



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada de Minería**

RESOLUCIÓN N° 011-2016-OEFA/TFA-SEM

EXPEDIENTE : 145-2011-DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : MINERA IRL S.A.
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 688-2015-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI del 31 de julio de 2015, en el extremo que declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por Minera IRL S.A. contra la Resolución N° 138-2014-OEFA/DFSAI del 28 de febrero de 2014, mediante la cual se sancionó a la referida empresa por incumplir los límites máximos permisibles respecto del parámetro Potencial de Hidrógeno en el punto de control EBD, correspondiente al efluente de la salida de la poza del botadero de desmonte, y aplicó la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los LMP, previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA y en atención al principio de retroactividad benigna y a la Ley N° 30230".

Lima, 1 de marzo de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Minera IRL S.A. (en adelante, **IRL**)¹ es titular de la unidad minera Corihuarmi (en adelante, **UM Corihuarmi**), ubicada en los distritos de Chongos Altos y Huamán, provincias de Huancayo y Yauyos, departamentos de Junín y Lima.
2. Entre el 26 y el 28 de febrero de 2010, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**) efectuó una supervisión especial² en la UM Corihuarmi (en adelante, **supervisión especial del año 2010**)³, en la cual se detectó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de IRL, conforme se desprende del Informe de Supervisión N° 04-MA-2010-ACOMISA del 23 de marzo de 2010 (en adelante, **Informe de Supervisión**)⁴.
3. Sobre la base del Informe de Supervisión, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20505174896.

² A través de la empresa supervisora Asesores y Consultores Mineros S.A.

³ La mencionada supervisión se realizó con motivo del noveno monitoreo ambiental participativo en la UM Corihuarmi.

⁴ Fojas 3 a 101.

Ambiental (en adelante, OEFA) notificó a IRL la Carta N° 359-2011-OEFA-DFSAI del 12 de octubre de 2011⁵, comunicándole el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador⁶.

4. Luego de la evaluación de los descargos formulados por el administrado⁷, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) del OEFA⁸ emitió la Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI del 28 de febrero de 2014⁹, a través de la cual sancionó a IRL con una multa de cien (100) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), conforme se muestra a continuación en el Cuadro N° 1:

Cuadro N° 1: Detalle de las infracciones por las que se multó a IRL en la Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Sanción
1	Incumplimiento de los límites máximos permisibles respecto del parámetro potencial de hidrógeno en el punto identificado como ST-05 correspondiente al efluente de la descarga de la poza de sedimentación N° 5.	Artículo N° 4 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos (en adelante, Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM) ¹⁰ .	Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones de la Ley General de Minería (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM) ¹¹ .	50 UIT

⁵ Foja 102.

⁶ Dicha notificación fue efectuada el 17 de octubre de 2011.

⁷ Fojas 105 a 107.

⁸ Corresponde señalar que, si bien el Informe de Supervisión fue elaborado por el Osinergmin cuando tenía la competencia de supervisión y fiscalización en materia ambiental, dichos documentos fueron puestos a disposición del OEFA dentro del marco del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, el cual fuera aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM.

⁹ Fojas 119 a 128.

¹⁰ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos para las actividades minero-metalúrgicas, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de enero de 1996.

Artículo 4°.- Resultados analíticos no excederán los niveles contemplados en el Anexo 1 ó 2, según sea el caso.-

Los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico, no excederán en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2 según corresponda.

¹¹ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM, que aprueba la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de septiembre de 2000.

ANEXO

3. MEDIO AMBIENTE

(...)

3.2. Si las infracciones referidas en el numeral 3.1 de la presente escala, son determinadas en la investigación correspondiente, como causa de un daño al medio ambiente, se considerarán como infracciones graves y el monto de la multa será de 50 UIT por cada infracción hasta un monto máximo de 600 UIT, independientemente de las obras de restauración que está obligada a ejecutar la empresa. Para el caso de PPM, la multa será de 10 UIT por cada infracción.

La autoridad minera podrá disponer además la paralización temporal de la actividad minero-metalúrgica o parte de ella, si el caso lo amerita. Dicha medida tendrá vigencia hasta la eliminación de las condiciones que dieron lugar a la ocurrencia o hasta que a criterio de la autoridad esté asegurada la no ocurrencia de hechos similares.



2	Incumplimiento de los límites máximos permisibles respecto del parámetro potencial de hidrógeno en el punto identificado como EBD correspondiente al efluente de la salida del botadero de desmante.	Artículo N° 4 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT
Sanción total				100 UIT

Fuente: Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

5. La Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Exceso de LMP en el punto de control ST-05

- a) Si bien IRL estableció en su Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi" (en adelante, **EIA Proyecto Corihuarmi**) que las aguas superficiales de la zona del proyecto tienen calidad de ácidas, también dispuso que cumpliría con los Límites Máximos Permisibles (en adelante, **LMP**) respecto el parámetro potencial de Hidrógeno (en adelante, **pH**), de conformidad con la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

Además, el administrado estableció el punto de monitoreo ST-05 a 100 metros aproximadamente de la poza de sedimentación N° 5, por lo que estaba obligado a asegurar que el efluente minero metalúrgico cumpla con los LMP antes de su descarga al cuerpo receptor.

