1+A) / P = (197 \text{ UIT} + 9 \text{ UIT}) \times (1) / 100\%$.
Multa = 206 UIT⁷.

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:

⁶ El VVE es S/. 3 267 691 fuente Informe Técnico N° 044-2013-OS/OEE.
El VVE actualizado por IPC a agosto 2015 (fecha de cálculo para sustento de la Resolución de Gerencia General N° 194-2015-OS/GG) es de S/. 3 605 472.71. El 1% VVE equivale a 9 UIT.
⁷ Valor de la Unidad Impositiva Tributaria para 2019 S/ 4200. Decreto Supremo N° 298-2018-EF.

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE SUPERVISIÓN MINERA
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA
OSINERGMIN Nº 78-2019

Artículo 1°. - **SANCIONAR** a **CONSORCIO DE INGENIEROS EJECUTORES MINEROS S.A.** con una multa ascendente a doscientas seis (206) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por incumplir la Medida de Seguridad impuesta el 12 de septiembre de 2016.

Código de Pago de Infracción: 180005391801

Artículo 2°.- Disponer que el monto de la multa 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.

Artículo 3°. - 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: 10/01/2019
15:01:05

Edwin Quintanilla Acosta
Gerente de Supervisión Minera