



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera**

RESOLUCIÓN N° 179-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 0829-2018-OEFA/DFAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ZAHENA S.A.C.
SECTOR : MINERIA
NULIDAD : RESOLUCIÓN 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

SUMILLA: *Se declara la nulidad de la Resolución N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 26 de diciembre de 2018 y que, en su oportunidad, este Tribunal emita pronunciamiento sobre el fondo del asunto, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.*

Lima, 29 de marzo de 2019

I. ANTECEDENTES

- Mediante Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI¹ del 28 de setiembre del 2018, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFAI**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Zahena S.A.C. (en adelante, **Zahena**) por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

Cuadro N° 1: Conductas infractoras

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	El titular minero no ha presentado la Declaración de Manejo de Residuos Sólidos correspondiente al año 2014.	Artículo 25° y 115° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ² (en adelante,	Literal c del numeral 1 del artículo 145° y literal b del numeral 1 del

¹ Fólios 90 al 100.

² **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM**, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio de 2004.

Artículo 25.- Obligaciones del generador

El generador de residuos del ámbito no municipal está obligado a:

- Presentar una Declaración de Manejo de Residuos Sólidos a la autoridad competente de su sector, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 114 del Reglamento. (...)

Artículo 115.- Declaración de manejo de residuos

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		RLGRS) y el artículo 37° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos ³ (en adelante, LGRS).	artículo 147° del RLGRS ⁴ .
2	El titular minero no ha presentado el Plan de Manejo de Residuos Sólidos correspondiente al año 2015.	Artículo 115° del RLGRS y el artículo 37° de la LGRS.	Literal c del numeral 1 del artículo 145° y literal b del numeral 1 del artículo 147° del RLGRS.
3	El titular minero no ha presentado al OEFA los manifiestos originales acumulados mensualmente de residuos peligrosos correspondientes del periodo	Numeral 4 del artículo 25° y 116° del Reglamento de la LGRS ⁵ y el artículo 37° de la LGRS.	Literal c del numeral 1 del artículo 145° y literal b del numeral 1 del artículo 147° del RLGRS.

El generador de residuos del ámbito de gestión no municipal deberá presentar dentro de los primeros quince días hábiles de cada año una Declaración de Manejo de Residuos Sólidos, según formulario que se adjunta en el Anexo 1 del Reglamento, acompañado del respectivo plan de manejo de residuos que estima ejecutar en el siguiente periodo, a la autoridad competente. Esta derivará una copia de la misma con un análisis de situación a la DIGESA.

³ LEY N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 21 de julio del 2000.

Artículo 37.- Declaración, Plan de Manejo y Manifiesto de Residuos

Los generadores de residuos sólidos del ámbito de gestión no municipal, remitirán en formato digital, a la autoridad a cargo de la fiscalización correspondiente a su Sector, los siguientes documentos:

- 37.1 Una Declaración Anual del Manejo de Residuos Sólidos conteniendo información sobre los residuos generados durante el año transcurrido.
- 37.2 Su Plan de Manejo de Residuos Sólidos que estiman van a ejecutar en el siguiente periodo conjuntamente con la Declaración indicada en el numeral anterior, de acuerdo con los términos que se señale en el Reglamento de la presente Ley.
- 37.3 Un Manifiesto de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos por cada operación de traslado de residuos peligrosos, fuera de instalaciones industriales o productivas, concesiones de extracción o aprovechamiento de recursos naturales y similares. Esta disposición no es aplicable a las operaciones de transporte por medios convencionales o no convencionales que se realiza al interior de las instalaciones o áreas antes indicadas.

⁴ DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio de 2004.

Artículo 145.- Infracciones

Las infracciones a las disposiciones de la Ley y el Reglamento, se clasifican en: (...)

- 1. Infracciones leves. - en los siguientes casos: (...)
- c) Incumplimiento de otras obligaciones de carácter formal (...)

Artículo 147.- Sanciones

Las infracciones son pasibles de una o mas de las siguientes sanciones administrativas:

- 1. Infracciones leves (...)
- b) Multas de 0.5 a 20 UIT, con excepción cuando se trate de residuos peligrosos que será de 21 hasta 50 IUT; (...)