- b) IRL no ha acreditado la interferencia de otros cuerpos de agua en el efluente del punto de control ST-05, sino que sólo se ha limitado a indicar dicha influencia por la existencia de acidez en la zona. Por tanto, las características de la zona no pueden excusar el incumplimiento de los LMP, pues el administrado debió adoptar las medidas necesarias de prevención a fin de evitar que sus efluentes superen dichos límites antes de la descarga en el cuerpo receptor.
- c) Para configurar el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM no se requiere exceder los LMP en diferentes zonas de la unidad minera, debido a que la infracción se configura con la superación de estos valores en cualquier momento y lugar, por tanto, las características de la zona no pueden excusar el incumplimiento de los LMP.
- d) No es una exigencia que la calibración de equipos deba realizarse cada vez que se haga un monitoreo, toda vez que no existe una norma imperativa que

En concordancia con lo establecido en el Decreto Supremo N° 058-99-EM el incumplimiento del PAMA será sancionado con 50 UIT siguiéndose el procedimiento establecido en dicha norma. Se comprende en dicho incumplimiento a quienes encontrándose dentro del plazo de ejecución del PAMA, presentan incumplimiento del cronograma de ejecución física e inversiones de los proyectos aprobados y a quienes habiendo culminado el cronograma del PAMA, no han cumplido con adecuar el impacto ambiental de sus operaciones conforme a lo establecido en las Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas ambientales.

establezca una periodicidad u oportunidad en la que se deba practicar la calibración de los instrumentos, por tanto la periodicidad establecida para llevar a cabo la calibración de los equipos dependerá del uso, la conservación y el mantenimiento del instrumento de medición. Además, la certeza y validez de los resultados obtenidos en los puntos de control se encuentran probados a través del Informe de Ensayo N° 03-10-0055 preparado por el Laboratorio Inspectorate Services Perú S.A.C. y acreditado por el INDECOPI con registro N° LE-031.

Exceso de LMP en el punto de control EBD

- e) La toma de muestra se realizó en el punto de control EBD correspondiente al efluente que se encuentra a la salida del botadero de desmonte y descarga sobre un bofedal cercano a la laguna Ujujuy, el cual excedió los LMP respecto del parámetro pH, reportándose una concentración de 4,40¹².
- f) Asimismo, la DFSAI señaló que lo constatado *in situ* por la supervisora constituye medio probatorio idóneo para acreditar la presente infracción, en tanto que fueron hechos apreciados directamente en ejercicio de sus funciones. Además, conforme a lo dispuesto en el artículo 18° del Reglamento de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobado por Decreto Supremo N° 081-2008-PCM, los Informes y Certificados emitidos por un organismo acreditado son prueba suficiente del cumplimiento de cualesquiera de los requisitos técnicos exigidos en normas legales. Por tanto, el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° 03-10-0055 que acredita la presente imputación, es prueba suficiente para acreditar el exceso de los LMP en el punto de control EBD.

6. El 1 de abril de 2014, IRL presentó su recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/CD, adjuntando como nueva prueba el Informe de Ensayo N° 08-12-0482.

7. A través de la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI del 31 de julio del 2015¹³, la DFSAI declaró fundado el recurso de reconsideración interpuesto por IRL contra la Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI, en el extremo referido al exceso de los LMP en el punto de control ST-05, respecto al parámetro pH, debido a que la toma de muestra se efectuó a 100 metros aproximadamente de la descarga del efluente procedente de la poza de sedimentación N° 5 en un área no impermeabilizada.

8. Asimismo, la mencionada resolución directoral declaró fundado en parte el recurso de reconsideración en lo referente al exceso de los LMP en el punto de control EBD, respecto al parámetro pH, toda vez que se aplicó la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, que aprobó la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los LMP, previstos para actividades

¹² Cabe señalar que el Anexo 1° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM establece que el valor del parámetro pH es mayor a 6 y menor a 9.

¹³ Foja 157 a 166, notificada con fecha 13 de noviembre de 2015.



económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD**) y, a la vez, en virtud del principio de retroactividad benigna y de la Ley N° 30230 redujo en un cincuenta por ciento (50%) el monto de la multa impuesta por la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1, ordenando el pago de veintinueve con veintiséis centésimas (29,26) UIT a IRL, de acuerdo con el siguiente detalle:

Exceso de LMP en el punto de control ST-05

- a) El administrado presentó como nueva prueba el Informe de Ensayo con valor oficial N° 08-12-0482 del 4 de junio de 2010, elaborado por el laboratorio Inspectorate Services Perú S.A.C.. No obstante, dicha prueba no resulta idónea, toda vez que (i) la muestra tomada en el punto de control SW-04 no corresponde a un efluente líquido minero-metalúrgico sino a agua superficial (cuerpo receptor) y además, (ii) la toma de muestra fue realizada con posterioridad (junio 2010) a la supervisión materia del presente procedimiento administrativo (febrero 2010).
- b) Sin perjuicio de ello, mediante Resolución N° 068-2014-OEFA/TFA del 29 de abril de 2014, el Tribunal de Fiscalización Ambiental concluyó que el punto de control ST-05 no era un lugar adecuado para la obtención de una muestra de calidad respecto de la poza de sedimentación N° 5, toda vez que dicho punto se ubica a 100 metros aproximadamente de la poza, y además el área no se encontraba impermeabilizada, razón por la cual no existe certeza de que el resultado obtenido en la muestra corresponda a la calidad del efluente de la referida poza.

En tal sentido, la DFSAI declaró fundado el recurso de reconsideración y archivó el procedimiento administrativo sancionador en ese extremo.

Aplicación de la retroactividad benigna

- c) Por otro lado, en virtud de la excepción de la retroactividad benigna, la DFSAI aplicó la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, la cual establece una sanción entre 3 y 5000 UIT por exceder los LMP, es decir, la sanción podría ser mayor a la impuesta mediante la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.
- d) Para determinar la sanción sobre la base de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, la DFSAI aplicó la metodología para el cálculo de la multa, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, resultando una sanción de 58,52 UIT, a la cual aplicó la reducción del 50%, conforme a lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230 (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD**).

De esta manera, la DFSAI impuso una sanción pecunaria de 29,26 UIT, la cual resultaría mas beneficiosa para el administrado que la establecida en el

numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

- e) Mediante Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI, la DFSAI señaló que el incumplimiento de los LMP puede producir una situación de daño ambiental potencial, razón por la que dicha conducta configura una infracción grave establecida en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

9. El 4 de diciembre de 2015, IRL apeló la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI¹⁴, argumentando lo siguiente:

- a) La DFSAI ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad establecidos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**) y el numeral 24) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, debido a que ha impuesto la sanción sobre la base de lo dispuesto en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la cual no tiene rango de ley, pues una resolución ministerial no está considerada dentro de las fuentes previstas en la Constitución Política del Perú como una norma con rango de ley.

