2020-I01-033591

Lima, 20 de setiembre del 2022

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1449-2022-OEFA/DFAI

EXPEDIENTE N°	**:**	1372-2021-OEFA/DFAI/PAS
ADMINISTRADO	**:**	SOUTHERN PERÚ COPPER CORPORATION, SUCURSAL DEL PERÚ[1]
UNIDAD FISCALIZABLE	**:**	CUAJONE
UBICACIÓN	**:**	DISTRITO DE TORATA, PROVINCIA DE MARISCAL NIETO Y DEPARTAMENTO DE MOQUEGUA
SECTOR	**:**	MINERÍA
MATERIAS	**:**	RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA MULTA

VISTO: El Informe Final de Instrucción N° 0593-2022-OEFA/DFAI-SFEM del 5 de agosto del 2022; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. El 13 de junio, y del 23 al 25 de junio del 2020, la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (en adelante, DSEM) realizó una supervisión regular (en adelante, Supervisión Regular 2020) a la unidad fiscalizable Cuajone de titularidad de Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú (en adelante, el administrado). Los hechos verificados durante la referida supervisión se encuentran recogido en el Informe de Supervisión N° 0723-2020-OEFA/DSEM-CMIN (en adelante, Informe de Supervisión).

2. Mediante el Informe de Supervisión, la DSEM analizó el hecho detectado, concluyendo que el administrado habría incurrido en una supuesta infracción a la normativa ambiental.

3. Mediante Resolución Subdirectoral N° 1180-2021-OEFA/DFAI-SFEM del 28 de diciembre del 2021, notificada al administrado el 29 de diciembre del 2021[2], (en adelante, Resolución Subdirectoral), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, SFEM) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS) contra el administrado, imputándole a título de cargo la presunta infracción contenida en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral.

4. El 28 de enero y el 27 de mayo del 2022[3], el administrado presentó su escrito de descargos a la Resolución Subdirectoral (en adelante, escrito de descargos N° 1).

---

1 Registro Único de Contribuyentes N° 20100147514.

2 Documento notificado el 29 de diciembre del 2021 a las 03:25:07 pm horas a la casilla electrónica N° 20100147514.1 de titularidad del administrado.

3 Escrito con N° Registro 2022-E01-008480 y 2022-E01-048857.

5. El 5 de agosto del 2022[4], mediante carta N° 0967-2022-OEFA/DFAI, se notificó al administrado el Informe Final de Instrucción N° 0593-2022-OEFA/DFAI/SFEM del 5 de agosto del 2022 (en adelante, Informe Final), otorgándole el plazo de diez (10) días hábiles para que formule sus descargos.

6. El 19 de agosto del 2022[5], el administrado solicitó la prórroga de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos.

7. El 26 de agosto del 2022[6], el administrado presentó sus escritos de descargos al Informe Final (en adelante, escrito de descargos N° 2).

8. Posteriormente, el 9 de setiembre del 2022[7], el administrado presentó un escrito complementario al escrito de descargos N° 2 (en adelante, escrito de información complementaria).

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR:

9. Mediante la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental[8] (en adelante, Ley del Sinefa), se estableció que el OEFA asumiría las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.

10. Asimismo, el artículo 249° del 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) establece que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria[9].

11. Por ende, en el presente caso, corresponde aplicar al referido hecho imputado de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral, las disposiciones que regulan el procedimiento administrativo, contenidas en el TUO de la LPAG; en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (en adelante, RPAS); así como los distintos dispositivos normativos que apruebe el OEFA en el marco de su competencia como ente rector de fiscalización ambiental.

---

4 Documento notificado el 5 de agosto del 2022 a las 04:16:20 pm horas a la casilla electrónica N° 20100147514.1 de titularidad del administrado, junto al Informe de multa N.º 1745-2022-OEFA-DFAI-SSAG del 27 de julio del 2022.

5 Escrito con N° Registro 2022-E01-090329.

6 Escritos con N° Registro 2022-E01-092941.

7 Escritos con N° Registro 2022-E01-096429.

8 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
*"**Disposiciones Complementarias Finales***
***Primera. -** Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades. (…)".*

9 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
*"**Artículo 249°. - Estabilidad de la competencia para la potestad sancionadora***
El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto".

12. En ese sentido conforme a este marco normativo, de acreditarse la responsabilidad administrativa del administrado, se dispondrá la aplicación de las correspondientes sanciones, y en el caso que la Autoridad Decisora considere pertinente, se impondrán las medidas correctivas destinadas a revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que las conductas infractoras hubieran podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

III. ANÁLISIS DEL PAS

III.1 Cuestión Previa

13. En el escrito de descargos N° 1, el administrado señaló lo siguiente:

(i) El 23 de enero de 2020, se publicó el Decreto Supremo N° 010-2020-PCM que declaró el Estado de Emergencia en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua (Torata), Tacna y Puno, por peligro ante el periodo de lluvias 2019 – 2020, debido a la magnitud de estas, ante el Muy Alto Riesgo existente que configuró una emergencia de nivel 4; es decir, se trata de impactos de desastres que superan la capacidad de respuesta regional, por lo tanto, resultó necesaria la intervención del gobierno nacional, al amparo del numeral 43.2 del artículo 43° del Reglamento de la Ley Nº 296641 que crea el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (en adelante, "SINAGERD").

(ii) El 26 de febrero de 2020, la Coordinación de Minería del OEFA (en adelante, "CMIN"), solicitó mediante el correo electrónico dsmineria@oefa.gob.pe, información respecto a la situación de las estructuras hidráulicas de la Unidad Minera Cuajone (en adelante, "UM Cuajone"), a razón de los pronósticos de lluvia establecidos por el Servicio Nacional de Meteorología e Hidrología del Perú (en adelante, "SENAMHI"), los cuales indicaban que para el periodo de enero a marzo, el departamento de Moquegua presenta un escenario de lluvias superior a lo normal con una alta probabilidad de ocurrencia.

(iii) El 28 de febrero de 2020, se atendió a nueve (9) miembros de la Junta de Usuarios de Riego de Torata, quienes realizaron un recorrido por nuestras instalaciones y componentes, registraron fotografías y videos de la situación actual de las estructuras hidráulicas de la unidad minera Cuajone, quedando satisfechos con lo observado, tal y como consta en el escrito presentado a la CMIN y detallado en el siguiente párrafo.

(iv) El 2 de marzo de 2020, vía correo electrónico, remitimos el informe situacional de las estructuras hidráulicas, el cual fue solicitado por la CMIN el 26 de febrero de 2020, incluso con algunas instantáneas de la visita de los nueve (9) miembros de la Junta de Usuarios de Riego de Torata.

(v) El 6 de mayo de 2020, el Gobierno Regional de Moquegua, mediante Oficio N°065-2020-GRM/GRRNA, comunicó al OEFA una presunta afectación al río Torata por el cambio de coloración del agua.

(vi) En atención a ello, el 8 de junio de 2020, el OEFA llevó a cabo la primera reunión virtual con el administrado, a fin de solicitar información al administrado acerca de la situación de sus estructuras hidráulicas y de la actual descarga del sistema de derivación del río Torata, así como parámetros de campo de dicho río, entre otros.

14. A continuación, y en atención al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG[10], se procederá a analizar cada uno de los alegatos señalados anteriormente.

15. Respecto a la declaratoria de emergencia por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, alegado por el administrado, se debe señalar que ésta fue emitida el 23 de enero de 2020, por lo que, ante el conocimiento del riesgo existente, el titular minero debió reforzar de forma inmediata las medidas de prevención, control y mitigación para el manejo del agua del sistema de derivación del río Torata.

16. Se debe indicar que las precipitaciones 2019-2020 no habrían sido el único factor causante del proceso de socavamiento y erosión hídrica en la ladera de la actual descarga del sistema de derivación del río Torata implementado por el administrado, y del consecuente incremento de sólidos suspendidos totales y metales en el río Torata; toda vez que, luego de culminado el mencionado periodo de lluvias los problemas de erosión y deslizamiento de material en dicha zona, continuaron durante la temporada seca, tal como se advierte en el Oficio Nº 065-2020-GRM/GRRNA del Gobierno Regional de Moquegua (en adelante, GORE Moquegua)[11] y en los medios probatorios obtenidos durante la acción de supervisión junio 2020 (tales como fotografías, entre otros), los cuales fueron analizados en la R.D. Nº 052-2020.

17. Adicionalmente, de los medios probatorios tomados durante la acción de supervisión junio 2020, se observa que en la antigua descarga del mencionado sistema de derivación del río Torata, no se tuvo problemas de erosión durante su operación, pues su ladera es de material rocoso; mientras que la ladera de la actual descarga es de material no rocoso, observándose incluso vegetación en el área.

18. En tal sentido, las condiciones y/o tipo de suelo en ambas zonas de descarga no son iguales y/o similares, por lo tanto, incluso sin el escenario de lluvias (época seca), la ladera de la actual descarga se encontraba expuesta a la erosión ante el flujo de agua adicional desde el sistema de derivación implementado por el administrado.

19. Respecto a la declaratoria de emergencia por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, alegado por el administrado, se debe señalar que ésta fue emitida el 23 de enero del 2020, **por lo que, ante el conocimiento del riesgo existente, el administrado debió reforzar de forma inmediata las medidas de prevención, control y mitigación para el manejo del agua del sistema de derivación del río Torata.**

20. Por otro lado, el administrado debe estar permanentemente informado de las condiciones climáticas y preparado para la atención oportuna de los sucesos que puedan ocurrir a consecuencia de la presencia de lluvias extremas con la finalidad de

---

10 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
*"**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo***
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (…)
***1.2. Principio del debido procedimiento**. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo. (…)"*

11 El Oficio Nº 065-2020-GRM/GRRNA fue remitido al OEFA, mediante correo electrónico del 06 de mayo del 2020 dirigido a mesadepartes@oefa.gob.pe, asignándosele el Registro Nº 2020-E01-032832, a través del cual la GORE Moquegua comunicó una presunta afectación al río Torata – cambio de coloración del agua – como consecuencia de las actividades desarrolladas en la unidad minera Cuajone de titularidad de SPCC.

prevenir impactos potenciales al ambiente, considerando incluso que en temporadas no declaradas de emergencia también se puede presentar condiciones de erosión, arrastre de sedimentos lo que puede conllevar a elevar la concentración de sólidos y otros elementos que sean perjudiciales para el río Torata (calidad, flora, fauna).

21. Al respecto, se tiene que en el documento Climas del Perú del SENAMHI del año 2021[12], se indica que en el departamento de Moquegua en la provincia de Mariscal Nieto se presentan precipitaciones acumuladas anuales de hasta 348 mm y en la ciudad de Moquegua registra 11 mm de precipitación al año.

> *"(…) 3.2.17. Departamento de Moquegua*
> *(…)*
> *"La ciudad de Moquegua, capital de departamento, se ubica en esta franja seca y la estación meteorológica de Moquegua (Figura N°3.17) registra solo 11 mm de precipitación al año; los meses secos van de abril a octubre y entre noviembre y marzo solo llueve de 0.2 mm a 3.7 mm. La temperatura máxima del aire fluctúa entre 26°C y 27°C en el año, mientras que la temperatura mínima presenta una mayor estacionalidad con 13.5°C en verano, con un máximo de 13.7°C en febrero y 10°C en invierno, con un mínimo de 9.6°C en julio.*
> *En estas áreas de la provincia Mariscal Nieto (Figura N° 3.17), la temperatura máxima del aire a 2 976 m s. n. m. oscila entre 18°C y 20°C durante el año, mientras que las temperaturas mínimas no presentan mucha variación en el año en verano, bordeando los 6°C (con un valor máximo de 6.4°C en febrero y marzo) y en invierno alrededor de los 4.5°C (con un valor mínimo de 4.3°C en julio). Durante el año se acumulan alrededor de 348 mm de lluvia, con mayor precipitación en el verano, con un pico máximo en febrero con 117 mm, mientras que de abril a noviembre los acumulados fluctúan entre 0.8 mm y 2.6 mm".*
> *(…)"*

22. De lo descrito, se advierte que las condiciones de precipitación tienen diferencias importantes respecto de la cantidad de precipitación entre los distritos debido a su ubicación, por lo que la precipitación que señala el administrado la cual no indica la estación meteorológica donde fueron registrados dichos valores, incluso superan los valores registrados en las estaciones empleadas para el documento emitido por SENAMHI respecto del clima en el año 2021.

23. De ello, se desprende que la cantidad de precipitación no solo se rige por la temporada del año sino por zona en específico, entre otros; en ese sentido, si bien pueden existir precipitaciones extremas, en la región Moquegua; e incluso existir la declaración de emergencia para prevenir riesgos de desastres en toda la región; esta se indica para que cada sector tome las acciones inmediatas necesarias con la finalidad de prevenir los riesgos ello no quiere decir que sea a partir de ese momento que recién deba contarse con las medidas de prevención y control, porque es el administrado quien debía contar con las medidas necesarias para contrarrestar los eventos ocasionados por lluvias extremas.

24. El administra tiene en conocimiento que en la zona de la unidad fiscalizable Cuajone se presentan lluvias intensas, razón por la cual debió haber adoptado las medidas de previsión y control destinadas a prevenir e impedir que el flujo de aguas de la nueva descarga discurra por la quebrada S/N e impacten el suelo ocasionando erosión y arrastre de material y que este se dirija al cauce del río Torata.

Medidas de prevención (antes del periodo de lluvias):

- ✓ Inspección semanal de los canales y quebrada.

[12] https://www.senamhi.gob.pe/load/file/01404SENA-4.pdf

- ✓ Mantenimiento y/o limpieza semanal de los canales.
- ✓ Conformación semanal de la parte baja de la quebrada.
- ✓ Relleno con material de ripio en la base de la descarga, una vez y luego según inspección las veces que se observe se haya alterado su conformación.
- ✓ Encauzamiento del trayecto de la actual descarga mediante un canal enrocado de hasta la poza de sedimentación.

Medida de control

- ✓ Inspección visual del agua del río Torata para detectar posible turbidez,
- ✓ Medición del caudal diario en temporada de lluvias.
- ✓ Monitoreo de la calidad del agua del río Totara cada semana en temporada de lluvias y en caso de existir declaratoria de emergencia en la zona.

25. En ese sentido, queda desvirtuado lo alegado por el administrado en ese extremo del PAS.

26. Por lo anterior, esta Dirección ratifica los argumentos y análisis realizado por la SFEM en la sección III.1. del Informe Final, que forma parte de la motivación en la presente Resolución.

27. En el escrito de descargos N° 2, el administrado señaló que los argumentos y medios probatorios alcanzados en el escrito con registro N° 2022-E01-008480, presentado a la SFEM no fueron abordados adecuadamente en el Informe Final, vulnerando el principio del debido procedimiento y motivación.

28. A continuación, y en atención al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, se procederá a analizar cada uno de los alegatos señalados anteriormente.

29. Al respecto, es de señalar que los escritos de descargos presentados por el administrado el 28 de enero y el 27 de mayo del 2022, fueron debidamente analizados y desvirtuados conforma consta sección III.2. del Informe Final.

30. En esa línea, respecto a la supuesta afectación al derecho de motivación, cabe señalar que el principio del debido procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, al derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones y ejercer su derecho de defensa. No obstante, a lo largo de la presente Resolución, la autoridad administrativa ha cumplido con fundamentar el impacto negativo que ocasiona la conducta del administrado; asimismo, se ha desarrollado la potencial afectación sobre cada uno de los componentes ambientales involucrados a consecuencia de la falta de adopción de las medidas de prevención y control a efectos de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata; por tanto, quedan desvirtuados los alegatos del administrado.

31. En cuanto a ello, en el artículo 16° del RPGAAE, se impone la obligación al titular minero de adoptar oportunamente, con carácter preventivo, las medidas necesarias para evitar e impedir que las emisiones, vertimientos, desechos, residuos u otros que

se produzcan durante todas las etapas de desarrollo del proyecto y que puedan tener impactos negativos al ambiente, tal como se cita a continuación:

> *"**Artículo 16°. - De la responsabilidad ambiental***
> *El titular de la actividad minera es responsable por las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido, vibraciones y cualquier otro aspecto de sus operaciones, así como de los impactos ambientales que pudieran generarse durante todas las etapas de desarrollo del proyecto, en particular de aquellos impactos y riesgos que excedan los Límites Máximos Permisibles y afecten los Estándares de Calidad Ambiental, que les sean aplicables o afecten al ambiente y la salud de las personas.*
> *Consecuentemente el titular de la actividad minera debe adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, cierre y post cierre que correspondan, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos".*

32. Como se advierte de la referida norma, se establece la responsabilidad de los titulares de la actividad minero-metalúrgica, por las emisiones, vertimientos y disposiciones de desechos que se puedan realizar durante el desarrollo de sus actividades, pues solo el vertimiento, emisión o disposición de una sustancia que pueda afectar el ambiente, genera responsabilidad en el titular de actividades minero- metalúrgicas.

33. Ahora, conforme se ha mencionado, el artículo 16° del RPGAAM no resulta ser un mandato genérico ni constituye una obligación específica de exceso de los LMP y/o ECA; debido a que, contiene la obligación ambiental fiscalizable que exige cumplir las medidas de previsión y control a los titulares mineros, dicha norma se sustenta en los artículos 74° y 75° y en el principio de prevención establecidos en el artículo VI de la LGA.

34. En adición a ello, respecto a los requisitos mínimos para la exigibilidad de una norma establecidos en la sentencia recaída en el Expediente N° 0168-2005-PC/TC, dicho precedente constitucional está referido a los requisitos comunes de la norma legal y del acto administrativo para que sean exigibles a través del proceso de cumplimiento, es decir, en un contexto contrario al presente caso; no obstante, el precepto normativo en cuestionamiento si cumple con: (a) ser un mandato vigente; (b) ser un mandato cierto y claro; es decir, debe inferirse indubitablemente de la norma legal o del acto administrativo (c) no estar sujeto a interpretaciones dispares; (d) ser de ineludible y obligatorio cumplimiento; y (e) ser incondicional.

35. Asimismo, en reiterados pronunciamientos del TFA[13], se ha indicado que el artículo 16° RPGAAM constituye una obligación que exige el cumplimiento de medidas de prevención y control en el desarrollo de las actividades mineras.

36. Habiéndose precisado que el artículo 16° del RPGAAM contiene una obligación normativa específica fiscalizable a los administrados, se debe señalar también que, en el presente caso, no se han garantizado los principios de legalidad y tipicidad establecidos en el TUO de la LPAG.

37. Así, de la revisión de la Resolución Subdirectoral, se advierte que existe correlación entre la norma sustantiva (representada por la propio artículo 16° del RPGAAM que establece una obligación ambiental fiscalizable) y la norma tipificadora (representada por el numeral 1.1 del Ítem 1 del Cuadro de Tipificación sectorial de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero desarrolladas por los administrados del Sector Minería que se encuentran bajo el ámbito de competencia

[13] Resolución N° 283-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 07 de junio del 2019, Resolución N° 250-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 5 de setiembre del 2018.

del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 043-2015-OEFA-CD) imputadas al administrado por la conducta infractora que fue detectada en la Supervisión Regular 2020.

38. En tal sentido, en el trámite del PAS, la actuación de la administración (autoridad instructora y decisora) se ha desarrollado con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas (principio de legalidad) y; además, se ha determinado que el hecho imputado se subsume dentro de una infracción prevista expresamente en normas con rango de ley (principio de tipicidad); desvirtuándose así los alegatos del administrado.

III.2. Único hecho imputado: El administrado no adoptó las medidas[14] de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata.

a) Normativa ambiental

39. El Artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-EM (en adelante, **RPGAAE**), se impone al titular de la actividad minera la obligación de adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, cierre y post cierre que correspondan, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos[15].

40. Conforme a lo establecido en el Artículo 74º de la Ley Nº 28611 - Ley General del Ambiente (en adelante, LGA), el titular de la actividad minera es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades, incluyéndose dentro de dichas responsabilidades, los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión[16].

---

14 Del análisis y revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente, se advierte que el administrado debió adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos; en este caso referido a la descarga de agua del sistema de derivación del río Torata advertida durante la Supervisión Regular 2020.

Sin perjuicio de ello, es importante resaltar que el administrado, en su calidad de titular de la unidad fiscalizable Cuajone cuenta con información necesaria que sustenta la ejecución de sus actividades en dicha unidad. Ello, en la medida que se encuentra en mejor posición para acreditar que cumplió con la obligación a su cargo y adoptó las medidas de prevención y control correspondientes, las cuales deben ser acordes con los riesgos que involucre su actividad, es decir, que resulten idóneas y cumplan con la obligación establecida en la normativa ambiental.

15 **Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM**
"Artículo 16.- De la responsabilidad ambiental
El titular de la actividad minera es responsable por las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido; vibraciones y cualquier otro aspecto de sus operaciones, así como de los impactos ambientales que pudieran generarse durante todas las etapas de desarrollo del proyecto, en particular de aquellos impactos y riesgos que excedan los Límites Máximos Permisibles y afecten los Estándares de Calidad Ambiental, que les sean aplicables o afecten al ambiente y la salud de las personas.
Consecuentemente el titular de la actividad minera debe adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, cierre y post cierre que correspondan, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivo."

16 **Ley Nº 28611, Ley General del Ambiente**
*"**Artículo 74.- De la responsabilidad general***

41. Es decir, ante la posibilidad que se produzca un daño ambiental se deben adoptar las medidas destinadas a prevenir afectaciones al ambiente[17], toda vez que no siempre pueden ser materia de restauración. Por ello, deberán adoptarse las medidas para prevenir, vigilar y evitar que se produzca una afectación en el ambiente.

b) Análisis del hecho detectado

42. De conformidad con lo señalado en el Informe de Supervisión, el 6 de mayo del 2020 el Gobierno Regional Moquegua (en adelante, GORE Moquegua), mediante Oficio N° 065-2020-GRM/GRRNA, denunció una presunta afectación al río Torata por el cambio de coloración del agua.

43. En atención a la denuncia del GORE Moquegua del 6 de mayo de 2020, referida a la afectación del río Torata, se ejecutaron dos acciones de supervisión in situ, el 13 junio y del 23 al 25 de junio de 2020, las cuales se describen a continuación:

Acción de Supervisión realizada el 13 de junio del 2020

44. De acuerdo con lo señalado en el Informe de Supervisión, la DSEM verificó lo siguiente:

- Río Torata en los puntos denominados ESP-AS-1 y ESP-AS-2, donde se observó la coloración marrón del agua aparentemente por el arrastre de sólidos, en dichos puntos se realizó la medición de parámetros de campo y la toma de muestras de agua superficial y sedimentos. Asimismo, se observó que el agua de los canales de regadío captada del río Torata con fines agrícolas también presentaba coloración marrón.

45. La ubicación de los puntos verificados durante la acción de supervisión se describe en el siguiente cuadro e imagen satelital de Google Earth:

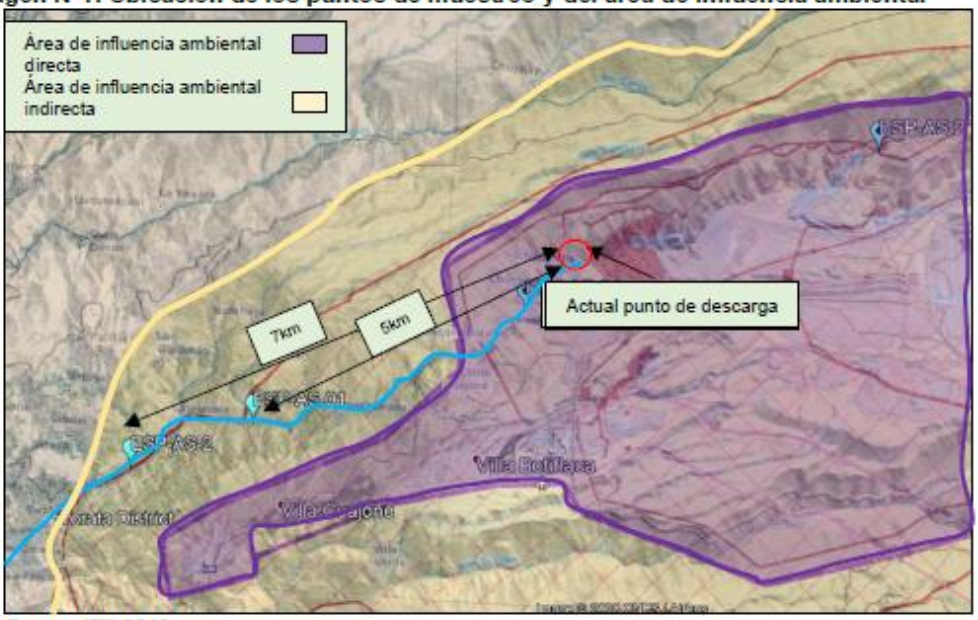
Cuadro N° 01: Descripción de puntos de muestreo de agua superficial

Nro.	Código de Punto	Descripción	Coordenadas UTM (sistema WGS 84 Zona 19)	
			Norte	Este
1	ESP-AS-1	Río Torata, aguas arriba a 2,2 Km en línea recta de la PTAP (Planta de tratamiento de agua potable) Torata.(1)	8 112 565	306 827
Nro.	Código de Punto	Descripción	Coordenadas UTM (sistema WGS 84 Zona 19)	
			Norte	Este
2	ESP-AS-2	Río Torata, aguas arriba a aproximadamente 40 m de la PTAP Torata (ubicado en el sector Labramane).(1)	8 111 800	304 865

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión."

17 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente Nº 1206-2005-PA/TC. Fundamento jurídico 6.

Imagen N°1: Ubicación de los puntos de muestreo y del área de influencia ambiental



Fuente: ITS 2016

46. Asimismo, en el Informe de Supervisión se señaló que conforme lo observado en la imagen N°1, los puntos ESP-AS-01 y ESP-AS-02 se ubican aproximadamente a 5 Km y 7 Km, respectivamente, aguas abajo del actual punto de descarga del sistema de derivación del río Torata (punto de retorno del agua a su cauce natural). Además, que en dichos puntos de muestreo se encuentran dentro del área de influencia ambiental, uno de ellos cerca al límite del área. Por lo que, la coloración marrón observada en dichos puntos evidenciaría el alcance que tuvo la dispersión de los sólidos totales suspendidos hasta una distancia igual o mayor a 7km.

47. Lo antes descrito se sustenta en las fotografías tomadas durante la supervisión del 13 de junio del 2020, algunas de las cuales se muestran a continuación:

FOTOGRAFÍA N° 1.- Se observa al personal del OEFA en el punto ESP-AS-01, ubicado en las coordenadas UTM WGS 84 19K N: 8 112 565 y E: 306 827, 2415 msnm. Asimismo, se observa que el río tiene una coloración marrón que sería debido al arrastre de sólidos.

FOTOGRAFÍA N° 2.- Vista donde se observa el agua del canal de regadío, captada del río Torata, donde se tiene la coloración marrón como indicio de alta turbidez. Dicho canal se ubica en coordenadas UTM WGS 84 19K N: 8 112 489 y E: 306 811.

FOTOGRAFÍA N° 3.- Se observa al personal del OEFA en el punto ESP-AS-02, ubicado en las coordenadas UTM WGS 84 19K N: 8 111 800 y E: 304 865, 2274 msnm del río Torata. Asimismo, se observa que el río tiene una coloración marrón como indicio de alta turbidez.

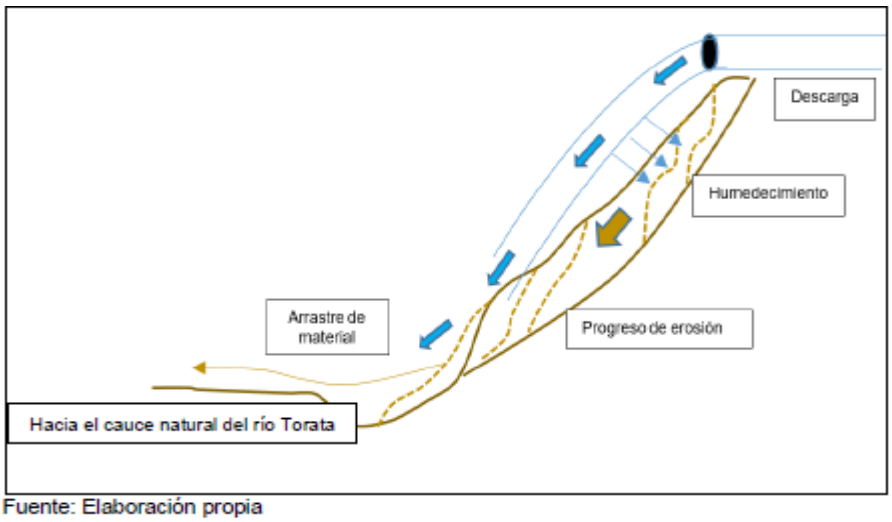
FOTOGRAFÍA N° 4.- El punto ESP-AS-02, se ubica aproximadamente a 2 Km aguas abajo del punto ESP-AS-01, se observa que la muestra tomada de agua superficial presenta una coloración marrón, al igual que el agua del río que se sigue extendiendo aguas abajo.

Acción de Supervisión realizada del 23 al 25 de junio de 2020

48. De acuerdo con lo señalado en el Informe de Supervisión, la DSEM verificó lo siguiente, ubicados en la zona denominada Ichupampa:

- Actual descarga del sistema de derivación del río Torata, donde el agua retorna a su cauce natural (denominada por el titular minero como cascada actual) por la margen derecha. Dicha descarga se observó desde la coordenada UTM Datum WGS 84 19K N: 8 114 948 y E: 311 591, 3037 msnm, por lo que aproximadamente a 150 m al Nor Este de esta coordenada, se encuentra la cascada o caída de agua descargada desde la rápida (canal), a una altura aproximada de 100 m, observándose que a causa de la caída de agua se había erosionado la ladera y advirtiéndose también que desde este punto el agua presentaba una coloración marrón debido al material y sólidos transportados, además dicho flujo de agua se dirigía hacia el cauce natural del río Torata.

- Para un mejor entendimiento se presenta el siguiente esquema:



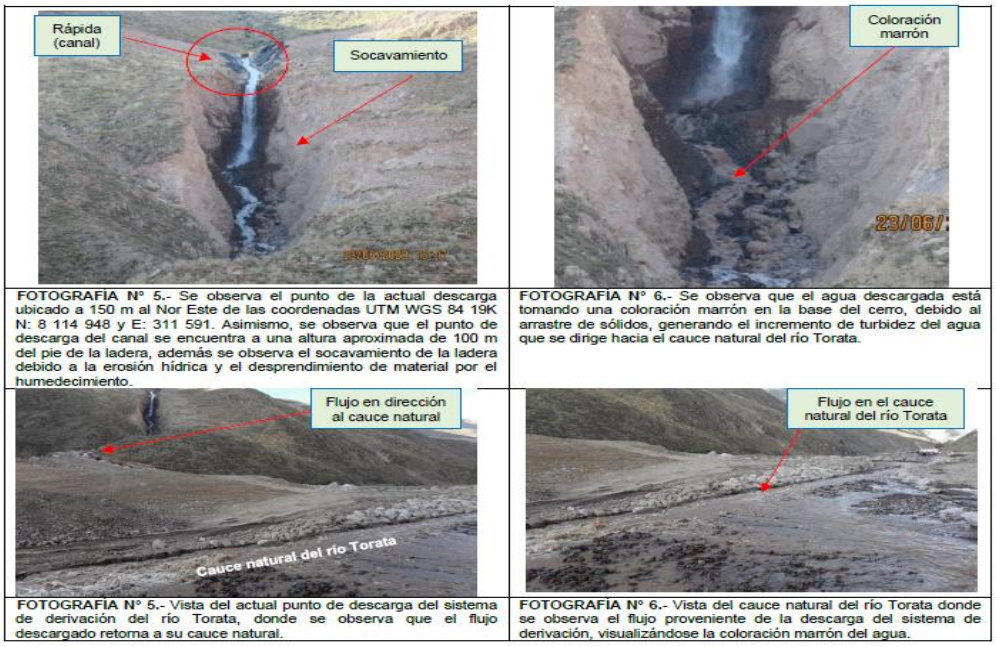
Fuente: Elaboración propia

- Poza de sedimentación del agua proveniente del actual punto de descarga, ubicada a 300 m aguas abajo de la descarga, la poza construida en la margen derecha del río se encuentra en las coordenadas UTM Datum WGS 84 8114813N-0311338E, la cual era utilizada para reducir la concentración de sólidos del agua descargada del sistema de derivación. Asimismo, se observó que parte del flujo canalizado de coloración marrón proveniente del actual punto de descarga se dirigía hacia el cauce natural del río Torata sin haber entrado a la poza de sedimentación, por lo que sólo parte del flujo proveniente de la actual descarga pasaba por la poza de sedimentación.

- Antiguo punto de descarga30, ubicado en la margen derecha del antiguo cauce del río Torata, coordenadas UTM Datum WGS84 8115413N 313304E, este punto se encuentra aproximadamente a 1,7 Km aguas arriba de la actual descarga. En el punto de la antigua descarga (cascada antigua), se observó que la ladera tenía material predominantemente rocoso y en la parte alta, a una altura de aproximadamente 60 m respecto del pie de la ladera, se ubicaba el punto final de dos tuberías desde las cuales ya no existe descarga de agua del sistema de derivación del río Torata.

- Salida del túnel del sistema de derivación del río Torata, coordenadas UTM Datum WGS 84 19K N: 8 116 906, E: 316 387, ubicado aguas arriba del actual y antiguo punto de descarga. El agua represada en el dique de control de avenidas se deriva a través de este túnel de concreto, donde desde su punto de salida se conecta con dos tuberías HDPE que continúan la derivación hacia el actual punto de descarga. En el punto de salida del túnel de derivación se observó que el agua derivada no presentaba coloración marrón (de características incoloras).

49. Lo antes descrito se sustenta en las fotografías tomadas durante la supervisión 23 al 25 de junio del 2020, algunas de las cuales se muestran a continuación:



FOTOGRAFÍA N° 5.- Se observa el punto de la actual descarga ubicado a 150 m al Nor Este de las coordenadas UTM WGS 84 19K N: 8 114 948 y E: 311 591. Asimismo, se observa que el punto de descarga del canal se encuentra a una altura aproximada de 100 m del pie de la ladera, además se observa el socavamiento de la ladera debido a la erosión hídrica y el desprendimiento de material por el humedecimiento.

FOTOGRAFÍA N° 6.- Se observa que el agua descargada está tomando una coloración marrón en la base del cerro, debido al arrastre de sólidos, generando el incremento de turbidez del agua que se dirige hacia el cauce natural del río Torata.

FOTOGRAFÍA N° 5.- Vista del actual punto de descarga del sistema de derivación del río Torata, donde se observa que el flujo descargado retorna a su cauce natural.

FOTOGRAFÍA N° 6.- Vista del cauce natural del río Torata donde se observa el flujo proveniente de la descarga del sistema de derivación, visualizándose la coloración marrón del agua.

50. Como parte de las acciones de supervisión, se realizó la toma de muestra de agua superficial y sedimentos del río Torata, en los puntos denominados ESPAS-01A31 y ESP-AS-02A30, tal como se detalla en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 02: Descripción de puntos de muestreo de agua superficial

Nro.	Código de Punto	Descripción	Coordenadas UTM (sistema WGS 84 Zona 19)	
			Norte	Este
1	ESP-AS-1A	Río Torata, aproximadamente a 780 m aguas abajo de la actual descarga del flujo del río Torata.	8 114 408	311 108
2	ESP-AS-2A	Ubicado a la salida del túnel de derivación del flujo del río Torata.	8 116 906	316 387

51. Para una mejor ubicación de los puntos verificados antes indicados, se presenta la imagen satelital obtenida de Google Earth:

Imagen N°2: Ubicación de los puntos de muestreo de la segunda supervisión

Fuente: ITS 2016

52. Del análisis de los medios probatorios, la DSEM señaló que se advierte que durante la segunda supervisión pudo verificarse que en el punto de la actual descarga del

sistema de derivación del río Torata se presentaron efectos de un proceso erosivo en la ladera, a consecuencia de la descarga de agua desde la parte alta, provocando el transporte de sólidos del material de dicha ladera hacia el cauce natural del río Torata, generándose una coloración marrón del agua desde dicho punto de descarga hasta 7 Km aguas abajo en el río, siendo éste último punto verificado en la primera supervisión.

53. Asimismo, se observó una poza de sedimentación implementada aguas abajo del punto de descarga, con fines de sedimentar los sólidos suspendidos del flujo del río Torata, sin embargo, se verificó que ésta resultaba suficiente. Además de ello, se observó que el agua, a la salida del túnel de derivación -que se encuentra aguas arriba del actual punto de descarga, es decir en una ubicación no influenciada por la erosión- y, de acuerdo con la muestra de agua tomada en este punto, no presentaba una coloración marrón teniendo mayor claridad.

Respecto a las aguas descargadas al río Torata

Ubicación de puntos de monitoreo

54. En el Informe de Supervisión se señaló que durante las acciones de supervisión del 13 de junio del 2020 se muestrearon los puntos ESP-AS-1 y ESP-AS-2, y posteriormente en la supervisión del 23 al 25 de junio del 2020 se tomaron nuevas muestras que en su momento se identificaron con los mismos códigos, para su análisis se identifican como ESP-AS-1A y ESP-AS-2A, respectivamente: cuyas ubicaciones y descripciones se muestran a continuación:

N°	Código de Punto	Descripción	Coordenadas UTM EGS 84 Zona S	
			Norte	Este
1	ESP-AS-1	Río Torata, aguas arriba a 2,2 Km en línea recta de la PTAP (Planta de tratamiento de agua potable) Torata.	8 112 565	306 827
2	ESP-AS-2	Río Torata, aguas arriba a aproximadamente 40 m de la PTAP Torata (ubicado en el sector Labramane).	8 111 800	304 865
3	ESP-AS-1A	Río Torata, aproximadamente a 780 m aguas abajo de la actual descarga del flujo del río Torata	8 114 408	311 108
4	ESP-AS-2A	Ubicado a la salida del túnel de derivación del flujo del río Torata	8 116 906	316 387

55. Ahora bien, es de indicar que de la proyección de las ubicaciones de estos puntos mediante el Google Earth, observamos que los puntos ESP-AS-1, ESP-AS-2, ESP-AS-1A se encuentran aguas debajo de la descarga, mientras que el punto ESP-AS-2A se encuentra aguas arriba a la descarga, considerándose como punto de referencia o blanco.

De los resultados del muestreo ambiental

i) Sólidos Suspendidos Totales (SST)

56. El parámetro SST no forma parte de los parámetros establecidos para la categoría 3 del ECA Agua 2008, siendo dicha categoría a la que pertenece el río Torata; sin embargo, en el ITS 2019 el administrado se compromete a monitorear y reportar los parámetros de SST y turbidez del río Torata, pese a que dichos parámetros forman parte de la categoría 4 de los ECA Agua 2008, asimismo en la línea base también se registran tales parámetros. La obligación del monitoreo de los SST y la turbidez en el río Torata se establece en el subnumeral 11.2 "Programa de Monitoreo Ambiental" del numeral 11.0 "Plan de Manejo Ambiental" del ITS 2019:

> *"**11.2.3.3 Parámetros***
> *El monitoreo de calidad de agua se continuará ejecutando tal como SPCC viene realizando, para lo cual se evaluarán los siguientes parámetros:*
> *• Parámetros de Campo*
> *o pH*
> *o Conductividad eléctrica*
> *u Oxígeno disuelto*
> *o Caudal*
> *o Temperatura*
> *o Salinidad*
> *o Turbidez*
> *• Parámetros fisicoquímicos*
> *o Sólidos totales suspendidos*
> *o Sulfatos*
> *(…)"*

57. Los resultados de SST de los muestreos de las supervisiones realizadas en el río Torata, en los puntos denominados ESP-AS-1, ESP-AS-2, ESP-AS-1A y ESPAS- 2A (descritos en el numeral 3.1.2), se sustentan en los Informes de Ensayo N° SAA-20/00357 y SAA-20/00358 del laboratorio AGQ PERU S.A.C:

Tabla N° 1: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	ESP-AS-1	ESP-AS-2	ESP-AS-1A	ESP-AS-2ª
Sólidos totales suspendidos	224	302	1 225	5
ECA Agua 2008 (1)	≤100	≤100	≤100	≤100

(1): Categoría 4 "Conservación del ambiente acuático" de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua, y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua 2008.

58. De lo anterior se observa que este valor del punto ESP-AS-1A, es mayor a los presentados por el administrado tanto en las temporadas secas y húmedas para el punto TO-R-6 ubicado aguas debajo de la descarga, mediante en el ITS 2016 e ITS 2019, conforme se observa a continuación:

Tabla N° 2: Valores de SST de la línea base del punto TO-R-6

Fecha	Sólidos suspendidos totales (mg/l)	Temporada
2012/01/25	206	Húmeda
2012/02/13	600	Húmeda
2012/03/12	137	Húmeda
2012/04/17	81,2	Húmeda
2012/05/28	16	Seca
2012/06/25	6,8	Seca
2012/09/12	<5	Seca
2012/12/12	5,4	Húmeda
2013/04/15	13	Húmeda
2013/08/01	<5	Seca
2013/10/02	<5	Seca
2014/01/30	8	Húmeda
2014/04/23	<5	Húmeda
2014/06/30	5,4	Seca
2014/11/10	<5	Seca
2015/03/18	180	Húmeda
Supervisión 23 de junio: punto ESP-AS-01A	1 225	Seca

Fuente: Elaboración propia con datos del ITS 2016 y ITS 2019

Aluminio total, Hierro total y Manganeso total

59. También se analizaron metales totales de las muestras de los puntos ESP-AS-1A y ESP-AS-2A, cuyos resultados se sustentan en el Informe de Ensayo N° SAA-20/00358 del laboratorio AGQ PERU S.A.C., los resultados fueron comparados con la categoría 3 del ECA Agua 2008, tal como se observa en la siguiente tabla:

Tabla N° 3: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	Aluminio total	Hierro total	Manganeso total
ESP-AS-1A	12,1	8,8	1,0267
ESP-AS-2A	0,416	0,27	0,03093
ECA Agua 2008(1)	5	1	0,2
ECA Agua 2017(2)	5	5	0,2

(1): Categoría 3: Subcategoría Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
(2): Categoría 3: Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2017-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua.

60. De lo anterior, se observa que los valores obtenidos en el punto ESP-AS-1A, ubicado aguas abajo de la actual descarga exceden los ECA Agua 200840, para los parámetros de aluminio total, hierro total y manganeso total, en 142%, 780% y 413%, respectivamente. Mientras que, las concentraciones del punto ESP-AS-2A, ubicado aguas arriba de la actual descarga, son inferiores al ECA Agua 2008.

61. Además, de la tabla también se observa que los valores turbidez en temporada seca, 217 y 101 NTU, también es mayor a los registros de la línea base de temporada seca del ITS 2019 cuyo mayor valor para época seca es de 18,5 NTU. Asimismo, la turbidez medida por SPCC en la temporada húmeda de 1000 NTU (marcado en rojo) también supera la línea base de la temporada húmeda del ITS 2019 cuyo mayor valor es de 522 NTU. Los registros de la línea base de la temporada seca y húmeda se muestran a continuación:

Tabla N° 5: Valores de turbidez de la línea base del ITS 2019

Fecha	*Turbidez (NTU)*	*Temporada*
Punto de control TO-r-6		
2012/01/25	*522*	*Húmeda*
2012/03/12	*222*	*Húmeda*
2012/04/17	*94,4*	*Húmeda*
2012/05/28	*18,5*	*Seca*
2012/06/25	*7,5*	*Seca*
2012/09/12	*2,8*	*Seca*
2012/12/12	*7,3*	*Seca*
2013/04/15	*42,5*	*Húmeda*
2013/08/01	*5,7*	*Seca*
2013/10/02	*3,4*	*Seca*
2014/01/30	*329*	*Húmeda*
2014/04/23	*23,4*	*Húmeda*
2014/06/30	*4,3*	*Seca*

Fecha	*Turbidez (NTU)*	*Temporada*
Punto de control TO-r-6		
2014/11/10	*2,5*	*Seca*
2015/03/18	*505*	*Húmeda*

62. De lo anterior se desprende que los valores de turbidez fueron altos en temporada seca lo cual se condice con la coloración marrón verificada en el agua del río Torata durante las supervisiones in situ. Cabe indicar que la turbidez mide la capacidad de dispersión o absorción de la luz del agua, por tanto, mide el grado de la pérdida de transparencia del agua debido a la presencia de sólidos, es por ello por lo que el incremento de la turbidez está relacionado al incremento de sólidos suspendidos totales verificado en el agua del río Torata durante las supervisiones.

63. Del análisis de los resultados del muestreo, se desprende que las concentraciones de aluminio total, hierro total, manganeso total, sólidos totales suspendidos y turbidez en el río Torata, son mayores a las concentraciones obtenidas en el punto (ESP-AS-02A) ubicado aguas arriba de la actual descarga. Además, dichas concentraciones sobrepasaron los ECA Agua 2008 y los registros de la línea base del río Torata, efectos causados por la erosión hídrica y transporte de material erosionado en la actual descarga del sistema de derivación del río Torata.

64. De acuerdo con ello, el administrado debió adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos; en este caso referido a la descarga de agua del sistema de derivación del río Torata advertida durante la Supervisión Regular 2020.