⁵ DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio de 2004.

Artículo 25.- Obligaciones del generador

El generador de residuos del ámbito no municipal está obligado a:

- 2. Presentar una Declaración de Manejo de Residuos Sólidos a la autoridad competente de su sector, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 114 del Reglamento. (...)

Artículo 116.- Declaración de manejo de residuos

El generador de residuos del ámbito de gestión no municipal deberá presentar dentro de los primeros quince días hábiles de cada año una Declaración de Manejo de Residuos Sólidos, según formulario que se adjunta en el Anexo 1 del Reglamento, acompañado del respectivo plan de manejo de residuos que estima ejecutar en el siguiente periodo, a la autoridad competente. Esta derivará una copia de la misma con un análisis de situación a la DIGESA.

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	01 de enero al 30 de setiembre del 2015.		

Fuente: Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA).

2. El 13 de noviembre de 2018, Zahena interpuso recurso de apelación⁶ contra la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI.
3. Al respecto, mediante Resolución N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 26 de diciembre de 2018, el TFA declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por Zahena, al haberse presentado fuera del plazo legal establecido.
4. El 4 de enero de 2019, Zahena presentó un escrito mediante el cual solicitó se declare la "nulidad de oficio" de la Resolución N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM al haber incurrido en vicios de nulidad, argumentando lo siguiente:
 - a. No es cierto que se le haya notificado la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI el 3 de octubre de 2018 bajo puerta, siendo que dicha resolución le fue notificada con cargo de recepción el 22 de octubre de 2018, para lo cual adjunta la copia de la cédula correspondiente.
 - b. Sobre el particular, corresponde señalar que la notificación realizada bajo puerta el 3 de octubre de 2018 fue realizada en una dirección que no corresponde a su domicilio procesal.
 - c. Sin perjuicio de ello, existe un vicio de nulidad insubsanable en la cédula de notificación del 22 de octubre de 2018, toda vez que, si bien fue recibida por el administrado, la misma fue efectuada vencido el plazo legal de 5 días hábiles. En tal sentido, al declarar improcedente su recurso de apelación en base a una notificación nula, se han vulnerado los principios de legalidad, debido procedimiento, derecho a la defensa y a no quedar en un estado de indefensión.
 - d. Solicita se retrotraiga el procedimiento al momento anterior a la emisión de la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI y en su oportunidad el archive del mismo.
 - e. Solicita el uso de la palabra.

II. COMPETENCIA

5. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y

⁶ Folios 106 al 146.

Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)⁷, se crea el OEFA.

6. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Ley N° 29325, modificada por Ley N° 30011⁸ (en adelante, **LSNEFA**), 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.
7. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la LSNEFA se dispone que, 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 OEFA⁹.
8. Por medio del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁰, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción

⁷ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo 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.
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 corresponde⁷.

⁸ **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.

⁹ **LSNEFA**

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.

¹⁰ **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

ambiental del Osinergmin¹¹ al OEFA, y mediante la Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹², 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.

9. Por otro lado, en el artículo 10° de la LSNEFA¹³ y en los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM¹⁴, se dispone que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materias de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

10. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y

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.

- ¹¹ **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

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.

- ¹² **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 2°.- 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.

- ¹³ **LSNEFA**

Artículo 10°.- 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.

- ¹⁴ **DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**

Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamientos; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de las Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.

Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.

Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.

a) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)¹⁵.

11. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA)¹⁶, prescribe que el ambiente comprende 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.
12. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta 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.
13. En el ordenamiento jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan 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 ambiente¹⁷.
14. 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 fundamental¹⁸ 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 preserve¹⁹; y, (iii) como conjunto de

¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

¹⁶ **LGA**

Artículo 2°. - 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 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 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

¹⁸ **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.

¹⁹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

«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

obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁰.

15. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos²¹: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica²²; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida²³.
16. 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 contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
17. 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

mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares».

²⁰ 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.

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

²² Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

(iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁴.

18. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

19. El ordenamiento jurídico nacional establece, en el numeral 1.1²⁵ del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, la obligación de las autoridades administrativas de sujetar su actuación 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.
20. Muestra de ello, concretamente, en el ámbito del derecho administrativo, se ha regulado el principio del debido procedimiento como uno de los elementos esenciales que rigen no solo la actuación de la Administración en el marco de los procedimientos administrativos en general²⁶, sino que además supone un límite al ejercicio de la potestad sancionadora administrativa; ello al imponer a la Administración, la obligación de sujetarse al procedimiento establecido²⁷, y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

²⁵ TUO de la LPAG
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:
1.1. **Principio de legalidad.** - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

²⁶ TUO de la LPAG
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. (Énfasis agregado)

²⁷ TUO de la LPAG
Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)
2. **Debido procedimiento.** - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas. (...)

21. Esa necesidad de protección, no solo del interés colectivo sino también del interés de los administrados sometidos a una relación de sujeción con la Administración (como sucede en los procedimientos administrativos sancionadores tramitados ante el OEFA) —cuyos derechos pueden verse afectados ante la existencia de una sanción de la autoridad administrativa— permite a la Autoridad Pública, ante una circunstancia que vicie el acto que aquella emitió en razón de sus facultades, desplegar su potestad invalidatoria²⁸.
22. De ahí que, el legislador peruano ha previsto dos vías mediante las cuales se puede declarar la nulidad de un acto administrativo: ya sea a instancia de parte (esto es, a través de la interposición de un recurso impugnatorio) o de oficio, por parte de la autoridad competente, ello con la finalidad de la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo.
23. Con relación a este último supuesto, en el artículo 213° del TUO de la LPAG, señala el siguiente detalle:

Artículo 213.- Nulidad de oficio

- 213.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.
(...)
- 213.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo. (...)
- 213.3 La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10²⁹.
(...) (Subrayado agregado)

²⁸ Morón Urbina lo define: *Al poder jurídico por el cual la Administración Pública puede eliminar sus actos viciados en su propia vía, y aun invocando como causales sus propias deficiencias, se le denomina potestad de invalidación.*

MORON URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.* Tomo II. Decimosegunda Edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A. 2017, p. 153.

²⁹ Cabe señalar que en la edición de Normas Legales del Diario Oficial *El Peruano* dice: *numeral 202.5 del artículo 202 de la Ley N° 27444, correspondiendo al numeral 211.5 del artículo 211 del TUO de la Ley N° 27444.*

24. De lo expuesto, se evidencia que la Administración Pública, en cualquiera de los supuestos de nulidad previstos en el artículo 10° del citado dispositivo legal³⁰, se encuentra facultada para declarar de oficio la nulidad de sus actos administrativos, siempre que, con su concurrencia, agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.
25. En ese sentido, de la lectura conjunta de ambos artículos, se puede concluir que la declaración de oficio de la nulidad de un acto administrativo se caracteriza precisamente porque su determinación emana de la propia Administración, en ejercicio de una atribución conferida expresamente por ley. Sin que ello suponga, por otro lado, perder de vista que los administrados – además de los recursos impugnativos previstos en el marco del procedimiento administrativo– cuentan con la posibilidad de, agotada la vía administrativa, cuestionar los pronunciamientos que les resulten desfavorables ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso administrativo, conforme lo dispone el artículo 228° del TUO de la LPAG³¹.

Del caso concreto

26. Conforme se desprende del acápite *Antecedentes* de la presente resolución, el acto administrativo impugnado por el administrado —vale decir, la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI — habría sido notificada a este, el 3 de

30

TUO de la LPAG

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

31

TUO de la LPAG

Artículo 228.- Agotamiento de la vía administrativa

228.1 Los actos administrativos que agotan la vía administrativa podrán ser impugnados ante el Poder Judicial mediante el proceso contencioso-administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Estado.