- b) El incumplimiento de los LMP no necesariamente implica la generación de un daño ambiental, razón por la cual mientras no se compruebe dicha afectación no se configura la infracción grave prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. En tal sentido, siendo que en el presente caso no se ha comprobado la generación de un daño ambiental, la DFSAI debió considerar que la conducta infractora materia de análisis era una infracción leve, sancionable con una multa de 10 UIT.

- c) En tal sentido, el artículo 19° de la Ley N° 30230 ha sido aplicado de manera errónea, pues en primer lugar la DFSAI debió considerar que al no haberse comprobado la generación de daño ambiental, no se había configurado la infracción grave prevista en el numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, sancionable con una multa de 50 UIT, razón por la cual solo correspondía ser sancionado con una multa de 10 UIT y, sobre ella, aplicarse la reducción del 50% de la multa, en virtud del artículo 19° de la Ley N° 30230.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁵, se crea el OEFA.

¹⁴ Fojas 169 a 178.

¹⁵ DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.



11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (en adelante, **Ley N° 29325**)¹⁶, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerá las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁷.
13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁸ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de Supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁹ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio

Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la Supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

¹⁶ LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

¹⁷ LEY N° 29325.

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.

¹⁸ DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

¹⁹ LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

de 2010²⁰, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

14. Por otro lado, el artículo 10º de la Ley N° 29325²¹ y los artículos 18º y 19º del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM²² disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

15. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas a resolver, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²³.
16. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2º de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)²⁴, prescribe que el ambiente comprende

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

²⁰ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

Artículo 2º.- Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

²¹ LEY N° 29325.

Artículo 10º.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

²² DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

Artículo 18º.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19º.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁴ LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2º.- Del ámbito

(...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual



aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

17. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En dicho contexto, cada Estado define cuanta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
18. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional del conjunto de normas jurídicas que regulan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁵.
19. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como *principio jurídico*, que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como *derecho fundamental*²⁶ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁷; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁸.
20. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran

o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

²⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

(...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

²⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC (Fundamento jurídico 4) ha señalado lo siguiente:

"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares".

²⁸ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

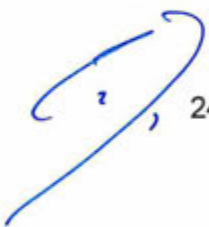

21. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁹.
22. Bajo este marco normativo, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculados a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
 - (i) Si correspondía sancionar a IRL por exceder el LMP para el parámetro pH en el punto de control EBD, sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.
 - (ii) Si mediante Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI aplicó correctamente la excepción al principio de irretroactividad (retroactividad benigna).

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Si correspondía sancionar a IRL por exceder el LMP para el parámetro pH en el punto de control EBD, sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM

- 
24. IRL sostuvo que la DFSAI ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad establecidos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**) y el numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, debido a que ha impuesto la sanción sobre la base de lo dispuesto en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la cual no tiene rango de ley, pues una resolución ministerial no está considerada dentro de las fuentes previstas en la Constitución Política del Perú como una norma con rango de ley.
 25. Asimismo, el administrado alegó que el exceso de los LMP no necesariamente implica un daño ambiental, por tanto mientras no se compruebe dicha afectación, no debe configurarse la infracción grave prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. En el presente caso, no
- 

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.



se ha acreditado el supuesto daño ambiental, por lo que la presente infracción debió ser considerada como leve y ser sancionada con 10 UIT.

26. Sobre el particular, debe mencionarse en primer lugar que, de acuerdo con el principio de legalidad consagrado en el literal d) del numeral 24 del artículo 2º de la Constitución Política del Perú³⁰, no se puede atribuir infracciones ni aplicar sanciones que no hayan sido previamente determinadas por ley. Asimismo, según el principio de tipicidad— el cual constituye una de las manifestaciones del principio de legalidad— las conductas que ameriten la aplicación de sanciones deben estar descritas de modo tal que cualquier ciudadano pueda comprender sin dificultad lo que está proscribiendo una determinada disposición legal³¹.
27. Cabe destacar que ambos principios han transitado hacia el ámbito del derecho administrativo, a efectos de garantizar la vigencia de los derechos de los administrados durante la tramitación de procedimientos administrativos sancionadores.
28. En lo concerniente al principio de legalidad, previsto en el numeral 1 del artículo 230º de la Ley N° 27444, solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.
29. Siendo ello así, cabe señalar que a través del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM (en adelante, Decreto Supremo N° 014-92-EM), se estableció la posibilidad de que la autoridad administrativa imponga sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones normativas del sector³².
30. El 1 de julio de 1999 (es decir, durante la vigencia del Decreto Supremo N° 014-92-EM), fue expedida la Resolución Ministerial N° 310-99-EM³³, que aprobó la escala de multas y penalidades a aplicarse en caso de incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias (en adelante, Resolución Ministerial N° 310-99-EM).

³⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo 2º.- Derechos fundamentales

Toda persona tiene derecho:

(...)

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

(...)

a) Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 00197-2010-PA/TC. Fundamento jurídico 6.

³² DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, publicado en el diario oficial El Peruano el 4 de junio de 1992.

Artículo 101º.- Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:

l) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente.

³³ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 310-99-EM, que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse en caso de incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y normas reglamentarias, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de julio de 1999.

31. El 3 de setiembre de 2000, la Resolución Ministerial N° 310-99-EM fue dejada sin efecto por el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, norma que desde ese momento era la única que regulaba la escala de multas y penalidades a aplicarse por el incumplimiento de disposiciones del Decreto Supremo N° 014-92-EM y sus normas reglamentarias.
32. Durante la vigencia de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM fue promulgada la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg (en adelante, Ley N° 28964), la cual estableció en su primera disposición complementaria, que las disposiciones contenidas en la escala de sanciones y multas aprobada por la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM seguirían vigentes y continuarían aplicándose, de acuerdo con lo siguiente:

"PRIMERA.- En tanto se aprueben por el OSINERGMIN, los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia contenidas en la Ley N° 27474 y continuarán aplicándose los procedimientos establecidos en el Reglamento de Fiscalización de Actividades Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 049-2001-EM y sus normas modificatorias, así como la Escala de Sanciones y Multas, aprobada por Resolución Ministerial N° 310-2000-EM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley (...)" (Subrayado agregado).