Medidas de prevención (antes del periodo de lluvias):

- ✓ Inspección semanal de los canales y quebrada.
- ✓ Mantenimiento y/o limpieza semanal de los canales.
- ✓ Conformación semanal de la parte baja de la quebrada.
- ✓ Relleno con material de ripio en la base de la descarga, una vez y luego según inspección las veces que se observe se haya alterado su conformación.
- ✓ Encauzamiento del trayecto de la actual descarga mediante un canal enrocado de hasta la poza de sedimentación.

Medida de control

- ✓ Inspección visual del agua del río Torata para detectar posible turbidez,
- ✓ Medición del caudal diario en temporada de lluvias.
- ✓ Monitoreo de la calidad del agua del río Totara cada semana en temporada de lluvias y en caso de existir declaratoria de emergencia en la zona.

65. Asimismo, es importante resaltar que el administrado, en su calidad de titular de la unidad fiscalizable Cuajone cuenta con información necesaria que sustenta la ejecución de sus actividades en dicha unidad. Ello, en la medida que se encuentra en mejor posición para acreditar que cumplió con la obligación a su cargo y adoptó las medidas de prevención y control correspondientes, las cuales deben ser acordes con los riesgos que involucre su actividad, es decir, que resulten idóneas y cumplan con la obligación establecida en la normativa ambiental.

66. En esa línea, es de precisar que las infraestructuras hidráulicas están implementadas con el fin de colectar y desviar las aguas del río Tarata, para su descarga en el cauce natural de dicho río, conservando su calidad física y química; y evitando la erosión hídrica sobre las laderas. Asimismo, la falta de medidas de previsión y control sobre las estructuras hidráulicas a fin de hacer frente a las precipitaciones excesivas originaron erosión hídrica y transporte de material erosionado en la actual descarga

del sistema de derivación del río Torata, incrementado las concentraciones de aluminio total, hierro total, manganeso total, sólidos totales suspendidos y turbidez en el río Torata, respecto de los ECA Agua 2008 y los registros de la línea base del río Torata, generando un daño potencial a la flora y fauna. También es conocimiento que el incremento de sólidos suspendidos totales y turbidez en el agua, y las consecuencias generadas, se relacionan con: i) incrementar la temperatura en las aguas al absorber el calor proporcionado por la radiación solar, ii) reducir la concentración de los niveles de oxígeno disuelto; y, iii) los altos niveles de turbidez limitan la penetración de la luz solar en la columna de agua, lo que limita o impide el crecimiento de las algas y de las plantas acuáticas enraizadas. En los ríos, respecto a los recursos hidrobiológicos, afecta a las zonas de desove (área en donde los peces realizan su puesta de huevos), toda vez que los lechos de grava están cubiertos por sedimentos finos que impiden o dificultan el desove de los peces[18].

c) Análisis de descargos a la Resolución Subdirectoral

67. En el escrito de descargos N° 1, el administrado respecto al presente hecho imputado alegó lo siguiente:

Sobre los impactos por arrastre de sedimentos

(i) Debemos precisar enfáticamente que se ha adoptado medidas de control y previsión desde la concepción del proyecto de derivación del río Torata, tal es así la previsión tomada que se cuenta con Estudio de Impacto Ambiental, que considera exclusivamente este aspecto, incluso el nombre del referido estudio se señala de esa manera: Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata" (en adelante, "EIA 1998"), cabe precisar que este EIA ha pasado por un proceso de evaluación y aprobación a cargo de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas- aprobado mediante Informe N° 611-98-EM-DGM/DPDM de fecha 10 de noviembre de 1998.

(ii) Bajo esta consideración, los impactos ambientales y las medidas de manejo han sido considerados y evaluados en el EIA 1998, y en el que se incluyó un Plan de Manejo Ambiental y puntos de monitoreo, aguas arriba y aguas abajo del río Torata.

(iii) En ese sentido, los potenciales impactos por erosión y arrastre de sedimentos han sido debidamente identificados en el EIA 1998; asimismo, se han establecido medidas de mitigación adecuadas y finalmente, el propio EIA 1998 señala que no se espera una eliminación total de los sedimentos al sistema y por ende al río Torata. A continuación, detalles relevantes para mejor análisis:

a. En la sección 6.2.6 del EIA1998se han identificado los potenciales impactos del proyecto sobre la calidad del agua del río Torata, rescatándose:

"(…) El PCAse ha diseñado para proteger tanto la calidad como la cantidad de agua para los usuarios aguas abajo del río Torata. (...)Las estructuras de retención de sedimentos y las derivaciones de aguas superficiales se usarían para limitar la erosión y sedimentación, según sean necesario. (…) A lo largo del

[18] http://www.digesa.minsa.gob.pe/DEPA/informes_tecnicos/GRUPO%20DE%20USO%203.pdf

proyecto se usarían las Mejores Prácticas de Manejo Ambiental para monitorear, detectar y mitigar cualquier impacto potencial a las aguas superficiales por la erosión o sedimentación."(…)"

b. A lo largo de los Instrumentos de Gestión Ambiental de la unidad minera Cuajone se han asumidos compromisos ambientales, entre los cuales se tiene:

Cuadro N° 1. Compromisos asumidos en la gestión del agua

IGA	Compromiso
EIA 1998	Southern Peru ejecutaría las medidas de mitigación y control como una forma de reducir al mínimo o eliminar los impactos por la erosión y sedimentación.
	Southern Peru ejecutaría las medidas de mitigación y control como una forma de reducir al mínimo o eliminar los impactos a la calidad del agua.
	Construcción de barreras temporales para el control de sedimentos
	Construcción de pozas de sedimentos
	Derivación temporal de drenajes fuera de las áreas que presentan tendencia a la erosión
ITS 2016[2]	Como parte de la construcción de la ampliación del depósito de desmonte Torata Oeste se habilitarán estructuras de control de sedimentos, relacionadas a la construcción del canal de coronación del depósito de desmonte, para evitar su acumulación y vertido al río Torata.

c. También, en el numeral 7.2.2 del EIA 1998 se hace referencia que, a pesar de la existencia de estructuras (para control de sedimentos) éstos igualmente podrán presentarse: "(…) Estas estructuras han sido diseñadas para reducir el índice de sedimentación en la represa, pero no se espera que eliminen totalmente el transporte de sedimentos al sistema."

(iv) En ese sentido, los potenciales impactos por erosión y arrastre de sedimentos han sido debidamente identificados en el EIA 1998; asimismo, se han establecido medidas de mitigación adecuadas y finalmente, el propio EIA 1998 señala que no se espera una eliminación total de los sedimentos al sistema y por ende al río Torata.

(v) Ante lo expuesto, se desvirtúa la posición sostenida por el OEFA en relación con que no se habría adoptado las medidas de prevención y control.

Sobre las precipitaciones excesivas

(vi) El OEFA -en la tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral- señala y reconoce la ocurrencia de precipitaciones excesivas, situación que fuera constatada por los supervisores que participaron de la supervisión regular, asimismo, esta premisa también fue incluida en la respectiva Acta de Cierre:

Imagen N° 1. Extracto del Acta de Cierre de la supervisión regular

5. Observaciones del Administrado
El OEFA deberá considerar la coyuntura sui generis de las precipitaciones pluviales extraordinarias suscitadas el presente año que han dado lugar a la declaratoria del estado de emergencia por peligro inminente ante el periodo de lluvias, dictado por el Gobierno Peruano mediante el decreto supremo N°010-2020-PCM y sus respectivas prórrogas; lo cual provocó daños a las infraestructuras hídrica motivo de la supervisión. Asimismo, deberá considerar la declaratoria la emergencia sanitaria mediante Decreto Supremo N° 008-2020-SA y su respectiva prorroga, situación extraordinaria que dio lugar al estado de emergencia (Cuarentena – Aislamiento social), declarado mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM y sus respectivas prórrogas. Lo cual ha impedido que se puedan desplegar las acciones con normalidad, no obstante, Southern Peru con personal y equipo limitado inicio trabajos de mitigación en la zona con conocimiento la Administración Local de Agua. Ambas situaciones de fuerza mayor han empalmado una con otra. El material que viene incrementando la turbidez del agua en el rio es material natural proveniente de la ladera, por donde descarga el agua del rio; y que está ubicado aguas debajo de las operaciones de la unidad minera Cuajone.

(vii) En la misma línea de las precipitaciones excesivas debemos recordar que el 21 y 22 de enero del 2020, el Instituto Nacional de Defensa Civil (en adelante, INDECI), remitió a la Presidencia del Consejo de Ministros el Informe Situacional Nº 00002-2020-INDECI/11.0 de fecha 21 de enero de 2020 y el Informe Situacional N° 00003-2020-INDECI/11.0 de fecha 22 de enero de 2020, complementario; emitidos por la Dirección de Respuesta de dicha entidad, en el que señalan que se han identificado zonas que se encuentran en peligro inminente ante el Muy Alto Riesgo existente ante la temporada de lluvias 2019 – 2020, en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y Puno.

(viii) En respuesta, la Presidencia del Consejo de Ministros presentó de oficio al Consejo de Ministros la declaratoria de Estado de Emergencia de la zona afectada por un peligro inminente o la ocurrencia de un desastre, al amparo de al numeral 68.5 del artículo 68° del Reglamento de la Ley Nº 29664 que crea el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (en adelante, SINAGERD), aprobado mediante el Decreto Supremo Nº 048-2011-PCM, concordado con el numeral 5.3 del artículo 5 y el numeral 9.2 del artículo 9° de la "Norma Complementaria sobre la Declaratoria de Estado de Emergencia por Desastre o Peligro Inminente, en el marco de la Ley Nº 29664, Ley que crea el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (SINAGERD)", aprobada mediante el Decreto Supremo Nº 074-2014- PCM.

(ix) El 23 de enero de 2020, mediante Decreto Supremo N° 010-2020-PCM, se declaró el Estado de Emergencia en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y Puno, por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, por el plazo de sesenta (60) días calendario. El Anexo del dispositivo legal contempló específicamente el distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto, departamento de Moquegua.

(x) Por la magnitud de la situación descrita con antelación y al amparo del numeral 43.2 del artículo 43° del Reglamento de la Ley Nº 29664 que crea el SINAGERD, el peligro inminente ante el Muy Alto Riesgo existente ante la temporada de lluvias 2019 - 2020 configuró una emergencia de nivel 4; es decir, se trata de impactos de desastres que superan la capacidad de respuesta regional, por lo tanto, resultó necesaria la intervención del gobierno nacional.

(xi) El periodo de precipitaciones pluviales intensas 2019-2020 constituyó una situación de fuerza mayor4 y se caracterizó por ser extraordinario (superó los

parámetros usuales registrados en datos históricos), imprevisible (magnitud), irresistible (la fuerza humana no puede evitar su ocurrencia).

(xii) Ello, se sustenta en el acumulado promedio anual histórico de precipitaciones que fue de 161 mm (1998-2019), en contraste con el primer trimestre del año 2020 que tuvo un acumulado de 415,1 mm, representando un incremento de 257% del volumen de agua que normalmente precipita (lo cual consta en informes públicos oficiales). A continuación, el detalle:

Imagen N°1. Precipitaciones promedio (1998–2019) vs precipitaciones (2020)

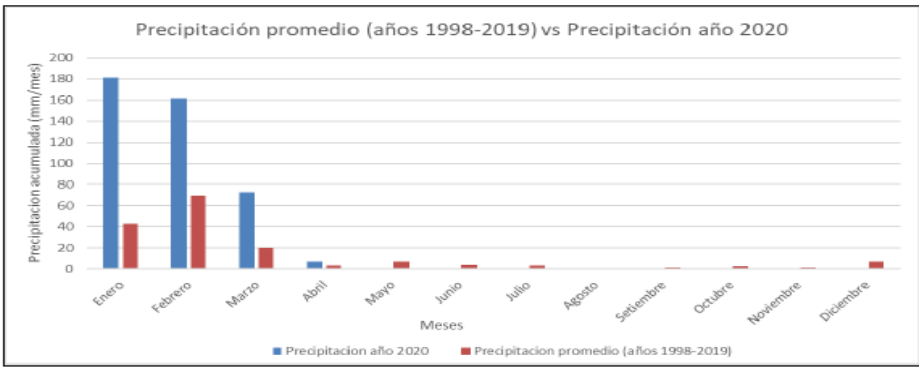
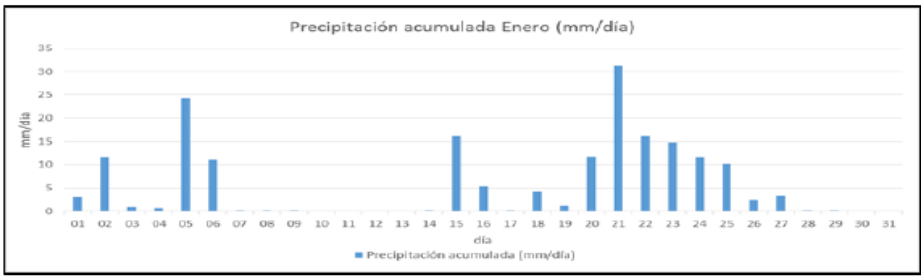


Imagen N° 2. Precipitaciones pluviales acumuladas enero 2020 (mm/día)



(xiii) La condición extrema de las precipitaciones pluviales ha tenido como consecuencia daños importantes en la infraestructura de Moquegua: carreteras, tierras agrícolas, viviendas, vías urbanas, canales, bocatomas, etc. Situación que no fue ajena en la cuenca del río Torata (y de todos los ríos de la región), con desprendimiento y arrastre del material natural fino y grueso del que están conformados el lecho y las riberas del mencionado río; cabe precisar que la infraestructura de la unidad minera Cuajone, no se ha visto comprometida por estos eventos, sino por el contrario ha soportado estos embates; no obstante, este gran flujo de agua (producto de las precipitaciones extremas) generó una erosión natural por humedecimiento del terreno desencadenando el desprendimiento gradual de material natural de la ladera del cerro.

(xiv) Este material desprendido, a su vez, se ha sumado a la coloración que venía presentando el agua del río Torata, en tanto los sólidos suspendidos constituidos por el referido material natural venían siendo arrastrados desde aguas arriba.

Imagen N° 3. Recortes periodísticos que muestran los daños ocasionados por las precipitaciones excesivas en Moquegua

(xv) Ante la situación de fuerza mayor, precipitaciones pluviales intensas y constantes, participó de forma organizada, brindando recursos humanos y materiales indispensables para salvaguardar el derecho a la vida y prevenir o disminuir los impactos de las precipitaciones pluviales extraordinarias, así como, evitar la generación de nuevos riesgos y reducir las vulnerabilidades en la zona afectada y lugares aledaños.

(xvi) Asimismo, el administrado, de manera rápida desplegó acciones de mitigación frente los efectos que la situación extraordinaria, imprevisible e irresistible venía generando en el río Torata, entre otras, ejecutó obras mínimas consistentes en un sistema de control de sedimentos conformado principalmente por un canal de derivación, dos pozas sedimentadora, un canal de descarga y microdiques o reductores de velocidad, con la finalidad de reducir los sedimentos del cauce del río Torata luego del punto de descarga del sistema de derivación existente, con el propósito de evitar que los sólidos continúen discurriendo por el cauce el río. Todo ello fue informado al detalle al OEFA, y cuando nos encontrábamos aproximadamente al 90% de construcción, el OEFA nos conmina a culminarlas, trasgrediendo la buena fe del administrado.

(xvii) Por lo expresado en los numerales anteriores se observa que el administrado sí ha tomado las medidas de previsión y control respectivas, toda vez que se aprecia que la estructura construida ha soportado sin afectaciones las precipitaciones extremas, siendo más bien el material natural de la zona circundante la que ha sido erosionada por estas precipitaciones; también es importante mencionar que en ningún momento se han presentado daños a terceros y tampoco se han excedido los parámetros regulados en el Estándares de Calidad Ambiental (en adelante, "ECA"), aplicable.

Sobre el uso referencial de la categoría 4 del ECA, presencia de metales y presencia del Basilichthys semotilus

(xviii) Respecto a la calidad de agua del río Torata. Debemos indicar que el río Torata cumple con el ECA aplicable a su categoría, asimismo, es necesario precisar que no se tiene ninguna descarga o vertimiento hacia el río Torata; ni tampoco

utiliza el agua del río, tal como está establecido en nuestros instrumentos de gestión ambiental.

(xix) Sin embargo; es importante señalar que debido a su ubicación y las características geológicas de la zona. Los ríos de manera natural pueden llevar ciertas concentraciones de diferentes elementos. Sin embargo; es necesario reiterar que, de acuerdo con los monitoreos ambientales realizados, tanto por OEFA como por la ANA, la calidad del agua del río se mantiene dentro de sus valores regulados.

(xx) Con respecto a las concentraciones de metales (Aluminio, Hierro y Manganeso), reportados por el OEFA, como es conocido en la literatura técnico-científica, estos elementos son constituyentes de las arcillas, limos y otros materiales naturales y propios de la zona, por lo que su presencia -en mayor o menor grado- en el río se da de manera natural, dependiendo de las características geológicas de cada zona; asimismo, obedecen también al deslizamiento de material de la ladera del cerro por donde descarga el río y que lamentablemente ha sufrido erosión gradual debido a los problemas explicados; para abundar en este punto, es importante señalar que el río en su recorrido por la derivación y cauce natural, en ningún momento entra en contacto con algún componente de la operación.

(xxi) En ese orden de ideas, según la Resolución Jefatural N° 0056-2018-ANA, que aprueba la clasificación de los cuerpos de agua continentales superficiales, corresponde contrastar los resultados del agua superficial del río Torata, con el ECA Categoría 3.

(xxii) El OEFA -en el numeral 54 del Informe de Supervisión N° 723-2020-OEFA/DSEM-CMIN- indica la comparación de un parámetro no considerado en el ECA Categoría 3 con el ECA Categoría 4 referencialmente, comparación que no corresponde, ya que los valores de los parámetros obtenidos deben ser comparados conforme la categoría establecida en la clasificación de los cuerpos de agua continentales superficiales. La información presentada por SOUTHERN PERU en los numerales anteriores (y en otras etapas de este proceso), demuestran que la turbidez atípica que presentó el río Torata se debió a las precipitaciones pluviales extraordinarias en el periodo 2019-2020 (situación de fuerza mayor).

(xxiii) El OEFA manifiesta, con una posición subjetiva que es preocupante y atenta el estado de derecho, que "utilizará referencialmente" la Categoría 4 del ECA porque no se encontraron "parámetros referenciales".

(xxiv) Por otro lado, parte del argumento que sustenta la posición subjetiva del OEFA para deliberadamente considerar el ECA Categoría 4 sobre la Categoría 3 (categoría correcta) es la presencia de la especie Basilichthys smotilus, comúnmente conocido como pejerrey andino, pues se señala la "necesidad de preservar y desarrollar" esta especie; sin embargo, el Decreto Supremo N° 004-2014-MINAGRI que aprueba la actualización de la lista de clasificación y categorización de las especies amenazadas de fauna silvestre legalmente protegidas, no considera esta especie en ninguna de sus cuatro (04) categorías, por lo que carece de sustento legal la pretensión del OEFA de cambiar de una categoría de ECA a otra, para preservar una especie que no se encuentra categorizada como amenazada.

Sobre el monitoreo y reporte de SST

(xxv) En el numeral 53 del Informe de Supervisión N° 723-2020-OEFA/DSEM-CMIN, el OEFA -de manera subjetiva- concluye que SOUTHERN PERU, a través del ITS 20198, tiene el compromiso de monitorear y reportar los parámetros de SST y turbidez del río Torata.

(xxvi) Si bien es correcta la primera parte de apreciación del OEFA, pues en el ITS 2019 se considera a la turbidez y a los sólidos totales suspendidos como parte de la relación de parámetros a monitorear, la segunda apreciación del OEFA es errada pues no se "asume" el compromiso de reportar estos parámetros, pues -como bien lo ha señalado el OEFA- no se puede reportar parámetros que no están regulados en la normatividad aplicable.

(xxvii) La normatividad aplicable a que se refiere en el ITS 2019 hace llamado al Plan de Cierre de Minas de la Unidad Minera Cuajone y al Informe Técnico Sustentatorio para la mejora tecnológica ambiental de la U.M. Cuajone y obras conexas, quienes a su vez precisan que el ECA aplicable es el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM, específicamente la Categoría 3.

Imagen N° 6. Extracto del ITS Sustentatorio para la mejora tecnológica ambiental de la U.M. Cuajone y obras conexas

11.2.3.4 Normativa ambiental

Las normas referidas a la calidad del agua superficial son principalmente la Ley de Recursos Hídricos (Ley N° 29338) y los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua (D.S. N° 002-2008-MINAM), según corresponda. En el caso de las estaciones mencionadas se aplicará la Categoría 3 de los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua.

(xxviii) Por lo anterior, queda demostrado que, si bien se ha asumido el compromiso de monitorear los parámetros recurrentes, no existe la obligación de reportarlos pues éstos no se encuentran considerados dentro de la lista de parámetros de la Categoría 3 del ECA aplicable a la unidad minera Cuajone, tal como lo ha precisado el OEFA.

Sobre lo establecido en nuestros IGA

(xxix) El administrado ha adoptado medidas de prevención y control desde la concepción del proyecto de derivación del río Torata, tal es así que, nuestra representada cuenta con un Estudio de Impacto Ambiental del proyecto *"Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"* (en adelante, EIA "*Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"*), que contempla exclusivamente este aspecto. Dicho IGA fue sometido a una exhaustiva evaluación a cargo de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, "DGM MINEM"), y luego, aprobado mediante Informe N° 611-98-EM-DGM/DPDM de fecha 10 de noviembre de 1998.

(xxx) El EIA "*Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"* contempla impactos ambientales que pudiesen suscitarse, un Plan de Manejo Ambiental y puntos de monitoreo aguas arriba y aguas abajo del río Torata. A continuación, detalles relevantes para mejor

análisis: a. En la sección 6.2.6 del EIA "*Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"* se identificó los potenciales impactos del proyecto sobre la calidad del agua del río Torata, rescatándose:

"(…)
El PCA3 se ha diseñado para proteger tanto la calidad como la cantidad de agua para los usuarios aguas abajo del río Torata.
(...)
Las estructuras de retención de sedimentos y las derivaciones de aguas superficiales se usarían para limitar la erosión y sedimentación, según sea necesario.
(…)
A lo largo del proyecto se usarían las Mejores Prácticas de Manejo Ambiental para monitorear, detectar y mitigar cualquier impacto potencial a las aguas superficiales por la erosión o sedimentación."
(…)"
b. En el numeral 7.2.2 del EIA "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata" se hace referencia a que, ***a pesar de la existencia de estructuras (para control de sedimentos) éstos igualmente podrán presentarse.*** *A continuación, el detalle:*

"(…)
Estas estructuras han sido diseñadas para reducir el índice de sedimentación en la represa, ***pero no se espera que eliminen totalmente el transporte de sedimentos al sistema****."*

(xxxi) Adicionalmente, el Informe Técnico Sustentatorio para la *"Mejora Tecnológica Ambiental de la Unidad Minera Cuajone y Obras Conexas*", aprobado por Resolución Directoral N° 148-2016-MEM-DGAM (en adelante, "ITS 2016"), contempló estructuras de control de sedimentos, relacionadas a la construcción del canal de coronación del depósito de desmonte para evitar acumulación y vertido al río Torata.

(xxxii) En tal sentido, los potenciales impactos por erosión y arrastre de sedimentos han sido debidamente identificados en el EIA "*Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"*; asimismo, se han establecido medidas de mitigación adecuadas. reiteramos que dicho IGA señala que no se espera la eliminación total de los sedimentos al sistema y por ende al río Torata.

(xxxiii) Por lo que, exigir al administrado que adopte medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, denota un claro desconocimiento de lo contemplado en nuestro IGA, y vulnera el principio de tipicidad contemplado en el numeral 4 del Artículo 248° del TUO LPAG, toda vez que el Artículo 16° del RPGAAE, claramente señala evitar o minimizar e incluso se advierte una distorsión absoluta de la interpretación del artículo, interpretándose por separado lo párrafos de este. en tal sentido, los potenciales impactos por erosión y arrastre de sedimentos han sido debidamente identificados en el EIA "*Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"*; asimismo, se han establecido medidas de mitigación adecuadas. reiteramos que dicho IGA señala que no se espera la eliminación total de los sedimentos al sistema y por ende al río Torata.

Sobre la adopción de medidas de prevención y control

(xxxiv) El administrado, como medidas de prevención y control, entre otras, ejecutó un Programa de Mantenimiento de los canales de coronación y sistemas de drenaje, asociado a las operaciones de la UM Cuajone que detallamos a continuación:

a. Mina. Se puede evidenciar los trabajos realizados antes del inicio del periodo de lluvias 2019-2020, de acuerdo con el Programa de Mantenimiento que se presenta en el documento "Sistema de drenaje – mina Cuajone" (ver Anexo 4-A).
b. Sistema de derivación del río Torata:

• Dique Torata. El nivel del agua en el vaso del dique Torata siempre se mantiene en un nivel operacional, cuando se presenta una avenida significativa dentro del periodo lluvioso, el agua de escorrentía es almacenada en este para luego ser derivada por el sistema de derivación del río Torata.
Como parte de la operación del sistema de derivación del río Torata, después del periodo de lluvias se realiza el retiro de sedimentos que se depositan en la cola del espejo de agua, el mismo que se realizó antes del periodo de lluvias de la temporada 2019-2020, en ese sentido, los documentos de sustento que acreditan la ejecución de estos trabajos (ver Anexo 4-B).
• Zona Ichupampa. Siendo esta zona parte final del sistema de derivación del río Torata se presenta el Programa de Mantenimiento y Limpieza, en este caso, se muestra un panel fotográfico (debidamente suscrito por el funcionario responsable del mismo) dando cuenta de las actividades ejecutadas de manera previa a la temporada de lluvias 2019-2020 (ver Anexo 4-C).

• Canal de coronación, de igual manera se realizan trabajos de manera preventiva antes de cada periodo de lluvia, los alcances del trabajo realizado, así como, las actas de entrega se presentan como elementos fehacientes de estas actividades (ver Anexo 4-D).

(xxxv) Por consiguiente, si cumplió con adoptar las medidas de prevención y control para la descarga del sistema de derivación del río Torata. En adición a lo anterior, es necesario recordar que antes de implementarse el sistema de derivación del río Torata, las avenidas que se presentaban en el río Torata provocaban el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río y afectaban las áreas de cultivo y los canales en la zona rural de Torata. 21. Luego que se implementara el sistema de derivación del río Torata, el agua de escorrentía es almacenada en el vaso del dique Torata para luego ser derivada por el sistema de derivación del río Torata, siendo el caudal máximo por derivarse a través del sistema de derivación de hasta 10 m3/s; teniendo en cuenta esta forma de operación del sistema de derivación del río Torata, la cual se encuentra aprobada en los instrumentos de gestión correspondientes, se tiene como resultado que el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos y los otros elementos citados están asociados con el periodo de precipitaciones lluvias acumuladas permanentes del mes de enero del periodo 2019-2020, que tipifican como extraordinarias, imprevisibles e irresistibles.

Sobre las precipitaciones extraordinarias, imprevisibles e irresistibles que tipifican como fuerza mayor o caso fortuito

(xxxvi) El 21 y 22 de enero de 2020, el Instituto Nacional de Defensa Civil (en adelante, "INDECI"), remitió a la Presidencia del Consejo de Ministros el Informe Situacional Nº 00002-2020-INDECI/11.0 de fecha 21 de enero de 2020 y el Informe Situacional N° 00003-2020-INDECI/11.0 de fecha 22 de enero de 2020, complementario; emitidos por la Dirección de Respuesta de dicha entidad, en el que señalan que se han identificado zonas que se encuentran en peligro inminente ante el Muy Alto Riesgo existente ante la temporada de lluvias 2019 – 2020, en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y Puno.

(xxxvii) En respuesta, la Presidencia del Consejo de Ministros presentó de oficio al Consejo de Ministros la declaratoria de Estado de Emergencia de la zona afectada por un peligro inminente o la ocurrencia de un desastre, al amparo de al numeral 68.5 del artículo 68° del Reglamento de la Ley Nº 296649 que crea el SINAGERD, aprobado mediante el Decreto Supremo Nº 048-2011-PCM, concordado con el numeral 5.3 del artículo 5 y el numeral 9.2 del artículo 9° de la "Norma Complementaria sobre la Declaratoria de Estado de Emergencia por Desastre o Peligro Inminente, en el marco de la Ley Nº 2966410, Ley que crea el SINAGERD, aprobada mediante el Decreto Supremo Nº 074-2014- PCM.

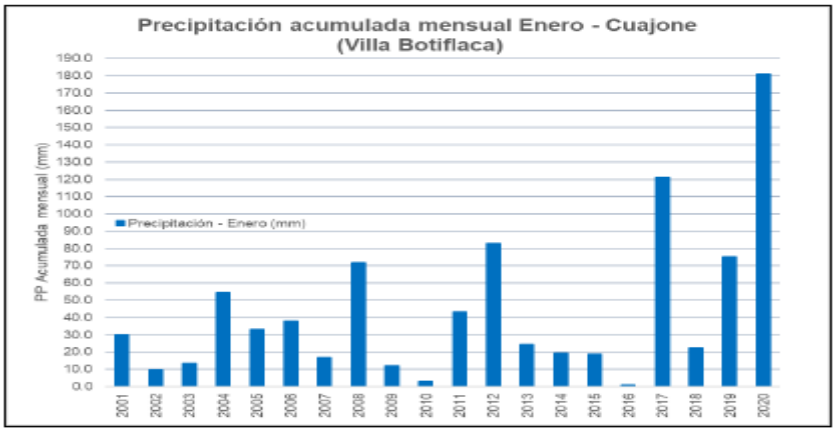
(xxxviii) El 23 de enero de 2020, mediante Decreto Supremo N° 010-2020-PCM, la Presidencia del Consejo de Ministros declaró el Estado de Emergencia en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y Puno, por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, por el plazo de sesenta (60) días calendario. El Anexo del dispositivo legal contempló específicamente el distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto, departamento de Moquegua.

(xxxix) Por la magnitud de la situación descrita con antelación y al amparo del numeral 43.2 b del artículo 43° del Reglamento de la Ley Nº 2966411 que crea el SINAGERD, el peligro inminente ante el Muy Alto Riesgo existente ante la temporada de lluvias 2019 - 2020 configuró una emergencia de nivel 4; es decir, se trata de impactos de desastres que superan la capacidad de respuesta regional, por lo tanto, resultó necesaria la intervención del gobierno nacional.

(xl) El periodo de precipitaciones pluviales 2019-2020 constituyó una situación de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobada12 y se caracterizó por ser extraordinario (superando ampliamente los parámetros usuales registrados en datos históricos de precipitaciones pluviales acumuladas durante el mes de enero), imprevisible (magnitud – acumulación-permanencia), irresistible (la fuerza humana no puede evitar su ocurrencia).

(xli) Según la imagen N° 1, se puede visualizar que, para el mes de enero del año 2020, se registró valores de precipitación mensual de 181 mm en la Estación Oficial Botiflaca – Cuajone, superando incluso los valores de precipitación acumulada desde el año 2001.

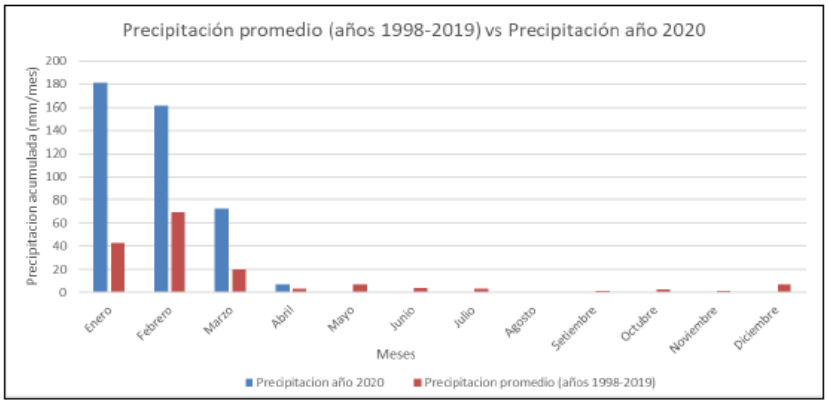
Imagen N°1. Precipitaciones pluviales acumuladas durante el mes de enero desde el 2001 al 2020



Fuente: Data obtenida la Estación Oficial Botiflaca – Cuajone

(xlii) Ello, se sustenta en un récord histórico presentado en el año 2020, presentándose un acumulado de precipitación en el primer trimestre de 415.1 mm, siendo este un incremento de 257 % del volumen de agua que normalmente precipita durante todo un año, el cual es de 161 mm (promedio anual desde 1998 al 2019). A continuación, el detalle en la imagen N° 2:

Imagen N°2. Precipitaciones promedio (1998-2019) vs precipitaciones (2020)



Fuente: Data obtenida la Estación Oficial Botiflaca – Cuajone

(xliii) La condición extrema, extraordinaria e imprevisible de las precipitaciones pluviales ha tenido como consecuencia daños importantes en la infraestructura de Moquegua: carreteras, tierras agrícolas, viviendas, vías urbanas, canales, bocatomas, etc. Situación que no fue ajena en la cuenca del río Torata (y de todos los ríos de la región), con desprendimiento y arrastre del material natural fino y grueso del que están conformados el lecho y las riberas del mencionado río; cabe precisar que la infraestructura de la UM Cuajone, no se ha visto comprometida por estos eventos, sino por el contrario ha soportado estos embates; no obstante, este gran flujo de agua (producto de las precipitaciones extremas) generó una erosión natural por humedecimiento del terreno desencadenando el desprendimiento gradual de material natural de la ladera del cerro.

(xliv) Este material desprendido, a su vez, se ha sumado a la coloración que venía presentando el agua del río Torata, en tanto los sólidos suspendidos constituidos por el referido material natural venían siendo arrastrados desde aguas arriba.

(xlv) En cuanto al periodo de lluvias 2019-2020, es importante señalar que las lluvias en dicho periodo han sido consideradas como: lluvioso y muy lluvioso para diferentes días en la estación meteorológica de Moquegua del SENAMHI, estación que se encuentra ubicada en la Región de la Sierra Sur Occidental del Perú, como se muestra en la Tabla N° 4 del Informe Técnico: Análisis del Periodo Lluvioso 2019/2020 a nivel nacional del SENAMHI.

(xlvi) Incluso, del Informe Técnico del SENAMHI, se puede inferir que las precipitaciones registradas en la estación meteorológica Moquegua tiene una relación directa con los registros de precipitación de la estación Meteorológica de Villa Botiflaca de Southern Peru toda vez que las lluvias registradas en ambas estaciones meteorológicas han estado influenciadas por la misma masa de aire. Por lo tanto, estas precipitaciones sobre lo normal han incrementado la presencia de sólidos aguas arriba y aguas abajo del sistema de derivación del río Torata.

(xlvii) Mediante Resolución Directoral N° 1696-2018-OEFA/DFAI tipifica como situación de hecho fortuito las precipitaciones pluviales permanentes como es el caso de los sucesos acaecidos en el periodo de lluvias 2019-2020 para la Sierra Sur Occidental del Perú (unidad minera Cuajone), *contrario sensu,* se vulneraría el Principio de predictibilidad o de confianza legítima regulado en el numeral 1.15 del Artículo IV Principios del Procedimiento Administrativo del TUO de la LPAG.

(xlviii) Ahora bien, el principio de razonabilidad estipulado en el numeral 1.4 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, es un manto jurídico que claramente asiste al presente caso.

(xlix) Cabe resaltar que, ante la situación de fuerza mayor, precipitaciones pluviales intensas y constantes, el administrado participó de forma organizada, brindando recursos humanos y materiales indispensables para salvaguardar el derecho a la vida y prevenir o disminuir los impactos de las precipitaciones pluviales extraordinarias, así como, evitar la generación de nuevos riesgos y reducir las vulnerabilidades en la zona afectada y lugares aledaños.

(l) Asimismo, de manera rápida desplegó acciones de mitigación frente los efectos que la situación extraordinaria, imprevisible e irresistible venía generando en el río Torata, entre otras, ejecutó obras mínimas consistentes en un sistema de control de sedimentos, conformado principalmente por un canal de derivación, dos pozas sedimentadoras, un canal de descarga y microdiques o reductores de velocidad, con la finalidad de reducir los sedimentos del cauce del río Torata luego del punto de descarga del sistema de derivación existente, con el propósito de evitar que los sólidos continúen discurriendo por el cauce el río. Todo ello fue informado al OEFA.

(li) Por consiguiente, queda demostrado que se ha adoptado medidas de previsión y control a fin de minimizar los impactos ambientales producto

de la erosión y arrastre material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del río Torata descargue en su cauce natural, toda vez que se aprecia que la estructura construida ha soportado sin afectaciones las precipitaciones extremas, siendo más bien el material natural de la zona circundante la que ha sido erosionada por estas precipitaciones.

(lii) Consecuentemente, no se han excedido los parámetros regulados en el Estándares de Calidad Ambiental (en adelante, "ECA"), aplicables y vigentes.

sobre el uso referencial de la categoría 4 del ECA, presencia de metales y presencia del basilichthys semotilus

(liii) En relación con la calidad de agua del río Torata, debemos indicar que el río Torata cumple con el ECA aplicable a su categoría, asimismo, es necesario resaltar que no se tiene ninguna descarga o vertimiento hacia el río Torata; ni tampoco utiliza el agua del río, tal como está establecido en nuestros Instrumentos de Gestión Ambiental.

(liv) Ahora bien, debido a su ubicación y las características geológicas de la zona. Los ríos de manera natural pueden llevar ciertas concentraciones de diferentes elementos. No obstante; somos enfáticos en manifestar que, de acuerdo con los monitoreos ambientales realizados, tanto por la DSEM OEFA y la ANA, la calidad del agua del río se mantiene dentro de los valores regulados.

(lv) Con respecto a las concentraciones de metales (Aluminio, Hierro y Manganeso) reportados por la DSEM OEFA, como es conocido en la literatura técnico-científica, estos elementos son constituyentes de las arcillas, limos y otros materiales naturales y propios de la zona, por lo que su presencia -en mayor o menor grado- en el río se da de manera natural, dependiendo de las características geológicas de cada zona; asimismo, obedecen también al deslizamiento de material de la ladera del cerro por donde descarga el río y que lamentablemente ha sufrido erosión gradual debido a los problemas explicados; para abundar en este punto, es importante señalar que el río en su recorrido por la derivación y cauce natural, en ningún momento entra en contacto con algún componente de la operación.

(lvi) En ese orden de ideas, según la Resolución Jefatural N° 0056-2018-ANA, que aprueba la clasificación de los cuerpos de agua continentales superficiales, corresponde contrastar los resultados del agua superficial del río Torata, con el ECA Categoría 3.

(lvii) El OEFA -en el numeral 54 del Informe de Supervisión N° 723-2020-OEFA/DSEM-CMIN- indica la comparación de un parámetro no considerado en el ECA Categoría 3 con el ECA Categoría 4 referencialmente, comparación que no corresponde, toda vez que, los valores de los parámetros obtenidos deben ser comparados conforme la categoría establecida en la clasificación de los cuerpos de agua continentales superficiales. En consecuencia, resulta preocupante la posición subjetiva de "utilizar referencialmente la Categoría 4 del ECA".

(lviii) Por otro lado, parte del argumento que sustenta la posición subjetiva para deliberadamente considerar el ECA Categoría 4 sobre la Categoría 3 (categoría correcta) es la presencia de la especie *Basilichthys smotilus*, comúnmente conocido como pejerrey andino, pues se señala la "necesidad de preservar y desarrollar" esta especie; sin embargo, el Decreto Supremo N° 004-2014-MINAGRI que aprueba la actualización de la lista de clasificación y categorización de las especies amenazadas de fauna silvestre legalmente protegidas, no considera esta especie en ninguna de sus cuatro (04) categorías, por lo que carece de sustento legal la pretensión de la SFEM de cambiar de una categoría de ECA a otra, para preservar una especie que no se encuentra categorizada como amenazada.

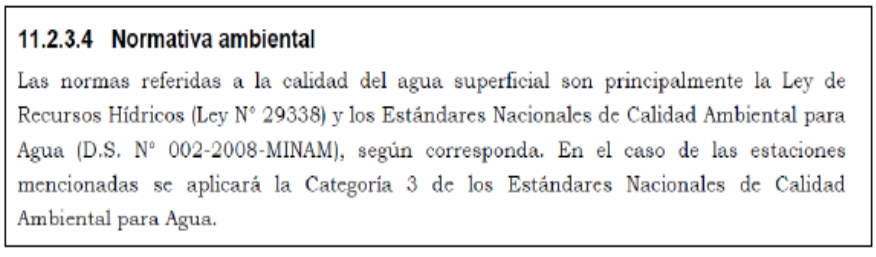
sobre el monitoreo y reporte de sólidos totales suspendidos

(lix) En el numeral 53 del Informe de Supervisión N° 723-2020-OEFA/DSEM-CMIN, la DSEM -de manera subjetiva- concluye que el administrado, a través del Instrumento Técnico Sustentatorio del Proyecto Integrado de Lixiviación Cuajone – Toquepala, aprobado mediante Resolución Directoral N°0047-2019-SENACE-PE/DEAR de fecha 05 de marzo de 2019 (en adelante, "ITS 2019"), tiene el compromiso de monitorear y reportar los parámetros de SST y turbidez del río Torata.

(lx) El ITS 2019 considera la turbidez y los sólidos totales suspendidos como parte de la relación de parámetros a monitorear; sin embargo, no se "asume" el compromiso de reportar estos parámetros, pues -como bien lo ha señalado el OEFA- no se puede reportar parámetros que no están regulados en la normatividad aplicable.

(lxi) La normatividad aplicable a que se refiere el ITS 2019 hace un llamado al Plan de Cierre de Minas de la unidad minera Cuajone y al Informe Técnico Sustentatorio para la Mejora Tecnológica Ambiental de la unidad minera Cuajone y obras conexas, los cuales a su vez precisan que el ECA aplicable es el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM, específicamente la Categoría 3.

Imagen N° 5. Extracto del ITS para la Mejora Tecnológica Ambiental de la UM Cuajone y obras conexas



11.2.3.4 Normativa ambiental

Las normas referidas a la calidad del agua superficial son principalmente la Ley de Recursos Hídricos (Ley N° 29338) y los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua (D.S. N° 002-2008-MINAM), según corresponda. En el caso de las estaciones mencionadas se aplicará la Categoría 3 de los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua.

(lxii) Por lo anterior, queda demostrado que, si bien se ha asumido el compromiso de monitorear los parámetros recurrentes, no existe la obligación de reportarlos pues éstos no se encuentran considerados dentro de la lista de parámetros de la Categoría 3 del ECA aplicable a la UM Cuajone, tal como lo ha precisado la DSEM.

(lxiii) Por lo que, al amparo de los principios generales regulados en el TUO LPAG, Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD y sus modificatorias, y Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD y sus modificatorias, el PAS debe ser archivado en todos sus extremos.

68. A continuación, y en atención al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, la autoridad instructora procedió a analizar cada uno de los alegatos señalados anteriormente.

69. Sobre el particular, resulta necesario precisar que el principio de prevención establecido en la LGA establece que la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

70. Asimismo, en el artículo 74° de la LGA se establece que todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades, incluyéndose dentro de dichas responsabilidades, los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

71. Por su parte, en el numeral 75.1 del artículo 75° de la LGA se establece que el titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de la prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea.

72. Adicionalmente, el Tribunal Constitucional ha señalado, en la sentencia del Expediente N° 1206-2005-PA/TC que, respecto a la relación existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, se deben observar ciertos principios, entre los que se encuentra el principio de prevención, el cual supone resguardar los bienes ambientales de cualquier peligro que pueda afectar su existencia[19].

Sobre los impactos por arrastre de sedimentos

73. Al respecto se debe indicar que la eliminación total del transporte de sedimentos no es una condición que se exige en el presente incumplimiento sino la erosión y posterior arrastre de estos lleguen a incrementar la concentración de sólidos totales

[19] **Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 1206-2005-PA/TC. Fundamento jurídico 5.**
"*5. Es por ello, que, respecto a la relación existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, este Colegiado ha indicado que deben observarse ciertos principios que garantizan la protección del derecho materia de evaluación:*
En cuanto al vínculo existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, se materializa en función de los principios siguientes: a) el principio de desarrollo sostenible o sustentable (...); b) el principio de conservación, en cuyo mérito se busca mantener en estado óptimo los bienes ambientales; c) el principio de prevención, que supone resguardar los bienes ambientales de cualquier peligro que pueda afectar su existencia; d) el principio de restauración, referido al saneamiento y recuperación de los bienes ambientales deteriorados; e) el principio de mejora, en cuya virtud se busca maximizar los beneficios de los bienes ambientales en pro del disfrute humano; t) el principio precautorio, que comporta adoptar medidas de cautela y reserva cuando exista incertidumbre científica e indicios de amenaza sobre la real dimensión de los efectos de las actividades humanas sobre el ambiente; y, g) el principio de compensación, que implica la creación de mecanismos de reparación por la explotación de los recursos no renovables."

suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total, así como la turbidez del agua del río Torata.