228.2 Son actos que agotan la vía administrativa:

- a) El acto respecto del cual no proceda legalmente impugnación ante una autoridad u órgano jerárquicamente superior en la vía administrativa o cuando se produzca silencio administrativo negativo, salvo que el interesado opte por interponer recurso de reconsideración, en cuyo caso la resolución que se expida o el silencio administrativo producido con motivo de dicho recurso impugnativo agota la vía administrativa; o
- b) El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de apelación en aquellos casos en que se impugne el acto de una autoridad u órgano sometido a subordinación jerárquica; o
- c) El acto expedido o el silencio administrativo producido con motivo de la interposición de un recurso de revisión, únicamente en los casos a que se refiere el Artículo 216; o
- d) El acto que declara de oficio la nulidad o revoca otros actos administrativos en los casos a que se refieren los artículos 211 y 212 de esta Ley; o
- e) Los actos administrativos de los Tribunales o Consejos Administrativos regidos por leyes especiales.

octubre de 2018; de modo que, a efectos de cumplir con los plazos legalmente establecidos³², aquel tenía hasta el 25 de octubre de 2018 como fecha límite para su ejercicio.

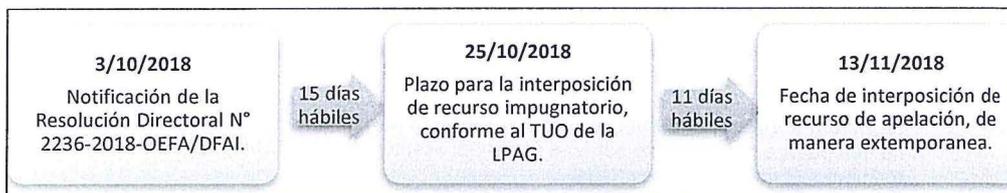
27. Es este, en efecto, el sustento que sirvió de base a esta Sala para emitir la Resolución N° RESOLUCIÓN 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, a través de la cual se declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por Zahena, el 13 de noviembre de 2018³³.
28. No obstante, de la revisión de la Cédula de Notificación N° 2469-2018 mediante la cual se notificó bajo puerta la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI el 3 de octubre de 2018, se advierte que la misma no fue realizada en el domicilio del administrado ubicada en la Oficina 303-G de la Av. Caminos del Inca N°131, Santiago de Surco; sino que dicha notificación se realizó en la puerta de acceso al edificio dentro del cual se encontraría la referida oficina, no generando certeza en este colegiado de que se haya efectuado exactamente en el domicilio del administrado.
29. Además, se debe tener presente que mediante Memorándum N° 562-2019-OEFA/DFAI del 25 de marzo de 2019 remitido por la DFAI, el TFA tomó conocimiento de la Cédula de Notificación N° 2712-2018 mediante la cual se volvió a notificar la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI, la misma que cuenta con cargo de recepción del administrado de fecha 22 de octubre de 2018 y que, además, ha sido reconocido por el propio administrado mediante su escrito del 4 de enero de 2019.
30. Tomando en consideración que dicha notificación fue válidamente efectuada, se advierte que el recurso de apelación interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI se encuentra dentro del plazo legal establecido, conforme se advierte a continuación:

³² TUO de la LPAG
Artículo 218. Recursos administrativos
218.1 Los recursos administrativos son:
a) Recurso de reconsideración
b) Recurso de apelación

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

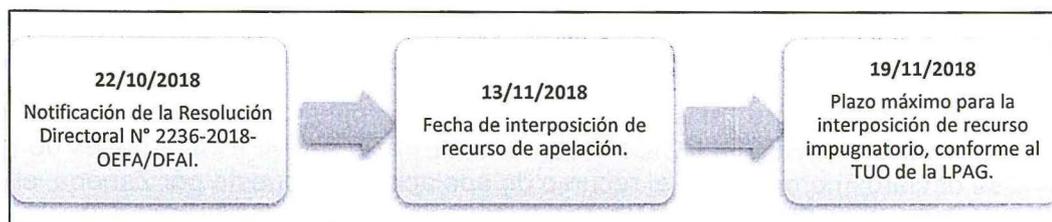
218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

³³ En ese sentido, en la resolución materia de análisis se plasmó la cronología de los hechos acaecidos en el presente procedimiento sancionador, conforme se muestra en el siguiente gráfico:



Fuente: Resolución N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

Gráfico N° 1: Plazo para la interposición del recurso de apelación



Elaboración: TFA

31. En ese sentido, siendo que la notificación del 3 de octubre de 2018 ha contravenido lo establecido en el artículo 21.1 del TUO de la LPAG³⁴ y que, por el contrario, la notificación del 22 de octubre de 2018 fue válidamente efectuada, esta última debió ser considerado por esta colegiado a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación; por lo que es posible concluir que con la emisión de la Resolución N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, se vulneraron los principios de legalidad y debido procedimiento antes señalados.
32. Por esta razón, y puesto que la declaración de la nulidad de oficio es una potestad exclusiva de la autoridad administrativa, de carácter residual, que solo operará en aquellos casos en los cuales se evidencie afectación al interés público o se advierta una lesión de un derecho fundamental del administrado, como se detectó en el presente caso; corresponde declarar la nulidad de la Resolución N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, que declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por Zahena contra la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI, ello en aplicación del numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG.
33. Ahora bien, sin perjuicio del pronunciamiento adoptado en los considerandos *supra*, el numeral 213.2³⁵ del artículo 213 en concordancia con el numeral 227.2³⁶ del artículo 227° del TUO de la LPAG, establece que además de declarar la

³⁴ TUO de la LPAG
Artículo 21.- Régimen de la notificación personal
21.1 La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año.

³⁵ TUO de la LPAG
Artículo 213.- Nulidad de oficio (...)
213.2 (...). Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo. (...)

³⁶ TUO de la LPAG
Artículo 227.- Resolución
227.1 La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimará las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.
227.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello.

34. Sobre el particular, tomando en consideración que Zahena ha solicitado el uso de la palabra, corresponde indicar que este Tribunal emitirá un pronunciamiento sobre el fondo del asunto de manera posterior a la evaluación de dicha solicitud.
35. De otro lado, con relación a los argumentos de Zahena detallados en el inciso c) del considerando 4 de la presente resolución, corresponde indicar que la demora en la notificación de la Resolución Directoral N° 2236-2018-OEFA/DFAI no constituye un vicio del acto; razón por la cual se debe desestimar lo alegado por el administrado.
36. Finalmente, corresponde indicar que la solicitud de informe oral presentada por el administrado será evaluada en su oportunidad por esta sala.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; 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° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO. – Declarar la **NULIDAD** de la Resolución N° 465-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 26 de diciembre de 2018 y que, en su oportunidad, este Tribunal emita pronunciamiento sobre el fondo del asunto, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

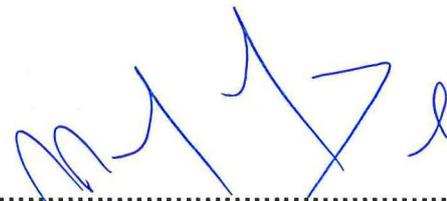
SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Compañía Minera Zahena S.A.C.

Regístrese y comuníquese.

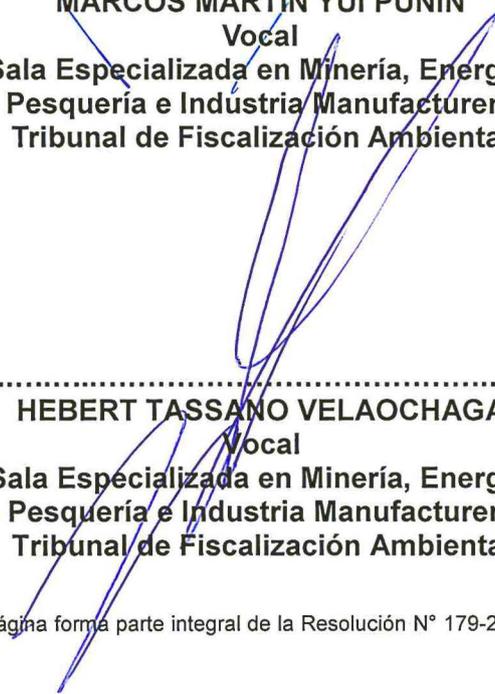

.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRIGUEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
MARCOS MARTÍN YUI PUNIN
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
HEBERT TASSANO VELAOCHAGA
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 179-2019-TFA-SMEPIM, la cual tiene 14 páginas.