33. Es así que la Ley N° 28964 hace suyas las disposiciones de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, otorgándole cobertura legal y garantizando, de esta manera, el cumplimiento del principio de legalidad de la Ley N° 27444.
34. Cabe señalar que las disposiciones de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM fueron aplicadas en el presente caso, en virtud del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, que autorizó al OEFA a sancionar las infracciones en materia ambiental, empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el Osinergmin³⁴, entre las cuales se encuentra, precisamente, la referida resolución ministerial.
35. Por otro lado, el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444³⁵, consagra el principio de tipicidad, estableciendo que solo constituyen conductas sancionables

³⁴ DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM.

Artículo 4°.- Referencias Normativas

Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador.

³⁵ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicado en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

4. Tipicidad.- Sólo 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

administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.

36. En ese sentido, la reserva de la ley "(...) exige la existencia de una norma jurídica previa reguladora de infracciones y sanciones; y no de una norma positiva cualquiera sino cabalmente de una norma con rango de ley"³⁶.
37. Ahora bien, la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, la cual cuenta con cobertura legal tal como se ha señalado precedentemente, detalla las infracciones y sanciones por el incumplimiento de normas de protección ambiental.
38. En efecto, la mencionada Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM describe las infracciones a las disposiciones establecidas en la legislación ambiental, entre ellas, la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM a través del tipo infractor descrito en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, sino también la correspondiente sanción, tal como se señala a continuación:

"3.1 Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763, Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado D.S. N° 012-93-EM, Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción (...)" (resaltado agregado).

39. Asimismo, en caso que la conducta imputada ocasione daño al ambiente, ello configura el tipo infractor previsto en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, tal como se observa a continuación:

"3.2. Si las infracciones referidas en el numeral 3.1 de la presente escala, son determinadas en la investigación correspondiente, como causa de un daño al medio ambiente, se considerarán como infracciones graves y el monto de la multa será de 50 UIT por cada infracción hasta un monto máximo de 600 UIT, (...)".

40. Conforme a lo expuesto, se advierte que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, contiene las infracciones y sanciones que pueden ser aplicadas a los administrados por el incumplimiento de las disposiciones establecidas en la legislación ambiental, cumpliéndose así con la reserva legal para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración .

o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

³⁶ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 4ª Edición. Madrid: Editorial Tecnos, 2008, p. 251.

41. En virtud de ello, se advierte que la conducta imputada se encontraba prevista en el supuesto del tipo infractor del numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, cuyo incumplimiento acarrea una sanción de 50 UIT, cumpliendo así el principio de tipicidad en lo relativo a la reserva legal establecida en la Ley N° 27444.
42. Por otro lado, IRL alegó que el incumplimiento de los LMP no necesariamente implica la generación de un daño ambiental, razón por la cual mientras no se compruebe dicha afectación no se configura la infracción grave prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. En tal sentido, siendo que en el presente caso no se ha comprobado la generación de un daño ambiental, la DFSAI debió considerar que la conducta infractora materia de análisis era una infracción leve, sancionable con una multa de 10 UIT.
43. Al respecto, en el presente caso, se imputó a IRL el incumplimiento del numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, al incumplir la administrada el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, toda vez que excedió el LMP para el parámetro pH en el punto de control EBD.
44. Con relación a ello, cabe señalar que los LMP son instrumentos de gestión ambiental de tipo control, que fijan la concentración máxima (valores límite) de los parámetros contenidos en las emisiones y efluentes³⁷ que pueden ser descargados o emitidos a los cuerpos receptores (agua, aire y suelo)³⁸.
45. Asimismo, el numeral 32.1 del artículo 32° de la Ley N° 28611, establece que el LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, "que **al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente**"³⁹ (Resaltado agregado).

³⁷ El término *efluente* puede ser entendido como la descarga líquida de materiales de desecho en el ambiente, la cual puede ser tratada o sin tratar; mientras que *emisión* es todo fluido gaseoso, puro o con sustancias en suspensión, así como toda forma de energía radioactiva o electromagnética (sonido), que emanen como residuos o producto de la actividad humana.

FOY VALENCIA, Pierre y Walter VALDEZ MUÑOZ. *Glosario Jurídico Ambiental Peruano*. Lima: Editorial Academia de la Magistratura, 2012.

Consultado: 22 de agosto de 2014

Disponible en: <http://www.amaq.edu.pe/wp-content/uploads/2013/03/glosario_juridico_ambiental_peruano.pdf>.

³⁸ El cuerpo receptor se entiende como aquel componente – el aire, el agua y los suelos – que recibe los aportes de carga contaminante generados por la actividad económica y social. Por ejemplo, el río, una laguna, la atmósfera, una quebrada son considerados como cuerpos receptores.

CAMACHO BARREIRO, Aurora y Liliانا ARIOSIA ROCHE. *Diccionario de términos ambientales*. La Habana: Publicaciones Acuario, 2000.

Consultado: 22 de agosto de 2014

Disponible en: <http://www.revistafuturos.info/download/down_16/diccionario_amb.PDF>.

³⁹ LEY N° 28611.

Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permissible.-

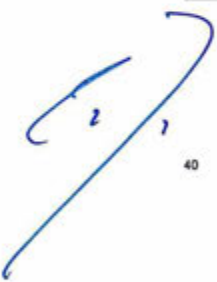
(...)