74. Respecto a los señalado en el EIA de 1998, es de indicar que las estructuras planteadas a través del EIA de 1998 **se enfocan específicamente en el control de sedimentos aguas arriba de la mencionada descarga y no en la zona en específico donde se detectó el presente incumplimiento.**

75. Respecto a las prácticas de manejo ambiental para monitorear y mitigar cualquier impacto potencial a las aguas superficiales por la erosión o sedimentación, **el instrumento gestión ambiental, no especifica los controles en el punto en donde se devuelve el río a su cauce natural en la zona en específico donde se detectó el incumplimiento.**

76. Debido a ello, solo se precisa que se usarán mejores prácticas para monitorear y mitigar el impacto potencial causado por la erosión o sedimentación, pero no especifica la ubicación de estos si corresponden a la zona del presente incumplimiento.

77. Respecto al ITS 2016, como se tiene entendido, el punto de descarga es una ubicación geográfica distinta a la planteada en el EIA de 1998, ya que los puntos de descarga difieren en aproximadamente 1,8 km (actual descarga) y por ende las características de la zona también.

Ubicación del punto de descarga actual y el punto de descarga antiguo y la distancia entre ellos

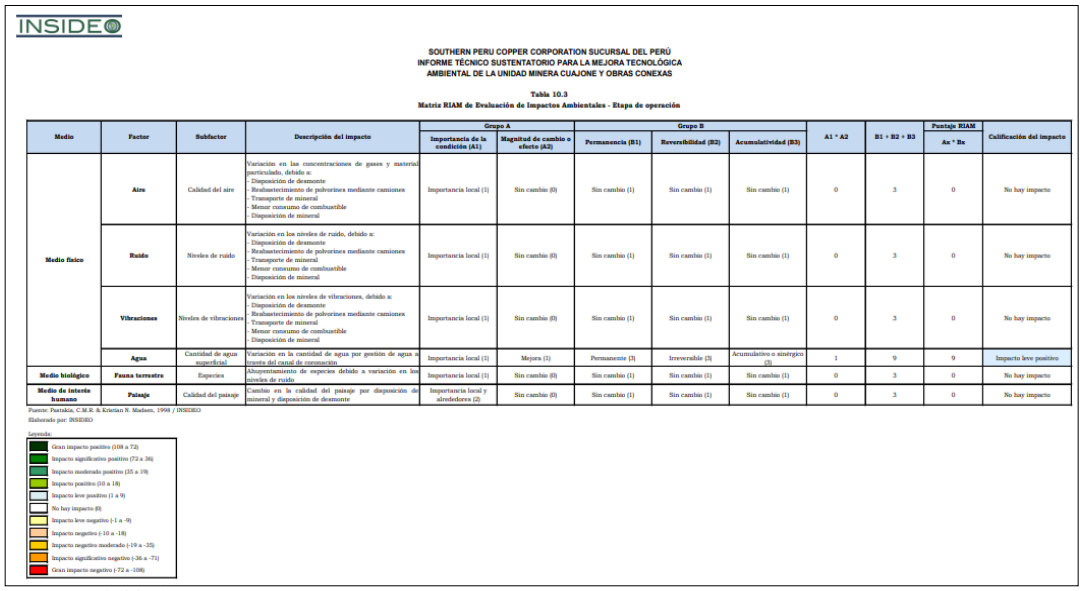
Imagen de Google Earth: 12 de Julio del 2020

78. Respecto del ITS 2016[20], tiene como uno de sus objetivos la ampliación del depósito de desmonte Torata Oeste en una extensión aproximada de 80,01 ha y la extensión de la derivación del río Torata en 1,6 km desde el punto aprobado en el EIA de 1998, para lo cual el titular minero debía emplear un sistema de tubería de HDPE de similares características a las existentes para un caudal de diseño similar al existente y que no constituya una modificación, ampliación o diversificación del proyecto, que

[20] Informe Técnico Sustentatorio, aprobado mediante Resolución Directoral N° 148-2016-MEM-DGAAM del 16 de mayo de 2016.

suponga un cambio que por su magnitud, alcance o genere nuevos o mayores impactos a los identificados y evaluados en el EIA de 1998.

79. Cabe precisar que el **ITS 2016 en su matriz de evaluación de impactos no contempla el impacto de erosión generado por la devolución del río Torata, por lo tanto, dicho impacto no se habría previsto en el ITS 2016.**



INSIDEO

SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSAL DEL PERÚ
INFORME TÉCNICO SUSTENTATORIO PARA LA MEJORA TECNOLÓGICA
AMBIENTAL DE LA UNIDAD MINERA CUAJONE Y OBRAS CONEXAS

Tabla 10.3
Matriz RIAM de Evaluación de Impactos Ambientales - Etapa de operación

Medio	Factor	Subfactor	Descripción del impacto	Grupo A		Grupo B			A1 * A2	B1 + B2 + B3	Puntaje RIAM	Calificación del impacto
				Importancia de la condición (A1)	Magnitud de cambio o efecto (A2)	Permanencia (B1)	Reversibilidad (B2)	Acumulatividad (B3)			An * Bn	
Medio físico	Aire	Calidad del aire	Variación en las concentraciones de gases y material particulado, debido a: - Disposición de desmonte - Reabastecimiento de polvorines mediante camiones - Transporte de mineral - Menor consumo de combustible - Disposición de mineral	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
	Ruido	Niveles de ruido	Variación en los niveles de ruido, debido a: - Disposición de desmonte - Reabastecimiento de polvorines mediante camiones - Transporte de mineral - Menor consumo de combustible - Disposición de mineral	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
	Vibraciones	Niveles de vibraciones	Variación en los niveles de vibraciones, debido a: - Disposición de desmonte - Reabastecimiento de polvorines mediante camiones - Transporte de mineral - Menor consumo de combustible - Disposición de mineral	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
	Agua	Cantidad de agua superficial	Variación en la cantidad de agua por gestión de agua a través del canal de coronación	Importancia local (1)	Mejora (1)	Permanente (3)	Irreversible (3)	Acumulativo o sinérgico (3)	1	9	9	Impacto leve positivo
Medio biológico	Fauna terrestre	Especies	Ahuyentamiento de especies debido a variación en los niveles de ruido	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
Medio de interés humano	Paisaje	Calidad del paisaje	Cambio en la calidad del paisaje por disposición de mineral y disposición de desmonte	Importancia local y alrededores (2)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto

Fuente: Portukia, C.M.R. & Kristian N. Madsen, 1998 / INSIDEO
Elaborado por: INSIDEO

Leyenda:
Gran impacto positivo (108 a 72)
Impacto significativo positivo (72 a 36)
Impacto moderado positivo (35 a 19)
Impacto positivo (18 a 10)
Impacto leve positivo (9 a 1)
No hay impacto (0)
Impacto leve negativo (-1 a -9)
Impacto negativo (-10 a -18)
Impacto negativo moderado (-19 a -35)
Impacto significativo negativo (-36 a -71)
Gran impacto negativo (-72 a -108)

Fuente: ITS 2016

Sobre las precipitaciones excesivas

80. Respecto a la declaratoria de emergencia por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, alegado por el administrado, se debe señalar que ésta fue emitida el 23 de enero del 2020, **por lo que, ante el conocimiento del riesgo existente, el administrado debió reforzar de forma inmediata las medidas de prevención, control y mitigación para el manejo del agua del sistema de derivación del río Torata.**

81. Por otro lado, el administrado debe estar permanentemente informado de las condiciones climáticas y preparado para la atención oportuna de los sucesos que puedan ocurrir a consecuencia de la presencia de lluvias extremas con la finalidad de prevenir impactos potenciales al ambiente, considerando incluso que en temporadas no declaradas de emergencia también se puede presentar condiciones de erosión, arrastre de sedimentos lo que puede conllevar a elevar la concentración de sólidos y otros elementos que sean perjudiciales para el río Torata (calidad, flora, fauna).

82. Al respecto, se tiene que en el documento Climas del Perú del SENAMHI del año 2021[21], se indica que en el departamento de Moquegua en la provincia de Mariscal Nieto se presentan precipitaciones acumuladas anuales de hasta 348 mm y en la ciudad de Moquegua registra 11 mm de precipitación al año.

"(…) 3.2.17. Departamento de Moquegua
(…)
"La ciudad de Moquegua, capital de departamento, se ubica en esta franja seca y la estación meteorológica de Moquegua (Figura N°3.17) registra solo 11 mm de precipitación al año; los meses secos van de abril a octubre y entre noviembre y

21 https://www.senamhi.gob.pe/load/file/01404SENA-4.pdf

marzo solo llueve de 0.2 mm a 3.7 mm. La temperatura máxima del aire fluctúa entre 26°C y 27°C en el año, mientras que la temperatura mínima presenta una mayor estacionalidad con 13.5°C en verano, con un máximo de 13.7°C en febrero y 10°C en invierno, con un mínimo de 9.6°C en julio.
En estas áreas de la provincia Mariscal Nieto (Figura N° 3.17), la temperatura máxima del aire a 2 976 m s. n. m. oscila entre 18°C y 20°C durante el año, mientras que las temperaturas mínimas no presentan mucha variación en el año en verano, bordeando los 6°C (con un valor máximo de 6.4°C en febrero y marzo) y en invierno alrededor de los 4.5°C (con un valor mínimo de 4.3°C en julio). Durante el año se acumulan alrededor de 348 mm de lluvia, con mayor precipitación en el verano, con un pico máximo en febrero con 117 mm, mientras que de abril a noviembre los acumulados fluctúan entre 0.8 mm y 2.6 mm".
(…)"

83. De lo descrito, se advierte que las condiciones de precipitación tienen diferencias importantes respecto de la cantidad de precipitación entre los distritos debido a su ubicación, por lo que la precipitación que señala el administrado la cual no indica la estación meteorológica donde fueron registrados dichos valores, incluso superan los valores registrados en las estaciones empleadas para el documento emitido por SENAMHI respecto del clima en el año 2021.

84. De ello, se desprende que la cantidad de precipitación no solo se rige por la temporada del año sino por zona en específico, entre otros; en ese sentido, si bien pueden existir precipitaciones extremas, en la región Moquegua; e incluso existir la declaración de emergencia para prevenir riesgos de desastres en toda la región; esta se indica para que cada sector tome las acciones inmediatas necesarias con la finalidad de prevenir los riesgos ello no quiere decir que sea a partir de ese momento que recién deba contarse con las medidas de prevención y control, porque es el administrado quien debía contar con las medidas necesarias para contrarrestar los eventos ocasionados por lluvias extremas.

85. El administra tiene en conocimiento que en la zona de la unidad fiscalizable Cuajone se presentan lluvias intensas, razón por la cual debió haber adoptado las medidas de previsión y control destinadas a prevenir e impedir que el flujo de aguas de la nueva descarga discurra por la quebrada S/N e impacten el suelo ocasionando erosión y arrastre de material y que este se dirija al cauce del río Torata.

Medidas de prevención (antes del periodo de lluvias):

- ✓ Inspección semanal de los canales y quebrada.
- ✓ Mantenimiento y/o limpieza semanal de los canales.
- ✓ Conformación semanal de la parte baja de la quebrada.
- ✓ Relleno con material de ripio en la base de la descarga, una vez y luego según inspección las veces que se observe se haya alterado su conformación.
- ✓ Encauzamiento del trayecto de la actual descarga mediante un canal enrocado de hasta la poza de sedimentación.

Medida de control

- ✓ Inspección visual del agua del río Torata para detectar posible turbidez,
- ✓ Medición del caudal diario en temporada de lluvias.
- ✓ Monitoreo de la calidad del agua del río Totara cada semana en temporada de lluvias y en caso de existir declaratoria de emergencia en la zona.

86. Respecto del requerimiento N° 3 realizado por la DSEM y que consta en el acta de supervisión; la DSEM solicitó la alternativa para la mitigación a corto plazo

seleccionada para disminuir la turbidez en el río Torata, otorgando 5 días hábiles de plazo para la presentación de lo solicitado.

87. De la revisión de dicho documento se advierte una memoria descriptiva denominada "construcción de obras mínimas de la desviación temporal del sistema de derivación del río Torata.

II. DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS MINIMAS Y CRONOGRAMA DE EJECUCION

2.1 Trabajos Aguas Arriba de la Descarga Antigua

Las labores de direccionamiento de tuberías HDPE de Ø48" existentes hacia la descarga antigua, consistirán en retirar el relleno actual que las cubres, desconectar el tramo bridado de la tubería, y el extremo direccionarlo hacia la antigua rápida.

2.2 Trabajos Aguas Abajo de la Descarga Antigua

- **Construcción de una Poza de Captación al pie de la descarga antigua.** El propósito de esta poza es para captar el agua y derivarla hacia un canal de conducción.
  La construcción de esta captación se realizará con material propio del cauce, con rocas de mediano y gran tamaño.
  La poza estará revestida con geotextil no tejido y geomembrana HDPE como barrera impermeabilizante.

- **Construcción de un canal de conducción de sección trapezoidal**. Este conducirá el agua hacia una poza de transición. El canal será revestido con geotextil no tejido y geomembrana HDPE, de dimensiones estimadas en 4,00 m de ancho en la base, 1,40 m de altura, y 6,80 m de ancho en la parte superior, conformado por trabajos de excavación. Este canal tiene una longitud aproximada de 860 m.

- **Construcción de una Poza de Transición.** Esta poza será implementada al término del primer tramo del canal de conducción, para derivar el flujo hacia 02 tuberías de HDPE. La construcción de esta captación se realizará con material propio del cauce, con rocas de mediana y gran tamaño y la poza estará revestida con geotextil no tejido y geomembrana HDPE como materiales impermeabilizantes.

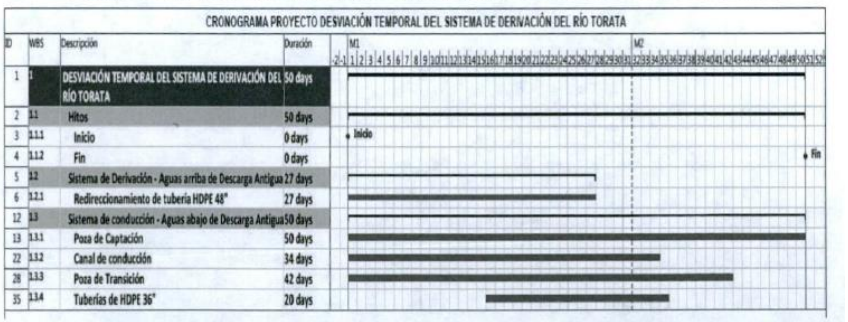
- **Instalación de 02 tuberías HDPE 36" Ø para conducir el agua** desde la Poza de Transición hasta aguas abajo del Dique de Retención existente y dichas tuberías pasaran por el margen derecho (lado Norte) del dique de retención existente. La longitud de cada una de estas tuberías es de 550 m aproximadamente.

- **Construcción de un canal de conducción de sección trapezoidal**, revestido con geotextil no tejido y geomembrana HDPE, de dimensiones estimadas en 4,00 m de ancho en la base, 1,40 m de altura, y 6,80 m de ancho en la parte superior, conformado por trabajos de excavación en el cauce seco del río.
  La longitud del canal entre la descarga de las 02 tuberías de HDPE Ø36" y la descarga del canal hacia el cauce natural de río será de 400 m aproximadamente.

- **Al final del tramo del canal de conducción se implementará una descarga** con material rocoso de la zona y con la misma pendiente del cauce natural del río.

III. CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN

El plazo estimado de ejecución de las obras mínimas es de hasta 50 días calendario.



88. El documento denominado "construcción de obras mínimas para el mejoramiento de la descarga actual del sistema de derivación del río Torata" de fecha del 07 de julio de 2020, según las siguientes imágenes:

Fotografía de la zona de trabajo, Fuente propia.

II. DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS Y CRONOGRAMA DE EJECUCION

2.1 Fabricación de cajón de derivación (estructura metálica)

Los trabajos de fabricación de estructuras metálicas, consisten en fabricar un cajón para derivar el flujo que se recibe del cajón de paso de concreto armado de la derivación del río Torata, hacia 2 tuberías de HDPE de 36" de diámetro.

2.2 Habilitación de 02 líneas de tuberías HDPE de 36" de diámetro

Los trabajos consisten en trasladar las tuberías de HDPE de 36" de diámetro a la plataforma adyacente al cajón de paso, para realizar el termo fusionado de las 2 líneas de tubería que se requiere para la desviación temporal.

2.3 Movimiento de tierras en taludes

Los trabajos consisten en el desquinche y perfilado de los taludes laterales en la zona de descarga.

2.4 Instalación de cajón de derivación y tuberías HDPE de 36" de diámetro

Los trabajos consisten en la instalación del cajón metálico de derivación, también se realizará la instalación de las 2 líneas de tuberías de HDPE de 36" de diámetro desde el cajón de derivación instalado hasta el extremo inferior del canal de descarga existente.

Las tuberías de HDPE se asegurarán con arriostres de cable de acero y contrapesos, relleno de material de la zona sobre la tubería como "lomos de toro" cubriendo la sección del canal de descarga y bloques de anclaje de concreto ciclópeo con abrazaderas de estructura metálica.

Los trabajos antes descritos requieren realizar cortes de agua; Southern Peru Copper Corporation, Sucursal del Perú coordinará y lo solicitará anticipadamente a la Autoridad del Agua: Administración Local del Agua Moquegua.

2.5 Enrocado transversal en el cauce.

Consiste en construir un enrocado transversal en la zona de impacto de la caída de agua.

El trabajo de enrocado se realizará en una primera etapa, durante el periodo de corte agua, abarcando el área necesaria para el caudal actual.

Luego de concluida la construcción del desvío temporal por la descarga antigua de la derivación del río Torata, en una segunda etapa (sin presencia de agua) se ampliará y mejorará el enrocado en la zona de caída de agua.

III. CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN

La primera etapa se concluirá en un plazo de hasta 26 días calendario, con ello reduciremos la probabilidad de erosión regresiva del talud de la caída.

89. En esa línea, es de indicar que, en la supervisión posterior del 10 al 14 de octubre del 2020, emitido el 27 de noviembre del 2020, el administrado culmina con implementar las medidas temporales.

Hecho detectado en la supervisión	Norma que establece la obligación	Resultado
SPCC cumplió con la medida preventiva N°3 respecto a la limpieza del cauce del río Torata en zonas de acumulación de sedimentos.	Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA-DSEM	Cumplimiento

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

63. Del análisis realizado por la Autoridad de Supervisión, sobre el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables, en el marco de la supervisión, se desprende lo siguiente:

N°	Hechos detectados en la supervisión	Norma que establece la obligación	Subsanación	Resultado
1	SPCC cumplió con la medida preventiva N°1 en el extremo de la culminación de las medidas para el manejo y control del impacto producido por la erosión, arrastre de material e incremento de STS, turbidez, Aluminio, Hierro y Manganeso en el río Torata, al descargarlo a través de la antigua descarga y derivarlo hacia cauce natural.	Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA-DSEM	No Aplica	Cumplimiento

90. De ello, se advierte que al momento de la supervisión de junio del año 2020, no se contaba con medidas de previsión y control, por lo que, del análisis realizado se desprende que el administrado no cumplió con la obligación de prevenir y controlar de forma oportuna el proceso erosivo del suelo de la ladera y arrastre de sólidos hacia el río Torata, generado por la actual descarga de su sistema de derivación, al no haber minimizado el riesgo de erosión con la implementación de una adecuada estructura de descarga que permita disipar la velocidad del agua y garantice la descarga del flujo hacia el cauce natural sin un proceso de erosión del suelo.

91. En esa línea, el artículo 16° del RPGAAM, precisa la responsabilidad ambiental del titular minero e impone su obligación de adoptar oportunamente y con carácter preventivo las medidas necesarias para evitar e impedir que las emisiones, vertimientos, desechos, residuos u otros que se produzcan durante todas las etapas de desarrollo del proyecto y que puedan tener impactos negativos al ambiente.

92. Adicionalmente, es de señalar las medidas de prevención se encuentran orientadas a preparar o disponer – de manera previa, lo necesario para evitar un riesgo, ello en concordancia con lo establecido en el artículo VI del Título Preliminar de la LGA. Por lo que, se advierte, que las medidas de prevención no pueden ser subsanables; toda vez que, no es posible revertir los efectos derivados de la infracción, por tratarse de acciones preliminares que debió adoptar el administrado antes de que los hechos detectados configuren un daño potencial a la flora y fauna, conforme se ha analizado en los párrafos anteriores y tal como ha quedado en diversos pronunciamientos del Tribunal de Fiscalización Ambiental[22] del OEFA.

93. Por otro lado, en la Resolución N° 090-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de diciembre del 2017, el Tribunal de Fiscalización Ambiental señaló que "la responsabilidad de los titulares de operaciones comprende a los daños ambientales generados por su actuar o su falta de actuación como resultado del ejercicio de sus actividades; además, dicho régimen procura, además, la ejecución de medidas de prevención (efectuadas de manera permanente y antes de que se produzca algún tipo de impacto)".

[22] Resolución Nº 408-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 09 de setiembre de 2019 Resolución Nº 325-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 12 de octubre de 2018, Resolución Nº 288-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de setiembre de 2018 y Resolución Nº 116-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 11 de mayo de 2018.

94. En esa línea, es oportuno mencionar que el hecho imputado materia del presente PAS no se encuentra basada en el daño real sino en un daño potencial, esto es, referido a la contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas, por lo que no requiere ser probado, a diferencia del daño real.

Sobre el uso referencial de la categoría 4 del ECA, presencia de metales y presencia del Basilichthys semotilus

95. Respecto de la ubicación y las características geológicas de la zona. Los ríos de manera natural pueden llevar ciertas concentraciones de diferentes elementos y las concentraciones de metales son constituyentes de las arcillas, limos y otros materiales naturales y propios de la zona, por lo que su presencia -en mayor o menor grado- en el río se da de manera natural, dependiendo de las características geológicas de cada zona y que, asimismo, obedecen también al deslizamiento de material de la ladera del cerro.

96. Se debe indicar que los resultados de análisis de metales totales de las muestras de los puntos ESP-AS- 1A y ESP-AS-2A, cuyos resultados se observa en la siguiente tabla:

Tabla N° 3: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	Aluminio total	Hierro total	Manganeso total
ESP-AS-1A	12,1	8,8	1,0267
ESP-AS-2A	0,416	0,27	0,03093
ECA Agua 2008(1)	5	1	0,2
ECA Agua 2017(2)	5	5	0,2

(1): Categoría 3: Subcategoría Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
(2): Categoría 3: Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2017-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua.

Informe de supervisión

Ubicación del Punto ESP-AS-1A

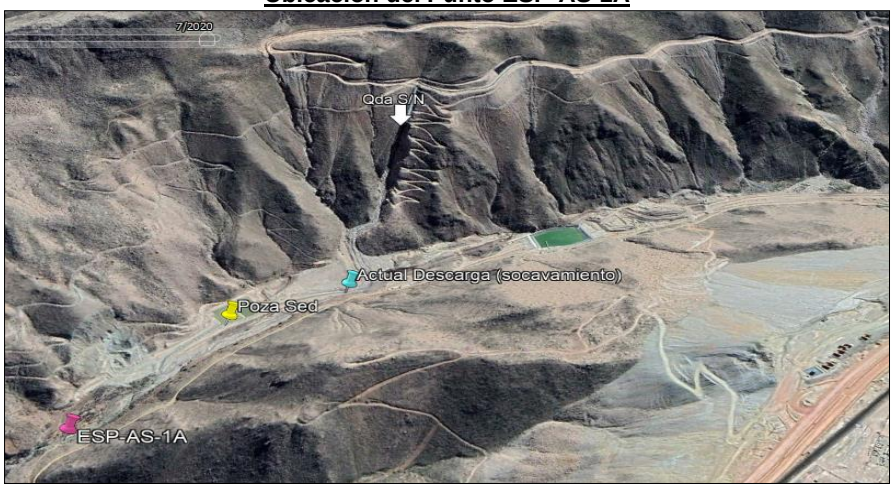


Imagen de Google Earth del 12 de julio de 2020

97. Si comparamos con la ubicación del punto monitoreado para la línea base ambiental CSW-05 del "Primer Informe Técnico Sustentatorio del Proyecto Integrado de Lixiviación Cuajone - Toquepala" el cual es el más cercano al punto ESP-AS-1A monitoreado durante la supervisión, se tiene que los valores de Aluminio, Fierro y Manganeso en el punto CSW-05 (realizado en marzo 2015) son menores a los detectados en el punto ESP-AS-1A. Ello quiere decir que la línea base indicaba valores menores a los detectados durante la supervisión.

Ubicación del punto ESP-AS-1A monitoreado durante la supervisión y el punto CSW-05 del ITS 2019

Imagen de Google Earth del 12 de julio de 2020

Cuadro 8.11
Valores por encima del ECA de metales totales – agua superficial

Estación	Parámetro	ECA Categoría 3 (mg/L)		Valor registrado (mg/L)	Fecha registrada
		D1: Riego de vegetales	D2: Bebida de animales		
CSW-05	Al	5	5	16,3	Marzo 2015
	Fe	1	1	9,051	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,3716	Marzo 2015
MC-o-4 (CSW-02)	Al	5	5	13,65	Marzo 2015
	Fe	1	1	6,962	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	1,246	Marzo 2015
TO-r-8 (CSW-06)	Al	5	5	17,61	Marzo 2015
	Fe	1	1	9,394	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,4231	Marzo 2015
TUMI-r-1 (CSW-07)	Al	5	5	5,137	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,2274	Marzo 2015

Notas: (**) El parámetro no aplica para esta subcategoría
Las excedencias fueron valoradas considerando los ECA D.S. N°002-2008-MINAM considerando que son menores o iguales a los ECA D.S. N°004-2017-MINAM
Elaborado por: INSIDEO.

98. Sobre el particular, se debe precisar que, si bien, el río Torata pertenece a la categoría 3, para el parámetro de Sólidos totales suspendidos; el ECA categoría 3 no analiza el parámetro antes mencionado; sin embargo, dicho parámetro sí se encuentra contemplado en el ECA 4 (conservación del ambiente acuático) para ríos de la Costa y la Sierra.

99. Aunado a ello, se advierte que el administrado tiene el compromiso de realizar el monitoreo y evaluación del parámetro sólidos totales disueltos de acuerdo con lo establecido en su ITS 2016, según el siguiente detalle:

"11.2.3.3 Parámetros

El monitoreo de calidad de agua se continuará ejecutando tal como SPCC viene realizando, para lo cual se evaluarán los siguientes parámetros:
(…)
• Parámetros fisicoquímicos o Sólidos totales suspendidos
(…)."

100. Por otra parte, respecto a la presencia de especies de peces en los recursos hídricos, el administrado indica que en el ITS 2016 no se identifican especies de peces en el río Torata. Si bien el ITS 2016 no presenta información de especies de peces en el río Torata, el ITS 2019, el cual se cita en la R.D. Nº 052-2020, sí señala la presencia de una sola especie de pez; tal como se detalla a continuación:

"Capítulo 8. Línea Base
(…)
8.3.4. Vida acuática
(…)
Finalmente, en las dos épocas se registró en el área de estudio una sola especie de pez, Basilichthys semotilus, perteneciente a la familia Atherinopsidae, al orden Apterigiformes y a la clase Actinopterigios."

101. De lo antes mencionado, al existir un compromiso por parte del administrado de evaluar el parámetro de sólidos totales suspendidos y al desarrollarse una sola especie de pez, resulta necesario utilizar de manera referencial el valor del ECA categoría 4, respecto del parámetro Sólidos totales suspendidos (100mg/L), toda vez que se detectó la presencia de una especie de pez. Asimismo, es importante señalar que, el valor de línea base es de 600mg/L (mayor al ECA).

102. En resumen, los valores planteados para evaluar el comportamiento del río Torata se atribuyen a los valores consignados en los registros de línea base atribuyéndole el valor del ECA para la temporada seca (100 mg/L) y el valor de la línea base para la temporada húmeda (600mg/L).

103. Asimismo, lo que plantea la R.D. Nº 052-2020, es evaluar las características del río tanto, aguas arriba y aguas abajo de la descarga, por lo que, de existir una excedencia de los valores referenciales en las temporadas establecidas, se evaluará si esta excedencia es atribuible a una causa natural o a una falla en las estructuras establecidas para el control de la erosión y el incremento de sólidos en el río Torata.

Sobre el monitoreo y reporte de SST

104. La obligación del monitoreo de los SST y la turbidez en el río Torata se establece en el subnumeral 11.2 "Programa de Monitoreo Ambiental" del numeral 11.0 "Plan de Manejo Ambiental" del ITS 2019:

"11.2.3.3 Parámetros
El monitoreo de calidad de agua se continuará ejecutando tal como SPCC viene realizando, para lo cual se evaluarán los siguientes parámetros:
• Parámetros de Campo
pH o Conductividad eléctrica
Oxígeno disuelto
Caudal o Temperatura
Salinidad o Turbidez
• Parámetros fisicoquímicos o Sólidos totales suspendidos o Sulfatos
(…)
11.2.3.6 Frecuencia
El monitoreo se realizará de manera trimestral.

11.2.3.7 Manejo de información y reporte
Los reportes serán presentados al MINEM bajo una frecuencia trimestral. (…)"

sobre la adopción de medidas de prevención y control

105. De la revisión del Anexo 4-A, se advierte una fotografía de la zona donde ocurrió el hecho detectado, no obstante, no se advierte las acciones de mantenimiento en esta zona en específico.

Imagen 12: Desembocadura del agua proveniente del Túnel Torata a su cauce natural.

106. Del Anexo 4-B se advierte una factura electrónica, la conformidad del servicio y la valorización (sin costos visibles) que describe el servicio de extracción de sedimentos de cola del dique Torata; sin embargo, no se visualiza la ejecución de los trabajos ni que estos hayan sido realizados en la zona donde ocurrió el presente hecho imputado.

107. Del Anexo 4-C, se advierte un panel fotográfico del dique de retención y extracción de sedimentos que se indica como sector Ichupampa, no obstante si bien se advierten trabajos de movimiento de tierras con maquinaria pesada, conformación del terreno y la implementación y/o adecuación de una poza (porque no se especifica que actividad es la que se muestra en la fotografía del mencionado panel fotográfico) ; las fotografías no se encuentran georreferenciadas mediante coordenadas geográficas así como tampoco se advierte la indicación de alguna referencia visual por la cual se pueda advertir que la zona sea en específico la misma donde se detectó el presunto incumplimiento; sin advertirse acciones de prevención y control en la zona del incumplimiento.

108. En el Anexo 4-D, se advierte un documento denominado orden de cambio Nro. 03 donde se menciona como actividad de contrato la construcción del dique de retención, habilitación del canal de coronación para protección de la derivación del río Torata y dique de retención; así como un documento denominado instrucción general de obra, un acta de entrega de terreno y un registro de asistencia a una reunión de trabajo; no obstante, de dichos documento no se visualiza la ejecución de los trabajos ni que estos hayan sido realizados en la zona donde ocurrió el hecho imputado-zona que se visualiza en la imagen N°12 del Anexo 4-A.

Sobre las precipitaciones extraordinarias, imprevisibles e irresistibles que tipifican como fuerza mayor o caso fortuito

109. Respecto a la declaratoria de emergencia por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, alegado por el administrado, se debe señalar que ésta fue emitida el 23 de enero de 2020, por lo que, ante el conocimiento del riesgo existente, el titular minero debió reforzar de forma inmediata las medidas de prevención, control y mitigación para el manejo del agua del sistema de derivación del río Torata.

110. Se debe indicar que las precipitaciones 2019-2020 no habrían sido el único factor causante del proceso de socavamiento y erosión hídrica en la ladera de la actual descarga del sistema de derivación del río Torata implementado por el administrado, y del consecuente incremento de sólidos suspendidos totales y metales en el río Torata; toda vez que, luego de culminado el mencionado periodo de lluvias los problemas de erosión y deslizamiento de material en dicha zona, continuaron durante la temporada seca, tal como se advierte en el Oficio Nº 065-2020-GRM/GRRNA del Gobierno Regional de Moquegua (en adelante, GORE Moquegua)[23] y en los medios probatorios obtenidos durante la acción de supervisión junio 2020 (tales como fotografías, entre otros), los cuales fueron analizados en la R.D. Nº 052-2020.

111. Adicionalmente, de los medios probatorios tomados durante la acción de supervisión junio 2020, se observa que en la antigua descarga del mencionado sistema de derivación del río Torata, no se tuvo problemas de erosión durante su operación, pues su ladera es de material rocoso; mientras que la ladera de la actual descarga es de material no rocoso, observándose incluso vegetación en el área.

112. En tal sentido, las condiciones y/o tipo de suelo en ambas zonas de descarga no son iguales y/o similares, por lo tanto, incluso sin el escenario de lluvias (época seca), la ladera de la actual descarga se encontraba expuesta a la erosión ante el flujo de agua adicional desde el sistema de derivación implementado por el administrado.

113. Se debe indicar que el 06 de mayo del 2020 el GORE Moquegua, mediante Oficio N° 065-2020-GRM/GRRNA, denunció una presunta afectación al río Torata por el cambio de coloración del agua. En atención a ello, el 08 de junio del 2020 OEFA llevó a cabo la primera reunión virtual con los representantes de SPCC, a fin de solicitar información al administrado acerca de la situación de sus estructuras hidráulicas y de la actual descarga del sistema de derivación del río Torata, así como de parámetros de campo de dicho río, entre otros.

114. Por otro lado, el administrado en la reunión que sostuvo con la DSEM el 08 de junio del 2020 señaló, entre otros, lo siguiente:

> *"1. Sistema de derivación La Vía existente ha sido socavada y/o colmatada por caída de rocas en algunos puntos de su trayectoria. Material sólido ingresó a la rápida tramo I, colmatando parcialmente las cajas de concreto. Material sólido ingresó a la vía rápida tramo II generando salpicaduras, desbordamiento y humedecimiento de la base y taludes del canal por presencia de lluvias extraordinarias, ocasionando la erosión regresiva de 180 m del canal y taludes existentes."*

[23] El Oficio Nº 065-2020-GRM/GRRNA fue remitido al OEFA, mediante correo electrónico del 06 de mayo del 2020 dirigido a mesadepartes@oefa.gob.pe, asignándosele el Registro Nº 2020-E01-032832, a través del cual la GORE Moquegua comunicó una presunta afectación al río Torata – cambio de coloración del agua – como consecuencia de las actividades desarrolladas en la unidad minera Cuajone de titularidad de SPCC.

115. Asimismo, el administrado presentó vistas fotográficas del 22 de febrero del 2020 donde se observa los efectos del proceso de erosión generado en la ladera, ocasionando arrastre de material sólido, tal como se puede ver en dichas fotografías. Ello se contradice con lo indicado por el propio administrado en el Informe Situacional de estructuras hidráulicas de marzo del 2020.

116. Los resultados de SST de los muestreos de las supervisiones realizadas en el río Torata, en los puntos denominados ESP-AS-1, ESP-AS-2, ESP-AS-1A y ESPAS-2A, se sustentan en los Informes de Ensayo N° SAA-20/00357 y SAA-20/00358 del laboratorio AGQ PERU S.A.C:

Tabla N° 1: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	ESP-AS-1	ESP-AS-2	ESP-AS-1A	ESP-AS-2ª
Sólidos totales suspendidos	224	302	1 225	5
ECA Agua 2008 (1)	**≤100**	**≤100**	**≤100**	**≤100**

(1): Categoría 4 "Conservación del ambiente acuático" de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua, y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua 2008.

117. De la tabla N° 1, se observa que el agua del río Torata, en los puntos ESP-AS-1, ESP-AS-2 y ESP-AS-1A ubicados aguas abajo de la actual descarga, presentan excedencias al ECA Agua 2008 para el parámetro SST, siendo de: 224 mg/L (con una excedencia de 124%), 302 mg/L (con una excedencia del 202%) y 1 225 mg/L (con una excedencia de 1 125%), respectivamente. Mientras que el punto ESP-AS-2A, ubicado aguas arriba de la actual descarga (por tanto, sin influencia de la erosión), presenta un valor de 5mg/L, el cual es muy inferior al ECA Agua 2008 y similar al valor promedio de la línea base de la temporada seca descrita más adelante (ver tabla N° 2).

118. De acuerdo con los registros de la línea base del río, las concentraciones de SST se caracterizan por ser inferiores al ECA en época seca, mientras que en época húmeda sobrepasan los ECA, debido a ello adicionalmente se comparó los resultados del muestreo con los valores de la línea base de los IGA, para ello se debe tener en cuenta que las acciones de supervisión se ejecutaron en temporada seca[24] . Siendo así, los

[24] En el sub numeral 8.2.2.4 "Precipitación" del numeral 8.0 "Línea base relacionada con los componentes a modificar" del ITS 2019, se indica lo siguiente:

puntos de línea base cercanos a los puntos de muestreo de las supervisiones son: TO-R-6[25](ubicado a 500 m aproximadamente de ESP-AS-01A) y TO-R-8[26] (ubicado a 500 m aproximadamente de ESP-AS-02).

119. La ubicación de los puntos de la línea base y sus valores se muestran, respectivamente, en la siguiente imagen y tabla:

Ubicación de los puntos TO-R-6 y TO-R-8 de los IGA

Tabla N° 2: Valores de SST de la línea base del punto TO-R-6

Fecha	Sólidos suspendidos totales (mg/l)	Temporada
2012/01/25	206	Húmeda
2012/02/13	600	Húmeda
2012/03/12	137	Húmeda
2012/04/17	81,2	Húmeda
2012/05/28	16	Seca
2012/06/25	6,8	Seca
2012/09/12	<5	Seca
2012/12/12	5,4	Húmeda
2013/04/15	13	Húmeda
2013/08/01	<5	Seca
2013/10/02	<5	Seca
2014/01/30	8	Húmeda
2014/04/23	<5	Húmeda
2014/06/30	5,4	Seca
2014/11/10	<5	Seca
2015/03/18	180	Húmeda
Supervisión 23 de junio: punto ESP-AS-01A	***1 225***	***Seca***

Fuente: Elaboración propia con datos del ITS 2016 y ITS 2019

120. De la tabla N° 2, se puede ver que el mayor valor de SST registrado como línea base para temporada seca es de 16 mg/l y para temporada húmeda es de 600 mg/L, al comparar dichos valores con la concentración obtenida en el punto ESP-AS-01A de la segunda supervisión ejecutada en época seca, 1 225 mg/l, se observa que éste es superior en 7556 % al registro de la línea base de la temporada seca, incluso resulta mayor (en 104 %) a la línea base de la temporada húmeda, pese a que la época seca se caracteriza por tener menores valores de SST debido a la ausencia de lluvias que genere arrastre de sólidos.

121. Respecto al valor de la línea base en el punto TO-R-8[27], éste es de 158 mg/l para la temporada húmeda, la cual se caracteriza por presentar mayores valores de SST respecto a la época seca; sin embargo, la concentración obtenida en el punto ESP-

"8.2.2.4 Precipitación (…) Existe un comportamiento estacional de la precipitación, de forma que se puede definir como temporada seca los meses entre junio y noviembre, mientras que la temporada húmeda se identifica entre diciembre y mayo."

25 Los resultados del punto TO-R-6 se encuentran en el Anexo 8.1, sub numeral 8.2.11 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base relacionada con los componentes a modificar" del ITS 2019.

26 Los resultados del punto TO-R-8 se encuentran en la tabla 8.22 indicada en el sub numeral 8.1.12 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base con los componentes a modificarse" del ITS 2016.

27 Los resultados del punto TO-R-8 se encuentran en la tabla 8.22 indicada en el sub numeral 8.1.12 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base con los componentes a modificarse" del ITS 2016.

AS-2 de la primera supervisión ejecutada en época seca es de 302 mg/l, 91 % mayor que el registro de la línea base para temporada húmeda.

122. También se analizaron metales totales de las muestras de los puntos ESP-AS1A y ESP-AS-2A, cuyos resultados se sustentan en el Informe de Ensayo N° SAA-20/00358 del laboratorio AGQ PERU S.A.C., los resultados fueron comparados con la categoría 3 del ECA Agua 2008, tal como se observa en la siguiente tabla:

Tabla N° 3: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	Aluminio total	Hierro total	Manganeso total
ESP-AS-1A	12,1	8,8	1,0267
ESP-AS-2A	0,416	0,27	0,03093
ECA Agua 2008(1)	**5**	**1**	**0,2**
ECA Agua 2017(2)	**5**	**5**	**0,2**

(1): Categoría 3: Subcategoría Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
(2): Categoría 3: Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2017-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua.

123. De lo anterior, se observa que los valores obtenidos en el punto ESP-AS-1A, ubicado aguas abajo de la actual descarga exceden los ECA Agua 2008[28], para los parámetros de Aluminio, Hierro y Manganeso total, en 142%, 780% y 413%, respectivamente. Mientras que, las concentraciones del punto ESP-AS-2A, ubicado aguas arriba de la actual descarga, son inferiores al ECA Agua 2008.

124. Asimismo, dichos resultados de la segunda supervisión que corresponden a la temporada seca fueron comparados con los registros de la línea base del ITS 2019[29] de la misma temporada, evidenciándose que las concentraciones de Aluminio, Hierro y Manganeso total obtenidas en la supervisión ejecutada en época seca fueron mayores a la línea base.

125. Respecto a las mediciones del parámetro de turbidez en el punto TO-R-6[30] presentadas por SPCC[31], en respuesta a la solicitud de información de OEFA, se

28 Cabe señalar que el ITS 2019 establece que la concentración de metales totales en el río Torata serán comparados con los ECA 2008. Por consiguiente, los puntos identificados como ESP-AS-1 y ESP-AS-2, al encontrarse dentro del área de influencia directa son comparados con el ECA establecido en su IGA, es decir ECA 2008 y referencialmente con el ECA 2017.

29 La información de la calidad de agua superficial fue obtenida del ITS 2019: "(…) 8. Línea base relacionada con los componentes a modificar (…) 8.2.11 Calidad del agua superficial Metales totales (…) Tabla 8.2.14:

Tabla 8.2.14 Calidad de agua superficial – Estación TO-R-6 (CSW-04)I

Fecha de muestreo	*(…)*	*28/05/2012*	*12/09/2012*	*01/08/2013*	*(…)*	*30/06/2014*	*(…)*
Tipo de muestra	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*
Parámetro							
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*
Aluminio	*(…)*	*4,999*	*<0,05*	*0,52139*	*(…)*	*0,2516*	*(…)*
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*
Hierro	*(…)*	*---*	*0,06*	*0.29*	*(…)*	*0,88*	*(…)*
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*
Manganeso	*(…)*	*0,04*	*0,015*	*---*	*(…)*	*0,251*	*(…)*
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*

30 El punto de control TO-r-06, es un punto de control aprobado a través del EIA PCA Cuajone 1998 el cual se ubica aguas debajo de la descarga actual.

31 Registro 2020-E01-040804.

observó que los valores de turbidez medidos por SPCC en la temporada seca: 217 y 101 NTU (color verde), excedieron el ECA Agua 2008: 100 NTU.

Tabla N° 4: Parámetros de campo presentados por SPCC

Punto de control TO-r-6[43]			
Fecha	*pH*	*Turbidez*	*CE ms/cm*
2020/01/09	*8,02*	*299*	*0,1786*
2020/01/21	*7,45*	*1000*	*0,2036*
2020/01/30	*8,13*	*1000*	*0,1911*
2020/02/10	*7,65*	*313*	*0,155*
2020/02/17	*7,44*	*1000*	*0,1293*
2020/03/02	*8,02*	*1000*	*0,1305*
2020/04/08	*7,75*	*369*	*0,118*
2020/04/29	*7,22*	*185*	*0,122*
2020/05/06	*8*	*139*	*0,130*
2020/06/10	*7,76*	*217*	*0,1532*
2020/06/12	*7,88*	*101*	*0,1482*

126. Además, de la tabla también se observa que los valores turbidez en temporada seca, 217 y 101 NTU, también es mayor a los registros de la línea base de temporada seca del ITS 2019[32] cuyo mayor valor para época seca es de 18,5 NTU. Asimismo, la turbidez medida por SPCC en la temporada húmeda de 1000 NTU (marcado en rojo) también supera la línea base de la temporada húmeda del ITS 2019 cuyo mayor valor es de 522 NTU. Los registros de la línea base de la temporada seca y húmeda se muestran a continuación:

Tabla N° 5: Valores de turbidez de la línea base del ITS 2019

Fecha	*Turbidez (NTU)*	*Temporada*
Punto de control TO-r-6		
2012/01/25	*522*	*Húmeda*
2012/03/12	*222*	*Húmeda*
2012/04/17	*94,4*	*Húmeda*
2012/05/28	*18,5*	*Seca*
2012/06/25	*7,5*	*Seca*
2012/09/12	*2,8*	*Seca*
2012/12/12	*7,3*	*Seca*
2013/04/15	*42,5*	*Húmeda*
2013/08/01	*5,7*	*Seca*
2013/10/02	*3,4*	*Seca*
2014/01/30	*329*	*Húmeda*
2014/04/23	*23,4*	*Húmeda*
2014/06/30	*4,3*	*Seca*

Fecha	*Turbidez (NTU)*	*Temporada*
Punto de control TO-r-6		
2014/11/10	*2,5*	*Seca*
2015/03/18	*505*	*Húmeda*

127. De lo anterior se desprende que los valores de turbidez fueron altos en temporada seca lo cual se condice con la coloración marrón verificada en el agua del río Torata durante las supervisiones in situ. Cabe indicar que la turbidez mide la capacidad de dispersión o absorción de la luz del agua, por tanto, mide el grado de la pérdida de transparencia del agua debido a la presencia de sólidos, es por ello por lo que el incremento de la turbidez está relacionado al incremento de sólidos suspendidos totales verificado en el agua del río Torata[33] durante las supervisiones.

---

32 Los resultados del punto TO-R-6 se encuentran en el Anexo 8.1, sub numeral 8.2.11 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base relacionada con los componentes a modificar" del ITS 2019.