32.1. El Límite Máximo Permissible - LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida

46. De esta manera, si las descargas o emisiones al ambiente exceden los LMP, esta situación conlleva al menoscabo del ambiente manifestado en la alteración física o química de los componentes ambientales, generando como consecuencia un daño ambiental. En tal sentido, el administrado tiene la obligación de monitorear los efluentes y emisiones de sus actividades, toda vez que estos contienen elementos contaminantes, que por su concentración y contacto con el cuerpo receptor pueden causar daño ambiental⁴⁰.
47. Asimismo, para la configuración del daño ambiental no es indispensable que los efectos negativos del menoscabo material producido en el ambiente sean actuales, sino que resulta suficiente que dichos efectos negativos sean potenciales⁴¹, entendiéndose como potencial aquello que puede suceder o existir⁴².
48. En el presente caso, mediante el Informe de Ensayo se acreditó que IRL incumplió los LMP respecto al parámetro pH para la descarga de efluentes líquidos minero-metalúrgicos. De esta manera, se comprueba que se han introducido al ambiente concentraciones de elementos⁴³, configurándose una alteración de las condiciones intrínsecas del cuerpo receptor; por lo tanto, se configura la infracción prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.
49. Por consiguiente, sobre la base de lo expuesto, corresponde desestimar el argumento planteado por la recurrente sobre la vulneración de los principios de legalidad y tipicidad alegados por el administrado.

causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su determinación corresponde al Ministerio del Ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente por el Ministerio del Ambiente y los organismos que conforman el Sistema Nacional de Gestión Ambiental. Los criterios para la determinación de la supervisión y sanción serán establecidos por dicho Ministerio

(...).


40 Este Órgano Colegiado ha considerado los siguientes supuestos como ejemplos de conductas que ocasionan daño ambiental, y que por tanto, merecen la sanción correspondiente: Disponer relaves provenientes de un proceso de beneficio de manera inadecuada; no evitar ni impedir filtraciones de la presa de relaves impactando el suelo o entrando en contacto con la flora de la zona, o que estas filtraciones tengan contacto con el recurso hídrico (superficial o subterráneo); no adoptar medidas de control para evitar la fuga de agua ácida de mina hacia el ambiente; los efluentes líquido minero-metalúrgicos exceden los LMP, entre otros.


41 En esa línea, es importante citar a Peña Chacón cuando sostiene que *"De esta forma, se rompe con uno de los elementos característicos del derecho de daños por el cual, éste debe ser siempre cierto, efectivo, determinable, evaluable, individualizable y no puramente eventual o hipotético, pues, tratándose del daño ambiental, es necesario únicamente su probabilidad futura para determinar su existencia y tomar las medidas necesarias con el fin de impedir sus efectos nocivos."*

PEÑA CHACÓN, Mario. *Daño Ambiental y Prescripción*.

Consultado: 16 de julio de 2014.

Disponible en: http://huespedes.cica.es/qimadus/19/06_mario_penia_chacon.html

42 Diccionario de la Real Academia Española:
Disponible en: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?id=SUHLCZZmeDXX2eFk81Om>
Consultado el 22 de julio de 2014.

43 La superación de los niveles tolerables de descargas al ambiente respecto de un determinado parámetro.

V.2 Si mediante Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI aplicó correctamente la excepción al principio de irretroactividad de la norma (retroactividad benigna)

50. IRL alegó que mediante Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI le impuso una multa de 29,26 UIT, resultante de la reducción del 50% de la multa de 58,52 UIT que fue obtenida sobre la base de 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, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, (en adelante, **Metodología aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD**), en virtud de la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, argumentando que resultaría más favorable que la imposición de la multa de 50 UIT establecida en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.
51. Sin embargo, señala el administrado, el artículo 19° de la Ley N° 30230 ha sido aplicado de manera errónea, pues en primer lugar la DFSAI debió considerar que al no haberse acreditado que el incumplimiento de los LMP generó daño ambiental, no se habría configurado la infracción grave prevista en el numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, sancionable con una multa de 50 UIT, razón por la cual solo correspondía imponer la multa de 10 UIT establecida en la referida resolución ministerial y, sobre ella, aplicarse la reducción del 50% de la multa, en virtud del artículo 19° de la Ley N° 30230.
52. Al respecto, debe indicarse que, tal como se ha señalado en los considerandos 43 a 48, el incumplimiento de los LMP ocasiona un impacto negativo al ambiente manifestado en la alteración física o química de los componentes ambientales, generando como consecuencia un daño ambiental por lo tanto, la conducta infractora materia de análisis en el presente procedimiento administrativo sancionador configura la infracción prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, sancionable con una multa de 50 UIT.
53. Sin perjuicio de lo expuesto, respecto a la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230 realizada por la DFSAI en la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI, es pertinente indicar que IRL solicitó en su escrito de descargos la aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, en virtud de la **retroactividad benigna**.
54. En mérito a dicha solicitud, la primera instancia administrativa realizó la comparación de las sanciones establecidas en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM (multa de 50 UIT) y la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD (multa entre 3 y 5000 UIT), siendo que al calcular la multa a imponer con esta última norma, utilizó la Metodología aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, obteniendo como resultado una multa de 58,52 UIT.
55. De ello se advierte que de la comparación de las sanciones establecidas en las normas tipificadoras aplicables al presente caso, realizada por la DFSAI en virtud de la retroactividad benigna, resultó que la norma posterior (Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD) no era más favorable para IRL que la norma



vigente al momento de la comisión de la conducta infractora (Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM).

56. No obstante que la sanción establecida en la norma posterior no era más favorable para IRL que la norma vigente al momento de la comisión de la conducta infractora, la DFSAI arribó a la siguiente conclusión:

"61. Si bien la multa calculada de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD es mayor a la establecida en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en los Artículos 3° y 4° de las Normas Reglamentarias, los cuales disponen la reducción de la sanción impuesta en primera instancia en un 50%, salvo que la multa sea tasada. (Subrayado agregado)

62. En ese sentido, bajo este nuevo escenario, la multa a aplicar es la siguiente:

<i>Norma Tipificadora</i>	<i>Sanción (multa)</i>	<i>Reducción del 50% según el Artículo 3° de las Normas Reglamentarias</i>
<i>Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM</i>	<i>50 UIT</i>	<i>No aplica</i>
<i>Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD</i>	<i>58,52 UIT</i>	<i>29,26 UIT⁴⁴</i>

57. De la conclusión arribada por la DFSAI, se advierte que en el juicio de benignidad entre la norma posterior y la norma vigente al momento de la comisión de la conducta infractora, la primera instancia administrativa consideró que debían intervenir las disposiciones derivadas del artículo 19° de la Ley N° 30230 (artículos 3° y 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD), las cuales prevén la reducción del 50% de la multa impuesta en caso que esta haya sido calculada sobre la base de la Metodología, concluyendo que la multa aplicable era 29,26 UIT⁴⁴.