33 https://core.ac.uk/download/pdf/42990673.pdf

128. Del análisis de los resultados del muestreo, se desprende que las concentraciones de aluminio total, hierro total, manganeso total, sólidos totales suspendidos y turbidez en el río Torata, son mayores a las concentraciones obtenidas en el punto (ESP-AS-02A) ubicado aguas arriba de la actual descarga. Además, dichas concentraciones sobrepasaron los ECA Agua 2008 y los registros de la línea base del río Torata, efectos causados por la erosión hídrica y transporte de material erosionado en la actual descarga del sistema de derivación del río Torata.

Sobre el uso referencial de la categoría 4 del ECA, presencia de metales y presencia del basilichthys semotilus

129. Sobre el particular, se debe precisar que, si bien, el río Torata pertenece a la categoría 3, para el parámetro de Sólidos totales suspendidos; el ECA categoría 3 no analiza el parámetro antes mencionado; sin embargo, dicho parámetro sí se encuentra contemplado en el ECA 4 (conservación del ambiente acuático) para ríos de la Costa y la Sierra.

130. Aunado a ello, se advierte que el titular tiene el compromiso de realizar el monitoreo y evaluación del parámetro Sólidos totales disueltos de acuerdo con lo establecido en su ITS 2016, según el siguiente detalle:

"11.2.3.3 Parámetros
El monitoreo de calidad de agua se continuará ejecutando tal como SPCC viene realizando, para lo cual se evaluarán los siguientes parámetros:
(…)
• Parámetros fisicoquímicos o Sólidos totales suspendidos
(…)."

131. Por otra parte, respecto a la presencia de especies de peces en los recursos hídricos, SPCC indica que en el ITS 2016 no se identifican especies de peces en el río Torata. Si bien el ITS 2016 no presenta información de especies de peces en el río Torata, el ITS 2019, el cual se cita en la R.D. Nº 052-2020, sí señala la presencia de una sola especie de pez; tal como se detalla a continuación:

> *"Capítulo 8. Línea Base*
> *(…)*
> *8.3.4. Vida acuática*
> *(…)*
> *Finalmente, en las dos épocas se registró en el área de estudio una sola especie de pez, Basilichthys semotilus, perteneciente a la familia Atherinopsidae, al orden Atheriniformes y a la clase Actinopterygii."*

132. De lo antes mencionado, al existir un compromiso por parte del administrado de evaluar el parámetro de Sólidos Totales Suspendidos y al desarrollarse una sola especie de pez, resulta necesario utilizar de manera referencial el valor del ECA categoría 4, respecto del parámetro Sólidos totales suspendidos (100mg/L), toda vez que se detectó la presencia de una especie de pez. Asimismo, es importante señalar que, el valor de línea base es de 600mg/L (mayor al ECA).

133. En resumen, los valores planteados para evaluar el comportamiento del río Torata se atribuyen a los valores consignados en los registros de línea base atribuyéndole el valor del ECA para la temporada seca (100 mg/L) y el valor de la línea base para la temporada húmeda (600mg/L).

134. Asimismo, lo que plantea la R.D. Nº 052-2020, es evaluar las características del río tanto, aguas arriba y aguas abajo de la descarga, por lo que, de existir una excedencia

de los valores referenciales en las temporadas establecidas, se evaluará si esta excedencia es atribuible a una causa natural o a una falla en las estructuras establecidas para el control de la erosión y el incremento de sólidos en el río Torata.

135. Respecto al principio de predictibilidad o confianza legítima[34], Morón Urbina señala que dicho principio exige en la autoridades entreguen información de cada procedimiento que reúna tres cualidades: información cierta, información completa e información confiable, con el objeto de generar en los administrados la expectativa razonablemente fundada, sobre cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho y se retire cualquier riesgo de incertidumbre sobre la manera en la que será tramitada y resuelta la situación sometida a la decisión gubernamental. El objeto del principio es que los administrados puedan saber a qué atenerse.

136. Además, respecto de las resoluciones alegadas por el administrado, corresponde señalar que, en el artículo VI del TUO de la LPAG[35] se establece que, constituyen precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, mientras dicha interpretación no sea modificada, situación que no ocurre respecto de las resoluciones alegadas por el administrado, quedando desvirtuado lo alegado por el administrado en ese extremo, por lo que no existe vulneración al principio de predictibilidad y confianza legítima.

137. Sin perjuicio de ello, es de señalar que de acuerdo con el artículo 18° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental[36], la responsabilidad administrativa aplicable en el presente procedimiento administrativo sancionador es de naturaleza objetiva, siendo que una vez determinada la comisión de una infracción, excepcionalmente podrá eximirse de responsabilidad si el administrado prueba fehacientemente la ruptura del nexo causal ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de un tercero.

138. En ese orden de ideas, la responsabilidad administrativa en materia ambiental establece que corresponde a la autoridad administrativa acreditar el supuesto de

---

34 **Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**
*"**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo***
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(…)
***1.15 Principio de predictibilidad o de confianza legítima. -** La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.3. En todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes".*

35 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
"Artículo VI.- Precedentes administrativos
1. Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.
2. Los criterios interpretativos establecidos por las entidades, podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general. La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados.
3. En todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes".

36 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
*"**Artículo 18°.- Responsabilidad objetiva***
Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA."

hecho objeto de infracción y otorga al administrado la posibilidad de eximirse de responsabilidad probando la ruptura del nexo causal por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

139. De conformidad con lo expuesto, el hecho determinante de tercero, para tener mérito exoneratorio de responsabilidad, deberá corresponder a una situación extraordinaria, imprevisible e irresistible; es decir, totalmente ajena a los riesgos inherentes a las actividades realizadas por el presunto causante.

140. En el presente caso, de los medios probatorios obrantes en el expediente se advierte que el administrado no acreditó la configuración de una condición eximente de responsabilidad, por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero, que pruebe la ruptura del nexo causal por el incumplimiento de la normativa ambiental. En ese sentido, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de sus descargos.

141. El principio de legalidad establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas, y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas. En esa línea, cabe mencionar que el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, el cual recoge el principio de tipicidad[37], dispone que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.

142. En mérito a dicho mandato de tipificación, se tiene que la estructura de la infracción imputada se compone de: (i) norma sustantiva, que prevé la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa; y, (ii) norma tipificadora, que califica dicho incumplimiento como infracción atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

143. En ese contexto, a fin de determinar la configuración de la infracción consignada en el numeral 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral, a continuación, se compara la norma sustantiva y tipificadora con el hecho detectado materia del presente PAS

144. De acuerdo con ello, se advierte que en la Resolución Subdirectoral se realizó: (i) la descripción suficientemente precisa y clara del hecho imputado, la cual se sustenta en los medios probatorios que obran en los actuados (sustento técnico), (ii) las normas sustantivas incumplidas y (iii) la norma tipificadora que resulta aplicable (sustento legal), conforme se observa en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral.

145. En ese sentido, frente al incumplimiento de la referida obligación legal que le asiste al administrado, dispuesta en el artículo 16° del RPGAAE, se le imputó al administrado

---

37 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.**
*"**Artículo 248°. - Principios de la potestad sancionadora administrativa***
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(…)
***4. Tipicidad. -** Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.*
A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.
En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras".

el presente hecho imputado por el tipo infractor regulado en el numeral 1.1 del Rubro 1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones aprobado por Resolución N° 0043-2015-OEFA/CD.

146. Por lo anterior, esta Dirección ratifica los argumentos y análisis realizado por la SFEM en la sección III.2. del Informe Final, que forma parte de la motivación en la presente Resolución.

d) Análisis de descargos al Informe Final

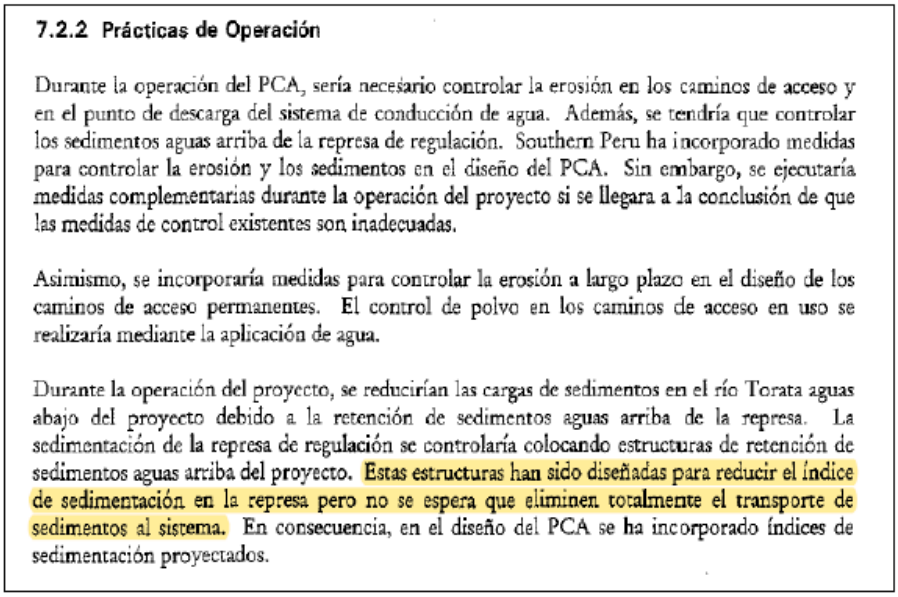
147. En el escrito de descargos N° 2, el administrado respecto al presente hecho imputado alegó lo siguiente:

Sobre lo establecido en nuestros instrumentos de gestión ambiental (Iga)

(i) El administrado ha adoptado medidas de prevención y control desde la concepción del proyecto de derivación del río Torata, tal es así que, nuestra representada cuenta con un Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata" (en adelante, EIA "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"), que contempla exclusiva y ampliamente este aspecto. Dicho IGA fue sometido a una exhaustiva evaluación a cargo de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, "DGM MINEM"), y luego, aprobado mediante Informe N° 611-98-EM-DGM/DPDM de fecha 10 de noviembre de 1998.

(ii) El EIA "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata" contempla impactos ambientales que pudiesen suscitarse, un Plan de Manejo Ambiental y puntos de monitoreo aguas arriba y aguas abajo del río Torata. En la sección 7.2.2 del EIA "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata" se señala que las estructuras han sido diseñadas para reducir el índice de sedimentación en la represa, pero no se espera que eliminen totalmente el transporte de sedimentos al sistema, se consideran índices de sedimentación

Imagen 1. EIA "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"



7.2.2 Prácticas de Operación

Durante la operación del PCA, sería necesario controlar la erosión en los caminos de acceso y en el punto de descarga del sistema de conducción de agua. Además, se tendría que controlar los sedimentos aguas arriba de la represa de regulación. Southern Peru ha incorporado medidas para controlar la erosión y los sedimentos en el diseño del PCA. Sin embargo, se ejecutaría medidas complementarias durante la operación del proyecto si se llegara a la conclusión de que las medidas de control existentes son inadecuadas.

Asimismo, se incorporaría medidas para controlar la erosión a largo plazo en el diseño de los caminos de acceso permanentes. El control de polvo en los caminos de acceso en uso se realizaría mediante la aplicación de agua.

Durante la operación del proyecto, se reducirían las cargas de sedimentos en el río Torata aguas abajo del proyecto debido a la retención de sedimentos aguas arriba de la represa. La sedimentación de la represa de regulación se controlaría colocando estructuras de retención de sedimentos aguas arriba del proyecto. Estas estructuras han sido diseñadas para reducir el índice de sedimentación en la represa pero no se espera que eliminen totalmente el transporte de sedimentos al sistema. En consecuencia, en el diseño del PCA se ha incorporado índices de sedimentación proyectados.

(iii) Adicionalmente, el Informe Técnico Sustentatorio para la "Mejora Tecnológica Ambiental de la Unidad Minera Cuajone y Obras Conexas", aprobado por Resolución Directoral N° 148-2016-MEM-DGAM (en adelante, "ITS 2016"), contempló estructuras de control de sedimentos, relacionadas a la construcción del canal de coronación del depósito de desmonte para evitar acumulación y vertido al río Torata.

(iv) En tal sentido, los potenciales impactos por erosión y arrastre de sedimentos han sido debidamente identificados en el EIA "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata"; asimismo, se han establecido medidas de mitigación adicionales en el ITS 2016, reiteramos que el propio EIA, debidamente evaluado por la autoridad competente, señala que no se espera la eliminación total de los sedimentos al sistema y por ende al río Torata.

(v) Por lo que, pretender imputar responsabilidad al administrado por presuntamente no adoptar medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata, vulnera el principio de legalidad, principio de seguridad jurídica y el Estado de Derecho, minimizando la evaluación ambiental de la autoridad competente.

Sobre la adopción de medidas de prevención y control

(vi) En estricto cumplimiento de los compromisos asumidos en nuestros IGA, el administrado, como medidas de prevención y control, entre otras, ejecutó un programa de mantenimiento de los canales de coronación y sistemas de drenaje, asociado a las operaciones de la unidad fiscalizable Cuajone que detallamos a continuación:

a. Mina. Se puede evidenciar los trabajos realizados antes del inicio del periodo de lluvias 2019-2020, de acuerdo con el Programa de Mantenimiento que se presenta en el documento "Sistema de drenaje – mina Cuajone".
b. Sistema de derivación del río Torata:
    - Dique Torata. El nivel del agua en el vaso del dique Torata siempre se mantiene en un nivel operacional, cuando se presenta una avenida significativa dentro del periodo lluvioso, el agua de escorrentía es almacenada en este para luego ser derivada por el sistema de derivación del río Torata. Como parte de la operación del sistema de derivación del río Torata, antes del periodo de lluvias se realiza el retiro de sedimentos que se depositan en la cola del espejo de agua, el mismo que se realizó antes del periodo de lluvias de la temporada 2019-2020, en ese sentido, los documentos de sustento que acreditan la ejecución de estos trabajos.
    - Zona Ichupampa. Siendo esta zona parte final del sistema de derivación del río Torata se presenta el Programa de Mantenimiento y Limpieza, en este caso, se muestra un panel fotográfico (debidamente suscrito por el funcionario responsable del mismo) dando cuenta de las actividades ejecutadas de manera previa a la temporada de lluvias 2019-2020.
    - Canal de coronación, de igual manera se realizan trabajos de manera preventiva antes de cada periodo de lluvia, los alcances del trabajo realizado, así como, las actas de entrega se presentan como elementos fehacientes de estas actividades.

(vii) A toda luz, quedan desvirtuados los argumentos de la SFEM que señalan que el administrado no habría adoptado medidas de prevención y control según el Artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM (en adelante, "RPGAAE"). Advirtiéndose una distorsión absoluta de la interpretación del artículo, máxime si esta aborda los párrafos por separado.

Sobre las precipitaciones pluviales extraordinarias, imprevisibles e irresistibles que tipifican como fuerza mayor o caso fortuito

(viii) El 21 y 22 de enero de 2020, el Instituto Nacional de Defensa Civil (en adelante, "INDECI"), remitió a la Presidencia del Consejo de Ministros el Informe Situacional Nº 00002-2020-INDECI/11.0 de fecha 21 de enero de 2020 y el Informe Situacional N° 00003-2020-INDECI/11.0 de fecha 22 de enero de 2020, complementario; emitidos por la Dirección de Respuesta de dicha entidad, en el que señalan que se han identificado zonas que se encuentran en peligro inminente ante el Muy Alto Riesgo existente ante la temporada de lluvias 2019 – 2020, en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y Puno.

(ix) En respuesta, la Presidencia del Consejo de Ministros presentó de oficio al Consejo de Ministros la declaratoria de Estado de Emergencia de la zona afectada por un peligro inminente o la ocurrencia de un desastre, al amparo de al numeral 68.5 del artículo 68° del Reglamento de la Ley Nº 296647 que crea el SINAGERD, aprobado mediante el Decreto Supremo Nº 048-2011-PCM, concordado con el numeral 5.3 del artículo 5 y el numeral 9.2 del artículo 9° de la "Norma Complementaria sobre la Declaratoria de Estado de Emergencia por Desastre o Peligro Inminente, en el marco de la Ley Nº 296648, Ley que crea el SINAGERD, aprobada mediante el Decreto Supremo Nº 074-2014- PCM.

(x) El 23 de enero de 2020, mediante Decreto Supremo N° 010-2020-PCM, la Presidencia del Consejo de Ministros declaró el Estado de Emergencia en varios distritos de algunas provincias de los departamentos de Arequipa, Moquegua, Tacna y Puno, por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, por el plazo de sesenta (60) días calendario. El Anexo del dispositivo legal contempló específicamente el distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto, departamento de Moquegua.

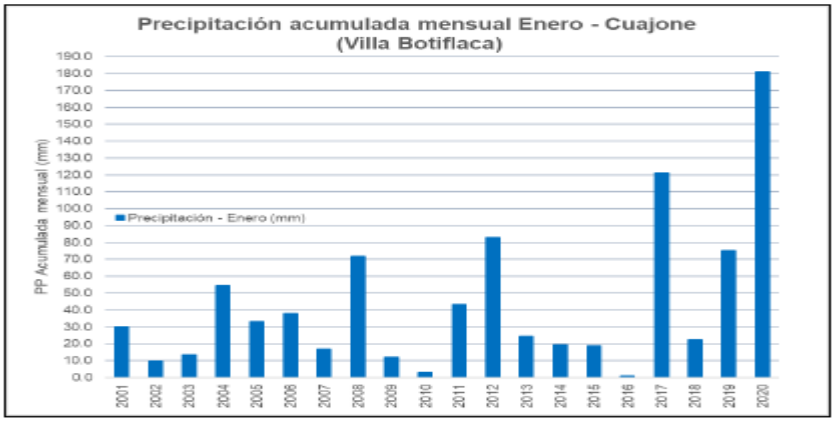
(xi) Por la magnitud de la situación descrita con antelación y al amparo del numeral 43.2 b del artículo 43° del Reglamento de la Ley Nº 296649 que crea el SINAGERD, el peligro inminente ante el Muy Alto Riesgo existente ante la temporada de lluvias 2019 - 2020 configuró una emergencia de nivel 4; es decir, se trata de impactos de desastres que superan la capacidad de respuesta regional, por lo tanto, resultó necesaria la intervención del gobierno nacional.

(xii) El periodo de precipitaciones pluviales 2019-2020 constituyó una situación de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobada10 y se caracterizó por ser extraordinario (superando ampliamente los parámetros usuales registrados en datos históricos de precipitaciones pluviales acumuladas durante el mes de enero), imprevisible (magnitud – acumulación-permanencia), irresistible (la fuerza humana no puede evitar su ocurrencia).

(xiii) Según la imagen 2, se puede visualizar que, para el mes de enero del año 2020, se registró valores de precipitación mensual de 181 mm en la Estación Oficial

Botiflaca – Cuajone, superando incluso los valores de precipitación acumulada desde el año 2001.

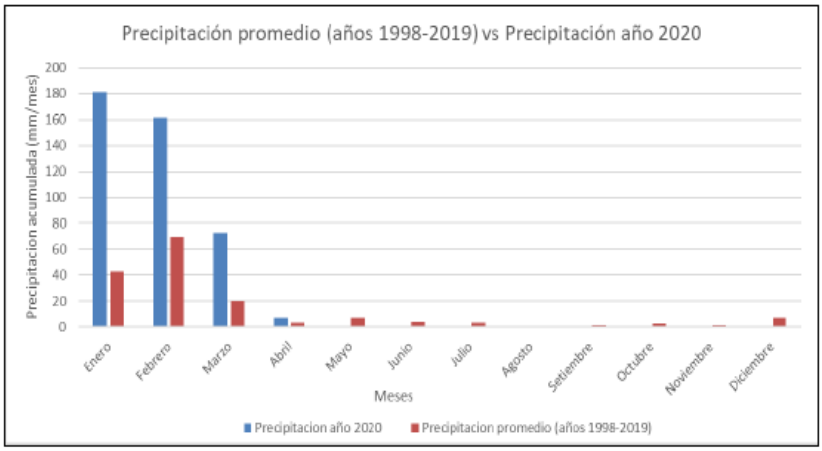
Imagen 2. Precipitaciones pluviales acumuladas durante el mes de enero desde el 2001 al 2020



Fuente: Data obtenida la Estación Oficial Botiflaca – Cuajone

(xiv) Ello, se sustenta en un récord histórico presentado en el año 2020, presentándose un acumulado de precipitación en el primer trimestre de 415.1 mm, siendo este un incremento de 257 % del volumen de agua que normalmente precipita durante todo un año, el cual es de 161 mm (promedio anual desde 1998 al 2019). A continuación, el detalle en la imagen 3:

Imagen 3. Precipitaciones promedio (1998-2019) vs precipitaciones (2020)



Fuente: Data obtenida la Estación Oficial Botiflaca – Cuajone

(xv) La condición extrema, extraordinaria e imprevisible de las precipitaciones pluviales ha tenido como consecuencia daños importantes en la infraestructura de Moquegua: carreteras, tierras agrícolas, viviendas, vías urbanas, canales, bocatomas, etc. Situación que no fue ajena en la cuenca del río Torata (y de todos los ríos de la región), con desprendimiento y arrastre del material natural fino y grueso del que están conformados el lecho y las riberas del mencionado río; cabe precisar que la infraestructura de la UM Cuajone, no se ha visto comprometida por estos eventos, sino por el contrario ha soportado estos embates; no obstante, este gran flujo de agua (producto de las precipitaciones extremas) generó una erosión natural por humedecimiento del terreno

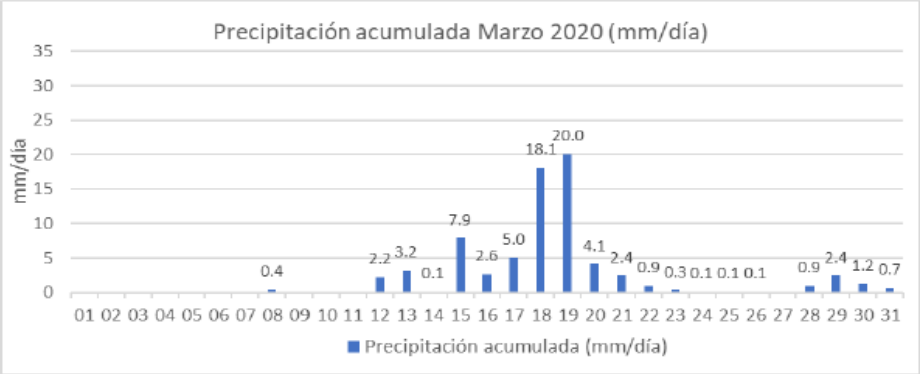
desencadenando el desprendimiento gradual de material natural de la ladera del cerro.

(xvi) Las medidas de previsión y control fueron tomadas tal como se indica en el Escrito con Registro N° 2022-E01-048857, de no haber tomado las medidas preventivas las consecuencias de las precipitaciones extremas hubieran sido catastróficas para el área de influencia.

(xvii) Del informe situacional solicitado por la CMIN al 02 de marzo de 2020 se tuvo que la presa de control de avenidas estaba con un volumen de 11.8 MMC, habiendo retenido los caudales máximos en la presa, salvaguardando la integridad de Torata y el área directa del cauce del río del mismo nombre.

(xviii) Las precipitaciones continuaron registrándose a lo largo del mes de marzo y abril en la estación Cuajone (en plena Emergencia Sanitaria y Estado de Emergencia declarado por Gobierno Central mediante Decreto Supremo N° 0044-2020-PCM y Decreto Supremo N° 008-2020-SA, respectivamente), tal como se puede ver en la imagen 4, teniendo picos de 18.1 y 20.0 litros de agua por metro cuadrado de precipitación acumuladas los días 18 y 19 de marzo del 2020, respectivamente; y habiendo acumulado para el mes de marzo de 2020 - 72.7 litros por metro cuadrado de agua precipitada sobre la zona, acumulando los tres primeros meses del año 415.1 litros de agua por metro cuadrado, factor que generó la saturación del suelo, teniendo como consecuencia deslizamientos y generando socavación.

Imagen 4. Precipitaciones acumuladas del mes de Marzo 2020 (mm/día)



Fuente: Data obtenida la Estación Cuajone – Botiflaca

(xix) El documento Climas del Perú del SENAMHI del año 202111 indica que la provincia Mariscal Nieto presentó precipitaciones acumuladas anuales de hasta 348 mm (Estación Carumas); sin embargo, podemos observar en el Mapa N° 3.18, del documento en mención, que la provincia Mariscal Nieto cuenta con más de un clima según la clasificación climática del SENAMHI. La estación Carumas presenta un clima semiseco con invierno seco, frio C(i) C'12 con una precipitación anual entre 200 mm a 700 mm aproximadamente (ver imagen N° 4); ahora bien, el clima para nuestra UM Cuajone es diferente a la de Carumas, presentándose un clima semiárido con invierno y primavera secos, fríos D (i, p) C'13 con una precipitación anual entre los 50 mm y 120 mm aproximadamente (ver imagen 5):

Imagen 5. Mapa climatológico para la estación Carumas

Fuente: SENAMHI.

Imagen 6. Mapa climatológico para la Unidad Minera Cuajone

Fuente: SENAMHI

(xx) En los descargos presentados a la SFEM se indica la estación donde fueron tomados los datos, dicha estación meteorológica es la estación Cuajone, con coordenadas U.T.M. WGS 84 19K 8112114 N 310031 E.

Imagen 7. Estación Cuajone, punto de control de calidad del aire y meteorología

Fuente: SOUTHERN PERU

(xxi) El periodo de 2019-2020 fue una temporada de precipitaciones pluviales extraordinarias, imprevisibles e irresistibles y así lo afirma el Informe Técnico: Análisis del Periodo Lluvioso 2019/2020 a nivel nacional14 del SENAMHI, en el apartado 6 conclusiones, que la posición y amplitud de la Alta de Bolivia (AB) favorecieron la ocurrencia de lluvias principalmente en el tercio sur del país durante el verano, siendo excepcionales en la vertiente occidental sur entre enero y febrero debido a la alta concentración de humedad atmosférica, registrando superávits de +60% a +150% en la región sur occidental.

(xxii) En cuanto al periodo de lluvias 2019-2020, es importante señalar que las lluvias han sido consideradas como: lluvioso y muy lluvioso para diferentes días en la estación meteorológica de Moquegua del SENAMHI, estación que se encuentra ubicada en la Región de la Sierra Sur Occidental del Perú, como se muestra en la Tabla N° 4 del Informe Técnico: Análisis del Periodo Lluvioso 2019/2020 a nivel nacional del SENAMHI.

(xxiii) Incluso, del Informe Técnico del SENAMHI, se puede inferir que las precipitaciones registradas en la estación meteorológica Moquegua tienen una relación directa con los registros de precipitación de la estación Meteorológica de Villa Botiflaca del administrado, toda vez que las lluvias registradas en ambas estaciones meteorológicas han estado influenciadas por la misma masa de aire. Por lo tanto, estas precipitaciones sobre lo normal han incrementado la presencia de sólidos aguas arriba y aguas abajo del sistema de derivación del río Torata.

(xxiv) El caso fortuito o fuerza mayor es, de acuerdo con lo consignado en el artículo 1315° del Código Civil, es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

(xxv) La DFAI en la Resolución Directoral N° 1696-2018-OEFA/DFAI, en el marco del Expediente N° 2633-2017-OEFA/DFSAI/PAS, señala:

> *"(…) Sin perjuicio de lo desarrollado precedentemente, se debe señalar que incluso si el administrado hubiera accedido al Pozo 1825 Lobitos para realizar la recuperación del fluido acumulado en la cantina del pozo, debido a la intensidad de las lluvias y a la precipitación de hasta 100 mm/día indicadas en las alertas meteorológicas emitidas por el SENAMHI, el administrado no hubiere sido capaz de evitar el rebalse de las aguas de lluvias, dadas las permanentes precipitaciones.*
>
> *Por lo expuesto, se concluye que la emergencia ambiental materia de análisis del presente PAS tuvo como causa un hecho fortuito generado por el Fenómeno del Niño Costero en febrero del 2017. En consecuencia, corresponde declarar el archivo del presente procedimiento sancionador, en aplicación del Artículo 255° del TUO de la LPAG; careciendo de sentido emitir pronunciamiento sobre los otros argumentos alegados por el administrado.*
> *(…) En tal sentido, habiendo quedado demostrado que el administrado se encontraba imposibilitado de ingresar al Lote VII/VI, nos encontramos ante la existencia de un evento natural que cumple con las características de extraordinario, imprevisible e irresistible" (subrayado y resaltado nuestro). (…)"*

(xxvi) Ante lo expuesto, en dicha oportunidad, la dirección en la misma línea que el administrado tipifica como situación de hecho fortuito las precipitaciones pluviales permanentes como es el caso de los sucesos acaecidos en el periodo de lluvias 2019-2020 para la Sierra Sur Occidental del Perú (UM Cuajone) como

eximente de responsabilidad. Un pronunciamiento distinto vulneraría el principio de uniformidad y predictibilidad o de confianza legítima.

(xxvii) En esa línea, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos en la Resolución Directoral N° 00336-2020-OEFA/DFAI recaída en el Expediente N° 3427-2018-OEFA/DFAI/PAS en el fundamento 54 señala que *"(…) principio de Uniformidad, según el cual, durante la estructuración de procedimientos administrativos, la Autoridad Administrativa debe procurar guardar la homogeneidad en el establecimiento de requisitos, ello con la finalidad de favorecer la previsibilidad de parte de los administrados; por lo que toda diferenciación deberá basarse en criterios objetivos debidamente sustentados".*

(xxviii) Así, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos en la Resolución Directoral N° 0537-2019-OEFA/DFSAI/PAS, recaída en el Expediente N° 625-2018-OEFA/DFSAI/PAS en el fundamento señala que "(…) se debe tener en cuenta que de acuerdo al principio de predictibilidad recogido en el Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, la autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los resultados posibles que se podrían obtener. En consecuencia, las actuaciones de la autoridad administrativa deben ser congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos."

(xxix) Dicho lo anterior, la SFEM no valora el principio causalidad, contemplado en el numeral 8 del TUO de la LPAG23.Respecto a ello, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos en la Resolución Directoral N° 00376-2019-OEFA/DFA*24*I recaída en el expediente N° 884-2018-OEFA/DFAI/PAS en los fundamentos 28, 29, 30 y 31 establece *"(…) el TFA señala que, en virtud del principio de Causalidad, la responsabilidad debe recaer en quien incurrió en la conducta activa u omisiva que generó el incumplimiento detectado durante la supervisión. Por ello,* establece *que solo se podrá determinar la responsabilidad de una persona por el devenir de sus propios actos, atendiendo a una relación causa-efecto, para lo cual deberán converger los siguientes dos aspectos: (i) la existencia de los hechos imputados; y, (ii) la acreditación de que la ejecución de dichos hechos fue por parte del administrado.*

(xxx) En esa misma línea, el Tribunal de Fiscalización Ambiental, Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería e Industria Manufacturera, en la Resolución N° 020-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, recaída en el expediente N° 1690-2017-2016-OEFA/DFSAI/PAS en el fundamento 29, concreta que *"(…) Al respecto, queda determinado meridianamente que, en principio será responsable administrativamente aquel que originó con su acción u omisión, la ocurrencia de aquel hecho proscrito por el ordenamiento jurídico. En ese sentido, Guzmán Napurí señala que el principio de causalidad implica que la responsabilidad en el ámbito administrativo es personal, lo que hace imposible que un administrado sea sancionado por un hecho cometido por otro, salvo que la ley haya autorizado de manera expresa la responsabilidad solidaria".*

(xxxi) El administradora, de manera rápida desplegó acciones de mitigación frente los efectos que la situación extraordinaria, imprevisible e irresistible venía

generando en el río Torata, entre otras, ejecutó obras mínimas consistentes en un sistema de control de sedimentos, conformado principalmente por un canal de derivación, dos pozas sedimentadoras, un canal de descarga y microdiques o reductores de velocidad, con la finalidad de reducir los sedimentos del cauce del río Torata luego del punto de descarga del sistema de derivación existente, con el propósito de evitar que los sólidos continúen discurriendo por el cauce el río.

(xxxii) Por consiguiente, queda demostrado que el administrado ha adoptado medidas de previsión y control a fin de minimizar los impactos ambientales producto de la erosión y arrastre material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del río Torata descargue en su cauce natural, toda vez que se aprecia que la estructura construida ha soportado sin afectaciones las precipitaciones extremas, siendo más bien el material natural de la zona circundante la que ha sido erosionada por estas precipitaciones pluviales extraordinarias, imprevisibles e irresistibles.

Sobre el uso referencial de la categoría 4 del ECA, presencia de metales y presencia del *basilichthys semotilus*

(xxxiii) Respecto a la calidad de agua del río Torata. Debemos indicar que el río Torata cumple con el ECA aplicable a su categoría (categoría 3), asimismo, es necesario precisar que el administrado no tiene ninguna descarga o vertimiento hacia el río Torata; ni tampoco utiliza el agua del río, tal como está establecido en nuestros instrumentos de gestión ambiental.

(xxxiv) Sin embargo; es importante señalar que debido a su ubicación y las características geológicas de la zona. Los ríos de manera natural pueden llevar ciertas concentraciones de diferentes elementos, máxime si la zona ha soportado lluvias extraordinarias. Sin embargo; es necesario reiterar que, de acuerdo con los monitoreos ambientales realizados, tanto por la DSEM como por la ANA, la calidad del agua del río se mantiene dentro de sus valores regulados.

(xxxv) En ese orden de ideas, según la Resolución Jefatural N° 0056-2018-ANA, que aprueba la clasificación de los cuerpos de agua continentales superficiales, corresponde contrastar los resultados del agua superficial del río Torata, con el ECA Categoría 3.

(xxxvi) En el IFI, se mencionan lo valores obtenidos de Al, Fe y Mn, sin hacer mayor análisis, al respecto, como es conocido en la literatura técnico-científica, estos elementos son constituyentes de las arcillas, limos y otros materiales naturales y propios de la zona, por lo que su presencia -en mayor o menor grado- en el río se da de manera natural, dependiendo de las características geológicas de cada zona; asimismo, obedecen también al deslizamiento de material de la ladera del cerro por donde descarga el río y que lamentablemente ha sufrido erosión gradual debido a los problemas explicados; para abundar en este punto, es importante señalar que el río en su recorrido por la derivación y cauce natural, en ningún momento entra en contacto con algún componente de la operación.

(xxxvii) La turbidez atípica que presentó el río Torata se debió a las precipitaciones pluviales extraordinarias en el periodo 2019-2020 (situación de fuerza mayor) y se caracterizó por ser extraordinario (superó los parámetros usuales registrados en datos históricos), imprevisible (magnitud), irresistible (la fuerza humana no puede evitar su ocurrencia).

(xxxviii) Tan extraordinario ha sido este evento que se sustenta claramente en el acumulado promedio anual histórico de precipitaciones que fue de 161 mm (1998-2019), en contraste con el primer trimestre del año 2020 que tuvo un acumulado de 415,1 mm, representando un incremento de 257% del volumen de agua que normalmente precipita, lo cual consta en informes públicos oficiales.

(xxxix) Por otro lado, parte del argumento que sustenta la posición subjetiva de la SFEM para deliberadamente considerar el ECA Categoría 4 sobre la Categoría 3 (categoría correcta) es la presencia de la especie *Basilichthys smotilus*, comúnmente conocido como pejerrey andino, pues se señala la "necesidad de preservar y desarrollar" esta especie; sin embargo, el Decreto Supremo N° 004-2014-MINAGRI que aprueba la actualización de la lista de clasificación y categorización de las especies amenazadas de fauna silvestre legalmente protegidas, no considera esta especie en ninguna de sus cuatro (04) categorías, por lo que carece de sustento legal la pretensión de la SFEM de cambiar de una categoría de ECA a otra, desconociendo la clasificación de la ANA, para preservar una especie que no se encuentra categorizada como amenazada.

(xl) En relación con la calidad de agua del río Torata, debemos indicar que el río Torata cumple con el ECA aplicable a su categoría, asimismo, es necesario resaltar que el administrado no tiene ninguna descarga o vertimiento hacia el río Torata; ni tampoco utiliza el agua del río, tal como está establecido en nuestros Instrumentos de Gestión Ambiental.

(xli) Ahora bien, debido a su ubicación y las características geológicas de la zona. Los ríos de manera natural pueden llevar ciertas concentraciones de diferentes elementos. No obstante; somos enfáticos en manifestar que, de acuerdo con los monitoreos ambientales realizados, tanto por la DSEM OEFA y la ANA, la calidad del agua del río se mantiene dentro de los valores regulados.

(xlii) Con respecto a las concentraciones de metales (Aluminio, Hierro y Manganeso) reportados por la DSEM, como es conocido en la literatura técnico-científica, estos elementos son constituyentes de las arcillas, limos y otros materiales naturales y propios de la zona, por lo que su presencia -en mayor o menor grado- en el río se da de manera natural, dependiendo de las características geológicas de cada zona; asimismo, obedecen también al deslizamiento de material de la ladera del cerro por donde descarga el río y que lamentablemente ha sufrido erosión gradual debido a los problemas explicados; para abundar en este punto, es importante señalar que el río en su recorrido por la derivación y cauce natural, en ningún momento entra en contacto con algún componente de la operación.

(xliii) En ese orden de ideas, según la Resolución Jefatural N° 0056-2018-ANA, que aprueba la clasificación de los cuerpos de agua continentales superficiales, corresponde contrastar los resultados del agua superficial del río Torata, con el ECA Categoría 3.

(xliv) La DSEM -en el numeral 54 del Informe de Supervisión N° 723-2020-OEFA/DSEM-CMIN- indica la comparación de un parámetro no considerado en el ECA Categoría 3 con el ECA Categoría 4 referencialmente, comparación que no corresponde, toda vez que, los valores de los parámetros obtenidos deben ser comparados conforme la categoría

establecida en la clasificación de los cuerpos de agua continentales superficiales. En consecuencia, resulta preocupante la posición subjetiva de "utilizar referencialmente la Categoría 4 del ECA".

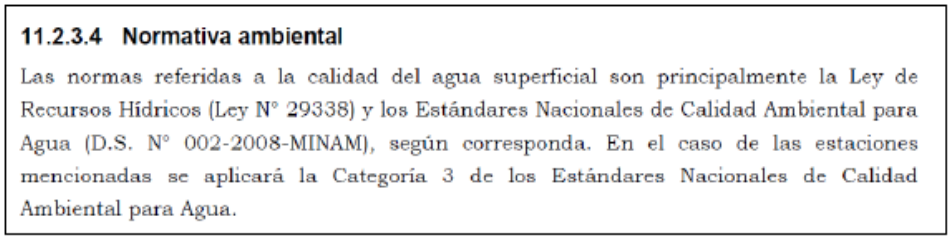
Sobre el monitoreo y reporte de sólidos totales suspendidos

(xlv) En el numeral 53 del Informe de Supervisión N° 723-2020-OEFA/DSEM-CMIN, la DSEM -de manera subjetiva- concluye que el administrado, a través del Instrumento Técnico Sustentatorio del Proyecto Integrado de Lixiviación Cuajone – Toquepala, aprobado mediante Resolución Directoral N°0047-2019-SENACE-PE/DEAR de fecha 05 de marzo de 2019 (en adelante, "ITS 2019"), tiene el compromiso de monitorear y reportar los parámetros de SST y turbidez del río Torata.

(xlvi) El ITS 2019 considera la turbidez y los sólidos totales suspendidos como parte de la relación de parámetros a monitorear; sin embargo, no se "asume" el compromiso de reportar estos parámetros, pues -como bien lo ha señalado el OEFA- no se puede reportar parámetros que no están regulados en la normatividad aplicable.

(xlvii) La normatividad aplicable a que se refiere el ITS 2019 hace un llamado al Plan de Cierre de Minas de la UM Cuajone y al Informe Técnico Sustentatorio para la Mejora Tecnológica Ambiental de la unidad fiscalizable Cuajone y obras conexas, los cuales a su vez precisan que el ECA aplicable es el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM, específicamente la Categoría 3.

Imagen 8. Extracto del ITS para la Mejora Tecnológica Ambiental de la UM Cuajone y obras conexas



11.2.3.4 Normativa ambiental

Las normas referidas a la calidad del agua superficial son principalmente la Ley de Recursos Hídricos (Ley N° 29338) y los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua (D.S. N° 002-2008-MINAM), según corresponda. En el caso de las estaciones mencionadas se aplicará la Categoría 3 de los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua.

(xlviii) Por lo anterior, queda demostrado que, si bien el administrado ha asumido el compromiso de monitorear los parámetros recurrentes, no existe la obligación de reportarlos pues éstos no se encuentran considerados dentro de la lista de parámetros de la Categoría 3 del ECA aplicable a la unidad fiscalizable Cuajone, tal como lo ha precisado la DSEM.

Sobre los presuntos impactos por arrastre de sedimentos

(xlix) Entre los numerales 22 y 25 del IFI, la SFEM pretende concluir -sin mayor sustento que la subjetividad del supervisor- que el administrado no habría adoptado las medidas de control y previsión en el proyecto de derivación del río Torata, al respecto reiteramos enfáticamente que se ha adoptado medidas de control y previsión desde la concepción del proyecto de derivación del río Torata, tan clara y evidente ha sido la previsión tomada que se cuenta con Estudio de Impacto Ambiental, que considera exclusivamente este aspecto, incluso el nombre del referido estudio se señala de esa manera: Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Ampliación y protección de la mina Cuajone ante avenidas del río Torata" (en adelante, "EIA 1998"), (el resaltado remarca la postura antojadiza que ha tomado la SFEM sobre el particular, pues es inconcebible que se pretenda indicar que un titular minero

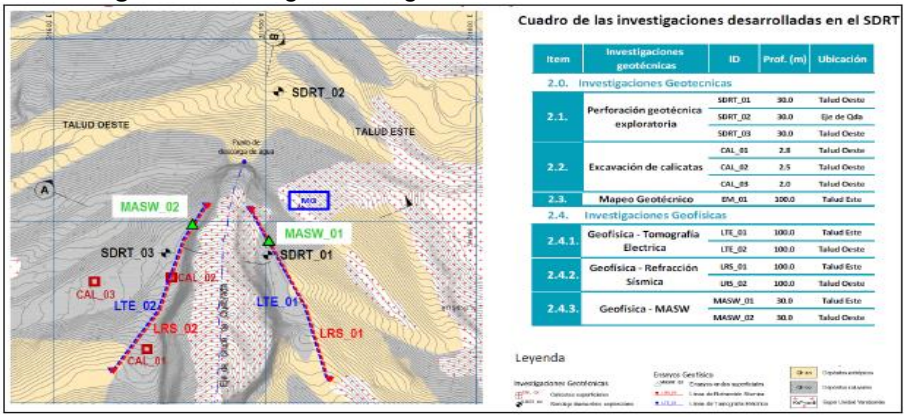
no ha tomado las medidas de control y de previsión cuando es evidente que se cuenta con estudio ambiental específico para tal fin); cabe precisar que este EIA ha pasado por un proceso de evaluación y aprobación a cargo de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas- aprobado mediante Informe N° 611-98-EM-DGM/DPDM de fecha 10 de noviembre de 1998.

(l) En los numerales 31, 32 y 35 del IFI, se señala que en la actual descarga -desde una altura aproximada de 100 m- se observaba una caída de agua que habría erosionado la ladera notándose -además- que desde este punto se presentaba una coloración marrón que se dirigía al cauce natural del río Torata; sobre el particular, en esta oportunidad vemos con mucha preocupación que los supervisores de la DSEM desconozcan los principios básicos de ingeniería, pues se pretende o aspira -de manera utópica- que un nuevo proyecto hidráulico no genere arrastre por sedimento durante el inicio de su funcionamiento, es evidente pues, que como ocurre en todas las obras de ingeniería del mundo siempre se genera un arrastre de sedimentos pues el nuevo flujo de agua debe limpiar el cauce hasta llegar al basamento rocoso que es el que soportará el flujo de manera adecuada.

(li) Para mayor ahondamiento en el tema, realizamos las siguientes precisiones, las cuales demuestran todos los estudios de ingeniería que se han desarrollado, con lo cual se demuestra que para la derivación del río Torata se han tomado todas las previsiones técnicas de manera tal de asegurar el mínimo impacto al entorno, no solo durante la etapa de operación, sino también en la etapa de construcción:

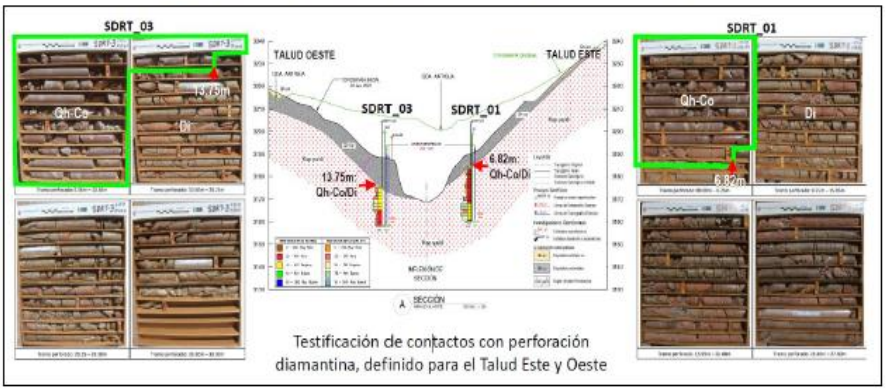
a) Los taludes laterales hacia la descarga se encuentran conformados por un perfil natural cubierto por un material cuaternario del tipo coluvial, consolidado y denso hacia la zona de cobertura debido a los diferentes procesos geomorfológicos externos y con un intrusivo de origen diorítico hacia el basamento rocoso.
b) Estas características de materiales exploradas superficialmente y definidas en profundidad donde directamente tiene contacto la caída de agua han permitido evaluar, rediseñar y ejecutar una configuración de taludes acorde a las condiciones del terreno y su performance en el tiempo con respecto a la descarga de agua.
c) La secuencia de los trabajos desarrollados presentados en el "Informe de investigaciones geotécnicas y evaluación de los taludes este y oeste del sistema actual de descarga de agua del río Torata (SDRT)", elaborado por la Superintendencia de Geotecnia de la unidad fiscalizable Cuajone.

Imagen 9. Investigaciones geotécnicas en el SDRT



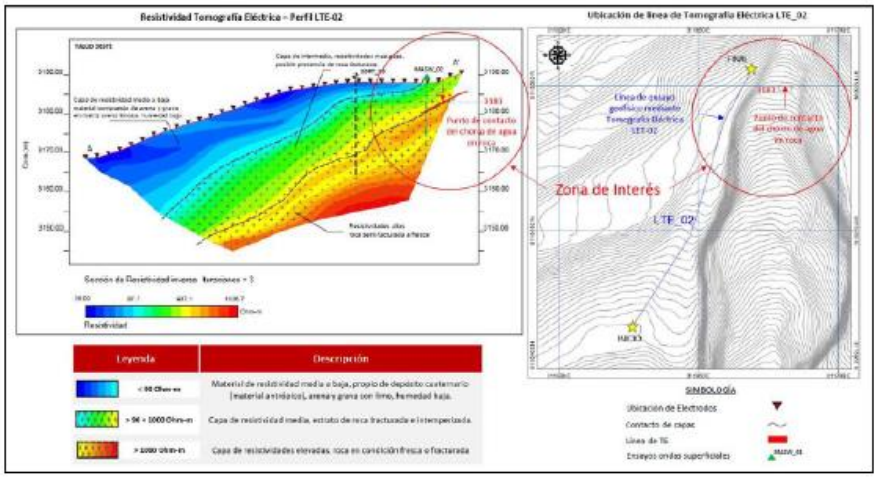
d) Producto de estas investigaciones se ha definido -de manera cuantitativa (basado en la ciencia)- los contactos litológicos en ambos taludes, el logueo de detalle fue mediante la caracterización de Bieniawski, 89.

Imagen 10. Testificación de contactos con perforación diamantina



e) Estas investigaciones han definido el contacto entre el Cuaternario coluvial (Qh_Co) con el basamento rocoso denominado Diorita (KsP-ya/di), por ejemplo, en la imagen 3 se muestra el perfil LTE-02 de la tomografía eléctrica realizada en el talud Oeste, donde se representa en círculos rojos la zona de interés tanto en perfil como en planta. Se muestra el contacto del agua sobre roca en el nivel 3183 msnm (derecha) y su proyección en perfil al mismo nivel y ubicación (izquierda).

Imagen 11. Resistividad Tomografía Eléctrica – Perfil LTE-02



f) Finalmente, desde que se originó el evento de precipitaciones extremas las condiciones topográficas del cauce actual se mantienen sin variación en las curvas de nivel (a la fecha). Esto ratifica que desde que el agua encontró la superficie sólida de discurrimiento por el cauce los taludes mantienen su configuración inicial, asimismo los trabajos de mejoramiento han confirmado la presencia de roca (Diorita).

(lii) Por lo anterior se desprende y demuestra que el sistema de descarga cumple la función para el cual fue diseñado y operativamente no presenta inconvenientes, ya que se han tomado todas las medidas de control y de previsión desde la etapa de diseño del proyecto. De manera complementaria, desde que el sistema entró en operación (octubre 2020), el control de erosión y la calidad del agua entregada al cauce está cumpliendo con lo requerido,

garantizando su calidad, cuyos resultados se informan mensualmente a su representada.

(liii) En ese sentido, solicitamos que se realice un análisis adecuado y se reconozca las medidas de control y de previsión que han sido tomadas en torno al proyecto, toda vez que técnicamente esto queda demostrado por su propio peso (estudios de ingeniería).

(liv) Siguiendo en el numeral 32 del IFI, es importante precisar que las fotografías mostradas por el OEFA carecen de georreferenciación por lo que es imposible poder ubicarlas espacialmente, afectando nuestro derecho de defensa. Continuando con los descargos, en los numerales se ha indicado todos los estudios de ingeniería ejecutados para el desarrollo del proyecto de la derivación del río Torata, indicándose que para lograr una estabilidad física se prevé un arrastre por sedimentos durante el inicio de su funcionamiento (hasta llegar al basamento rocoso, ampliamente desarrollado anteriormente), en esta oportunidad corresponde reiterar -una vez más- que este arrastre está plenamente identificado en los instrumentos de gestión ambiental de la unidad fiscalizable Cuajone, y considerando que los estudios ambientales son estudios preventivos, es evidente que el administrado ha tomado las medidas de control y previsión de manera anticipada, concluir lo contrario sería desconocer el marco normativo ambiental minero aplicable.

(lv) En ese sentido, los potenciales impactos por erosión y arrastre de sedimentos han sido debidamente identificados en el EIA 1998; asimismo, se han establecido medidas de mitigación adecuadas y finalmente, el propio EIA 1998 señala que no se espera una eliminación total de los sedimentos al sistema y por ende al río Torata.

(lvi) Lo anterior rebate lo expresado por el SFEM en los numerales 57 y 58, donde se pretende desconocer lo evaluado y aprobado en el EIA, 1998; o peor aún insinuar que la evaluación técnica realizada por el Ministerio de Energía y Minas no es la correcta y carece de sustentos y criterios técnicos.

(lvii) En el numeral 61, se indica que la gran diferencia entre el EIA, 1998 y el ITS, 2016 radica en que la descarga del río Torata a su cauce natural es que éstos difieren entre ellos en aproximadamente 1.8 km y "por ende las características de la zona también", sin embargo, de manera preocupante, la SFEM omite indicar o precisar en qué sentido son diferentes las características de la zona, toda vez que la corta distancia entre ellos es aval que las características son las mismas, más aun considerando que entre ambas ubicaciones no existen aportantes nuevos, bifurcaciones, descargas de efluentes, captaciones de agua para otros fines, etc., y sumado a todo ello, toda el área corresponde al área operativa de la UM Cuajone. Incluso en la propia imagen empleada por el OEFA se puede verificar esto de manera clara y concisa (ver imagen 9).

Imagen 12. Extracto de la imagen empleada por el OEFA (página 32 de 60 del IFI)

(lviii) Lo anterior se refuerza no solo de manera visual con la imagen citada, sino también que el propio ITS, 2016 lo señala expresamente, tal como ha sido mencionado en el numeral 61 (cabe precisar que en este numeral se cita esta referencia, pero no se hace mayor análisis técnico-legal sobre el particular). Nótese que el MINEM ha aprobado el ITS, 2016 bajo el enfoque que no se generan nuevos o mayores impactos a los identificados en el EIA, 1998; nuevamente, es aventurado pretender desconocer lo evaluado y aprobado en el EIA, 1998; o peor aún insinuar que la evaluación técnica realizada por el Ministerio de Energía y Minas no es la correcta y carece de sustentos y criterios técnicos. Lo anterior se hace extensivo al numeral 62, ya que al no existir impactos nuevos o diferentes es metodológicamente imposible incluir un impacto que no se genera o espera dentro de una matriz de evaluación de impactos.

Imagen 13. Extracto del IFI

> 61. Respecto del ITS 2016[14], tiene como uno de sus objetivos la ampliación del depósito de desmonte Torata Oeste en una extensión aproximada de 80,01 ha y la extensión de la derivación del río Torata en 1,6 km desde el punto aprobado en el EIA de 1998, para lo cual el titular minero debía emplear un sistema de tubería de HDPE de similares características a las existentes para un caudal de diseño similar al existente y que no constituya una modificación, ampliación o diversificación del proyecto, que suponga un cambio que por su magnitud, alcance o genere nuevos o mayores impactos a los identificados y evaluados en el EIA de 1998.

(lix) Los mismos argumentos son aplicables a lo expresado en los numerales 73 al 75, la SFEM señala que para un punto en particular (junio 2020) no se contaban con medidas de control y de previsión, sin embargo, no toma en consideración que dichas medidas de control y de previsión han sido tomadas desde el 1998 a través de un estudio ambiental específico para tal fin.

(lx) Ante lo expuesto, el IFI e Informe de cálculo de multa contravienen los principios de licitud y causalidad; así como las propias normas procedimentales del OEFA – y por tanto también el principio de legalidad - al

pretender sancionar al administrado cuando no tienen certeza de la comisión de la infracción imputada.

(lxi) De acuerdo con el principio de causalidad, reconocido en el contemplado en el numeral 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG. Es deber de la administración aportar las pruebas o evidencias que acrediten, sin lugar a duda, la responsabilidad del administrado. En caso las pruebas no existan o sean insuficientes para la valoración objetiva del juzgador, primará la obligación de considerar como lícita la conducta del administrado (Principio de Licitud). En otras palabras, en un PAS la carga de la prueba recae sobre la administración.

(lxii) Este principio constituye un límite a la potestad sancionadores del Estado que está representado por el principio de culpabilidad. Desde este punto de vista, la sanción, penal o disciplinaria, solo puede sustentarse en la comprobación de la responsabilidad subjetiva del agente infractor de un bien jurídico. En este sentido, no es constitucionalmente aceptable que una persona sea sancionada por un acto o una omisión de un deber jurídico que no le sea imputable.

(lxiii) En el caso que nos ocupa, para imponer una sanción a un administrado, la administración debe demostrar que existe una relación de causa- efecto entre su conducta y el hecho sancionable. A la fecha, esta Dirección no ha logrado demostrar que el administrado infringió los dispuesto en el artículo 16 del Reglamento Ambiental.

(lxiv) Es claro que esta sólo puede sancionar a un administrado cuando exista absoluta certeza de que hay una relación de causalidad entre la conducta sancionable y el accionar del administrado. Sus propias normas procedimentales lo establecen expresamente.

(lxv) Es importante recordar que, en todo procedimiento sancionador la carga de la prueba recae sobre la Administración Pública. La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio, lo que quiere decir que el Estado quien, en su calidad de impulsor del procedimiento y de interesado en comprobar la existencia de una infracción para imponer una sanción, tiene la obligación de probar aquello que considera motivo suficiente para resolver de dicha manera.

(lxvi) El Tribunal de Fiscalización Ambiental, Sala Especializada en Minería, Energía, Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios, en la Resolución N° 288-2020-OEFA/TFA-SE27, recaída en el Expediente N° 0798-2019-OEFA/DFAI/PAS, de 15 de diciembre de 2020, señala que:
Resolución N° 288-2020-OEFA/TFA-SE:
"50. Este Colegiado considera que se ha configurado la existencia de una duda razonable respecto a la responsabilidad del administrado en el presente caso, la cual, en virtud del principio de presunción de licitud, debió ser utilizada a favor de éste para su absolución de los cargos imputados."

(lxvii) Ante lo expuesto, el IFI y el informe de cálculo de multan vulneran el principio de licitud contemplado en el numeral 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, toda vez que, está disforzando un nexo causal, inexistente, toda vez que a lo largo del presente escrito de Alegatos se ha acreditado sobremanera la ruptura del nexo causal.

(lxviii) Dicho principio se sustenta en el principio constitucional de presunción de inocencia, "Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario".

(lxix) Sobre el particular, MORÓN URBINA ha señalado que la presunción de licitud "(…) Conforme a esta presunción de inocencia, de corrección o de licitud, las autoridades deben presumir que los *administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario y así sea declarada mediante resolución administrativa firme. Dicha presunción cubre al imputado durante el procedimiento sancionador, y se desvanece o confirma gradualmente, a medida que la actividad probatoria se va desarrollando, para finalmente definirse mediante al acto administrativo final del procedimiento. La presunción sólo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto, y un razonamiento lógico suficiente que articule todos estos elementos formando convicción."* Máxime si estamos alcanzando medios probatorios que acreditan la constante preocupación del administrado al elaborar y someter a aprobación de la autoridad ambiental competente IGA estrechamente vinculados con medidas de prevención y control sobre el particular; así como otras acciones preventivas y de control acreditadas documentalmente.

(lxx) Por su parte, el Tribunal de Fiscalización Ambiental, Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería e Industria Manufacturera, en la Resolución N° 186-2020-OEFA/TFA-SE, recaída en el expediente N° 2881-2018-OEFA/DFAI/PAS. (fundamento 77 y 78), concreta lo siguiente:
Resolución 186-2020-OEFA/TFA-SE
77. "(…) "El principio de licitud se traduce como la imposición al Estado de contar con medios probatorios fehacientes que permitan acreditar la comisión de una conducta infractora, a efectos de imputar responsabilidad administrativa; caso contrario, deberá de inhibirse de ejercitar dicha facultad, al encontrarse obligado en presumir que el administrado actuó de acuerdo con el ordenamiento vigente.
78. "(…) Además, la presunción de licitud implica una asignación de la carga probatoria en los procedimientos administrativos sancionadores a la administración pública y no al administrado investigado.

(lxxi) Este principio implica, entre otros, que los administrados tienen derecho a no tener que probar su inocencia, pues en materia sancionadora la carga de la prueba recae en la administración, por lo que compete a las autoridades identificar, atraer al expediente y actuar la evidencia suficiente que sustente desestimar la presunción. En ese sentido, la presunción de licitud tiene como premisa fundamental que para determinar la existencia de una infracción (o, en este caso, de una presunta infracción), la administración debe contar con pruebas idóneas que logren desvirtuar la presunción de inocencia de todos los administrados.

(lxxii) Además, se advierte una clara afectación al principio de razonabilidad, contemplado en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAGS. Al respecto, el Tribunal Constitucional, se pronuncia en la Sentencia N° 2192-2004-AA /TC33 fundamento 15 del Expediente N° 0185-2019-OEFA/DFAI/PAS, concretando que "(…) si bien la doctrina suele hacer distinciones entre el principio de proporcionalidad y el principio de razonabilidad (como estrategias para orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa) prima facie es posible establecer similitud

entre ambos principios, toda vez que una decisión que se adopta en el marco de convergencia de dos principios constitucionales no será razonable cuando no respete el principio de proporcionalidad. En este sentido, el principio de razonabilidad parece sugerir una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres subprincipios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. El principio de razonabilidad parece sugerir una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres subprincipios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. "

Sobre el monitoreo y reporte de SST

(lxxiii) En el numeral 39 del IFI, la SFEM insiste en sustentar su pretensión en el hecho que el ITS 2016 señala el compromiso de monitorear y reportar parámetros tales como SST y turbidez, al respecto, una lectura adecuada y pausada del texto en referencia, se puede evidenciar que si bien se asume el compromiso de monitorear dichos parámetros, en ningún momento se asume el compromiso de comparar dichos valores con los valores regulados en el ECA Categoría 3, peor si en esta categoría no existe dicho parámetro, ante ello el compromiso del administrado es únicamente el de monitorear y llegar un registro histórico de SST y turbidez, más no de comparar con el ECA Categoría 3, y mucho menos con el ECA Categoría 4 (este caso es peor, pues se desconoce las normas específicas emitidas por la ANA sobre la clasificación de los cuerpos de agua continentales). En ese orden de ideas, la postura del OEFA resulta antojadiza y caprichosa pues el Sistema Nacional de Gestión Ambiental no funciona por asociación sino por aplicación de normas específicas en base a las normas sectoriales de instituciones con competencias específicas, además recordemos que una conducta sancionada debe estar expresamente establecida en la norma, y ninguna norma señala que ante la falta de un parámetro en una categoría del ECA agua se podrá usar cualquier otra categoría sin mayor sustento técnico.

(lxxiv) Si bien es correcta la primera parte de apreciación del SFEM pues en el ITS 2016 se considera a la turbidez y a los sólidos totales suspendidos como parte de la relación de parámetros a monitorear, la segunda apreciación del SFEM es errada pues no se "asume" el compromiso de reportar estos parámetros, pues -como bien lo ha señalado la SFEM- no se puede reportar parámetros que no están regulados en la normatividad aplicable.

(lxxv) La normatividad aplicable a que se refiere en el ITS 2016 hace llamado al Plan de Cierre de Minas de la unidad fiscalizable Cuajone y al Informe Técnico Sustentatorio para la mejora tecnológica ambiental de la unidad fiscalizable Cuajone y obras conexas, quienes a su vez precisan que el ECA aplicable es el establecido en el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM, específicamente la Categoría 3.

Imagen 14. Extracto del ITS Sustentatorio para la mejora tecnológica ambiental de la U.M. Cuajone y obras conexas

11.2.3.4 Normativa ambiental

Las normas referidas a la calidad del agua superficial son principalmente la Ley de Recursos Hídricos (Ley N° 29338) y los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua (D.S. N° 002-2008-MINAM), según corresponda. En el caso de las estaciones mencionadas se aplicará la Categoría 3 de los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Agua.

(lxxvi) Por lo anterior, queda demostrado que, si bien el administrado ha asumido el compromiso de monitorear los parámetros recurrentes, no existe la obligación de reportarlos pues éstos no se encuentran considerados dentro de la lista de parámetros de la Categoría 3 del ECA aplicable a la unidad fiscalizable Cuajone.

(lxxvii) Claramente, el caso en particular vulnera el principio de tipicidad, contemplado en el numeral 4 del Artículo 248 del TUO de la LPAG, Ley 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS34. El Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería e Industria Manufacturera, en la Resolución N°139-2019-OEFA/TFA-SMEPIM*35* recaída en el expediente N° 776-2018-OEFA/DFAI/PAS (fundamento 32, 33, 37 y 38), concreta lo siguiente:
Resolución N°139-2019-OEFA/TFA-SMEPIM
32. "(…) "El mandato de tipificación se presenta en dos niveles:
(i) Exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad).
(ii) En un segundo nivel -esto es, en la fase de la aplicación de la norma- la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto.
33. "(…) Con relación al primer nivel, la exigencia de la "certeza o exhaustividad suficiente" o "nivel de precisión suficiente" en la descripción de las conductas que constituyen infracciones administrativas, tiene como finalidad que -en un caso en concreto- al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel en el examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la Administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor. 37. "(…) Lo anterior evidencia la función garantista que circunscribe el principio de tipicidad dentro de los procedimientos administrativos sancionadores.
38. "(…) En ese sentido, puede considerarse suficiente la tipificación cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otra. 38. En esa medida, la observancia del princ1p10 de tipicidad, constriñe a la Administración Pública a que, en la construcción de la imputación38 sea posible denotar la correcta subsunción entre el hecho detectado como consecuencia del ejercicio de sus funciones (para el caso concreto, la Supervisión Regular) y el tipo infractor

que el legislador consideró como sancionable debido al incumplimiento de la normativa ambiental".

(lxxviii) El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 01873-2009 PA/TC (fundamento 12b), concreta lo siguiente:
Expediente N° 01873-2009 PA/TC
12b. "(…) Principio de tipicidad, en mérito al cual, la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a una sanción administrativa. Esta exigencia deriva de dos principios jurídicos específicos; el de libertad y el de seguridad jurídica. Conforme al primero, las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones, mientras que, en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, por lo que no caben cláusulas generales o indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al "arbitrio" de la administración, sino que ésta sea prudente y razonada.

(lxxix) Por lo que, al amparo de los Principios Generales regulados en el TUO LPAG, Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD y sus modificatorias, y Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017- OEFA/CD y sus modificatorias, el PAS debe ser archivado en todos sus extremos.

148. A continuación, y en atención al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, se procederá a analizar cada uno de los alegatos señalados anteriormente.

Sobre lo establecido en nuestros instrumentos de gestión ambiental (Iga)

149. Conforme lo señalado en el Informe Final, al respecto se debe reiterar y agregar, que la eliminación total del transporte de sedimentos no es una condición que se exige en el presente incumplimiento sino la erosión y posterior arrastre de estos lleguen a incrementar la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total, así como la turbidez del agua del río Totara.

150. Respecto a los señalado en el EIA de 1998, es de indicar que las estructuras planteadas a través del EIA de 1998 **se enfocan específicamente en el control de sedimentos aguas arriba de la mencionada descarga y no en la zona en específico donde se detectó el presente incumplimiento.**

151. Respecto a las prácticas de manejo ambiental para monitorear y mitigar cualquier impacto potencial a las aguas superficiales por la erosión o sedimentación, **el instrumento gestión ambiental, no especifica los controles en el punto en donde se devuelve el río a su cauce natural en la zona en específico donde se detectó el incumplimiento.**

152. Debido a ello, solo se precisa que se usarán mejores prácticas para monitorear y mitigar el impacto potencial causado por la erosión o sedimentación, pero no especifica la ubicación de estos si corresponden a la zona del presente incumplimiento.

153. Respecto al ITS 2016, como se tiene entendido, el punto de descarga es una ubicación geográfica distinta a la planteada en el EIA de 1998, ya que los puntos de descarga

difieren en aproximadamente 1,8 km (actual descarga) y por ende las características de la zona también.

Ubicación del punto de descarga actual y el punto de descarga antiguo y la distancia entre ellos

Imagen de Google Earth: 12 de Julio del 2020

154. Respecto del ITS 2016[38], tiene como uno de sus objetivos la ampliación del depósito de desmonte Torata Oeste en una extensión aproximada de 80,01 ha y la extensión de la derivación del río Torata en 1,6 km desde el punto aprobado en el EIA de 1998, para lo cual el titular minero debía emplear un sistema de tubería de HDPE de similares características a las existentes para un caudal de diseño similar al existente y que no constituya una modificación, ampliación o diversificación del proyecto, que suponga un cambio que por su magnitud, alcance o genere nuevos o mayores impactos a los identificados y evaluados en el EIA de 1998.

155. Cabe precisar que el **ITS 2016 en su matriz de evaluación de impactos no contempla el impacto de erosión generado por la devolución del río Torata, por lo tanto, dicho impacto no se habría previsto en el ITS 2016.**

156. Sin perjuicio de lo anterior, se debe señalar que el artículo 16° del RPGAAM sí constituye una obligación ambiental fiscalizable; y cumple con los requisitos establecidos por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0168-2005-PC/TC (criterio reiterado en el Expediente N° 05427-2009-PC/TC):

- Así tenemos que dicha norma contiene un mandato vigente (toda vez que sus efectos son aplicables a la fecha desde su aprobación mediante Decreto Supremo N° 040-2014-EM del 12 de noviembre del 2014).
- Es un mandato cierto y claro (como se ha mencionado a lo largo del presente Informe, la norma contiene expresamente obligaciones de prevenir y controlar).

[38] Informe Técnico Sustentatorio, aprobado mediante Resolución Directoral N° 148-2016-MEM-DGAAM del 16 de mayo de 2016.

- No se encuentra sujeto a interpretaciones dispares (la norma materia de análisis es concordante con el principio de prevención y en los artículos 74° y 75°de la LGA).
- Es ineludible y obligatorio cumplimiento (toda vez que se encuentra dentro del ámbito de aplicación de las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento del titular minero).
- Es incondicional (en tanto no establece otras formalidades ni se encuentra sujeto a la realización de ciertas acciones para su efectivo cumplimiento por parte del administrado).

157. El artículo 16° del RPGAAM constituye la norma sustantiva, es decir, aquella que prevé la obligación cuyo incumplimiento se imputa al administrado. Adicionalmente, se debe considerar que esta obligación se encuentra sustentada en la normativa ambiental (principio de prevención y el artículo 74° de la LGA) así como en la Constitución (derivada de la relación existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida).

158. En consecuencia, considerando que la obligación ambiental infringida se sustenta en el marco jurídico descrito en líneas anteriores; se concluye que el principio de legalidad del TUO de la LPAG no ha sido vulnerado.

159. Respecto al principio de seguridad jurídica, es de indicar que el TC (Sentencia recaída en el Expediente N° 0016-2002-AI/TC. Fundamentos jurídicos 3 y 4) ha señalado:

> *"(…) 3. El principio de la seguridad jurídica forma parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho. La predictibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad. Tal como estableciera el Tribunal Constitucional español, la seguridad jurídica supone "la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho" (STCE 36/1991, FJ 5). 4. Así pues, como se ha dicho, la seguridad jurídica es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside. (…)."*

160. En virtud del principio señalado, los pronunciamientos de la administración deben ser predecibles en función de la práctica y sus propios antecedentes.

161. En el presente caso, a través de la Resolución Subdirectoral y a lo largo del Informe Final, la Autoridad Instructora ha cumplido con interpretar adecuadamente la aplicación del artículo 16° del RPGAAM y vincularla a la conducta imputada - relacionada a que el administrado no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata. - poniendo en conocimiento al administrado de los alcances que la imputación de cargos comprende y no contravenir sus derechos.

162. En adición a lo anterior, el fin público que se desprende de la aplicación de la obligación establecida en el artículo 16° del RPGAAM, es la prevención de daño en el ambiente a través de medidas que permitan evitar su configuración, garantizando así la protección del derecho fundamental a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, por lo que no se ha vulnerado el principio de seguridad jurídica alegado por el administrado.

Sobre la adopción de medidas de prevención y control

163. Conforme lo señalado en el Informe Final, es de reiterar, que de la revisión del Escrito de descargos N° 1, se advierte una fotografía de la zona donde ocurrió el hecho detectado, no obstante, no se advierte las acciones de mantenimiento en esta zona en específico.

Imagen 12: Desembocadura del agua proveniente del Túnel Torata a su cauce natural.

164. Asimismo, respecto de la factura electrónica, la conformidad del servicio y la valorización (sin costos visibles) que describe el servicio de extracción de sedimentos de cola del dique Torata; sin embargo, no se visualiza la ejecución de los trabajos ni que estos hayan sido realizados en la zona donde ocurrió el presente hecho imputado.

165. Además de la revisión del Escrito de descargos N° 1, se advierte un panel fotográfico del dique de retención y extracción de sedimentos que se indica como sector Ichupampa, no obstante si bien se advierten trabajos de movimiento de tierras con maquinaria pesada, conformación del terreno y la implementación y/o adecuación de una poza (porque no se especifica que actividad es la que se muestra en la fotografía del mencionado panel fotográfico); las fotografías no se encuentran georreferenciadas mediante coordenadas geográficas así como tampoco se advierte la indicación de alguna referencia visual por la cual se pueda advertir que la zona sea en específico la misma donde se detectó el presunto incumplimiento; sin advertirse acciones de prevención y control en la zona del incumplimiento.

166. Y respecto del documento denominado orden de cambio Nro. 03 donde se menciona como actividad de contrato la construcción del dique de retención, habilitación del canal de coronación para protección de la derivación del río Torata y dique de retención; así como un documento denominado instrucción general de obra, un acta de entrega de terreno y un registro de asistencia a una reunión de trabajo; no obstante, de dichos documento no se visualiza la ejecución de los trabajos ni que estos hayan sido realizados en la zona donde ocurrió el hecho imputado-zona que se visualiza en la imagen N°12, quedando desvirtuado lo alegado por el administrado respecto de la adopción de medidas de prevención y control ejecutadas.

Sobre las precipitaciones pluviales extraordinarias, imprevisibles e irresistibles que tipifican como fuerza mayor o caso fortuito

167. Conforme lo señalado en el Informe Final, es de reiterar y agregar que Respecto a la declaratoria de emergencia por peligro ante el periodo de lluvias 2019-2020, alegado por el administrado, se debe señalar que ésta fue emitida el 23 de enero de 2020, por lo que, ante el conocimiento del riesgo existente, el titular minero debió reforzar de

forma inmediata las medidas de prevención, control y mitigación para el manejo del agua del sistema de derivación del río Torata.

168. Se debe indicar que las precipitaciones 2019-2020 no habrían sido el único factor causante del proceso de socavamiento y erosión hídrica en la ladera de la actual descarga del sistema de derivación del río Torata implementado por el administrado, y del consecuente incremento de sólidos suspendidos totales y metales en el río Torata; toda vez que, luego de culminado el mencionado periodo de lluvias los problemas de erosión y deslizamiento de material en dicha zona, continuaron durante la temporada seca, tal como se advierte en el Oficio Nº 065-2020-GRM/GRRNA del Gobierno Regional de Moquegua (en adelante, GORE Moquegua)[39] y en los medios probatorios obtenidos durante la acción de supervisión junio 2020 (tales como fotografías, entre otros), los cuales fueron analizados en la R.D. Nº 052-2020.

169. Adicionalmente, de los medios probatorios tomados durante la acción de supervisión junio 2020, se observa que en la antigua descarga del mencionado sistema de derivación del río Torata, no se tuvo problemas de erosión durante su operación, pues su ladera es de material rocoso; mientras que la ladera de la actual descarga es de material no rocoso, observándose incluso vegetación en el área.

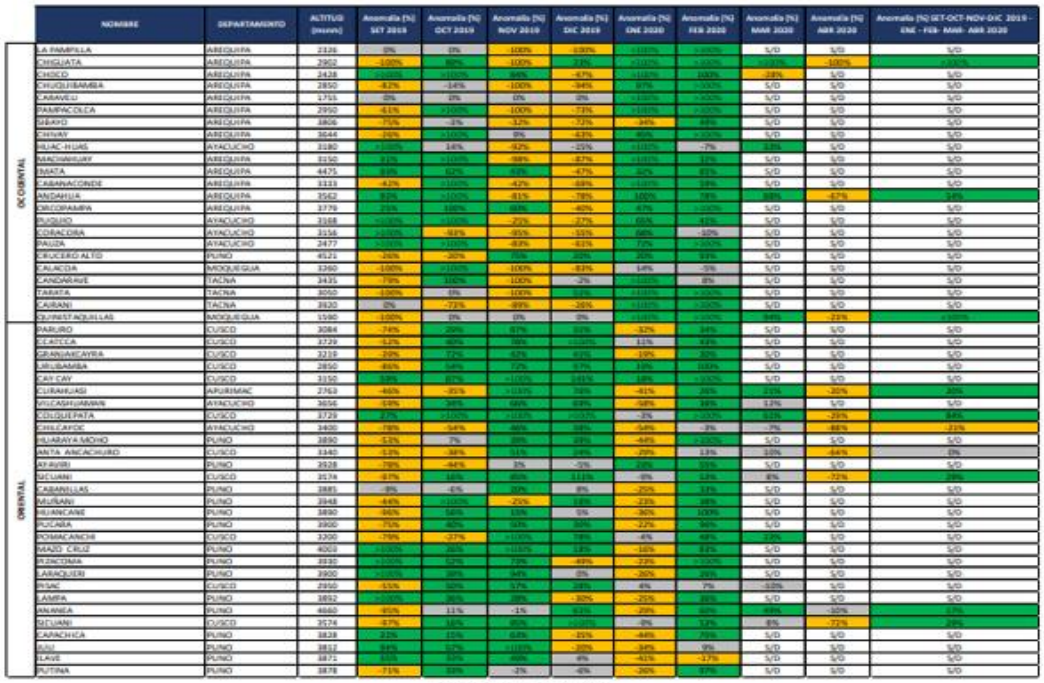
170. En tal sentido, las condiciones y/o tipo de suelo en ambas zonas de descarga no son iguales y/o similares, por lo tanto, incluso sin el escenario de lluvias (época seca), la ladera de la actual descarga se encontraba expuesta a la erosión ante el flujo de agua adicional desde el sistema de derivación implementado por el administrado.

171. Ahora bien, de la revisión del Informe Técnico: Análisis del Periodo Lluvioso 2019/2020 a nivel nacional[40], se advierte que respecto de las anomalías que señala el administrado las cuales se indican en las conclusiones del Informe técnico, si bien menciona al Departamento de Moquegua, la estación de referencia es la estación Calacoa y Quinistaquillas, y no hace referencia a la estación Moquegua o la más cercana a la unidad minera Cuajone para tener una referencia más aproximada a la zona donde ocurrió el evento, sin embargo el administrado debía adoptar las medidas de previsión y control en las zonas críticas que debió de identificar de manera anticipada al periodo de lluvias.

39 El Oficio Nº 065-2020-GRM/GRRNA fue remitido al OEFA, mediante correo electrónico del 06 de mayo del 2020 dirigido a mesadepartes@oefa.gob.pe, asignándosele el Registro Nº 2020-E01-032832, a través del cual la GORE Moquegua comunicó una presunta afectación al río Torata – cambio de coloración del agua – como consecuencia de las actividades desarrolladas en la unidad minera Cuajone de titularidad de SPCC.

40 https://www.senamhi.gob.pe/load/file/01403SENA-36.pdf

Tabla 10. Anomalías mensuales de lluvia (%) setiembre 2019 - abril 2020 en la Sierra Sur



Fuente: SENAMHI

Informe Técnico: Análisis del Periodo Lluvioso 2019/2020 a nivel nacional

3.2.2 Umbrales de precipitación

Para la evaluación de la magnitud de las lluvias diarias en las diferentes localidades del Perú, se calculó los umbrales de precipitación en milímetros (SENAMHI, 2014), usando los percentiles 90 (P90), 95 (P95) y 99 (P99) y se categorizó de la siguiente manera:

Tabla 1. Rango de umbrales de precipitación (SENAMHI, 2014).

Umbrales de precipitación	Caracterización de lluvias extremas
RR/día > P99	Día extremadamente lluvioso
P95 >RR/día > P99	Día muy lluvioso
P90 >RR/día > P95	Día lluvioso
RR/día < P90	lluvia menor al percentil 90

172. Por otro lado, el administrado menciona la calificación de "extremadamente lluvioso" teniendo como referencia al estudio del SENAMHI del año 2014, no obstante, en dicho estudio se tomó en cuenta a la estación Moquegua y no a la estación más cercana a la unidad fiscalizable Cuajone, siendo la estación Yacango la más cercana donde en el año 2015 se obtuvo una precipitación total diaria mayor al umbral de precipitación que se indicó en el informe del 2014 la cual se refiere al valor histórico del año 1986 (24 mm/día total diaria).

173. Conforme a lo señalado, se puede decir que la información es de carácter referencial, por lo que las condiciones meteorológicas pueden ser cambiantes, no obstante, en el presente caso, el administrado teniendo en cuenta la variabilidad de los pronósticos, debe encontrarse preparado e incluso prever que se presenten lluvias extremas como las registradas más allá de los valores históricos como sucedió en el año 2015 (45.0 mm, 55.4 mm de precipitación total diaria) registrado en la estación Yacango[41] la cual

41

es la más cercana a la unidad minera Cuajone, donde incluso se llegó a superar el valor registrado el 08 de febrero de 2019 e incluso el valor histórico del año 1986[42] (24 mm).

AÑO 2015			
	ESTACION YACANGO		
	ENERO	FEBRERO	MARZO
1	0.0	4.3	0.0
2	0.0	4.5	0.0
3	0.0	7.1	0.0
4	0.0	6.5	0.0
5	0.0	5.9	0.0
6	0.0	0.8	0.2
7	0.0	1.8	0.3
8	0.0	7.8	0.5
9	0.0	6.7	0.1
10	0.0	9.6	0.0
11	0.0	0.0	0.0
12	0.0	0.3	0.2
13	0.0	0.5	0.5
14	0.0	0.3	0.3
15	0.0	18.0	0.7
16	0.0	0.0	0.6
17	0.0	0.0	7.0
18	0.0	0.0	5.7
19	0.0	0.0	0.7
20	0.0	0.0	11.1
21	0.0	0.0	7.5
22	0.0	0.0	7.9
23	0.7	0.5	45.0
24	0.0	0.0	20.9
25	0.0	0.0	5.9
26	0.0	0.0	55.4
27	0.0	0.0	0.0
28	0.0	0.0	0.0
29	0.5		0.0
30	10.6		0.0
31	30.1		0.0

42

Figura N° 9: Serie histórica de precipitaciones máximas de la Región de Moquegua (tabla 17b – documento Umbrales y Precipitaciones Absolutas, SENAMHI)

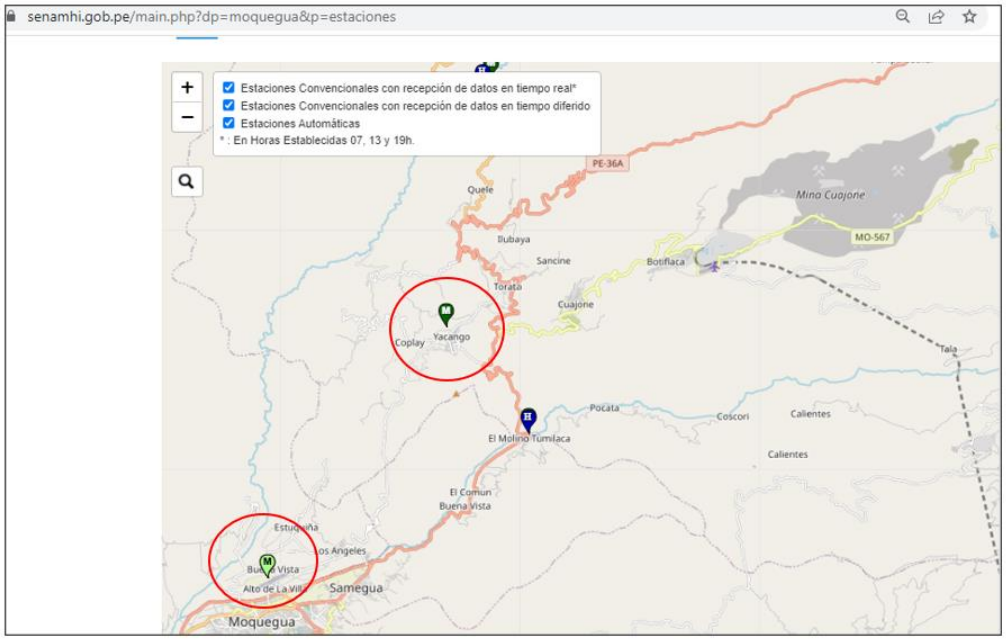
Senamhi | PERÚ Ministerio del Ambiente | Servicio Nacional de Meteorología e Hidrología del Perú - SENAMHI

Tabla 17a. Umbrales de Precipitación para las estaciones: Punta Coles, Ilo, Moquegua, Carumas y Calacoa.

Umbrales de Precipitación	Caracterización de lluvias extremas	Umbrales calculados para la Estación : Punta Coles
RR/día>99p	Extremadamente lluvioso	RR> 19,5 mm
95p<RR/día≤99p	Muy lluvioso	12,6 mm<RR≤ 19,5 mm
90p<RR/día≤95p	Lluvioso	6,7 mm<RR≤ 12,6 mm
75p<RR/día≤90p	Moderadamente lluvioso	2,4 mm<RR≤ 6,7 mm
Umbrales de Precipitación	**Caracterización de lluvias extremas**	**Umbrales calculados para la Estación : Ilo**
RR/día>99p	Extremadamente lluvioso	RR> 10,0 mm
95p<RR/día≤99p	Muy lluvioso	4,3 mm<RR≤ 10,0 mm
90p<RR/día≤95p	Lluvioso	2,5 mm<RR≤ 4,3 mm
75p<RR/día≤90p	Moderadamente lluvioso	1,3 mm<RR≤ 2,5 mm
Umbrales de Precipitación	**Caracterización de lluvias extremas**	**Umbrales calculados para la Estación : Moquegua**
RR/día>99p	Extremadamente lluvioso	RR> 21,1 mm
95p<RR/día≤99p	Muy lluvioso	7,2 mm<RR≤ 21,1 mm
90p<RR/día≤95p	Lluvioso	4,4 mm<RR≤ 7,2 mm
75p<RR/día≤90p	Moderadamente lluvioso	2,1 mm<RR≤ 4,4 mm
Umbrales de Precipitación	**Caracterización de lluvias extremas**	**Umbrales calculados para la Estación : Carumas**
RR/día>99p	Extremadamente lluvioso	RR> 50,4 mm
95p<RR/día≤99p	Muy lluvioso	22,2 mm<RR≤ 50,4 mm
90p<RR/día≤95p	Lluvioso	15,6 mm<RR≤ 22,2 mm
75p<RR/día≤90p	Moderadamente lluvioso	9,8 mm<RR≤ 15,6 mm
Umbrales de Precipitación	**Caracterización de lluvias extremas**	**Umbrales calculados para la Estación : Calacoa**
RR/día>99p	Extremadamente lluvioso	RR> 30,3 mm
95p<RR/día≤99p	Muy lluvioso	18,6 mm<RR≤ 30,3 mm
90p<RR/día≤95p	Lluvioso	15,0 mm<RR≤ 18,6 mm
75p<RR/día≤90p	Moderadamente lluvioso	10,0 mm<RR≤ 15,0 mm

174. Cabe precisar que la información que presenta el administrado respecto de los valores históricos y umbrales[43] de precipitación corresponde a un documento del SENAMHI del 16 de setiembre de 2014[44].

175. En dicho documento se menciona que se utilizaron datos de precipitación total diaria con control de calidad básico realizado por la Dirección de Meteorología y Evaluación Ambiental Atmosférica, considerando el periodo base de 1964-2014. Por lo que el valor de referencia mayor al mencionado en dicho documento sería el valor de precipitación registrado en el año 2015 en la estación Yanango 45.0 mm, 55.4 mm de precipitación total diaria) toda vez que en el presente caso es la más cercana a la unidad fiscalizable Cuajone.



Fuente: SENAMHI

Figura N° 8: Serie histórica de precipitaciones máximas de la Región de Moquegua (tabla 17b – documento Umbrales y Precipitaciones Absolutas, SENAMHI)

Senamhi | PERÚ Ministerio del Ambiente | Servicio Nacional de Meteorología e Hidrología del Perú - SENAMHI

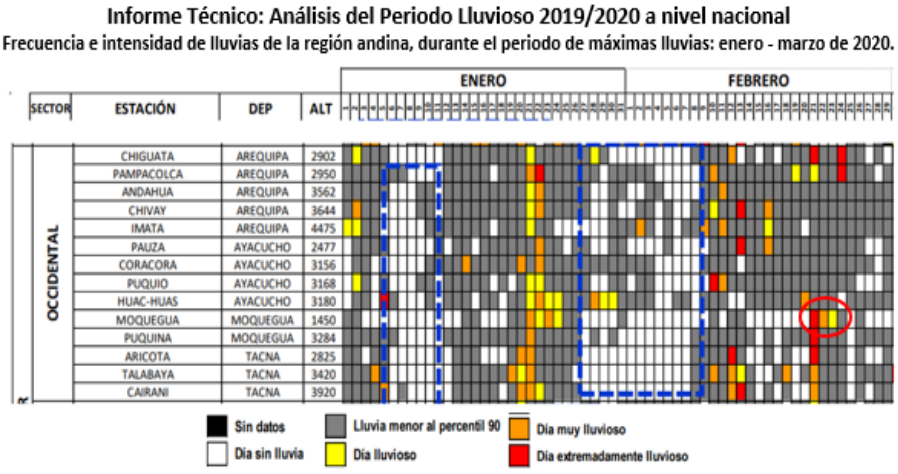
Tabla 17b. Precipitaciones máximas de su serie histórica en las estaciones: Punta Coles, Ilo, Moquegua, Carumas, Calacoa, Puquina y Ubinas.

Estación	Máximas precipitaciones (mm)	Fecha
Punta Coles	19.5	03/07/2002
Ilo	10.0	01/08/1969
Moquegua	24.0	02/02/1986
Carumas	59.4	06/02/2013
Calacoa	60.6	03/02/2002
Puquina	60.6	03/02/2002
Ubinas	39.6	10/09/1976

43 Valor crítico para la intensidad de la lluvia con el cual se esperan problemas tales como insuficiencia del drenaje pluvial, desbordamiento de ríos, inundaciones, deslaves y corrientes de lodo; de tal forma que si el pronóstico de lluvia supera dicho umbral es factible suponer la ocurrencia de los efectos antes mencionados. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/336986/3._Presentacion_umbrales_180305.pdf

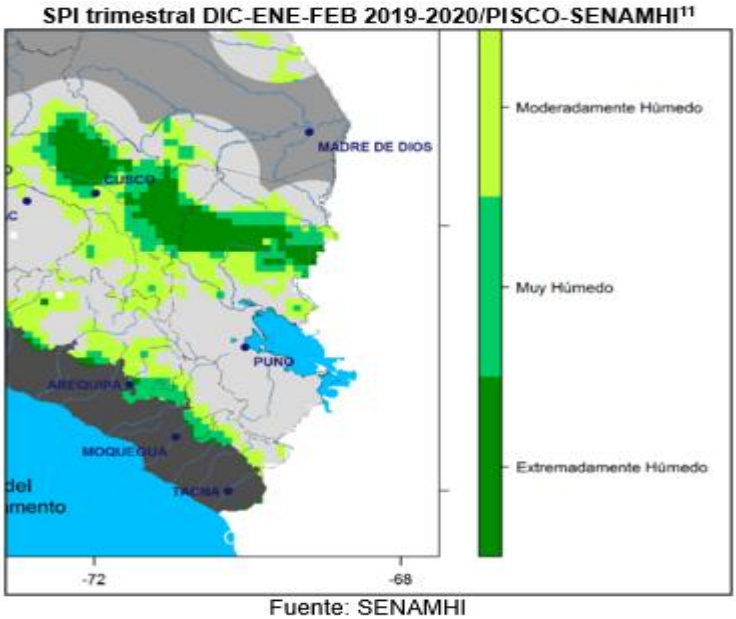
44 https://www.gob.pe/institucion/senamhi/informes-publicaciones/1199498-umbrales-y-precipitacion-absolutas

176. De cuadro de Frecuencia e intensidad de lluvias de la región andina, durante el periodo de máximas lluvias: enero - marzo de 2020, se advierte que en los días 21, 22 y 23 de enero de 2020 en la estación Moquegua se registraron lluvias extremadamente lluviosas, muy lluvioso y lluvioso respectivamente, sin embargo, desde el mes de enero del 2020 ya se advertía la presencia de días muy lluviosos por lo que el administrado debía adoptar medidas de previsión y control considerando además que en los meses anteriores setiembre, noviembre y diciembre del 2019 en la región Moquegua aunque en otras estaciones no cercanas a la unidad fiscalizable Cuajone se registraban anomalías mensuales de lluvia.