58. Al respecto, esta Sala considera que las disposiciones derivadas del artículo 19° de la Ley N° 30230 no deben intervenir en la comparación de normas que se realiza en virtud de la retroactividad benigna, debido a que dichas disposiciones no constituyen normas tipificadoras que modifiquen la norma vigente al momento de la comisión de la infracción (como sí la constituye la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD), sino que son normas de carácter excepcional que contemplan un beneficio de reducción del 50 %, por un periodo de tres (3) años.

59. En efecto, es preciso mencionar que la regla de la retroactividad benigna constituye una importante excepción que el sistema jurídico ha admitido en torno al principio de

⁴⁴ En este punto cabe resaltar que el numeral 2 del artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA-CD dispone que en caso se considere que debe imponerse un monto menor a la sanción impuesta en primera instancia, la reducción del 50% (cincuenta por ciento) se aplicará sobre el monto de la multa ya reducida; sin embargo, la DFSAI aplicó dicha reducción sobre un monto mayor (58,52 UIT) a la sanción impuesta en la Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI (50 UIT). Asimismo, es oportuno indicar que la reducción a la que se hace referencia en el numeral 2 del artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA-CD se debe realizar sobre el monto de una multa previamente fijada, lo cual no ocurrió en el presente caso.

irretroactividad, en materia penal y administrativo sancionador. La aplicación retroactiva de las normas se produce cuando a un hecho, relación o situación jurídica se le aplica una norma que entró en vigencia después de que este se produjera⁴⁵.

60. En ese sentido, la aplicación práctica de la retroactividad benigna en el ámbito del derecho administrativo sancionador, se hace efectiva **si es que luego de la comisión de un ilícito administrativo, según la norma preexistente, se produce una modificación normativa y la nueva norma establece una consecuencia más beneficiosa para el infractor (destipificación o establecimiento de una sanción inferior), en comparación con la norma anterior (vigente al momento en que se cometió la infracción), debe aplicarse retroactivamente la nueva norma**, por más que esta no haya estado vigente al momento de la comisión del hecho ilícito o al momento de su calificación por la autoridad administrativa.
61. De acuerdo con lo sostenido por Nieto García, el fundamento de la retroactividad de las normas sancionadoras favorables es la igualdad, puesto que si luego de la comisión de la infracción, el ordenamiento jurídico considera suficiente una intervención menos gravosa sobre la persona que cometió la infracción, resulta injusto sancionar de manera distinta a quienes han cometido la misma infracción con anterioridad a la promulgación de la nueva norma, bajo el fundamento de la seguridad jurídica⁴⁶.
62. Por lo expuesto, a criterio de esta Sala, la DFSAI al verificar que la norma posterior (Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD) no era más favorable que la norma vigente al momento de la comisión de la infracción (Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM), debió señalar que no correspondía la aplicación de la retroactividad benigna y, por lo tanto, la sanción que correspondía imponer a IRL era la establecida en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM (multa de 50 UIT), la cual no está sujeta a la reducción del 50% prevista en el artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, por tratarse de una multa tasada.
63. Pese a haberse advertido dicha situación, debe considerarse que el numeral 237.3 del artículo 237° de la Ley N° 27444, señala que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado.
64. Al respecto, el tratadista Juan Carlos Morón Urbina señala que:

"Como se sabe, la prohibición de la reformatio in peius en el ámbito administrativo significa la limitación a que una condición o el status jurídico del recurrente resulte desmejorado o empeorado a consecuencia exclusivamente de la revisión producida por una impugnación del administrado.

(...) Ahora bien, un supuesto particular es la denominada reforma peyorativa indirecta, que prohíbe a la autoridad instructora agravar la situación del administrado cuando su

⁴⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 1300-2002-HC/TC. Fundamento jurídico 8.

⁴⁶ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 4° Edición. Madrid: Tecnos, 2005, p. 244.



*primera decisión ha sido anulada por razones estrictamente formales o procedimentales (ejemplo: vicios en el procedimiento) y no por exceso de defecto de ponderación de los hechos o ínfima sanción.*⁴⁷

65. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido que: *"... la prohibición de la reforma peyorativa o reformatio in peius, como la suele denominar la doctrina, es una garantía implícita en nuestro texto constitucional que forma parte del debido proceso judicial (Expediente N° 1918-2002-HC/TC) y está orientada precisamente a salvaguardar el ejercicio del derecho de recurrir la decisión en una segunda instancia sin que dicho ejercicio implique correr un riesgo mayor de que se aumente la sanción impuesta en la primera instancia. En ese sentido, este Tribunal declara que la garantía constitucional de la prohibición de reforma peyorativa o reformatio in peius debe entenderse como una garantía que proyecta sus efectos también en el procedimiento administrativo sancionador y en general, en todo procedimiento donde el Estado ejercite su poder de sanción y haya establecido un sistema de recursos para su impugnación".*⁴⁸
66. A mayor abundamiento cabe mencionar lo comentado por el autor Marcial Rubio Correa respecto al principio de congruencia: *"Es un principio que constituye una especie del género del debido proceso y significa que, al sentenciar, el juez debe respetar el contradictorio del proceso, esto es, debe pronunciarse sobre los diversos aspectos de las pretensiones postuladas por los justiciables y solo sobre ello de acuerdo a ley, pues puede ocurrir que las partes pidan pronunciamientos que las leyes impiden hacer o, a la inversa que la ley exija determinados pronunciamientos que las partes no piden."*⁴⁹
67. Por lo antes expuesto, esta Sala considera que a fin de no vulnerar el status jurídico obtenido por el recurrente al momento de la presentación del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/CD, y a los fundamentos expuestos relacionados con el principio de la reforma peyorativa, no corresponde imponer una sanción más grave a la administrada.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI del 31 de julio de 2015, en el extremo que declaró fundado en parte el recurso de reconsideración

⁴⁷ MORON URBINA, Juan Carlos. Revista ADVOCATUS 13 2005 – II. Página 240.