Fuente: SENAMHI

177. Por otro lado, el administrado señala que en el Informe Técnico: Análisis del Periodo Lluvioso 2019/2020 a nivel nacional[45] del SENAMHI en el trimestre que comprende diciembre 2019, enero y febrero 2020, la región Moquegua se caracterizó como muy húmedo y extremadamente húmedo, debido a las lluvias extremas ocasionando deslizamientos de lodo derrumbes entre otros.



Fuente: SENAMHI

45 https://www.senamhi.gob.pe/load/file/01403SENA-36.pdf

5.6. Eventos extremos durante el periodo de lluvias 2019-2020

5.6.1. Lluvias intensas e inundaciones

A fines del mes de enero, entre el 22 y 23, la costa sur (Arequipa, Moquegua y Tacna) registró acumulados diarios de precipitación caracterizados como "extremadamente lluvioso" (superiores al percentil 99); estos acumulados constituyeron nuevos **récords históricos de precipitación** en enero, tal es así que las estaciones meteorológicas de Camaná (Arequipa) y Jorge Basadre (Tacna) registraron los acumulados más altos de toda su serie (récords), con valores de 32,4 milímetros por día y 16,4 milímetros por día, respectivamente. Estas precipitaciones generaron deslizamientos de lodo en la localidad de Jorge Basadre.

En febrero, el sector oriental de la sierra central presentó lluvias frecuentes, con algunos días catalogados como "extremadamente lluviosos", situación que condicionó el incremento del caudal de algunos tributarios del Río Huallaga y posteriormente el desborde se este río a la altura de Tingo María. Otra área afectada por la frecuencia y la intensidad de lluvias fue la cuenca media de la sierra sur occidental, donde Regiones como Arequipa, Moquegua y Tacna presentaron deslizamientos de lodo, derrumbes de carretera, entre otros.

178. Al respecto se debe indicar que dicha condición no es aislada o imprevisible, toda vez que incluso en los escenarios de riesgos por lluvias intensas por ejemplo la realizada en agosto del 2018 por el CENEPRED[46], muestra los elementos expuestos a zonas susceptibles a inundación por lluvias fuertes y las asociadas a eventos el Niño en los niveles muy alto, alto y medio. Siendo la región Moquegua considerada de riesgo "alto" y "muy alto".

179. De ello se desprende que el administrado si cuenta con las referencias climáticas extremas de la región Moquegua y que ello es susceptible de afectar a la unidad fiscalizable Cuajone y su entorno, por lo que debió adoptar las medidas de previsión y control de manera anticipada y de acuerdo a las zonas más críticas, evaluando, implementado lo necesario de acuerdo a las condiciones del terreno, de esta manera evitar impactos negativos al ambiente.

3.1.5 Anomalías porcentuales de precipitación durante El Niño "Costero" 2017

Figura 4: Anomalías de precipitación (%) enero - marzo 2017

Durante el trimestre enero – marzo 2017, se registraron lluvias frecuentes e intensas en la vertiente occidental de los Andes, principalmente en el sector norte y central, y concentradas especialmente entre febrero y marzo. Ciudades como Piura, Chiclayo, Trujillo y Huarmey soportaron lluvias intensas que superaron records históricos observados solamente en eventos El Niño extraordinarios. Durante el periodo crítico de lluvias intensas, se presentaron lluvias entre "fuerte" a "extremadamente fuertes"[5] (SENAMHI, 2015), principalmente en las zonas bajas y medias de Tumbes, Piura y Lambayeque.

Anomalías de lluvias que superaron el 200% se presentaron en los departamentos de Piura, Lambayeque, La Libetrad, Ancash y Lima. Asimismo, de manera localizada en Cajamarca, Ica, Puno, Ayacucho, Arequipa y Moquegua.

Fuente: SENAMHI.

46 https://cenepred.gob.pe/web/wp-content/uploads/2018/08/Escenario_NACIONAL.pdf

Tabla 1: Elemento expuestos a zonas susceptibles a inudación por lluvias fuertes

Nivel de Riesgo	Muy Alto				Alto				Medio			
Departamento	Población	Viviendas	Establec. Salud	Instituc. Educativ.	Población	Viviendas	Establec. Salud	Instituc. Educativ.	Población	Viviendas	Establec. Salud	Instituc. Educativ.
AMAZONAS	444	172		1	45460	12086	34	247	67364	19240	102	493
ANCASH	68003	16678	12	82	386462	97202	62	640	141957	40040	51	347
APURIMAC					172	132	2	10	57003	17645	31	168
AREQUIPA	53214	14966	11	82	101276	35443	51	335	920087	255423	237	1974
AYACUCHO	564	154			17986	6869	21	110	271939	80305	102	853
CAJAMARCA	4702	1364	1	32	20647	6326	45	212	180697	44340	34	301
CALLAO			12	55	473938	120305	74	552	313626	85869	33	315
CUSCO	20457	6449	11	67	395241	105935	87	751	230412	69174	54	530
HUANCAVELICA	226	66	1	2	18472	5145	16	74	20687	7205	31	185
HUANUCO	53618	14677	8	44	35721	10689	18	200	217290	57946	62	538
ICA	414560	109165	86	661	268630	75996	63	459	19666	7472	17	50
JUNIN	136038	32451	33	241	506528	131360	127	1135	140593	42701	147	780
LA LIBERTAD	534195	130588	90	720	628149	155983	107	933	25636	7938	17	109
LAMBAYEQUE	875274	204780	137	1076	186622	49467	74	547	10645	3231	5	45
LIMA	3396931	901127	57	739	1860657	483560	408	3743	3781683	914573	520	4306
LORETO	64645	13072	55	418	684585	141294	245	2510	127801	26424	83	919
MADRE DE DIOS	1723	487		8	91562	25233	84	287	15158	4191	25	71
MOQUEGUA				2	28332	10782	11	76	98387	32667	15	101
PASCO	51	17		6	55894	16687	35	171	50346	13809	87	423
PIURA	219686	52998	56	408	973544	230333	246	1677	175107	44694	72	479
PUNO	39	11		1	294236	122334	162	1361	129297	54552	83	786
SAN MARTIN	59971	16047	37	162	284030	72857	150	649	172688	43366	143	569
TACNA	2033	1103	1	4	258070	83878	34	310	7701	5040	19	90
TUMBES	8197	2391	5	42	139153	37178	38	211	47830	14216	25	138
UCAYALI	109099	25187	62	347	249481	58313	144	720	61893	14993	29	304
TOTAL	2,964,432	732,950	675	5,296	8,004,848	2,095,387	2,338	17,926	7,284,993	1,907,054	2,024	14,674

Elaborado por CENEPRED en base a la información de 1)INEI, 2)MINSA y 3)MINEDU

Fuente de información:
1) INEI: Centros poblados con información del Censo Nacional de Población y Vivienda del año 2007.
2) MINSA (SUSALUD): Establecimientos de Salud actualizado a Agosto 2018
3) MINEDU (ESCALE): Instituciones Educativas actualizado a Agosto 2018

Tabla 2: Elemento expuestos a zonas susceptibles a inudación por lluvias asociadas a eventos El Niño

Nivel de Riesgo	Muy Alto				Alto				Medio			
Departamento	Población	Viviendas	Establec. Salud	Instituc. Educativ.	Población	Viviendas	Establec. Salud	Instituc. Educativ.	Población	Viviendas	Establec. Salud	Instituc. Educativ.
AMAZONAS					25430	7413	8	27	59149	17548	68	262
ANCASH	73468	18572	18	108	379392	94913	54	630	150619	42717	55	367
APURIMAC					32	21			1724	779	7	27
AREQUIPA	17	14			34085	11492	16	115	912986	255325	224	2004
AYACUCHO					4922	2670	8	42	94748	32597	55	423
CAJAMARCA	7784	2409	6	30	10148	3029	6	121	262286	70227	121	743
CALLAO			10	53	473938	120305	66	481	313626	85869	42	388
CUSCO								1	53189	1241	9	80
HUANCAVELICA					3412	1090	6	39	74101	21279	46	253
HUANUCO					15089	4265		29	162456	44461	46	366
ICA	189612	48247	27	263	123597	33089	28	209	62616	20121	25	140
JUNIN					1295	484	2	8	660086	170397	171	1362
LA LIBERTAD	603558	150194	103	912	558672	136376	93	726	48303	14113	29	178
LAMBAYEQUE	1004625	238301	186	1495	57814	16092	25	130	10128	3096	5	44
LIMA	553630	148334	83	895	1276259	335028	369	3381	4060350	1019294	532	4277
LORETO					86699	18061	57	600	641552	132599	204	1942
MADRE DE DIOS									225	73	2	5
MOQUEGUA					9455	3190	6	29	85854	28847	16	146
PASCO					13	6		1	70800	20981	42	224
PIURA	275504	67983	99	675	966388	228213	228	1573	137011	34720	52	373
PUNO			2	4	417	153	2	14	20104	7837	14	108
SAN MARTIN					12716	3294	1	23	356774	92049	208	862
TACNA	1955	1066		2	256351	82959	34	296	7168	3748	18	98
TUMBES	99458	26343	5	43	71294	20380	50	275	24503	7121	14	75
UCAYALI					278446	63773	78	285	47051	12069	82	400
TOTAL	2,809,611	702,461	539	4,474	4,645,864	1,186,214	1,137	8,995	8,269,559	2,139,602	2,087	15,143

Elaborado por CENEPRED en base a la información de 1)INEI, 2)MINSA y 3)MINEDU

Fuente de información:
1) INEI: Centros poblados con información del Censo Nacional de Población y Vivienda del año 2007.
2) MINSA (SUSALUD): Establecimientos de Salud actualizado a Agosto 2018
3) MINEDU (ESCALE): Instituciones Educativas actualizado a Agosto 2018

180. Se debe reiterar que la declaratoria de emergencia por peligro ante el período de lluvias referida por el administrado, se debe señalar que ésta fue emitida el 23 de enero de 2020, por lo que, ante el riesgo existente, el titular minero tenía la obligación de reforzar de forma inmediata las medidas de prevención, control y mitigación para el manejo del agua.

181. Respecto a ello, el OEFA requirió información (mediante correo electrónico del 26 de febrero de 2020) al administrado sobre el estado de sus infraestructuras hidráulicas. Al respecto, el administrado informó el 2 de marzo del 2020 al OEFA que las estructuras se encontraban operando en óptimas condiciones y que durante los meses de enero y febrero cumplieron su función con creces, pese a que la población había indicado su percepción de turbidez en el agua del río Torata. Posteriormente, en la primera reunión (del 8 de junio), el administrado presentó vistas fotográficas tomadas el 22 de febrero de 2020 donde se observan los problemas de erosión que se venían generando en el sistema de derivación debido a las lluvias extremas, lo cual se contradice con lo informado al OEFA el 2 de marzo del 2020.

182. Se evidencia entonces, que el administrado no adoptó las medidas necesarias de forma oportuna para prevenir y controlar los impactos en el río Torata, toda vez que al 22 de febrero y al 2 de marzo del 2020 (fecha del Informe Situacional de sus

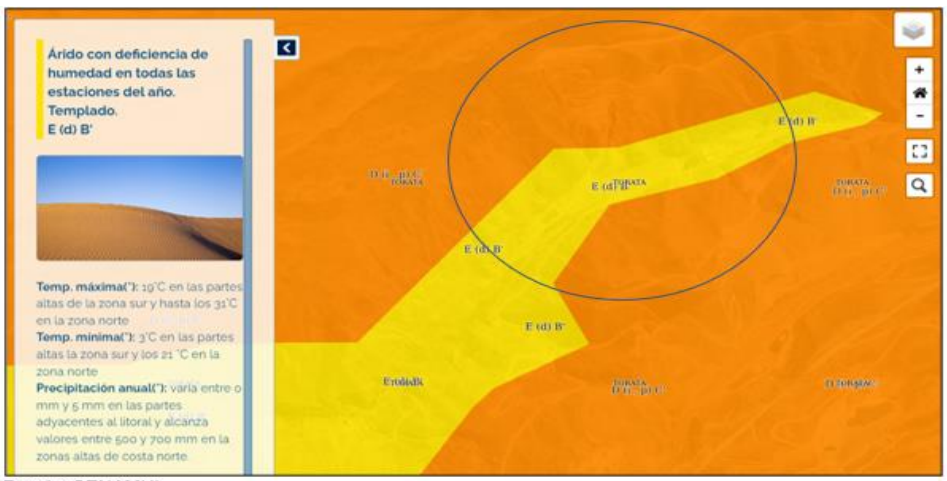
estructuras hidráulicas), previo a las disposiciones normativas de aislamiento social, se advierte que aún no ejecutaba las medidas de control y mitigación por la erosión que se venía generando. Aunado a ello, se tiene que, el titular no informó al OEFA debidamente y de forma oportuna el riesgo existente por los problemas que venía presentando.

183. Asimismo, es importante considerar que luego de culminado el período de lluvias, tal como se refiere en la denuncia del GORE Moquegua y se advierte de los medios probatorios obtenidos en junio del 2020, los problemas de erosión y deslizamiento de material en la ladera de la actual descarga que afectaban a la calidad de agua continuaron durante la temporada seca, ello demostraría que las precipitaciones no fueron el único factor causante del proceso de socavamiento y erosión hídrica en la ladera.

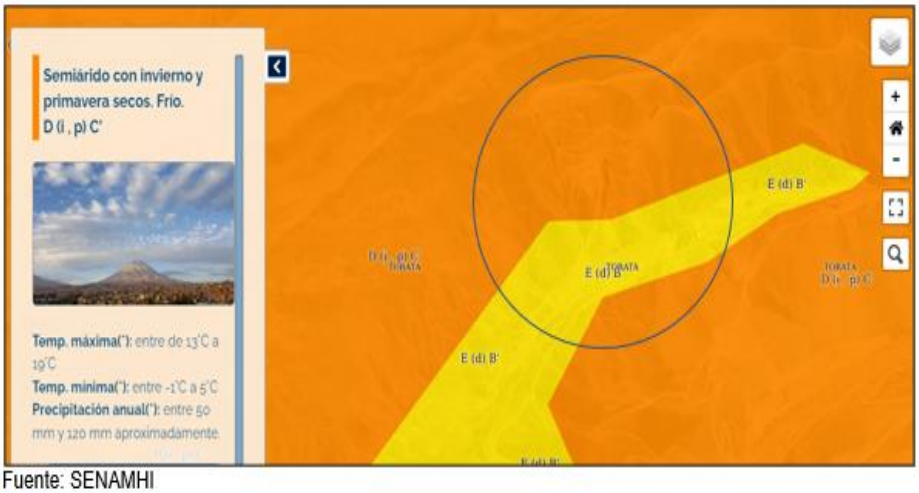
184. Al respecto, se debe indicar que de los medios probatorios se observa que en la antigua descarga donde no se tuvo problemas de erosión durante su operación, la ladera es de material rocoso, mientras que en la actual descarga es de material no rocoso observándose incluso vegetación en el área. De ello se advierte que las condiciones y/o tipo de suelo en ambas zonas de descarga no son iguales y, por tanto, incluso sin el escenario de lluvias, la ladera en la actual descarga estuvo expuesta a la erosión ante el flujo de agua adicional desde el sistema de derivación implementado por el administrado. Por lo que, a fin de prevenir ello, el titular debió realizar un estudio de suelo que determine su resistencia ante la descarga del agua en forma de cascada desde un punto alto, sin la necesidad de una estructura que derive el agua reduciendo su velocidad hasta el cauce natural del río.

<u>Respecto del mapa Climático</u>

185. Del mapa climático de SENAMHI señalado por el administrado, se advierte que la unidad fiscalizable Cuajone se encuentra clasificado como semiárido con invierno y primavera secos, frío con precipitación anual de 50 mm a 120 mm aproximadamente (Torata D (i, p) C); no obstante, la zona de ocurrencia del evento se encuentra dentro de la clasificación Árido con deficiencia de humedad en todas las estaciones del año templado con precipitaciones entre 500 mm y 700 mm aproximadamente (Torata E (d) B'). Por lo que si bien, se puede indicar que existe una predominancia del clima clasificado como Torata D (i, p) C, no debe excluirse a la clasificación Torata E (d) B', considerando incluso que la zona de ocurrencia del evento se encuentra en esta última clasificación.



Fuente: SENAMHI



Fuente: SENAMHI

186. Se debe precisar que en el desarrollo de la Resolución Directoral N° 1696-2018-OEFA/DFAI del Expediente N° 2633-2017-OEFA/DFSAI/PAS, las condiciones que suscitaron el evento fueron distintas a las ocurridas en el presente caso, debido a lo siguiente:

- Las carreteras de acceso al pozo N° 1825 del Lote VII/VI se encontraban interrumpidas por las intensas precipitaciones causadas por el fenómeno del niño costero.
- El Plan de contingencia específico para el fenómeno del niño señalaba que en caso la lluvia sea grave de nivel 3, el administrado no debía acceder a las locaciones de los pozos del Lote VI por la vía terrestre a fin de no exponer al personal del administrado.
- El Pozo N° 1825 del Lote VII/VI contaba con un sistema de contención para fugas y derrames para un volumen técnicamente adecuado para la zona geográfica donde se ubica el pozo N° 1825.
- Para realizar los mantenimientos preventivos en la cantina del Pozo N° 1825, era necesario que los equipos del administrado pudieran desplazarse hasta el Pozo N° 1825 (recuperación del fluido acumulado en la cantina del pozo), lo cual no era posible en vista del estado de las vías de acceso por efecto de las lluvias e inundaciones.
- Presencia de permanentes precipitaciones en febrero del 2017.

187. Cabe indicar que en la unidad fiscalizable Cuajone, el acceso a la zona donde ocurrió el evento no se encontraba interrumpido, por otro lado se evidenció que el flujo de agua discurría por la quebrada y socavando la zona donde descargaba dirigiéndose finalmente hacia el río Torata, es decir la zona en específico no contaba con medidas de previsión y control a diferencia de SAPET donde si contaba con dichas medidas, no obstante se indicó que debido a las lluvias permanentes e intensas se afectó el acceso que no permitió realizar acciones que eviten que se impacte al ambiente, lo cual no tiene similitud en el presente caso, quedando desvirtuado lo alegado por el administrado.

Foto 3. Descarga de agua al cauce del río Torata

Foto 8. Foto verificando y recibiendo explicación técnica frente a la rápida en la derivación al río Torata.

Fuente: Informe de Supervisión

188. Por otro lado, es de reiterar que en el requerimiento N° 3 realizado por la DSEM y que consta en el acta de supervisión; se solicitó la alternativa para la mitigación a corto plazo seleccionada para disminuir la turbidez en el río Torata, otorgando 5 días hábiles de plazo para la presentación de lo solicitado.

189. De la revisión de dicho documento se advierte una memoria descriptiva denominada "construcción de obras mínimas de la desviación temporal del sistema de derivación del río Torata.

II. DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS MINIMAS Y CRONOGRAMA DE EJECUCION

2.1 Trabajos Aguas Arriba de la Descarga Antigua

Las labores de direccionamiento de tuberías HDPE de Ø48" existentes hacia la descarga antigua, consistirán en retirar el relleno actual que las cubres, desconectar el tramo bridado de la tubería, y el extremo direccionarlo hacia la antigua rápida.

2.2 Trabajos Aguas Abajo de la Descarga Antigua

- **Construcción de una Poza de Captación al pie de la descarga antigua.** El propósito de esta poza es para captar el agua y derivarla hacia un canal de conducción.
  La construcción de esta captación se realizará con material propio del cauce, con rocas de mediano y gran tamaño.
  La poza estará revestida con geotextil no tejido y geomembrana HDPE como barrera impermeabilizante.

- **Construcción de un canal de conducción de sección trapezoidal**. Este conducirá el agua hacia una poza de transición. El canal será revestido con geotextil no tejido y geomembrana HDPE, de dimensiones estimadas en 4,00 m de ancho en la base, 1,40 m de altura, y 6,80 m de ancho en la parte superior, conformado por trabajos de excavación. Este canal tiene una longitud aproximada

de 860 m.

- **Construcción de una Poza de Transición.** Esta poza será implementada al término del primer tramo del canal de conducción, para derivar el flujo hacia 02 tuberías de HDPE. La construcción de esta captación se realizará con material propio del cauce, con rocas de mediana y gran tamaño y la poza estará revestida con geotextil no tejido y geomembrana HDPE como materiales impermeabilizantes.

- **Instalación de 02 tuberías HDPE 36" Ø para conducir el agua** desde la Poza de Transición hasta aguas abajo del Dique de Retención existente y dichas tuberías pasaran por el margen derecho (lado Norte) del dique de retención existente. La longitud de cada una de estas tuberías es de 550 m aproximadamente.

- **Construcción de un canal de conducción de sección trapezoidal**, revestido con geotextil no tejido y geomembrana HDPE, de dimensiones estimadas en 4,00 m de ancho en la base, 1,40 m de altura, y 6,80 m de ancho en la parte superior, conformado por trabajos de excavación en el cauce seco del río.
  La longitud del canal entre la descarga de las 02 tuberías de HDPE Ø36" y la descarga del canal hacia el cauce natural de río será de 400 m aproximadamente.

- **Al final del tramo del canal de conducción se implementará una descarga** con material rocoso de la zona y con la misma pendiente del cauce natural del río.

III. CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN

El plazo estimado de ejecución de las obras mínimas es de hasta 50 días calendario.

CRONOGRAMA PROYECTO DESVIACIÓN TEMPORAL DEL SISTEMA DE DERIVACIÓN DEL RÍO TORATA

ID	WBS	Descripción	Duración
1	1	DESVIACIÓN TEMPORAL DEL SISTEMA DE DERIVACIÓN DEL RÍO TORATA	50 days
2	1.1	Hitos	50 days
3	1.1.1	Inicio	0 days
4	1.1.2	Fin	0 days
5	1.2	Sistema de Derivación - Aguas arriba de Descarga Antigua	27 days
6	1.2.1	Redireccionamiento de tubería HDPE 48"	27 days
12	1.3	Sistema de conducción - Aguas abajo de Descarga Antigua	50 days
13	1.3.1	Poza de Captación	50 days
22	1.3.2	Canal de conducción	34 days
28	1.3.3	Poza de Transición	42 days
35	1.3.4	Tuberías de HDPE 36"	20 days

190. El documento denominado "construcción de obras mínimas para el mejoramiento de la descarga actual del sistema de derivación del río Torata" de fecha del 07 de julio de 2020, según las siguientes imágenes:

Fotografía de la zona de trabajo, Fuente propia.

II. DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS Y CRONOGRAMA DE EJECUCION

2.1 Fabricación de cajón de derivación (estructura metálica)

Los trabajos de fabricación de estructuras metálicas, consisten en fabricar un cajón para derivar el flujo que se recibe del cajón de paso de concreto armado de la derivación del río Torata, hacia 2 tuberías de HDPE de 36" de diámetro.

2.2 Habilitación de 02 líneas de tuberías HDPE de 36" de diámetro

Los trabajos consisten en trasladar las tuberías de HDPE de 36" de diámetro a la plataforma adyacente al cajón de paso, para realizar el termo fusionado de las 2 líneas de tubería que se requiere para la desviación temporal.

2.3 Movimiento de tierras en taludes

Los trabajos consisten en el desquinche y perfilado de los taludes laterales en la zona de descarga.

2.4 Instalación de cajón de derivación y tuberías HDPE de 36" de diámetro

Los trabajos consisten en la instalación del cajón metálico de derivación, también se realizará la instalación de las 2 líneas de tuberías de HDPE de 36" de diámetro desde el cajón de derivación instalado hasta el extremo inferior del canal de descarga existente.

Las tuberías de HDPE se asegurarán con arriostres de cable de acero y contrapesos, relleno de material de la zona sobre la tubería como "lomos de toro" cubriendo la sección del canal de descarga y bloques de anclaje de concreto ciclópeo con abrazaderas de estructura metálica.

Los trabajos antes descritos requieren realizar cortes de agua; Southern Peru Copper Corporation, Sucursal del Perú coordinará y lo solicitará anticipadamente a la Autoridad del Agua: Administración Local del Agua Moquegua.

2.5 Enrocado transversal en el cauce.

Consiste en construir un enrocado transversal en la zona de impacto de la caída de agua.

El trabajo de enrocado se realizará en una primera etapa, durante el periodo de corte agua, abarcando el área necesaria para el caudal actual.

Luego de concluida la construcción del desvío temporal por la descarga antigua de la derivación del río Torata, en una segunda etapa (sin presencia de agua) se ampliará y mejorará el enrocado en la zona de caída de agua.

III. CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN

La primera etapa se concluirá en un plazo de hasta 26 días calendario, con ello reduciremos la probabilidad de erosión regresiva del talud de la caída.

191. En esa línea, es de indicar que, en la supervisión posterior del 10 al 14 de octubre del 2020, emitido el 27 de noviembre del 2020, el administrado culmina con implementar las medidas temporales.

Hecho detectado en la supervisión	Norma que establece la obligación	Resultado
SPCC cumplió con la medida preventiva N°3 respecto a la limpieza del cauce del río Torata en zonas de acumulación de sedimentos.	Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA-DSEM	Cumplimiento

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

63. Del análisis realizado por la Autoridad de Supervisión, sobre el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables, en el marco de la supervisión, se desprende lo siguiente:

N°	Hechos detectados en la supervisión	Norma que establece la obligación	Subsanación	Resultado
1	SPCC cumplió con la medida preventiva N°1 en el extremo de la culminación de las medidas para el manejo y control del impacto producido por la erosión, arrastre de material e incremento de STS, turbidez, Aluminio, Hierro y Manganeso en el río Torata, al descargarlo a través de la antigua descarga y derivarlo hacia cauce natural.	Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA-DSEM	No Aplica	Cumplimiento

192. De ello, se advierte que al momento de la supervisión de junio del año 2020, no se contaba con medidas de previsión y control, por lo que, del análisis realizado se desprende que el administrado no cumplió con la obligación de prevenir y controlar de forma oportuna el proceso erosivo del suelo de la ladera y arrastre de sólidos hacia el río Torata, generado por la actual descarga de su sistema de derivación, al no haber minimizado el riesgo de erosión con la implementación de una adecuada estructura de descarga que permita disipar la velocidad del agua y garantice la descarga del flujo hacia el cauce natural sin un proceso de erosión del suelo.

193. Así, es pertinente señalar que de acuerdo con lo consignado en el Artículo 1315° del Código Civil[47], el caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e Irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

194. En ese contexto, para considerar un evento como fortuito y eximente de responsabilidad, debe determinarse, en primer lugar, la existencia del evento y, adicionalmente, que éste revista las características de extraordinario, imprevisible e irresistible.

195. Lo extraordinario es entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño; notorio o público y de magnitud[48]; es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino fuera de lo común para todo el mundo. Asimismo, lo imprevisible e irresistible implica que el presunto causante no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera o no podría prever el acontecimiento y resistir a él[49].

196. En el caso bajo análisis, de acuerdo con lo consignado en los considerandos precedentes, se ha comprobado que el evento climatológico alegado no tendría la característica de imprevisible, puesto que la actividad minera contempla ciertos riesgos propios de la zona donde se desarrolla, que implican la necesidad de adoptar las medidas de prevención correspondientes.

197. Ahora bien, el principio de predictibilidad o de confianza legítima, recogido en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, tiene como finalidad otorgar al administrado una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y poder determinar previamente el posible resultado de un procedimiento, pudiendo, de esta manera, elaborar los mecanismos de defensa más adecuados a sus intereses. Asimismo, la aplicación del principio en cuestión requiere que la Administración Pública genere resultados predecibles, es decir, consistentes entre sí, razonablemente generados por la práctica y antecedentes administrativos, para que los administrados, al iniciar un trámite, tengan una expectativa bastante certera de cuál será el resultado final que este tendrá. En virtud del principio señalado, los pronunciamientos de la administración deben ser predecibles en función de la práctica y sus propios antecedentes.

---

47 **Decreto Legislativo N° 295, Código Civil**
"Artículo 1315°.- Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

48 Siguiendo al autor, "para considerar la notoriedad del hecho como elemento esencial del caso fortuito no se requiere que esta característica (notorio o público o de magnitud) haya sido expresamente señalada en el artículo 1315: está implícitamente en la exigencia de que se trate de un hecho extraordinario". Ibid. p. 339.

49 De igual manera, y respecto a fallas que ocurren en las actividades económicas, la Corte Suprema de Justicia de la República, en la sentencia emitida en la CAS. N° 823-2002 ha señalado que los desperfectos en una motonave pueden y deben ser previstos por el propietario, al ser el responsable de su funcionamiento y buen estado de conservación; es decir, este debe actuar de manera diligente y tomar los cuidados debidos para realizar sus labores ordinarias.

198. Al respecto, el numeral 1.14 del artículo IV del TUO de la LPAG establece al principio de uniformidad, según el cual, durante la estructuración de procedimientos administrativos, la Autoridad Administrativa debe procurar guardar la homogeneidad en el establecimiento de requisitos, ello con la finalidad de favorecer la previsibilidad de parte de los administrados; por lo que toda diferenciación deberá basarse en criterios objetivos debidamente sustentados.

199. En tal sentido, conforme lo desarrollado en los párrafos anteriores se acredita que en el presente PAS se ha actuado conforme al principio de uniformidad, por lo cual, se desvirtúa lo alegado por el administrado sobre este extremo.

200. Respecto al principio de causalidad, establecido en el numeral 8 del TUO de la LPAG, es de señalar que el mismo indica que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa que constituye la infracción sancionable. y que además el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil prescribe que sus disposiciones se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza. En tal sentido, el administrado podrá eximirse de responsabilidad siempre y cuando logre acreditar la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito o fuerza mayor o hecho determinante de tercero, lo cual ocurre en el presente caso. El principio de causalidad establece que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción sancionable[50].

201. De lo expuesto, se advierte que no existe ruptura de nexo causal alegada por el administrado, toda vez que, la falta de medidas de prevención y control no configuran un caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero; por lo que, corresponde desestimar lo alegado por el administrado

Sobre el uso referencial de la categoría 4 del ECA, presencia de metales y presencia del *basilichthys semotilus*

202. Conforme lo señalado en el Informe Final, es de reiterar y agregar que respecto de la ubicación y las características geológicas de la zona. Los ríos de manera natural pueden llevar ciertas concentraciones de diferentes elementos y las concentraciones de metales son constituyentes de las arcillas, limos y otros materiales naturales y propios de la zona, por lo que su presencia -en mayor o menor grado- en el río se da de manera natural, dependiendo de las características geológicas de cada zona y que, asimismo, obedecen también al deslizamiento de material de la ladera del cerro.

203. Se debe indicar que los resultados de análisis de metales totales de las muestras de los puntos ESP-AS- 1A y ESP-AS-2A, cuyos resultados se observa en la siguiente tabla:

---

50 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
*"**Artículo 248°. - Principios de la Potestad Sancionadora Administrativa.***
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(…)
***8. Causalidad**. - La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable."*

Tabla N° 3: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	Aluminio total	Hierro total	Manganeso total
ESP-AS-1A	12,1	8,8	1,0267
ESP-AS-2A	0,416	0,27	0,03093
ECA Agua 2008(1)	5	1	0,2
ECA Agua 2017(2)	5	5	0,2

(1): Categoría 3: Subcategoría Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
(2): Categoría 3: Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2017-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua.

Informe de Supervisión

Ubicación del Punto ESP-AS-1A

Imagen de Google Earth del 12 de julio de 2020

204. Si comparamos con la ubicación del punto monitoreado para la línea base ambiental CSW-05 del "Primer Informe Técnico Sustentatorio del Proyecto Integrado de Lixiviación Cuajone - Toquepala" el cual es el más cercano al punto ESP-AS-1A monitoreado durante la supervisión, se tiene que los valores de Aluminio, Fierro y Manganeso en el punto CSW-05 (realizado en marzo 2015) son menores a los detectados en el punto ESP-AS-1A. Ello quiere decir que la línea base indicaba valores menores a los detectados durante la supervisión.

Ubicación del punto ESP-AS-1A monitoreado durante la supervisión y el punto CSW-05 del ITS 2019

Imagen de Google Earth del 12 de julio de 2020

Cuadro 8.11
Valores por encima del ECA de metales totales – agua superficial

Estación	Parámetro	ECA Categoría 3 (mg/L)		Valor registrado (mg/L)	Fecha registrada
		D1: Riego de vegetales	D2: Bebida de animales		
CSW-05	Al	5	5	16,3	Marzo 2015
	Fe	1	1	9,051	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,3716	Marzo 2015
MC-o-4 (CSW-02)	Al	5	5	13,65	Marzo 2015
	Fe	1	1	6,962	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	1,246	Marzo 2015
TO-r-8 (CSW-06)	Al	5	5	17,61	Marzo 2015
	Fe	1	1	9,394	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,4231	Marzo 2015
TUMI-r-1 (CSW-07)	Al	5	5	5,137	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,2274	Marzo 2015

Notas: (**) El parámetro no aplica para esta subcategoría
Las excedencias fueron valoradas considerando los ECA D.S. N°002-2008-MINAM considerando que son menores o iguales a los ECA D.S. N°004-2017-MINAM
Elaborado por: INSIDEO.

205. Sobre el particular, se debe precisar que, si bien, el río Torata pertenece a la categoría 3, para el parámetro de Sólidos totales suspendidos; el ECA categoría 3 no analiza el parámetro antes mencionado; sin embargo, dicho parámetro sí se encuentra contemplado en el ECA 4 (conservación del ambiente acuático) para ríos de la Costa y la Sierra.

206. Aunado a ello, se advierte que el administrado tiene el compromiso de realizar el monitoreo y evaluación del parámetro sólidos totales disueltos de acuerdo con lo establecido en su ITS 2016, según el siguiente detalle:

> *"11.2.3.3 Parámetros*
> *El monitoreo de calidad de agua se continuará ejecutando tal como SPCC viene realizando, para lo cual se evaluarán los siguientes parámetros:*
> *(…)*
> *• Parámetros fisicoquímicos o Sólidos totales suspendidos*
> *(…)."*

207. Por otra parte, respecto a la presencia de especies de peces en los recursos hídricos, el administrado indica que en el ITS 2016 no se identifican especies de peces en el

río Torata. Si bien el ITS 2016 no presenta información de especies de peces en el río Torata, el ITS 2019, el cual se cita en la R.D. Nº 052-2020, sí señala la presencia de una sola especie de pez; tal como se detalla a continuación:

> *"Capítulo 8. Línea Base*
> *(…)*
> *8.3.4. Vida acuática*
> *(…)*
> *Finalmente, en las dos épocas se registró en el área de estudio una sola especie de pez, Basilichthys semotilus, perteneciente a la familia Atherinopsidae, al orden Apterigiformes y a la clase Actinopterigios."*

208. De lo antes mencionado, al existir un compromiso por parte del administrado de evaluar el parámetro de sólidos totales suspendidos y al desarrollarse una sola especie de pez, resulta necesario utilizar de manera referencial el valor del ECA categoría 4, respecto del parámetro Sólidos totales suspendidos (100mg/L), toda vez que se detectó la presencia de una especie de pez. Asimismo, es importante señalar que, el valor de línea base es de 600mg/L (mayor al ECA).

209. En resumen, los valores planteados para evaluar el comportamiento del río Torata se atribuyen a los valores consignados en los registros de línea base atribuyéndole el valor del ECA para la temporada seca (100 mg/L) y el valor de la línea base para la temporada húmeda (600mg/L).

210. Asimismo, de existir una excedencia de los valores referenciales en las temporadas establecidas, se evaluará si esta excedencia es atribuible a una causa natural o a una falla en las estructuras establecidas para el control de la erosión y el incremento de sólidos en el río Torata.

211. Respecto de lo valores obtenidos de Al, Fe y Mn, STS y turbidez, se debe indicar que la supervisión ambiental tomó en cuenta los monitoreos realizados aguas arriba y aguas abajo del evento, así como los datos registrados en la línea base ambiental del proyecto minero, por lo que el análisis expuesto en el informe de supervisión tiene sustento en los valores registrados previos y después del evento como consecuencia de la falta de medidas de prevención y control. Los resultados de SST de los muestreos de las supervisiones realizadas en el río Torata, en los puntos denominados ESP-AS-1, ESP-AS-2, ESP-AS-1A y ESPAS-2A, se sustentan en los Informes de Ensayo N° SAA-20/00357 y SAA-20/00358 del laboratorio AGQ PERU S.A.C:

Tabla N° 1: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	ESP-AS-1	ESP-AS-2	ESP-AS-1A	ESP-AS-2ª
Sólidos totales suspendidos	224	302	1 225	5
ECA Agua 2008 (1)	**≤100**	**≤100**	**≤100**	**≤100**

(1): Categoría 4 "Conservación del ambiente acuático" de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua, y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua 2008.

212. De la tabla N° 1, se observa que el agua del río Torata, en los puntos ESP-AS-1, ESP-AS-2 y ESP-AS-1A ubicados aguas abajo de la actual descarga, presentan excedencias al ECA Agua 2008 para el parámetro SST, siendo de: 224 mg/L (con una excedencia de 124%), 302 mg/L (con una excedencia del 202%) y 1 225 mg/L (con una excedencia de 1 125%), respectivamente. Mientras que el punto ESP-AS-2A, ubicado aguas arriba de la actual descarga (por tanto, sin influencia de la erosión), presenta un valor de 5mg/L, el cual es muy inferior al ECA Agua 2008 y similar al valor

promedio de la línea base de la temporada seca descrita más adelante (ver tabla N° 2).

213. De acuerdo a los registros de la línea base del río, las concentraciones de SST se caracterizan por ser inferiores al ECA en época seca, mientras que en época húmeda sobrepasan los ECA, debido a ello adicionalmente se comparó los resultados del muestreo con los valores de la línea base de los IGA, para ello se debe tener en cuenta que las acciones de supervisión se ejecutaron en temporada seca[51] . Siendo así, los puntos de línea base cercanos a los puntos de muestreo de las supervisiones son: TO-R-6[52](ubicado a 500 m aproximadamente de ESP-AS-01A) y TO-R-8[53] (ubicado a 500 m aproximadamente de ESP-AS-02). La ubicación de los puntos de la línea base y sus valores se muestran, respectivamente, en la siguiente imagen y tabla:

Ubicación de los puntos TO-R-6 y TO-R-8 de los IGA

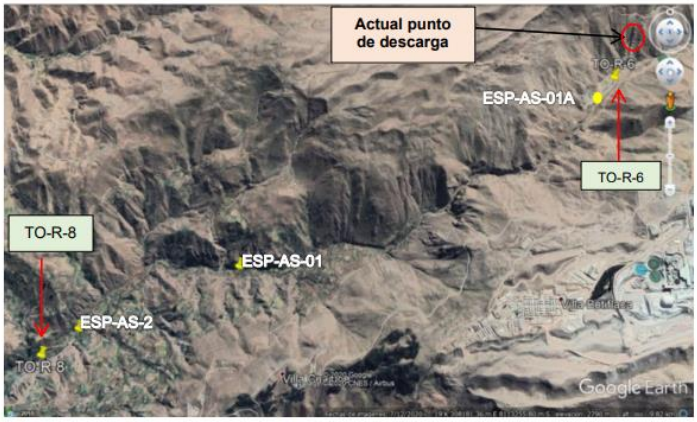


Tabla N° 2: Valores de SST de la línea base del punto TO-R-6

Fecha	Sólidos suspendidos totales (mg/l)	Temporada
2012/01/25	206	Húmeda
2012/02/13	600	Húmeda
2012/03/12	137	Húmeda
2012/04/17	81,2	Húmeda
2012/05/28	16	Seca
2012/06/25	6,8	Seca
2012/09/12	<5	Seca
2012/12/12	5,4	Húmeda
2013/04/15	13	Húmeda
2013/08/01	<5	Seca
2013/10/02	<5	Seca
2014/01/30	8	Húmeda
2014/04/23	<5	Húmeda
2014/06/30	5,4	Seca
2014/11/10	<5	Seca
2015/03/18	180	Húmeda
Supervisión 23 de junio: punto ESP-AS-01A	**1 225**	**Seca**

Fuente: Elaboración propia con datos del ITS 2016 y ITS 2019

214. De la Tabla N° 2, se puede ver que el mayor valor de SST registrado como línea base para temporada seca es de 16 mg/l y para temporada húmeda es de 600 mg/L, al comparar dichos valores con la concentración obtenida en el punto ESP-AS-01A de la segunda supervisión ejecutada en época seca, 1 225 mg/l, se observa que éste es

[51] En el sub numeral 8.2.2.4 "Precipitación" del numeral 8.0 "Línea base relacionada con los componentes a modificar" del ITS 2019, se indica lo siguiente:
"8.2.2.4 Precipitación (…) Existe un comportamiento estacional de la precipitación, de forma que se puede definir como temporada seca los meses entre junio y noviembre, mientras que la temporada húmeda se identifica entre diciembre y mayo."

[52] Los resultados del punto TO-R-6 se encuentran en el Anexo 8.1, sub numeral 8.2.11 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base relacionada con los componentes a modificar" del ITS 2019.

[53] Los resultados del punto TO-R-8 se encuentran en la tabla 8.22 indicada en el sub numeral 8.1.12 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base con los componentes a modificarse" del ITS 2016.

superior en 7556 % al registro de la línea base de la temporada seca, incluso resulta mayor (en 104 %) a la línea base de la temporada húmeda, pese a que la época seca se caracteriza por tener menores valores de SST debido a la ausencia de lluvias que genere arrastre de sólidos.

215. Respecto al valor de la línea base en el punto TO-R-8[54], éste es de 158 mg/l para la temporada húmeda, la cual se caracteriza por presentar mayores valores de SST respecto a la época seca; sin embargo, la concentración obtenida en el punto ESP-AS-2 de la primera supervisión ejecutada en época seca es de 302 mg/l, 91 % mayor que el registro de la línea base para temporada húmeda.

216. También se analizaron metales totales de las muestras de los puntos ESP-AS1A y ESP-AS-2A, cuyos resultados se sustentan en el Informe de Ensayo N° SAA-20/00358 del laboratorio AGQ PERU S.A.C., los resultados fueron comparados con la categoría 3 del ECA Agua 2008, tal como se observa en la siguiente tabla:

Tabla N° 3: Resultado de laboratorio - Agua superficial

Punto o estación de muestreo	Aluminio total	Hierro total	Manganeso total
ESP-AS-1A	12,1	8,8	1,0267
ESP-AS-2A	0,416	0,27	0,03093
ECA Agua 2008(1)	**5**	**1**	**0,2**
ECA Agua 2017(2)	**5**	**5**	**0,2**

(1): Categoría 3: Subcategoría Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM.
(2): Categoría 3: Riego de Vegetales y bebida de animales de los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Agua y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2017-MINAM.
Resultado que supera los ECA Agua.

217. De lo anterior, se observa que los valores obtenidos en el punto ESP-AS-1A, ubicado aguas abajo de la actual descarga exceden los ECA Agua 2008[55], para los parámetros de Aluminio, Hierro y Manganeso total, en 142%, 780% y 413%, respectivamente. Mientras que, las concentraciones del punto ESP-AS-2A, ubicado aguas arriba de la actual descarga, son inferiores al ECA Agua 2008.

218. Asimismo, dichos resultados de la segunda supervisión que corresponden a la temporada seca fueron comparados con los registros de la línea base del ITS 2019[56] de la misma temporada, evidenciándose que las concentraciones de Aluminio, Hierro

---

54 Los resultados del punto TO-R-8 se encuentran en la tabla 8.22 indicada en el sub numeral 8.1.12 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base con los componentes a modificarse" del ITS 2016.

55 Cabe señalar que el ITS 2019 establece que la concentración de metales totales en el río Torata serán comparados con los ECA 2008. Por consiguiente, los puntos identificados como ESP-AS-1 y ESP-AS-2, al encontrarse dentro del área de influencia directa son comparados con el ECA establecido en su IGA, es decir ECA 2008 y referencialmente con el ECA 2017.

56 La información de la calidad de agua superficial fue obtenida del ITS 2019: "(…) 8. Línea base relacionada con los componentes a modificar (…) 8.2.11 Calidad del agua superficial Metales totales (…) Tabla 8.2.14:

Tabla 8.2.14 Calidad de agua superficial – Estación TO-R-6 (CSW-04)I

Fecha de muestreo	*(…)*	*28/05/2012*	*12/09/2012*	*01/08/2013*	*(…)*	*30/06/2014*	*(…)*
Tipo de muestra	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*	*Agua superficial*
Parámetro							
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*
Aluminio	*(…)*	*4,999*	*<0,05*	*0,52139*	*(…)*	*0,2516*	*(…)*
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*
Hierro	*(…)*	*---*	*0,06*	*0.29*	*(…)*	*0,88*	*(…)*
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*
Manganeso	*(…)*	*0,04*	*0,015*	*---*	*(…)*	*0,251*	*(…)*
(…)	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*	*(…)*

y Mangan total obtenidas en la supervisión ejecutada en época seca fueron mayores a la línea base

Ubicación del Punto ESP-AS-1A

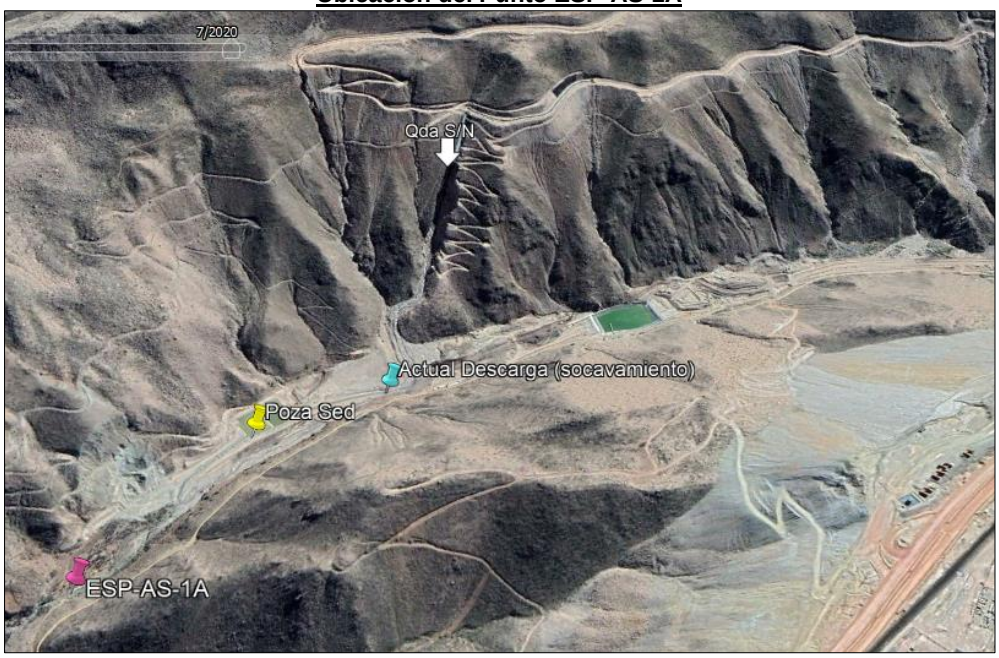


Imagen de Google Earth del 12 de julio de 2020

219. Si comparamos con la ubicación del punto monitoreado para la línea base ambiental CSW-05 del "Primer Informe Técnico Sustentatorio del Proyecto Integrado de Lixiviación Cuajone - Toquepala" el cual es el más cercano al punto ESP-AS-1A monitoreado durante la supervisión, se tiene que los valores de Aluminio, Fierro y Manganeso en el punto CSW-05 (realizado en marzo 2015) son menores a los detectados en el punto ESP-AS-1A. Ello quiere decir que la línea base indicaba valores menores a los detectados durante la supervisión.

Ubicación del punto ESP-AS-1A monitoreado durante la supervisión y el punto CSW-05 del ITS 2019

Imagen de Google Earth del 12 de julio de 2020

Cuadro 8.11
Valores por encima del ECA de metales totales – agua superficial

Estación	Parámetro	ECA Categoría 3 (mg/L)		Valor registrado (mg/L)	Fecha registrada
		D1: Riego de vegetales	D2: Bebida de animales		
CSW-05	Al	5	5	16,3	Marzo 2015
	Fe	1	1	9,051	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,3716	Marzo 2015
MC-o-4 (CSW-02)	Al	5	5	13,65	Marzo 2015
	Fe	1	1	6,962	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	1,246	Marzo 2015
TO-r-8 (CSW-06)	Al	5	5	17,61	Marzo 2015
	Fe	1	1	9,394	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,4231	Marzo 2015
TUMI-r-1 (CSW-07)	Al	5	5	5,137	Marzo 2015
	Mn	0,2	0,2	0,2274	Marzo 2015

Notas: (**) El parámetro no aplica para esta subcategoría
Las excedencias fueron valoradas considerando los ECA D.S. N°002-2008-MINAM considerando que son menores o iguales a los ECA D.S. N°004-2017-MINAM
Elaborado por: INSIDEO.

220. Sobre el particular, se debe precisar que, si bien, el río Torata pertenece a la categoría 3, para el parámetro de Sólidos totales suspendidos; el ECA categoría 3 no analiza el parámetro antes mencionado; sin embargo, dicho parámetro sí se encuentra contemplado en el ECA 4 (conservación del ambiente acuático) para ríos de la Costa y la Sierra.

221. Respecto a las mediciones del parámetro de turbidez en el punto TO-R-6[57] presentadas por el administrado[58], en respuesta a la solicitud de información de OEFA, se observó que los valores de turbidez medidos por SPCC en la temporada seca: 217 y 101 NTU (color verde), excedieron el ECA Agua 2008: 100 NTU.

Tabla N° 4: Parámetros de campo presentados por SPCC

Punto de control TO-r-6[43]			
Fecha	*pH*	*Turbidez*	*CE ms/cm*
2020/01/09	*8,02*	*299*	*0,1786*
2020/01/21	*7,45*	*1000*	*0,2036*
2020/01/30	*8,13*	*1000*	*0,1911*
2020/02/10	*7,65*	*313*	*0,155*
2020/02/17	*7,44*	*1000*	*0,1293*
2020/03/02	*8,02*	*1000*	*0,1305*
2020/04/08	*7,75*	*369*	*0,118*
2020/04/29	*7,22*	*185*	*0,122*
2020/05/06	*8*	*139*	*0,130*
2020/06/10	*7,76*	*217*	*0,1532*
2020/06/12	*7,88*	*101*	*0,1482*

222. Además, de la tabla también se observa que los valores turbidez en temporada seca, 217 y 101 NTU, también es mayor a los registros de la línea base de temporada seca del ITS 2019[59] cuyo mayor valor para época seca es de 18,5 NTU. Asimismo, la turbidez medida por SPCC en la temporada húmeda de 1000 NTU (marcado en rojo) también supera la línea base de la temporada húmeda del ITS 2019 cuyo mayor valor es de 522 NTU. Los registros de la línea base de la temporada seca y húmeda se muestran a continuación:

57 El punto de control TO-r-06, es un punto de control aprobado a través del EIA PCA Cuajone 1998 el cual se ubica aguas debajo de la descarga actual.

58 Registro 2020-E01-040804.

59 Los resultados del punto TO-R-6 se encuentran en el Anexo 8.1, sub numeral 8.2.11 "Calidad del agua superficial" del numeral 8.0 "Línea base relacionada con los componentes a modificar" del ITS 2019.

Tabla N° 5: Valores de turbidez de la línea base del ITS 2019

Fecha	*Turbidez (NTU)*	*Temporada*
Punto de control TO-r-6		
2012/01/25	*522*	*Húmeda*
2012/03/12	*222*	*Húmeda*
2012/04/17	*94,4*	*Húmeda*
2012/05/28	*18,5*	*Seca*
2012/06/25	*7,5*	*Seca*
2012/09/12	*2,8*	*Seca*
2012/12/12	*7,3*	*Seca*
2013/04/15	*42,5*	*Húmeda*
2013/08/01	*5,7*	*Seca*
2013/10/02	*3,4*	*Seca*
2014/01/30	*329*	*Húmeda*
2014/04/23	*23,4*	*Húmeda*
2014/06/30	*4,3*	*Seca*

Fecha	*Turbidez (NTU)*	*Temporada*
Punto de control TO-r-6		
2014/11/10	*2,5*	*Seca*
2015/03/18	*505*	*Húmeda*

223. De lo anterior se desprende que los valores de turbidez fueron altos en temporada seca lo cual se condice con la coloración marrón verificada en el agua del río Torata durante las supervisiones in situ. Cabe indicar que la turbidez mide la capacidad de dispersión o absorción de la luz del agua, por tanto, mide el grado de la pérdida de transparencia del agua debido a la presencia de sólidos, es por ello que el incremento de la turbidez está relacionado al incremento de sólidos suspendidos totales verificado en el agua del río Torata[60] durante las supervisiones.

224. Del análisis de los resultados del muestreo, se desprende que las concentraciones de aluminio total, hierro total, manganeso total, sólidos totales suspendidos y turbidez en el río Torata, son mayores a las concentraciones obtenidas en el punto (ESP-AS-02A) ubicado aguas arriba de la actual descarga. Además, dichas concentraciones sobrepasaron los ECA Agua 2008 y los registros de la línea base del río Torata, efectos causados por la erosión hídrica y transporte de material erosionado en la actual descarga del sistema de derivación del río Torata.

Sobre el monitoreo y reporte de sólidos totales suspendidos

225. Es de reiterar, que la obligación del monitoreo de los SST y la turbidez en el río Torata se establece en el subnumeral 11.2 "Programa de Monitoreo Ambiental" del numeral 11.0 "Plan de Manejo Ambiental" del ITS 2019:

> *"11.2.3.3 Parámetros*
> *El monitoreo de calidad de agua se continuará ejecutando tal como SPCC viene realizando, para lo cual se evaluarán los siguientes parámetros:*
> *• Parámetros de Campo*
> *pH o Conductividad eléctrica*
> *Oxígeno disuelto*
> *Caudal o Temperatura*
> *Salinidad o Turbidez*
> *• Parámetros fisicoquímicos o Sólidos totales suspendidos o Sulfatos*
> *(…)*
> *11.2.3.6 Frecuencia*
> *El monitoreo se realizará de manera trimestral.*

[60] https://core.ac.uk/download/pdf/42990673.pdf

11.2.3.7 Manejo de información y reporte
Los reportes serán presentados al MINEM bajo una frecuencia trimestral. (…)"

Sobre los presuntos impactos por arrastre de sedimentos

226. Al respecto se debe indicar que la eliminación total del transporte de sedimentos no es una condición que se exige en el presente incumplimiento sino la erosión y posterior arrastre de estos lleguen a incrementar la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total, así como la turbidez del agua del río Torata.

227. En el EIA de 1998, SPCC señala que en la sección 6.2.6 se identificaron los potenciales impactos del proyecto sobre la calidad del agua del río Torata. En este punto es necesario señalar que, la obligación indicada por el administrado se encuentra referida a las estructuras implementadas aguas arriba de la descarga, tal como lo establece el EIA de 1998.

"Una vez se finalice la construcción de la represa, los sedimentos transportados en forma natural en el río Torata se retendrían aguas arriba de la represa mediante la construcción de estructuras de retención de sedimentos. (…)."

228. Respecto a los señalado en el EIA de 1998, es de indicar que las estructuras planteadas a través del EIA de 1998 **se enfocan específicamente en el control de sedimentos aguas arriba de la mencionada descarga y no en la zona en específico donde se detectó el presente incumplimiento.**

229. Respecto a las prácticas de manejo ambiental para monitorear y mitigar cualquier impacto potencial a las aguas superficiales por la erosión o sedimentación, **el instrumento gestión ambiental, no especifica los controles en el punto en donde se devuelve el río a su cauce natural en la zona en específico donde se detectó el incumplimiento.**

230. Debido a ello, solo se precisa que se usarán mejores prácticas para monitorear y mitigar el impacto potencial causado por la erosión o sedimentación, pero no especifica la ubicación de estos si corresponden a la zona del presente incumplimiento.

231. Respecto al ITS 2016, como se tiene entendido, el punto de descarga es una ubicación geográfica distinta a la planteada en el EIA de 1998, ya que los puntos de descarga difieren en aproximadamente 1,8 km (actual descarga) y por ende las características de la zona también.

232. El administrado mediante el informe situacional solicitado por el OEFA, informó que "en el 2019 se realizó la ampliación del sistema de derivación del río Torata en Tramo 1 y tramo 2"; no obstante no señala que este sea parte de un "nuevo proyecto hidráulico" que no ha culminado su ejecución; o que este se encuentre en un periodo de prueba"; sin embargo de ser ella la situación al momento de la supervisión; las medidas de previsión y control se deben implementar de manera tal que permita al administrado adopte oportunamente medidas, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos; sin excluirse por encontrarse en una etapa aún no culminada, de ser el caso.

233. Asimismo, el administrado señala que realizó estudios de geotecnia para la implementación del sistema de descarga y que este entró en operación en octubre del

2020, si bien los estudios previos a la construcción del proyecto hidráulico realizados por el administrado van orientados al control de erosión y pueda garantizar la calidad del agua que evite o minimice los impactos ambientales negativos de su actividad, dichos estudios señalan las características físicas del terreno identificando y evaluando las propiedades mecánicas, hidráulicas e ingenieriles de los materiales provenientes del medio geológico, para luego determinar el tipo de construcción aplicable debe implementarse para cumplir con la finalidad de control de erosión, así como el arrastre de sedimentos los cuales tienen impactos negativos al ambiente.

234. De esta manera, no se resta importancia a los estudios realizados por el administrado, sino que estos deben conllevar a la ejecución de la implementación de las medidas que permitan prevenir y controlar de manera oportuna y adecuada los impactos negativos al ambiente.

235. Por otro lado, el administrado señala que el sistema de descarga entró en operación en octubre del 2020, sin embargo, no precisa si ello corresponde a la "nueva descarga" donde se observó el hecho que se imputa y se analiza en el presente PAS, asimismo no precisa la fecha de los fragmentos de los estudios que señala corresponde al "Informe de investigaciones geotécnicas y evaluación de los taludes este y oeste del sistema actual de descarga de agua del río Torata (SDRT)."

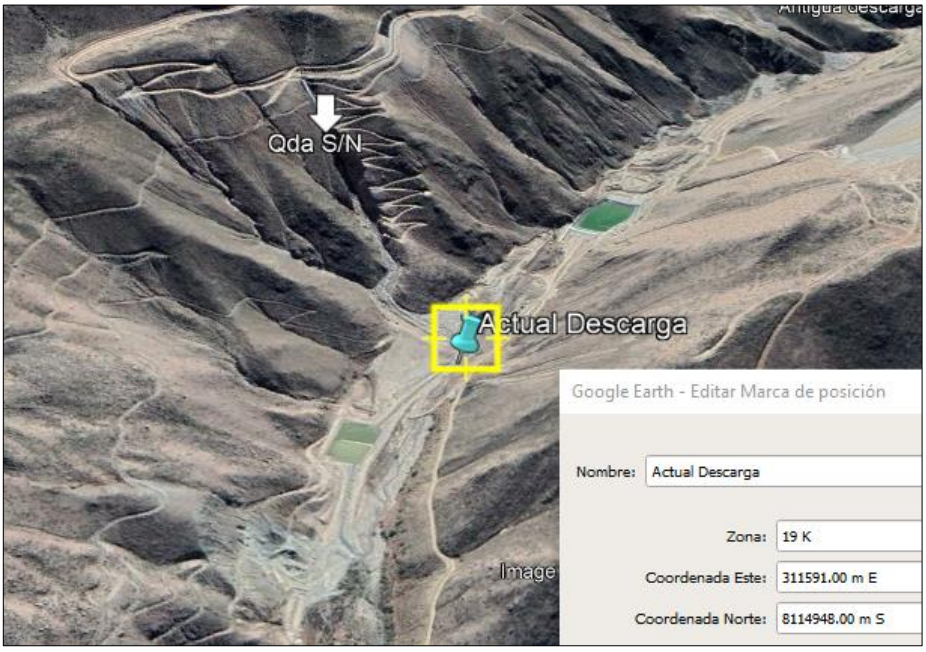
236. Además, es de señalar que las fotografías tomadas durante la Supervisión Regular realizado del 23 al 25 de junio del 2020, si cuentan con coordenadas geográficas las cuales corresponden a la actual descarga, asimismo cuentan con puntos de referencia visual que permite determinar que corresponde a la zona materia del presente PAS.

FOTOGRAFÍA N° 5.- Se observa el punto de la actual descarga ubicado a 150 m al Nor Este de las coordenadas UTM WGS 84 19K N: 8 114 948 y E: 311 591. Asimismo, se observa que el punto de descarga del canal se encuentra a una altura aproximada de 100 m del pie de la ladera, además se observa el socavamiento de la ladera debido a la erosión hídrica y el desprendimiento de material por el humedecimiento.

FOTOGRAFÍA N° 6.- Se observa que el agua descargada está tomando una coloración marrón en la base del cerro, debido al arrastre de sólidos, generando el incremento de turbidez del agua que se dirige hacia el cauce natural del río Torata.

FOTOGRAFÍA N° 5.- Vista del actual punto de descarga del sistema de derivación del río Torata, donde se observa que el flujo descargado retorna a su cauce natural.

FOTOGRAFÍA N° 6.- Vista del cauce natural del río Torata donde se observa el flujo proveniente de la descarga del sistema de derivación, visualizándose la coloración marrón del agua.



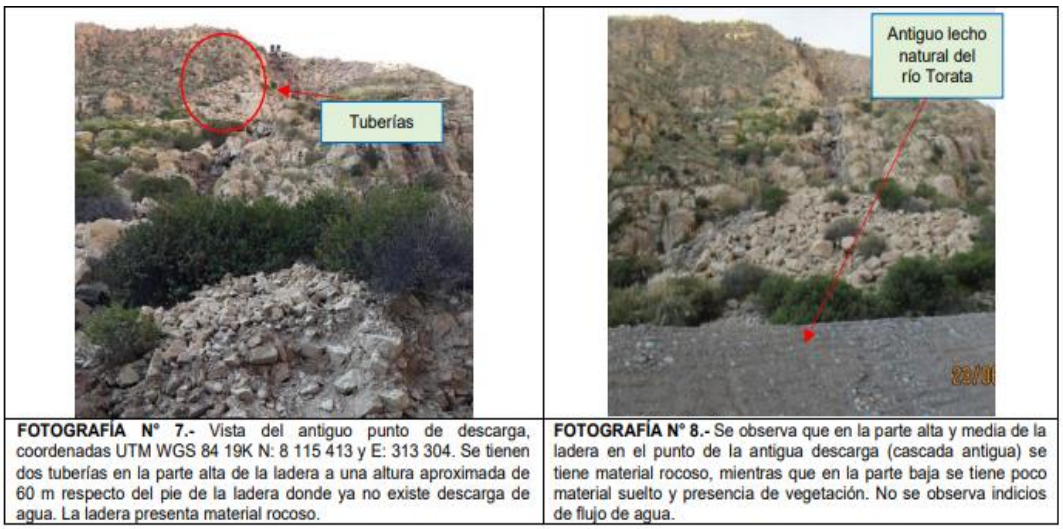
Fotografías del Informe situacional presentado por el administrado

Foto 3. Descarga de agua al cauce del río Torata

Informe de Supervisión

237. Respecto al ITS 2016, como se tiene entendido, el punto de la actual descarga es una ubicación geográfica distinta a la planteada en el EIA de 1998, ya que los puntos de descarga difieren en aproximadamente 1,8 km (actual descarga) y por ende las características de la zona también (material rocoso, vegetación, pendiente de la quebrada).

238. El antiguo punto de descarga fue parte del sistema de derivación del río Torata contemplado en el Estudio de Impacto Ambiental del "Proyecto de ampliación y protección de la mina Cuajone ante máximas avenidas del río Torata" (en adelante, EIA PCA Cuajone 1998), el cual fue aprobado mediante Informe N° 661-98-EMDGM/DPDM del 10 de noviembre de 1998. El Informe de Supervisión indica que en el punto de la antigua descarga (cascada antigua), se observó que la ladera tenía material predominantemente rocoso.



FOTOGRAFÍA N° 7.- Vista del antiguo punto de descarga, coordenadas UTM WGS 84 19K N: 8 115 413 y E: 313 304. Se tienen dos tuberías en la parte alta de la ladera a una altura aproximada de 60 m respecto del pie de la ladera donde ya no existe descarga de agua. La ladera presenta material rocoso.

FOTOGRAFÍA N° 8.- Se observa que en la parte alta y media de la ladera en el punto de la antigua descarga (cascada antigua) se tiene material rocoso, mientras que en la parte baja se tiene poco material suelto y presencia de vegetación. No se observa indicios de flujo de agua.

Fuente: supervisión del 23 al 25 de junio del 2020

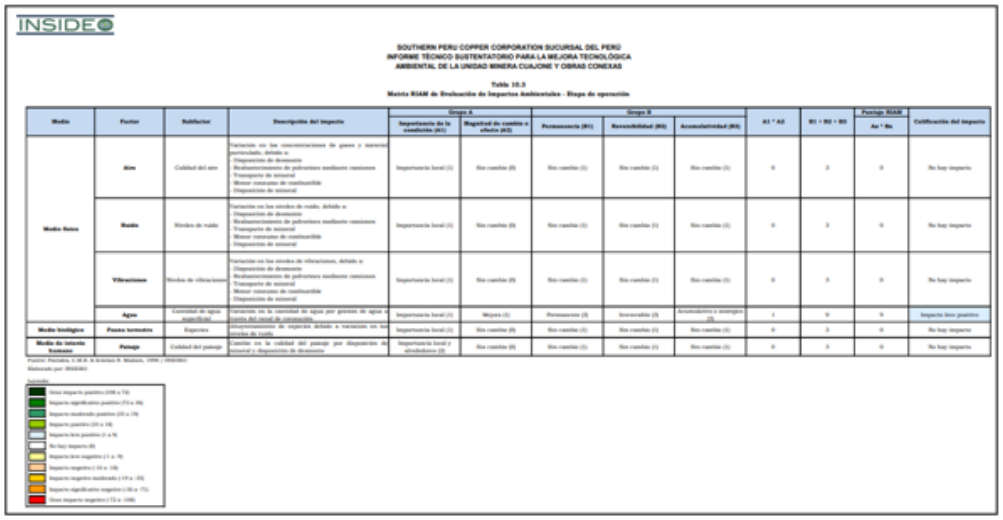
239. Al respecto, se debe indicar que de los medios probatorios **se observa que en la antigua descarga donde no se tuvo problemas de erosión durante su operación, la ladera es de material rocoso, mientras que en la actual descarga es de material no rocoso observándose incluso vegetación en el área**. De ello se advierte que las condiciones y/o tipo de suelo en ambas zonas de descarga no son iguales y, por tanto, incluso sin el escenario de lluvias, la ladera en la actual descarga estuvo expuesta a la erosión ante el flujo de agua adicional desde el sistema de derivación implementado por el administrado.

Ubicación del punto de descarga actual y el punto de descarga antiguo y la distancia entre ellos

Imagen de Google Earth 12 de Julio del 2020

240. Respecto del ITS 2016[61], tiene como uno de sus objetivos la ampliación del depósito de desmonte Torata Oeste en una extensión aproximada de 80,01 ha y la extensión de la derivación del río Torata en 1,6 km desde el punto aprobado en el EIA de 1998, para lo cual el titular minero debía emplear un sistema de tubería de HDPE de similares características a las existentes para un caudal de diseño similar al existente y que no constituya una modificación, ampliación o diversificación del proyecto, que suponga un cambio que por su magnitud, alcance o genere nuevos o mayores impactos a los identificados y evaluados en el EIA de 1998.

241. Cabe precisar que el **ITS 2016 en su matriz de evaluación de impactos no contempla el impacto de erosión generado por la devolución del río Torata, por lo tanto, dicho impacto no se habría previsto en el ITS 2016.**


INSIDEO

SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSAL DEL PERÚ
INFORME TÉCNICO SUSTENTATORIO PARA LA MEJORA TECNOLÓGICA AMBIENTAL DE LA UNIDAD MINERA CUAJONE Y OBRAS CONEXAS

Tabla 10.3
Matriz RIAM de Evaluación de Impactos Ambientales - Etapa de operación

Medio	Factor	Subfactor	Descripción del impacto	Grupo A		Grupo B			A1 * A2	B1 + B2 + B3	Puntaje RIAM Ac * Bc	Calificación del impacto
				Importancia de la condición (A1)	Magnitud de cambio o efecto (A2)	Permanencia (B1)	Reversibilidad (B2)	Acumulatividad (B3)				
Medio físico	Aire	Calidad del aire	Variación en las concentraciones de gases y material particulado, debido a: - Disposición de desmonte - Reabastecimiento de polvorines mediante camiones - Transporte de mineral - Menor consumo de combustible - Disposición de mineral	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
	Ruido	Niveles de ruido	Variación en los niveles de ruido, debido a: - Disposición de desmonte - Reabastecimiento de polvorines mediante camiones - Transporte de mineral - Menor consumo de combustible - Disposición de mineral	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
	Vibraciones	Niveles de vibraciones	Variación en los niveles de vibraciones, debido a: - Disposición de desmonte - Reabastecimiento de polvorines mediante camiones - Transporte de mineral - Menor consumo de combustible - Disposición de mineral	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
	Agua	Cantidad de agua superficial	Variación en la cantidad de agua por gestión de agua a través del canal de derivación	Importancia local (1)	Mejora (1)	Permanente (3)	Irreversible (3)	Acumulativo o sinérgico (3)	1	9	9	Impacto leve positivo
Medio biológico	Fauna terrestre	Especies	Afectación de especies debido a variación en los niveles de ruido	Importancia local (1)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto
Medio de interés humano	Paisaje	Calidad del paisaje	Cambio en la calidad del paisaje por disposición de material y disposición de desmonte	Importancia local y alrededores (2)	Sin cambio (0)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	Sin cambio (1)	0	3	0	No hay impacto

Fuente: Pantalla, C.M.E. & Asociados N. Modesto, 1998 | INSIDEO
Elaborado por: INSIDEO

Fuente: ITS 2016

242. Asimismo, de la ubicación de la "antigua descarga" y la "actual descarga" mediante el aplicativo Google Earth se puede advertir que al año 2013 en la zona de la "actual descarga" la cual es materia del presente PAS, aún no contaba con medidas para el control de erosión y arrastre de sedimentos, sin embargo, en la zona de la "antigua descarga" ya se contaba con estructuras hidráulicas, de la misma manera en el año 2016 y 2017.

[61] Informe Técnico Sustentatorio, aprobado mediante Resolución Directoral N° 148-2016-MEM-DGAAM del 16 de mayo de 2016.

Imagen Google Earth 2013

Imagen Google Earth 2017

Fuente: DFAI

243. Respecto al principio de causalidad, establecido en el numeral 8 del TUO de la LPAG, es de señalar que el mismo indica que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa que constituye la infracción sancionable. y que además el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil prescribe que sus disposiciones se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza. El principio de causalidad establece que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción sancionable, situación que ha sido acreditada desde la imputación de cargos en el presente PAS.

244. Finalmente, sobre la supuesta vulneración al principio de licitud del TUO de la LPAG, este precepto establece que la autoridad debe presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario; no obstante, de la revisión de los medios probatorios que obran en el expediente, se advierte que está acreditado que el administrado no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata; por lo tanto, queda desvirtuado una supuesta vulneración al principio de licitud.

245. De igual modo, respecto a la supuesta afectación al derecho de motivación, cabe señalar que el principio del debido procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, al derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones y ejercer su derecho de defensa. No obstante, a lo largo de la presente Resolución, la autoridad administrativa ha cumplido con fundamentar el impacto negativo que ocasiona la conducta del administrado; asimismo, se ha desarrollado la potencial afectación sobre cada uno de los componentes ambientales involucrados a consecuencia de la falta de adopción de las medidas de prevención y control a efectos de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata; por tanto, quedan desvirtuados los alegatos del administrado.

246. Sobre el particular, es de señalar que el principio de verdad material establecido en el Numeral 1.3 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que la autoridad administrativa deberá, de un lado, verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

247. Es así, que es de resaltar que como parte de los principios que rigen la potestad sancionadora se debe considerar el de razonabilidad, establecido en el inciso 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, el cual establece que las autoridades que la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

248. No obstante, las sanciones aplicables deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observándose los siguientes criterios: (i) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; (ii) La probabilidad de detección de la infracción; (iii) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; (iv) El perjuicio económico causado; (v) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción; (vi) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y (vii) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

249. Sobre la base del referido principio, se aprobó la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores de graduación de sanciones, aprobada por la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, modificada mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD a fin de determinar la multa en los PAS iniciados por el OEFA.

250. En el Anexo N° 1 de la Metodología para el Cálculo de Multas, prescribe que en caso no exista suficiente información para la valorización del daño real probado (cálculo económico del daño), la multa base se calculará considerando el beneficio ilícito y la probabilidad de detección, y luego a ello se aplicarán los factores de graduación correspondientes.

251. En consecuencia, la determinación de las sanciones a imponer a los administrados tiene principalmente tres objetivos: (i) desincentivar la comisión de infracciones a la legislación ambiental; (ii) brindar un tratamiento equitativo y razonable a los administrados; y, (iii) garantizar la resolución expeditiva de los problemas ambientales.

252. En esa línea, resulta necesario mencionar que en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, el principio de presunción de veracidad, en virtud del cual se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados conforme a Ley, responden a la verdad de los hechos que aquellos afirman; presunción iuris tantum, pues admite prueba en contrario.

253. Por tanto, en atención al mencionado principio dicha información se encuentra analizada en el Informe N° 2157-2022-OEFA-DFAI-SAAG de 16 de setiembre del 2022 (en adelante, Informe de cálculo de multa), quedando desvirtuado una presunta vulneración al principio de licitud, causalidad, razonabilidad y legalidad.

Sobre el monitoreo y reporte de SST

254. La obligación del monitoreo de los SST y la turbidez en el río Torata se establece en el subnumeral 11.2 "Programa de Monitoreo Ambiental" del numeral 11.0 "Plan de Manejo Ambiental" del ITS 2019:

> *"11.2.3.3 Parámetros*
> *El monitoreo de calidad de agua se continuará ejecutando tal como SPCC viene realizando, para lo cual se evaluarán los siguientes parámetros:*
> *• Parámetros de Campo*
> *pH o Conductividad eléctrica*
> *Oxígeno disuelto*
> *Caudal o Temperatura*
> *Salinidad o Turbidez*
> *• Parámetros fisicoquímicos o Sólidos totales suspendidos o Sulfatos*
> *(…)*
> *11.2.3.6 Frecuencia*
> *El monitoreo se realizará de manera trimestral.*
> *11.2.3.7 Manejo de información y reporte*
> *Los reportes serán presentados al MINEM bajo una frecuencia trimestral. (…)"*

255. En cuanto a ello, es de reiterar, en el artículo 16° del RPGAAE, se impone la obligación al titular minero de adoptar oportunamente, con carácter preventivo, las medidas necesarias para evitar e impedir que las emisiones, vertimientos, desechos, residuos u otros que se produzcan durante todas las etapas de desarrollo del proyecto y que puedan tener impactos negativos al ambiente, tal como se cita a continuación:

> *"**Artículo 16°. - De la responsabilidad ambiental***
> *El titular de la actividad minera es responsable por las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido, vibraciones y cualquier otro aspecto de sus operaciones, así como de los impactos ambientales que pudieran generarse durante todas las etapas de desarrollo del proyecto, en particular de aquellos impactos y riesgos que excedan los Límites Máximos Permisibles y afecten los Estándares de Calidad Ambiental, que les sean aplicables o afecten al ambiente y la salud de las personas.*

> *Consecuentemente el titular de la actividad minera debe adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, cierre y post cierre que correspondan, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos".*

256. Como se advierte de la referida norma, se establece la responsabilidad de los titulares de la actividad minero-metalúrgica, por las emisiones, vertimientos y disposiciones de desechos que se puedan realizar durante el desarrollo de sus actividades, pues solo el vertimiento, emisión o disposición de una sustancia que pueda afectar el ambiente, genera responsabilidad en el titular de actividades minero- metalúrgicas.

257. En esa línea, es necesario precisar que la referida norma no exige demostrar un daño al ambiente y no está referida al incumplimiento de los ECAS o LMP.

258. Ahora, conforme se ha mencionado, el artículo 16° del RPGAAM no resulta ser un mandato genérico ni constituye una obligación específica de exceso de los LMP y/o ECA; debido a que, contiene la obligación ambiental fiscalizable que exige cumplir las medidas de previsión y control a los titulares mineros, dicha norma se sustenta en los artículos 74° y 75° y en el principio de prevención establecidos en el artículo VI de la LGA.

259. En adición a ello, respecto a los requisitos mínimos para la exigibilidad de una norma establecidos en la sentencia recaída en el Expediente N° 0168-2005-PC/TC, dicho precedente constitucional está referido a los requisitos comunes de la norma legal y del acto administrativo para que sean exigibles a través del proceso de cumplimiento, es decir, en un contexto contrario al presente caso; no obstante, el precepto normativo en cuestionamiento si cumple con: (a) ser un mandato vigente; (b) ser un mandato cierto y claro; es decir, debe inferirse indubitablemente de la norma legal o del acto administrativo (c) no estar sujeto a interpretaciones dispares; (d) ser de ineludible y obligatorio cumplimiento; y (e) ser incondicional.

260. Asimismo, en reiterados pronunciamientos del TFA[62], se ha indicado que el artículo 16° RPGAAM constituye una obligación que exige el cumplimiento de medidas de prevención y control en el desarrollo de las actividades mineras.

261. Habiéndose precisado que el artículo 16° del RPGAAM contiene una obligación normativa específica fiscalizable a los administrados, se debe reiterar también que, en el presente caso, no se han vulnerado los principios de legalidad y tipicidad establecidos en el TUO de la LPAG.

262. Así, de la revisión de la Resolución Subdirectoral, se advierte que existe correlación entre la norma sustantiva (representada por la propio artículo 16° del RPGAAM que establece una obligación ambiental fiscalizable) y la norma tipificadora (representada por el numeral 1.1 del Ítem 1 del Cuadro de Tipificación sectorial de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero desarrolladas por los administrados del Sector Minería que se encuentran bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 043-2015-OEFA-CD) imputadas al administrado por la conducta infractora que fue detectada en la Supervisión Regular 2020.

263. En tal sentido, en el trámite del PAS, la actuación de la administración (autoridad instructora y decisora) se ha desarrollado con respeto a la Constitución Política del

---

62 Resolución N° 283-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 07 de junio del 2019, Resolución N° 250-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 5 de setiembre del 2018.

Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas (principio de legalidad) y; además, se ha determinado que el hecho imputado se subsume dentro de una infracción prevista expresamente en normas con rango de ley (principio de tipicidad); desvirtuándose así los alegatos del administrado.

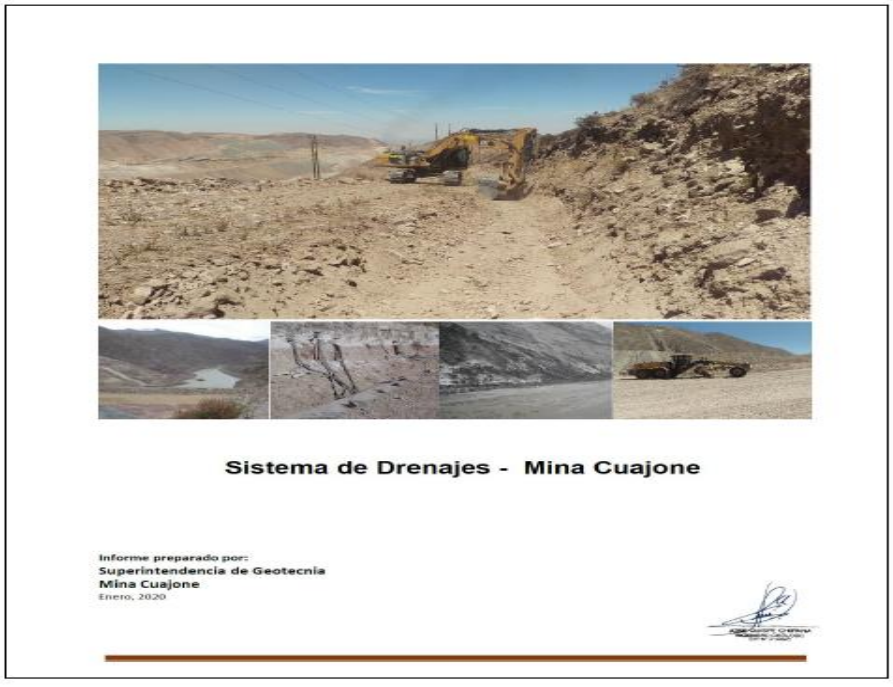
264. En el escrito de información complementaria, el administrado respecto al presente hecho imputado alegó lo siguiente:

Sobre la adopción de medidas de prevención y control

(i) El administrado como parte de su política de mejora continua ha venido y viene implementando medidas de prevención y control de manera permanente en sus operaciones y en el desarrollo de sus actividades. En tal sentido, para desvirtuar lo señalado por la SFEM en relación con el hecho imputado, a continuación, mencionaremos algunas de las medidas de prevención y control adoptadas a fin de minimizar la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, antes del inicio de período de precipitaciones pluviales 2019-2020 y de la Supervisión realizada por la CMIN:

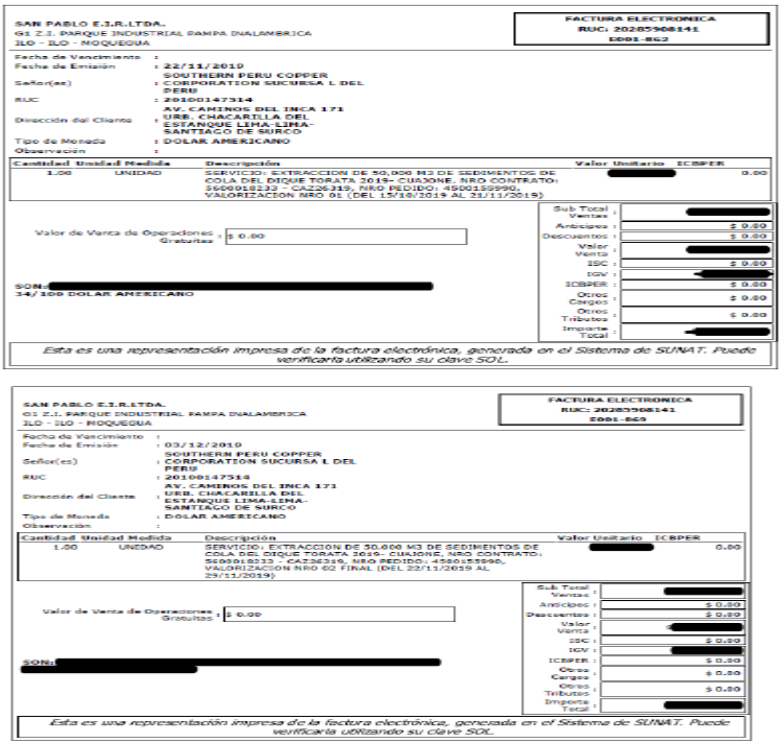
- **Octubre - Noviembre 2019: Sistema de drenaje – mina Cuajone.** Al respecto, describe el manejo del agua ya sea de escorrentía, precipitaciones y/o afloramientos dentro de la operación de la mina y también se detalla las tareas preventivas que se tomaron el año 2019 previas al período de precipitaciones, estas medidas son tomadas todos los años para justamente mitigar los efectos que puedan causar las lluvias sobre el material erosionado naturalmente y el propio material que erosiona la lluvia. En consecuencia, estas medidas preventivas frente al inicio del período de precipitaciones en la zona es una evidencia de que sí se tomaron las medidas de prevención correspondientes. (ver **Anexo 6-A**).

Imagen 1. Extracto Informe de Sistemas de Drenaje -Minas Cuajone



- **Noviembre – Diciembre 2019: Extracción de sedimentos del Dique Torata. (frecuencia anual) después de la época de avenidas.** Al respecto, **como parte de las medidas de control, se efectúan trabajos de batimetría en la zona del embalse del dique Torata. D**e acuerdo con los estudios batimétricos en el dique Torata, los sedimentos depositados en la cola del dique quedan libres a medida que el nivel del agua desciende durante el periodo de estiaje, el nivel mínimo de operación es hasta el 3 486, generalmente se llega al 3 490 msnm; para evitar el avance de los sedimentos hacia las ventanas de captación, permitiendo extraer los sedimentos depositados en la cola. Este retiro de material se realiza mediante el acarreo en volquetes de 15 m3, hasta la zona de disposición final. Esta es una medida de control que también la Autoridad debe considerar, ya que se ejecuta como parte de las actividades preventivas frente a los episodios de lluvias. Se adjuntan: memoria descriptiva de la extracción de sedimentos del dique Torata y facturas electrónicas (E001-862 y E001-869) por el servicio de extracción de sedimentos de cola del dique Torata. Se retiraron 100 000 metros cúbicos de sedimentos del Dique (ver **Anexo 6-B**).

Imagen 2. Servicios realizados



SAN PABLO E.I.R.LTDA.
G1 Z.I. PARQUE INDUSTRIAL PAMPA INALAMBRICA
ILO - ILO - MOQUEGUA

FACTURA ELECTRONICA
RUC: 20285968141
E001-862

Fecha de Vencimiento :
Fecha de Emisión : 22/11/2019
Señor(es) : SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSA L DEL PERU
RUC : 20100147314
Dirección del Cliente : AV. CAMINOS DEL INCA 171 URB. CHACARILLA DEL ESTANQUE LIMA-LIMA-SANTIAGO DE SURCO
Tipo de Moneda : DOLAR AMERICANO
Observación :

Cantidad	Unidad Medida	Descripción	Valor Unitario	ICBPER
1.00	UNIDAD	SERVICIO: EXTRACCION DE 50,000 M3 DE SEDIMENTOS DE COLA DEL DIQUE TORATA 2019- CUASONE. NRO CONTRATO: 5600918233 - CA236316, NRO PEDIDO: 4500155990, VALORIZACION NRO 01 (DEL 15/10/2019 AL 21/11/2019)	[redacted]	0.00

Valor de Venta de Operaciones Gratuitas : $ 0.00

SON: [redacted]
34/100 DOLAR AMERICANO

Sub Total Ventas	[redacted]
Anticipos	$ 0.00
Descuentos	$ 0.00
Valor Venta	[redacted]
ISC	$ 0.00
IGV	[redacted]
ICBPER	$ 0.00
Otros Cargos	$ 0.00
Otros Tributos	$ 0.00
Importe Total	[redacted]

Esta es una representación impresa de la factura electrónica, generada en el Sistema de SUNAT. Puede verificarla utilizando su clave SOL.

SAN PABLO E.I.R.LTDA.
G1 Z.I. PARQUE INDUSTRIAL PAMPA INALAMBRICA
ILO - ILO - MOQUEGUA

FACTURA ELECTRONICA
RUC: 20285968141
E001-869

Fecha de Vencimiento :
Fecha de Emisión : 03/12/2019
Señor(es) : SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSA L DEL PERU
RUC : 20100147314
Dirección del Cliente : AV. CAMINOS DEL INCA 171 URB. CHACARILLA DEL ESTANQUE LIMA-LIMA-SANTIAGO DE SURCO
Tipo de Moneda : DOLAR AMERICANO
Observación :

Cantidad	Unidad Medida	Descripción	Valor Unitario	ICBPER
1.00	UNIDAD	SERVICIO: EXTRACCION DE 50,000 M3 DE SEDIMENTOS DE COLA DEL DIQUE TORATA 2019- CUASONE. NRO CONTRATO: 5600918233 - CA236316, NRO PEDIDO: 4500155990, VALORIZACION NRO 02 FINAL (DEL 22/11/2019 AL 29/11/2019)	[redacted]	0.00

Valor de Venta de Operaciones Gratuitas : $ 0.00

SON: [redacted]

Sub Total Ventas	[redacted]
Anticipos	$ 0.00
Descuentos	$ 0.00
Valor Venta	[redacted]
ISC	$ 0.00
IGV	[redacted]
ICBPER	$ 0.00
Otros Cargos	$ 0.00
Otros Tributos	$ 0.00
Importe Total	[redacted]

Esta es una representación impresa de la factura electrónica, generada en el Sistema de SUNAT. Puede verificarla utilizando su clave SOL.

- **Octubre – Noviembre 2019: Mantenimiento y limpieza de Canal de coronación.** Al respecto, la finalidad del canal de coronación es una medida preventiva, construida para proteger el sistema de derivación del río Torata, evitando que el agua socave y/o debilite las tuberías, la rápida uno y la rápida dos, asimismo proteger la calidad del agua del río Torata. En este anexo se puede apreciar los trabajos preventivos que se realizaron en el canal de coronación, para garantizar el funcionamiento adecuado de todo el sistema de derivación del río Torata, de no haber ejecutado estas medidas preventivas; todo el sistema de derivación hubiese presentado serios problemas (ver **Anexo 6-C**).

Imagen 3. Carátula del alcance de servicio para el mantenimiento del canal de coronación de la derivación del río Torata

SOUTHERN PERÚ COPPER CORPORATIÓN

PROYECTOS DE OBRAS HIDRÁULICAS

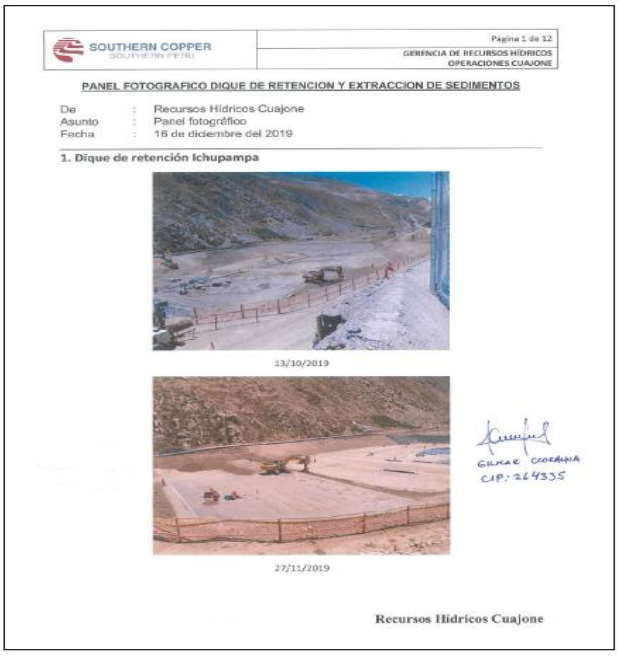
PARA EL PROYECTO:

HABILITACION DEL CANAL DE CORONACION PARA PROTECCION DE LA DERIVACIÓN DEL RIO TORATA Y DIQUE DE RETENCION.