⁴⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1830-2004-AA.

⁴⁹ RUBIO CORREA, Marcial Rubio, "La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional". Fondo Editorial del Pontificia Universidad Católica del Perú, 2008. Segunda Edición octubre 2008. Pág. 85.

interpuesto por Minera IRL S.A. contra la Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI del 28 de febrero de 2014, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.


SEGUNDO.- Disponer que el monto de la multa ascendente a veintinueve con veintiséis centésimas (29,26) UIT, sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar documentalmente al OEFA del pago realizado.

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Minera IRL S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

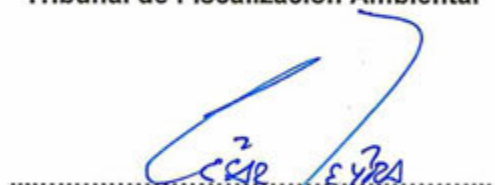
Regístrese y comuníquese.



.....
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
Presidente
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS
Vocal
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Vocal
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental

VOTO SINGULAR DEL VOCAL CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas vocales, emito el presente voto singular, toda vez que si bien en el presente procedimiento administrativo sancionador, los vocales que conformamos la Sala Especializada de Minería del Tribunal de Fiscalización Ambiental hemos acordado por unanimidad **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI del 31 de julio de 2015, no estoy de acuerdo con lo establecido en los considerandos 50 al 67 de la presente resolución, relacionados a la aplicación de la retroactividad benigna, por las razones que a continuación expongo:

Antecedentes:

1. Mediante Resolución Directoral N° 138-2014-OEFA/DFSAI del 28 de febrero de 2014, la DFSAI sancionó a IRL con una multa de cincuenta (50) UIT (respecto del extremo elevado en apelación), conforme el detalle siguiente:

"N°"	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Sanción
2	Incumplimiento de los límites máximos permisibles respecto del parámetro potencial de hidrógeno en el punto identificado como EBD correspondiente al efluente de la salida del botadero de desmante.	Artículo N° 4 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT*

2. Es decir, conforme a las normas vigentes al momento de la comisión de la infracción, la DFSAI impuso una multa tasada de cincuenta (50) UIT a IRL por incumplimiento de los límites máximos permisibles respecto del parámetro potencial de hidrógeno.
3. Sin embargo, con posterioridad a la imposición de dicha sanción, el artículo 19° de la Ley N° 30230, *Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país*, estableció en relación a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite lo siguiente:

« ... Mientras dure el período de tres (3) años [Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras], las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes...»

4. Asimismo, los artículos 3 y 4 de las *Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19 de la Ley N° 30230*, aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA-CD, realizaron las precisiones siguientes:

«Artículo 3.- Procedimientos recursivos en trámite

...
3.2 En caso se considere que debe imponerse un monto menor a la sanción impuesta en primera instancia, la reducción del 50% (cincuenta por ciento) se aplicará sobre el monto de la multa ya reducida.

...

Artículo 4.- Sanción tasada y no tasada

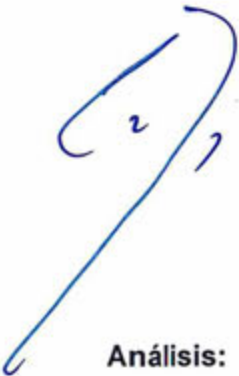
La reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere el tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230 no se aplica a las multas tasadas (o fijas), sino a aquellas que se determinen en aplicación de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya».

5. Dentro de este nuevo marco legal, resultó aplicable al presenta caso, la *Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles (LMP) previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA*, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, que establece un rango de multa entre 3 y 5000 UIT por incumplir los límites máximos permisibles.
6. En ese contexto, con ocasión del recurso de reconsideración de IRL y en el marco del principio constitucional de la retroactividad benigna, la DFSAI comparó cual era la norma más beneficiosa: (i) si la norma vigente al momento de la comisión de la infracción, esto es la multa tasada contemplada en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM o (ii) la multa variable aprobada con posterioridad a la fecha de comisión de la infracción, esto es:
- Artículo 19° de la Ley N° 30230 (en adelante, **Norma 1**)
 - Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA-CD (en adelante, **Norma 2**)
 - Resolución de PCD N° 035-2013-OEFA-PCD (en adelante, **Norma 3**)
 - Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD (en adelante, **Norma 4**)
7. Como resultado de dicha comparación, la DFSAI concluyó lo siguiente:

"Norma Tipificadora	Sanción (multa)	Reducción del 50% según el Artículo 3° de las Normas Reglamentarias
<i>Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM</i>	50 UIT	No aplica
<i>Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD</i>	58,52 UIT	29,26 UIT*

8. Esto es que de la aplicación conjunta de las Normas 1, 2, 3 y 4 resultaba más beneficioso para IRL que se le aplique una multa de 29,26 UIT por incumplir los límites máximos permisibles; lo que efectivamente fue plasmado en la Resolución Directoral N° 688-2015-OEFA/DFSAI del 31 de julio de 2015, materia de apelación.