JOB No. 5705-079J

- **Noviembre 2019: Zona Ichupampa (Dique de Retención) y Dique de sedimentos Torata la extracción de sedimentos.** Al respecto, se presenta el Programa de Mantenimiento y Limpieza realizada en dichas infraestructuras. En este caso, se muestra un panel fotográfico (debidamente suscrito por el funcionario responsable del mismo), dando cuenta de las actividades ejecutadas de manera preventiva y secuencial previa a la temporada de lluvias 2019-2020, donde se extrajeron 100 000 metros cúbicos de sedimentos (ver **Anexo 6-D**)

Imagen 4. Panel fotográfico de los trabajos de mantenimiento del dique de retención y de sedimentos



SOUTHERN COPPER

Página 1 de 12

GERENCIA DE RECURSOS HÍDRICOS OPERACIONES CUAJONE

PANEL FOTOGRAFICO DIQUE DE RETENCION Y EXTRACCION DE SEDIMENTOS

De : Recursos Hídricos Cuajone
Asunto : Panel fotográfico
Fecha : 16 de diciembre del 2019

1. Dique de retención Ichupampa

13/10/2019

27/11/2019

Recursos Hídricos Cuajone

- **Enero - Febrero 2020: Canal de Coronación Captación Ichupampa.** Al respecto, debido a las precipitaciones extraordinarias, la zona de la captación Ichupampa manejó impactos de avenidas y deslizamientos, nunca presentados (*Estado de Emergencia, Decreto Supremo N° 010-2020-PCM*), que pudieron ser contenidos por los trabajos preventivos ejecutados el año anterior y a inicios del 2020. Los sistemas de retención de sólidos trabajaron adecuadamente dejando pasar el agua y reteniendo los sedimentos; La infraestructura cumplió su función con canalizar correctamente el agua de las escorrentías.

Imagen 5. En estas fotografías se pueden apreciar como la infraestructura del canal de coronación ha soportado el embate de los deslizamientos o huaicos, cumpliendo su finalidad.

Imagen 6. Mantenimiento permanente al canal de coronación, con la finalidad de garantizar su correcto funcionamiento.

Imagen 7. Fotografía de excavadora realizando trabajos de encausamiento a pesar de las continuas precipitaciones.

Imagen 8. Detalle del dique de retención que incluye un sistema de colección de agua de lluvia y afloramientos y su correspondiente bombeo hacia la operación.

- **Marzo 2020: Sistema de derivación del río Torata.** Acta de entrega de terreno con la empresa ABENGOA, para la limpieza de material en taludes y reconstrucción de badenes, que fue afectado por las precipitaciones extraordinarias (ver **Anexo 6-E**).

Imagen 9. Extracto del acta de entrega del terreno

SOUTHERN COPPER
SOUTHERN PERU

ACTA DE ENTREGA DE TERRENO

INFORMACIÓN GENERAL DEL PROYECTO:				
Descripción:	CONTRATO PRINCIPAL: 5705-079E CONSTRUCCIÓN DEL DIQUE DE RETENCIÓN. SUB PROYECTO: 5705-91A HABILITACIÓN DE ACCESO DESDE LAS PROGRESIVAS 0+720 A 1+050, LIMPIEZA DE MATERIAL EN TALUDES Y RECONSTRUCCIÓN DE BADENES N°6 Y 7 DEL SISTEMA DE DERIVACIÓN DEL RÍO TORATA			
No. JOB:	**5705-079E** **Adenda Nro. 2 (5705-091A)**	**Plazo Contractual:**	180 días calendario	
Modalidad:	Mixta (Suma alzada y precios unitarios)	**Monto Contractual:** **Monto Adenda Nro. 1:** **Monto Adenda Nro. 2:** **Monto Total Contratado:**	US$[redacted] US$[redacted] US$[redacted] US$[redacted]	

INFORMACIÓN ESPECÍFICA DE LA OBRA:					
No. Contrato SAP:	5600015997				
Contratista:	**ABENGOA PERU S.A.**				
Plazo Ejecución Obra:	25 días calendario				
Monto Contratado:	US $[redacted]				
No. Pedido:	4500189344				
Ubicación	CUAJONE	**Fecha de Inicio:**	2020-03-07	**Fecha acordada de finalización:**	2020-03-31

ENTREGA DEL TERRENO:
Siendo las 8:00 horas del día 07 de marzo del 2020, se constituyeron en el terreno ubicado en la progresiva 0+720 y 1+050 del Sistema de Derivación del Río Torata, en representación de SOUTHERN PERU, el Ingeniero Colberth Quispe y en representación de la empresa Contratista ABENGOA PERU S.A., los Ingenieros Antonio Hernandez y Alex Alfaro, con el objeto de realizar el acta de entrega del terreno donde se ejecutará el proyecto, acordándose que esta es la fecha de inicio del mismo, de acuerdo a lo establecido en la cláusula tercera del contrato.

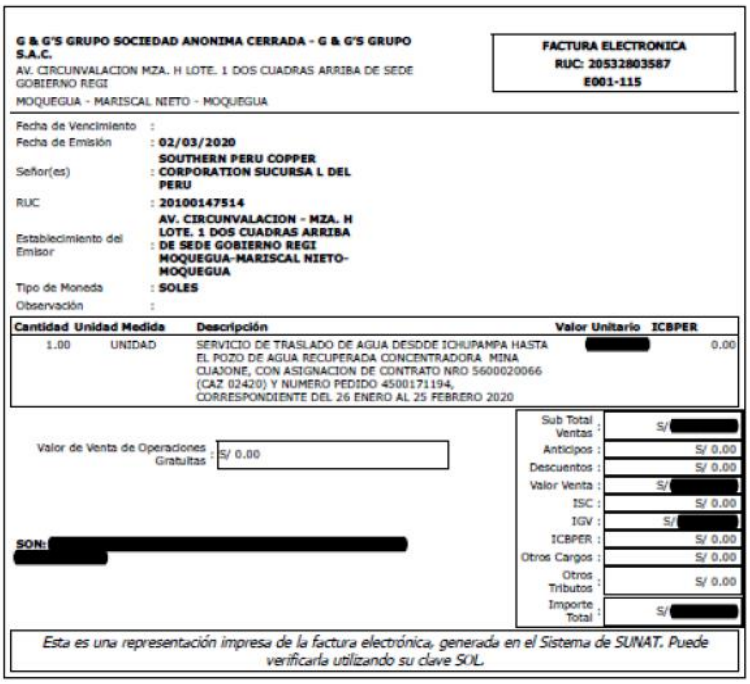
Al término de la diligencia se dio por entregado el terreno, en fe de lo cual firman el presente:

REPRESENTANTES POR SOUTHERN PERU:		
Operador del Contrato:	Colberth Quispe	
Administrador de Contrato:	Jackson Pérez	por.

REPRESENTANTES POR CONTRATISTA MG Y T PERU S.A.C.:		
Residente:	Antonio Hernandez	
Jefe de Proyecto:	Alex Alfaro	
Gerente de Operaciones:	Edwin Tello	

- **Enero – Febrero 2020: Contrato con la empresa G&G´S para el traslado del agua.** Al respecto, desde Ichupampa hasta la poza de agua recuperada de Concentradora; esta acción permitió que el dique de retención funcionara adecuadamente (ver **Anexo 6-G**).

Imagen 10. Extractos de la factura electrónica del servicio realizado



G & G'S GRUPO SOCIEDAD ANONIMA CERRADA - G & G'S GRUPO S.A.C.
AV. CIRCUNVALACION MZA. H LOTE. 1 DOS CUADRAS ARRIBA DE SEDE GOBIERNO REGI
MOQUEGUA - MARISCAL NIETO - MOQUEGUA

FACTURA ELECTRONICA
RUC: 20532803587
E001-115

Fecha de Vencimiento :
Fecha de Emisión : 02/03/2020
Señor(es) : SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSA L DEL PERU
RUC : 20100147514
Establecimiento del Emisor : AV. CIRCUNVALACION - MZA. H LOTE. 1 DOS CUADRAS ARRIBA DE SEDE GOBIERNO REGI MOQUEGUA-MARISCAL NIETO-MOQUEGUA
Tipo de Moneda : SOLES
Observación :

Cantidad	Unidad Medida	Descripción	Valor Unitario	ICBPER
1.00	UNIDAD	SERVICIO DE TRASLADO DE AGUA DESDDE ICHUPAMPA HASTA EL POZO DE AGUA RECUPERADA CONCENTRADORA MINA CUAJONE, CON ASIGNACION DE CONTRATO NRO 5600020066 (CAZ 02420) Y NUMERO PEDIDO 4500171194, CORRESPONDIENTE DEL 26 ENERO AL 25 FEBRERO 2020	[redacted]	0.00

Valor de Venta de Operaciones Gratuitas : S/ 0.00

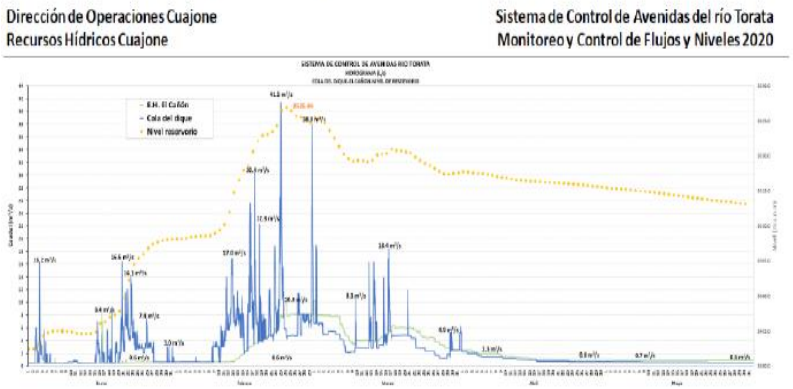
SON: [redacted]

Sub Total Ventas :	S/ [redacted]
Anticipos :	S/ 0.00
Descuentos :	S/ 0.00
Valor Venta :	S/ [redacted]
ISC :	S/ 0.00
IGV :	S/ [redacted]
ICBPER :	S/ 0.00
Otros Cargos :	S/ 0.00
Otros Tributos :	S/ 0.00
Importe Total :	S/ [redacted]

Esta es una representación impresa de la factura electrónica, generada en el Sistema de SUNAT. Puede verificarla utilizando su clave SOL.

- **Hidrograma Dique Torata 2020,** muestra los flujos de ingreso, descarga y nivel del agua en el reservorio. Se puede observar, que el sistema de Control de Avenidas del río Torata, ha retenido picos de hasta 41,5 m3/s; el Dique como medida de prevención está cumpliendo su función de retener las avenidas; caso contrario de no existir el dique Torata; con estos caudales pico, el valle de Torata hubiera sufrido mucho daño.

Imagen 11. Hidrograma del dique Torata - 2020



265. A continuación, y en atención al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, se procederá a analizar cada uno de los alegatos señalados anteriormente.

266. Al respecto, de la revisión del Anexo 6-A, se advierte una fotografía de la zona donde ocurrió el hecho detectado, no obstante, no se advierte las acciones de mantenimiento en esta zona en específico.

Imagen 12: Desembocadura del agua proveniente del Túnel Torata a su cauce natural.

267. De la revisión del Anexo 6-B, en los descargos al Informe Final, el administrado presentó el Anexo 4-B donde se advierte una factura electrónica del 22-11-2019, la conformidad del servicio y la valorización (sin costos visibles) que describe el servicio de extracción de sedimentos de cola del dique Torata; sin embargo, no se visualiza la ejecución de los trabajos ni que estos hayan sido realizados en la zona donde ocurrió el hecho imputado.

268. De la revisión del Anexo 6B, el administrado adjunta la memoria descriptiva extracción de sedimentos del dique Torata donde señala fecha junio del 2022, se advierten fotografías no georreferenciadas que indican extracción de sedimentos 2019, 2019, así como el volumen de sedimentos extraídos desde el 2018 al 2021 respecto del dique Torata.

269. Asimismo, adjunta una factura electrónica E001-869 (de fecha 3 de diciembre del 2019) sin montos visibles, donde se indica extracción de sedimentos de cola del dique Torata, acta del inicio del servicio de extracción de sedimentos (de fecha 15 de octubre al 13 de diciembre del 2019), conformidad del servicio (de fecha 29 de noviembre del 2019) respecto de la disposición de residuos sólidos generados durante el servicio de extracción de sedimentos de cola del dique Torata, valorización de extracción de sedimentos (diciembre de 2019) donde no se observan los montos, así como, la factura electrónica E001-862 (de fecha 22 de noviembre del 2019) sin montos visibles donde se indica extracción de sedimentos de cola del dique Torata, conformidad del servicio (de fecha 21 de noviembre del 2019) respecto de los residuos sólidos en la extracción de sedimentos de cola del dique Torata. Como se puede advertir de los documentos presentados por el administrado, no se advierten trabajos realizados en la zona donde se detectó el hecho imputado.

270. De la revisión del Anexo 6-C, donde se indica servicio para el mantenimiento del canal de coronación de la derivación del río Torata, se advierte que dicho anexo fue enviado en los descargos a la Resolución Subdirectoral como Anexo 4-D. Por ello se reitera que se advierte un documento denominado orden de cambio Nro. 03 donde se menciona como actividad de contrato la construcción del dique de retención, habilitación del canal de coronación para protección de la derivación del río Torata y dique de retención; así como un documento denominado instrucción general de obra, un acta de entrega de terreno y un registro de asistencia a una reunión de trabajo; no

obstante, de dichos documento no se visualiza la ejecución de los trabajos ni que estos hayan sido realizados en la zona donde ocurrió el hecho imputado-zona que se visualiza en la imagen N°12 del Anexo 4-A.

Imagen 12: Desembocadura del agua proveniente del Túnel Torata a su cauce natural.

271. De la revisión del Anexo 6-D, se advierte que dicho anexo fue enviado en el escrito de descargos a la Resolución Subdirectoral como Anexo 4-C, por lo que se indica que se advierte un panel fotográfico del dique de retención y extracción de sedimentos que se indica como sector Ichupampa, no obstante si bien se advierten trabajos de movimiento de tierras con maquinaria pesada, conformación del terreno y la implementación y/o adecuación de una poza (porque no se especifica que actividad es la que se muestra en la fotografía del mencionado panel fotográfico); las fotografías no se encuentran georreferenciadas mediante coordenadas geográficas, así como, tampoco se advierte la indicación de alguna referencia visual por la cual se pueda advertir que la zona sea en específico la misma donde se detectó el incumplimiento; sin advertirse acciones de prevención y control en la zona—del presente incumplimiento.

272. De la revisión de las imágenes presentadas por el administrado se advierte lo siguiente: Imagen N° 1 a la imagen N° 4, se advierten infraestructuras con presencia de sedimentos. En las imágenes N° 5 se advierte un equipo realizando trabajos en el terreno donde el administrado señala que se están realizando trabajos de mantenimiento permanente para el correcto funcionamiento. Mientras que en la imagen N° 6, se advierte un tramo de canal enrocado con presencia de agua.

273. Cabe indicar que las imágenes N° 1 a la N° 6 fechadas el 17 de enero del 2020 presentadas por el administrado corresponden a la zona de operación Cuajone y la antigua descarga y no de la actual descarga donde ocurrió el evento detectado por la Supervisión Regular 2020 para determinar el presente incumplimiento, **no obstante, se debe indicar que esta zona si cuentan con estructuras que según indica el administrado cumplieron su finalidad.**

Ubicación de las fotografías georreferenciadas presentadas por el administrado

274. Por otro lado, el administrado presenta las imágenes N° 7 y N° 8 con fecha 24 de febrero del 2020, donde se observa una excavadora y que el administrado señala que se está realizando trabajos de encausamiento a pesar de las continuas precipitaciones, no obstante, si bien dicha fotografías se encuentran en la zona baja de la quebrada S/N materia del presente incumplimiento, ello evidencia que no se realizaron acciones de prevención respecto de la descarga del agua que socavó una sección de la quebrada S/N y arrastró sedimentos que llegaron al río Torata.

Imagen 7. Fotografía de excavadora realizando trabajos de encausamiento a pesar de las continuas precipitaciones.

275. Asimismo, el administrado presentó la imagen N° 9 (denominada N°8 por el administrado) de fecha 25 de febrero del 2020, se señala que el dique de retención incluye un sistema de colección de agua de lluvia y afloramientos y su correspondiente bombeo hacia la operación. No obstante, dicha estructura se encuentra ubicada a unos 420 metros aproximadamente de la quebrada S/N, por lo que no se advierte que lo descargado por la quebrada S/N llegue a dicha estructura con la finalidad de prevenir o controlar los sedimentos.

Ubicación de las coordenadas de la imagen N°9 (denominada N°8 por el administrado)

Fuente: Elaborado por la DFAI

276. De la revisión del Anexo 6-E, en dicho documento se señala que con fecha de inicio el 7 de marzo del 2020, y se indica que la entrega de un terreno sin montos visibles se ejecutará el proyecto para la construcción del dique de retención y como subproyecto la habilitación de acceso, limpieza de taludes y reconstrucción de badenes, no obstante, no precisa si las progresivas señaladas en dicho documento corresponden a la zona de descarga de la quebrada S/N (descarga actual) hasta donde se descarga al río Torata.

277. Del Anexo 6-G, se advierten dos (02) facturas electrónicas, la factura con N° E001-115 de fecha 2 de marzo del 2020 (sin montos visibles) donde se indica el servicio de traslado de agua desde Ichupampa hasta el pozo de agua recuperada concentradora mina Cuajone, no obstante, si bien se menciona a la zona Ichupampa, de dicho documento no se advierte que corresponda a la zona de descarga de la quebrada S/N (descarga actual) hasta dónde llega al río Torata.

278. Por tanto, de lo actuado en el Expediente, queda acreditado que se concluyó que el administrado no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata.

279. Dicha conducta configura la infracción imputada en el numeral 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral, **por lo que, corresponde declarar la responsabilidad administrativa del administrado en este extremo del PAS**.

IV. CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDAS CORRECTIVAS

IV.1. Marco normativo para la emisión de medidas correctivas

280. Conforme al Numeral 136.1 del Artículo 136° de la LGA, las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la referida Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas[63].

281. En caso la conducta del infractor haya producido algún efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, de conformidad a lo dispuesto en el Numeral 22.1 del Artículo 22° de la Ley del Sinefa y en el numeral 249.1 del artículo 249° del TUO de la LPAG[64].

282. El Literal d) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley del Sinefa[65], establece que para dictar una medida correctiva **es necesario que la conducta infractora haya**

---

63 **Ley N° 28611, Ley General de Ambiente.**
*"**Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas***
136.1 Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.
(…)".

64 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.**
*"**Artículo 22°.- Medidas correctivas***
22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
(…)".

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS
*"**Artículo 249°. -Determinación de la responsabilidad***
249.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto".

65 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.**
*"**Artículo 22°.- Medidas correctivas***
(…)

producido un efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. Asimismo, el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa[66], establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la **continuación del efecto nocivo de la conducta infractora** en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

283. Atendiendo a este marco normativo, los aspectos a considerar para la emisión de una medida correctiva son los siguientes:

a) Se declare la responsabilidad del administrado por una infracción;

b) Que la conducta infractora haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; y,

c) La medida a imponer permita lograr la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

284. De acuerdo con el marco normativo antes referido, corresponderá a la Autoridad Decisora ordenar una medida correctiva en los casos en que la conducta infractora haya ocasionado un efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; habida cuenta que la medida correctiva en cuestión tiene como objeto revertir, reparar o mitigar tales efectos nocivos[67]. En caso contrario -inexistencia de efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas- la autoridad no se encontrará habilitada para ordenar una medida correctiva, pues no existiría nada que remediar o corregir.

285. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:

a) No se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
b) Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado, la conducta infractora no haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y,
c) Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado y existiendo algún efecto nocivo al momento de la comisión de la infracción, este ya no continúa; resultando materialmente imposible[68] conseguir a través del dictado de la

---

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:
(…)
d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica".

66 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.**
*"**Artículo 22°.- Medidas correctivas***
(…)
22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:
(…)
*f) Otras que se consideren necesarias para **evitar la continuación del efecto nocivo** que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas".*
(El énfasis es agregado).

67 En ese mismo sentido, Morón señala que la cancelación o reversión de los efectos de la conducta infractora es uno de los elementos a tener en cuenta para la emisión de una medida correctiva. Al respecto, ver MORON URBINA, Juan Carlos. "Los actos-medida (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración". *Revista de Derecho Administrativo. Círculo de Derecho Administrativo*. Año 5, N° 9, diciembre 2010, p. 147, Lima.

68 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
*"**Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos***
Son requisitos de validez de los actos administrativos: (…)

medida correctiva, la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

286. Como se ha indicado antes, en el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa, se establece que en los casos donde la conducta infractora tenga posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas, la Autoridad Decisora puede ordenar acciones para evitar la materialización del efecto nocivo de la conducta infractora sobre el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas. Para emitir ese tipo de medidas se tendrá en cuenta lo siguiente:

(i) cuál es el posible efecto nocivo o nivel de riesgo que la obligación infringida podría crear; y,

(ii) cuál sería la medida idónea para evitar o prevenir ese posible efecto nocivo, de conformidad al principio de razonabilidad regulado en el TUO de la LPAG.

287. De otro lado, en el caso de medidas correctivas consistentes en la obligación de compensar, estas solo serán emitidas cuando el bien ambiental objeto de protección ya no pueda ser restaurado o reparado. En este tipo de escenarios, se deberá analizar lo siguiente:
(i) la imposibilidad de restauración o reparación del bien ambiental; y,

(ii) la necesidad de sustituir ese bien por otro.

IV.2 Aplicación al caso concreto del marco normativo respecto de si corresponde dictar una medida correctiva.

<u>Único hecho imputado</u>

288. En el presente caso, la única conducta infractora está referida a que el administrado no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata.

289. En esa línea, es de precisar que las infraestructuras hidráulicas están implementadas con el fin de colectar y desviar las aguas del río Tarata, para su descarga en el cauce natural de dicho río, conservando su calidad física y química; y evitando la erosión hídrica sobre las laderas. Asimismo, la falta de medidas de previsión y control sobre las estructuras hidráulicas a fin de hacer frente a las precipitaciones excesivas originaron erosión hídrica y transporte de material erosionado en la actual descarga del sistema de derivación del río Torata, incrementado las concentraciones de aluminio total, hierro total, manganeso total, sólidos totales suspendidos y turbidez en el río Torata, respecto de los ECA Agua 2008 y los registros de la línea base del río Torata, generando un daño potencial a la flora y fauna. También es conocimiento que el incremento de sólidos suspendidos totales y turbidez en el agua, y las consecuencias generadas, se relacionan con: i) incrementar la temperatura en las aguas al absorber el calor proporcionado por la radiación solar, ii) reducir la

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación. (…)
Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo *(…)*
5.2 En ningún caso será admisible un objeto o contenido prohibido por el orden normativo, ni incompatible con la situación de hecho prevista en las normas; ni impreciso, obscuro o imposible de realizar".

concentración de los niveles de oxígeno disuelto; y, iii) los altos niveles de turbidez limitan la penetración de la luz solar en la columna de agua, lo que limita o impide el crecimiento de las algas y de las plantas acuáticas enraizadas. En los ríos, respecto a los recursos hidrobiológicos, afecta a las zonas de desove (área en donde los peces realizan su puesta de huevos), toda vez que los lechos de grava están cubiertos por sedimentos finos que impiden o dificultan el desove de los peces.

290. Considerando el efecto nocivo antes descrito, así como la necesidad de evitar que se sigan generando daños acumulativos en el ambiente, el 19 de agosto del 2020, la DSEM emitió la Resolución Directoral Nº 052-2020-OEFA/DSEM, ordenando al administrado, entre otros, las siguientes medidas preventivas:

> *i) Culminar las medidas de control ambiental en la antigua zona de descarga de agua del sistema de derivación del río Torata, hacia su cauce natural, con el objetivo de evitar procesos erosivos del suelo que generen arrastre de material e incremento de la turbidez, concentración de Sólidos Totales Suspendidos, Aluminio, Manganeso y Hierro Total en el río Torata, en un plazo de veinte (20) días calendario, contados desde el día siguiente de notificada la presente resolución.*
>
> *Además, una vez se encuentre operativa la infraestructura en la descarga, se evaluará el objetivo de la misma mediante un reporte mensual del monitoreo en el punto aguas abajo (ESP-AS-1) y aguas arriba (a la salida del túnel) de la descarga actual, donde se incluirán los resultados de los parámetros de turbidez, Sólidos Totales Suspendidos, Aluminio, Manganeso y Hierro Total en el río Torata, a fin de evaluar la variación de los parámetros antes mencionados en la temporada húmeda y seca. El periodo de evaluación empezará una vez culminadas las medidas de control hasta culminar el mes de mayo del 2021.*
>
> *ii) Culminar las medidas de control ambiental en la actual zona de descarga de agua del sistema de derivación del río Torata, hacia su cauce natural, con el objetivo de evitar procesos erosivos del suelo que generen arrastre de material e incremento de la turbidez y concentración de Sólidos Totales Suspendidos, Aluminio, Manganeso y Hierro Total en el río Torata, en un plazo de sesenta (60) días calendario, contados desde el día siguiente de notificada la presente resolución.*
>
> *La medida implementada debe garantizar el óptimo funcionamiento de las infraestructuras y obras ejecutadas durante su operación para la derivación y descarga del agua a su cauce natural, asimismo debe acreditar la estabilidad física y la compatibilidad con el entorno de la ladera en donde se generó la socavación.*
>
> *iii) Limpiar el lecho y la ribera del río Torata de la zona de Ichupampa, considerando las zonas en donde haya acumulación de sedimentos, en un plazo de treinta (30) días calendario, contados desde el día siguiente de notificada la presente resolución.*
>
> *Asimismo, se ordena a SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSAL DEL PERU, como requerimiento sobre instrumento de gestión ambiental, cumpla con:*
>
> *i) Modificar y/o actualizar el estudio de impacto ambiental a fin de incorporar las medidas de manejo ambiental para mitigar y controlar la erosión, el arrastre y el incremento de los niveles de los Sólidos Totales Suspendidos, Aluminio, Manganeso y Hierro Total en la descarga del río Torata a su cauce natural. La solicitud de modificación y/o actualización del instrumento de gestión ambiental deberá presentarse a la autoridad certificadora dentro del plazo de ciento veinte (120) días hábiles.*
>
> *La finalidad de las medidas administrativas es controlar la posible afectación de las aguas del río Torata y contar con la evaluación por parte de la autoridad certificadora de las medidas ambientales a implementarse para evitar y controlar la generación de erosión del suelo, arrastre de sólidos, turbidez y metales totales del agua en el río Torata.*

291. El 10 de setiembre del 2020 el administrado interpuso un recurso de reconsideración a la medida preventiva antes indicada.

292. Posterior a ello, del 10 al 14 octubre del 2020, la DSEM mediante Informe N° 769-2020-OEFA/DSEM-CMIN emitido el 27 de noviembre del 2020 realizó una supervisión para verificar el cumplimiento de las medidas preventivas ordenadas mediante la Resolución N° 052-2020-OEFA/DSEM, verificando su cumplimiento.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

63. Del análisis realizado por la Autoridad de Supervisión, sobre el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables, en el marco de la supervisión, se desprende lo siguiente:

N°	Hechos detectados en la supervisión	Norma que establece la obligación	Subsanación	Resultado
1	SPCC cumplió con la medida preventiva N°1 en el extremo de la culminación de las medidas para el manejo y control del impacto producido por la erosión, arrastre de material e incremento de STS, turbidez, Aluminio, Hierro y Manganeso en el río Torata, al descargarlo a través de la antigua descarga y derivarlo hacia cauce natural.	Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA-DSEM	No Aplica	Cumplimiento
2	SPCC cumplió con la medida preventiva N°3 respecto a la limpieza del cauce del río Torata en zonas donde se den acumulaciones de sedimentos.	Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA-DSEM	No Aplica	Cumplimiento

293. No obstante, es de indicar que mediante Resolución N° 091-2020-OEFA/DSEM del 3 de diciembre de 2020, la DSEM resolvió el recurso de reconsideración indicando lo siguiente:

> ***(i)*** *Se declara INFUNDADO el recurso de reconsideración interpuesto por SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION contra la medida administrativa ordenada en el Artículo 2° de la Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA/DSEM del 20 de agosto de 2020.*
>
> ***(ii)*** *Se declara dejar sin efecto el REQUERIMIENTO SOBRE INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL ordenado en el Artículo 2° de la Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA/DSEM.*
>
> ***(iii)*** *Se ordena como MEDIDAS PREVENTIVAS a Southern Perú Copper Corporation Sucursal del Perú las siguientes:*
>
> *iii.1 Ejecutar de manera inmediata las actividades establecidas por SPCC en el escrito con Registro N° 2020-E01-079503, para la implementación de la medida definitiva de manejo ambiental, destinada a controlar la erosión, el arrastre de material y el incremento de sólidos disueltos totales y metales en el río Torata. Una vez culminada la implementación de la medida definitiva para manejo ambiental, se verificará su eficiencia, a través de la ejecución mensual de monitoreos de calidad de agua en los puntos aguas arriba y abajo de la descarga del río Torata.*
>
> *El plazo de cumplimiento será inmediato, desde el día siguiente de notificada la presente resolución, para la ejecución de los trabajos destinados a la implementación de la medida definitiva de manejo ambiental y para mantener las medidas implementadas en la antigua y actual descarga, hasta culminar la implementación de la medida definitiva.*
>
> *Asimismo, se otorga un plazo de un año y medio (1,5 años), contados a partir del día siguiente de recibida la notificación de la presente resolución, para culminar con la implementación de la medida definitiva de manejo ambiental.*

> *Finalmente, el plazo para el monitoreo de calidad de agua, se iniciará una vez culminada la implementación de la medida definitiva de manejo ambiental, con una frecuencia mensual hasta culminar el siguiente periodo de lluvias*
>
> *iii.2 Asimismo, mientras SPCC ejecuta los trabajos de implementación de la Medida Definitiva, deberá mantener la operatividad de las medidas implementadas en la antigua y actual descarga hasta culminar la implementación de la Medida Definitiva; con la finalidad de controlar la erosión, arrastre, incremento de sólidos totales disueltos y metales producto de la descarga del río Torata para su retorno a su cauce natural.*
>
> *El plazo de cumplimiento señala que las medidas se mantendrán operativas hasta que culmine la implementación de la medida definitiva.*
>
> *(iv) Se prorroga de oficio el plazo de cumplimiento de la MEDIDA PREVENTIVA ordenada en el numeral 1 del Artículo 1° de la Resolución Directoral N° 0052-2020-OEFA/DSEM, según el siguiente detalle:*
>
> *El monitoreo de calidad de agua respecto a la antigua y actual descarga, se extenderá hasta que se culmine la implementación de la medida definitiva ordenada en el artículo 3° de la presente resolución que resuelve el recurso de reconsideración presentado por el titular minero.*

294. El 28 de diciembre del 2020 el administrado interpuso un recurso de apelación contra la resolución N° 091-2020-OEFA/DSEM del 3 de diciembre de 2020. Es así, que mediante Resolución del TFA N° 111-2021-OEFA/TFA-SE del 20 de abril del 2021 se resolvió la apelación del administrado, donde se indicó lo siguiente:

> *SUMILLA: Se confirma la Resolución N° 00091-2020-OEFA/DSEM del 3 de diciembre de 2020 a través de la cual se declaró infundado el recurso de reconsideración planteado por Southern Perú Copper Corporation Sucursal del Perú contra la Resolución N° 00052-2020-OEFA/DSEM del 19 de agosto de 2020 que ordenó el cumplimiento de las medidas administrativas detalladas en los Cuadros N° 1 y N° 3 de la presente resolución.*

SE RESUELVE:

PRIMERO.- **CONFIRMAR** la Resolución N° 00091-2020-OEFA/DSEM del 3 de diciembre de 2020, a través de la cual se ordenó el cumplimiento de las medidas administrativas detalladas en el Cuadro N° 3 de la presente resolución y declaró infundado el recurso de reconsideración planteado por Southern Perú Copper Corporation Sucursal del Perú contra la Resolución N° 00052-2020-OEFA/DSEM del 19 de agosto de 2020 que ordenó el cumplimiento de las medidas administrativas detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- **CALIFICAR** el escrito del 28 de diciembre de 2020, en el extremo que solicita la ampliación de plazo de cumplimiento de las medidas administrativas detalladas en el Cuadro N° 3 de la presente resolución, como un pedido de prórroga que deberá ser evaluada por la Dirección de Supervisión Ambiental de Energía y Minas.

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Southern Perú Copper Corporation Sucursal del Perú y remitir el expediente a la Dirección de Supervisión Ambiental de Energía y Minas, para los fines correspondbientes.

295. En ese sentido, los hechos imputados se encuentran relacionados con las medidas preventivas dictadas por la DSEM a través de la Resolución Nº 091-2020-OEFA/DSEM, por cuanto lo que se busca es evitar procesos erosivos del suelo que generen arrastre de material e incremento de la turbidez y concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata.

296. En esa línea, tenemos que el numeral 22.2 del artículo 22° del Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 006-

2019-OEFA/CD, establece que el cumplimiento de una medida administrativa es obligatorio por parte de los administrados y constituye una obligación fiscalizable.

297. Asimismo, el artículo 22-A de la Ley del Sinefa señala que la vigencia de una medida preventiva se extiende hasta que se haya verificado su cumplimiento o que hayan desaparecido las condiciones que la motivaron.

298. En tal sentido, considerando que a la fecha se encuentra vigente una medida preventiva que está vinculada al cese de los efectos nocivos de la conducta infractora, en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley del Sinefa, **corresponde no ordenar el dictado de las medidas correctivas respecto el presente hecho imputado**.

V. SANCIÓN QUE CORRESPONDE IMPONER

V.1 Marco normativo para la imposición de sanciones

299. De la lectura del artículo 3° de la Ley del Sinefa[69], se desprende que el objetivo del Sinefa y de las sanciones en materia ambiental es asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma eficiente.

300. Asimismo, el artículo 6° de la Ley del Sinefa establece que el OEFA es la entidad pública encargada de determinar la existencia de infracciones a la normativa ambiental, así como de imponer las respectivas sanciones y establecer la cuantía de estas en el caso de las multas[70]; y, el literal a) del numeral 11.2 del artículo 11°[71] de

---

69 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
*"**Artículo 3°. - Finalidad***
El Sistema tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en la Política Nacional del Ambiente y demás normas, políticas, planes, estrategias, programas y acciones destinados a coadyuvar a la existencia de ecosistemas saludables, viables y funcionales, al desarrollo de las actividades productivas y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales que contribuyan a una efectiva gestión y protección del ambiente."

70 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
*"**Artículo 6°. - Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)***
El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental."

71 **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
*"**Artículo 11°. - Funciones generales***
(...)
11.2 El OEFA, en su calidad de ente rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), ejerce las siguientes funciones:
***a) Función normativa:** comprende la facultad de dictar, en el ámbito y en materia de sus competencias, las normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), y otras de carácter general referidas a la verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo; así como aquellas necesarias para el ejercicio de la función de supervisión de entidades de fiscalización ambiental, las que son de obligatorio cumplimiento para dichas entidades en los tres niveles de gobierno.*
En ejercicio de la función normativa, el OEFA es competente, entre otros, para tipificar infracciones administrativas y aprobar la escala de sanciones correspondientes, así como los criterios de graduación de estas y los alcances de las medidas preventivas, cautelares y correctivas a ser emitidas por las instancias competentes respectiva."

la Ley del Sinefa señala que el OEFA tiene la facultad de dictar las normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental en el marco del Sinefa.

301. En ese sentido, mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD del 12 de marzo del 2013 y modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD, el OEFA estableció la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones (en adelante, **metodología para el cálculo de multas del OEFA**), a fin de garantizar los principios de predictibilidad[72] y razonabilidad en la imposición de sanciones que rigen la potestad sancionadora de la Administración[73].

302. Habiéndose determinado la existencia de responsabilidad del administrado, la Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos remitió a la DFAI en el Informe de cálculo de multa, mediante el cual realizó la evaluación del cálculo de multa considerando lo establecido en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

303. De la revisión del informe señalado, que forma parte integrante de la presente Resolución[74] y que será notificado al administrado junto con el presente acto administrativo, se establece que la multa total a ser impuesta ascendería a **691.569 UIT** (seiscientos noventa y uno con 569/1000) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), según el siguiente detalle:

---

72 **Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**
*"**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo***
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)
***1.15 Principio de predictibilidad o de confianza legítima. -** La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.*
Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos. (...)"

73 **Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**
*"**Artículo 248°. - Principios de la potestad sancionadora administrativa***
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)
***3. Razonabilidad**. - 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. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:*
a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
b) La probabilidad de detección de la infracción;
c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
d) El perjuicio económico causado;
e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."

74 **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de enero del 2019.**
*"**Artículo 6.- Motivación del acto administrativo***
(…)
6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado juntamente con el acto administrativo.
(…)".

	Conducta infractora	Multa final
1	El administrado no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata.	691.569 UIT
	Multa total	**691.569 UIT**

VI. RESPECTO A LA SOLICITUD DE USO DE LA PALABRA

304. Al respecto, corresponde indicar que, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que la solicitud de uso de la palabra forma parte del derecho del administrado al debido procedimiento.

305. Asimismo, de acuerdo con lo establecido con el numeral 9.1 del artículo 9° RPAS del OEFA[75], la Autoridad Decisora puede, de oficio o a solicitud de parte, citar a audiencia de informe oral.

306. En ese sentido, considerando que en el presente procedimiento administrativo sancionador el administrado ha tenido la oportunidad de exponer y sustentar sus argumentos de defensa -a lo largo del presente PAS- mediante la presentación de sus escritos de descargos -con fechas 28 de enero y el 27 de mayo del 2022-[76] a la Resolución Subdirectoral[77], así como, de solicitar la prórroga de cinco (5) días hábiles

---

75 **Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.**
*"**Artículo 9.- Audiencia de informe oral***
9.1 La Autoridad Decisora puede, de oficio o a solicitud de parte, citar a audiencia de informe oral, con no menos de tres (3) días hábiles de anticipación.

76 **Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.**
Artículo 5.- Inicio del procedimiento administrativo sancionador
5.1 El procedimiento administrativo sancionador se inicia con la notificación de la imputación de cargos al administrado, la cual es realizada por la Autoridad Instructora, de conformidad con lo dispuesto en el Numeral 3 del Artículo 252 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.
(…)
Artículo 6.- Presentación de descargos
6.1 El administrado puede presentar sus descargos dentro de un plazo improrrogable de veinte (20) días hábiles, contado desde el día siguiente de notificada la imputación de cargos.
6.2 En los descargos, el administrado puede reconocer su responsabilidad de forma expresa y por escrito, lo cual es considerado como una condición atenuante para efectos de la determinación de la sanción.
6.3 En los descargos, el administrado puede acreditar lo dispuesto en el Numeral 12.2 del Artículo 12 del presente Reglamento.
(…)
Artículo 8.- Informe Final de Instrucción
"(…)
8.3 En caso en el Informe Final de Instrucción se concluya determinando la existencia de responsabilidad administrativa de una o más infracciones, la Autoridad Decisora notifica al administrado, a fin de que presente sus descargos en un plazo de diez (10) días hábiles, contado desde el día siguiente de la notificación, pudiendo solicitar una prórroga de cinco (5) días hábiles por única vez, que se otorga de manera automática."

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.
(…)
"Artículo 172.- Alegaciones
172.1 Los administrados pueden en cualquier momento del procedimiento, formular alegaciones, aportar los documentos u otros elementos de juicio, los que serán analizados por la autoridad, al resolver."
(…)"

77 Escritos con registro N° 2022-E01-008480 y 2022-E01-048857.

para la presentación de sus descargos al Informe Final[78], posterior a ello, la presentación del escrito de descargos al Informe Final de Instrucción con fecha 26 de agosto del 2022 -dentro del plazo establecido en el artículo 8° del RPAS-[79], y de forma adicional, un escrito de información complementaria con fecha 9 de setiembre del 2022[80]. Esta Dirección considera que cuenta con la información suficiente para resolver el presente recurso de reconsideración de acuerdo con el principio de verdad material, así como, que el administrado ha podido exponer y sustentar los argumentos de su defensa mediante sus diferentes escritos de descargos, y que estos se encuentran debidamente analizados en la presente Resolución, siendo que no se vulneran los principios del debido procedimiento y el derecho de defensa del administrado[81].

307. Por tanto, se le comunica que la solicitud de informe oral planteada ha sido desestimada, al no producirse indefensión al administrado, además de encontrarse debidamente motivada dicha denegatoria conforme se detalla en el numeral anterior.

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011; los literales a), b) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM; y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú** por la comisión de la infracción indicada en el numerales 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 1180-2021-OEFA/DFAI-SFEM; de acuerdo con los fundamentos expuestos en la presente Resolución.

Artículo 2°.- Declarar que no resulta pertinente ordenar el dictado de medidas correctivas a **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú** por la comisión de la infracción indicada en el numerales 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 1180-2021-OEFA/DFAI-SFEM; por los fundamentos señalados en la presente Resolución.

Artículo 3°.- Sancionar a **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú**; con una multa ascendente a **691.569 UIT** vigentes a la fecha de pago; por la comisión de la infracción indicada en el numerales 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 1180-2021-OEFA/DFAI-SFEM, y por los fundamentos señalados en el Informe de cálculo de multa. A continuación, se muestra el detalle de la multa:

---

78 Escrito con N° Registro 2022-E01-090329.

79 Escrito N° Registro N° 2022-E01-092941.

80 Escrito N° Registro N° 2022-E01-096429.

81 El Tribunal Constitucional ha establecido que en los procesos en donde prevalece el sistema escrito, como sucede con los procedimientos administrativos como el que nos ocupa, el hecho de que no se haya informado oralmente (…) no significa una violación del derecho de defensa. Esto dependerá de la falta de análisis de los argumentos de los justiciables (en nuestro caso, los administrados).

Véase fundamento jurídico 9 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3571-2015-PHC/TC.

	Conducta infractora	Multa final
1	El administrado no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que la erosión y arrastre de material sólido proveniente de la descarga del sistema de derivación del rio Torata descargue en su cauce natural, y provocando el incremento de la concentración de sólidos totales suspendidos, aluminio, manganeso, hierro total y turbidez en el agua del río Torata.	691.569 UIT
	Multa total	**691.569 UIT**

Artículo 4°. - Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado, para lo cual deberá considerarse la siguiente información:

Titular de la Cuenta:	Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA
Entidad Recaudadora:	Banco de la Nación
Cuenta Corriente:	00068199344
Código Cuenta Interbancaria:	01806800006819934470

Artículo 5°.- Informar a **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú**, que el monto de la multa será rebajado en un diez por ciento (10%) si procede a cancelar la multa dentro del plazo máximo de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución y si no impugna el presente acto administrativo, conforme a lo establecido en el artículo 14° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD[82].

Artículo 6°. - Informar a **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú**, que transcurridos los quince (15) días calendarios, computados desde la notificación de la Resolución que impone una sanción de multa, la mora en que se incurra a partir de ese momento hasta su cancelación total, generará intereses legales.

Artículo 7°.- Informar **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú** que, de acuerdo a los artículos 28° y 29° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, en caso el extremo que declara la existencia de responsabilidad administrativa adquiera firmeza, ello será tomado en cuenta para determinar la reincidencia del administrado y la correspondiente inscripción en el Registro de Infractores Ambientales (RINA), así como su inscripción en el Registro de Actos Administrativos (RAA).

Artículo 8°.- Informar a **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú** que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 218° del Texto Único Ordenado de la

[82] **Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por la Resolución del Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.**
*"**Artículo 14°. -** Reducción de la multa por pronto pago*
El monto de la multa impuesta será reducido en un diez por ciento (10%) si el administrado la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación del acto que contiene la sanción. Dicha reducción resulta aplicable si el administrado no impugna el acto administrativo que impone la sanción; caso contrario, la Autoridad Decisora ordenará al administrado el pago del monto correspondiente al porcentaje de reducción de la multa".

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 9°. - Informar a **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú**, que el recurso de impugnativo que se interponga, en caso el administrado solicite la suspensión de los efectos en el aspecto referido a la imposición de multas, será resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme a la facultad establecida en el numeral 24.2 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

Artículo 10°.- Notificar a **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú**, el Informe de cálculo de multa, el cual forma parte integrante de la motivación de la presente Resolución, de conformidad con el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Regístrese y comuníquese,

Oefa
Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Firmado digitalmente por: PASTOR HUMPIRI Juan Carlos FAU 20521286769 soft
Cargo: Director(e) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos.
Lugar: Sede Central - Lima\Lima\Jesus Maria
Motivo: Soy el autor del documento

JPH/CMM/dppt-mav

"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando los dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. Nª 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica e ingresando la siguiente clave: 04858581"

04858581