9. Sin embargo, en el párrafo V.2 de la presente resolución, especialmente en los considerandos 58 y 59, del voto en mayoría, se señala que las Normas 1 y 2 no deben intervenir en el juicio de benignidad, en razón de que no son propiamente «normas tipificadoras» sino más bien normas que establecen un «beneficio de reducción» del 50%; por lo cual la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM (multa fija de 50 UIT) se debió comparar únicamente con las Normas 3 y 4 (multa variable de 58,52 UIT), y al ser la segunda más alta que la primera, la norma más beneficiosa resultaría ser la vigente al momento en que se cometió la infracción, esto es 50 UIT; por lo que ya no cabría el beneficio del descuento del 50%.
10. Es decir, el voto en mayoría sostiene que para aplicarse las Normas 1 y 2 en el juicio de benignidad: (i) primero se comparan únicamente las «normas tipificadoras»; (ii) si resultado de esta comparación, la «norma tipificadora» anterior es más beneficiosa no se aplica el «beneficio de reducción» del 50%; y, (iii) si contrariamente, la «norma tipificadora» posterior es más beneficiosa «recién» se aplica el «beneficio de reducción» del 50%.
11. Para entender mejor este tercer supuesto, evaluemos el ejemplo siguiente: si se ha impuesto una multa fija de 50 UIT, en el marco de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, pero en aplicación de las Normas 3 y 4 resulta una multa variable 49 UIT recién se aplican las Normas 1 y 2; por lo cual, en este ejemplo, el administrado sí se le aplica el «beneficio de reducción», por lo que se le favorece con una multa de 24,5 UIT.
12. Como se puede apreciar, conforme al voto de la mayoría, en última instancia la aplicación de las Normas 1 y 2, dependerían del *quantum* de la multa variable, esto es del resultado de una operación matemática. Como se recuerda, la Norma 3 establece 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, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM*, conforme a la cual la multa a imponerse depende de cada caso concreto, aplicando la fórmula siguiente:


$$Multa (M) = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Donde:

M = Multa

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores agravantes y atenuantes

Análisis:

13. El numeral 5 del artículo 230° de la Ley N° 27444, *Ley del Procedimiento Administrativo General*, establece como uno de los principios de la potestad sancionadora el de irretroactividad, por el cual se garantiza que (i) la administración ejercerá la potestad sancionadora sólo con las normas vigentes al momento de la

comisión de la infracción; ii) salvo que las normas sancionadoras posteriores a la comisión del ilícito beneficien al administrado.

14. Sobre el segundo supuesto, Morón⁵⁰ señala que «la apreciación de favorabilidad debe efectuarse de manera integral, sin fraccionamientos, de modo que en aquellos casos en que el nuevo régimen legislativo contenga partes favorables y partes desfavorables (por ejemplo, disminuir la sanción, pero incrementar una medida correctiva), lo correcto sería determinar si, en bloque, se trata realmente de una interpretación más benigna» (subrayado agregado).
15. A su vez, el Tribunal Constitucional⁵¹ ha señalado que «La interpretación de aquello que resulte más favorable al penado debe ser interpretado a partir de una comprensión institucional integral, es decir, a partir de una aproximación conjunta de todos los valores constitucionalmente protegidos que resulten relevantes en el asunto que es materia de evaluación» (subrayado agregado).
16. En tal sentido, y en opinión del suscrito, resulta arreglado a derecho que la primera instancia al realizar la apreciación de favorabilidad haya comparado si era más beneficioso para el administrado entre: (i) la norma vigente al momento de la comisión de la infracción, esto es la multa tasada contemplada en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM o (ii) la multa variable aprobada con posterioridad a la fecha de comisión de la infracción, esto es la aplicación conjunta de las Normas 1, 2, 3 y 4.
17. Es decir, considero que al evaluarse en bloque y de manera integral la aplicación de las Normas 1, 2, 3 y 4 –sin cortapisas ni fraccionamientos– se está actuando conforme a los criterios interpretativos brindados por la doctrina y jurisprudencia nacional. Por lo que en el presente procedimiento administrativo sancionador efectivamente le corresponde a IRL una multa de 29,26 UIT (no 50 UIT conforme el voto en mayoría).
18. Además, es por esta misma razón, que no encuentro arreglado a derecho el criterio interpretativo de la mayoría, cuando aplica únicamente el «beneficio de reducción» del 50% si la «norma tipificadora» posterior –antes del descuento establecido por ley– es más beneficiosa que la «norma tipificadora» anterior. Pues como se ha visto en el considerando 12 del presente voto singular, en última instancia la aplicación de las Normas 1 y 2, dependerían del *quantum* de la multa variable, esto es del resultado de una operación matemática.
19. Por otro lado, en la nota de pie de página N° 44, el voto en mayoría alega en favor de su posición el numeral 2 del artículo 3° de la Norma 2; sin embargo, dicho numeral únicamente regula el ejemplo propuesto en el considerando N° 11 del presente voto singular.
20. Pues, en el presente procedimiento administrativo sancionador se dio la situación contraria: la multa impuesta por la «norma tipificadora» anterior (50 UIT) era menor a

⁵⁰ Morón, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica, Décima Edición 2014. Lima. pp 776.

⁵¹ Sentencia del 21 de julio de 2005, Expediente N° 019-2005-PI/TC, fundamento jurídico 52.



la que cabría imponer por la «norma tipificadora» posterior (58,52 UIT) –antes del descuento establecido por ley–. El cual, es un supuesto no contemplado en la Norma 2 por la prohibición de la *reformatio in peius*: dado que no cabe que dentro de un procedimiento recursivo se agrave la condición del que impugnó un acto administrativo, pues se estaría limitando su derecho de defensa.

21. Por ello resulta acorde que como expresión del derecho del administrado a que se le aplique la norma más favorable, que sobre la multa de 58,52 UIT impuesta por la «norma tipificadora» posterior, se le aplique al administrado el descuento de 50% contemplado en el artículo 19° de la Norma 1, que precisamente tiene por título *Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras*.
22. En tal sentido, conforme a la *Ley del Procedimiento Administrativo General* así como la doctrina y jurisprudencia nacional, en opinión del suscrito, las Normas 1, 2, 3 y 4 deben aplicarse en bloque y de manera integral –sin cortapisas ni fraccionamientos–, pues ello está acorde con la retroactividad benigna, derecho consagrado en favor de los administrados por el artículo 103° de la Constitución Política del Perú.

.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Vocal
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental