Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 047 -2021-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 15 de febrero 2021

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por el señor **JOSÉ SIMÓN ALVAREZ ECHE** con DNI Nº 02742709 en adelante el recurrente, mediante escrito con Registro N° 00001785-2021 de fecha 09.01.2021, contra la Resolución Directoral N° 16-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.01.2021, que declaró IMPROCEDENTE el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.11.2020 que declara PROCEDENTE la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna sobre la sanción impuesta en la Resolución Directoral Nº 2406-2011-PRODUCE/DIGSECOVI, y asimismo modificó la sanción impuesta a 2.865 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT.

(ii) El expediente Nº 4101-2008-PRODUCE/DIGSECOVI.

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Cédula de Notificación 9565-2010-PRODUCE/DIGSECOVI[1] efectuada el 27.10.2010, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador al recurrente, por la presunta comisión de la infracción al inciso 15 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, en adelante el RLGP, y la infracción al inciso 2 del artículo 76º de la Ley General de Pesca Nº 25977, en adelante la LGP.

1.2 Mediante Resolución Directoral N° 2406-2011-PRODUCE/DIGSECOVI[2] de fecha 14.07.2011, se sancionó al recurrente con una multa ascendente a 9.68 UIT, por haber extraído recursos hidrobiológicos en área reservada (dentro de las 5 millas) en su faena de pesca, infracción tipificada en el inciso 2 del artículo 76° de la Ley General de Pesca.

1.3 Mediante escrito con Registro Nº 00085515-2010-1 de fecha 07.09.2011 el recurrente interpone recurso de apelación contra la resolución Nº 2406-2011-PRODUCE/DIGSECOVI.

[1] A fojas 15 del expediente.
[2] Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 5406-2011-PRODUCE/DIGSECOVI el día 22.07.2011, obrante a fojas 41 del expediente.

1.4 Mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones Nº 004-2013-PRODUCE/CONAS-UT[3] de fecha 27.03.2013 se resuelve declarar INADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra la Resolución Directoral Nº 2406-2011-PRODUCE/DIGSECOVI.

1.5 Mediante escrito con Registro Nº 00079866-2020 de fecha 29.10.2020, el recurrente solicita se aplique el Principio de Retroactividad Benigna estipulado en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo Nº 017-2017-PRODUCE.

1.6 A través de la Resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE/DS-PA[4] de fecha 05.11.2020 se resuelve declarar procedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna estipulado en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo Nº 017-2017-PRODUCE.

1.7 Mediante escrito con Registro Nº 00086379-2020-E de fecha 23.11.2020, el recurrente presenta Recurso de Reconsideración contra la Resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE/DS-PA, señalando que no se le ha considerado el factor atenuante.

1.8 Mediante Resolución Directoral Nº 16-2021-PRODUCE/DS-PA[5] de fecha 05.01.2021, se declara IMPROCEDENTE el recurso de reconsideración interpuesto por el recurrente contra la resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE.

1.9 Mediante escrito con Registro Nº 00001785-2021 de fecha 09.01.2021, el recurrente interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral Nº 16-2021-PRODUCE/DS-PA.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 El recurrente señala que no está conforme con la Resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE/DS-PA, por cuanto no toman en consideración el artículo 43º del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (REFSPA), que establece los atenuantes al momento de establecer la cuantía de las sanciones a imponer.

2.2 Señala como nueva prueba el Reporte de deudas de ejecución coactiva del Portal de PRODUCE.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

3.1 Determinar si corresponde declarar fundado el Recurso de Apelación interpuesto por el recurrente contra la Resolución Directoral N° 16-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.01.2021.

3.2 Verificar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA y en la Resolución Directoral N° 16-2021-PRODUCE/DS-PA de fechas 05.11.2020 y 05.01.2021, respectivamente.

3 Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 00000108-2013-PRODUCE/CONAS-UT el día 20.05.2013, obrante a fojas 78 del expediente

4 Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 6073-2020-PRODUCE/DS-PA el día 17.11.2020, obrante a fojas 95 del expediente

5 Notificada el 06.01.2021, mediante Cédula de Notificación Personal N° 044-2021-PRODUCE/DS-PA, obrante a fojas 104 del expediente.

IV. ANÁLISIS

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en las Resoluciones Directorales N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA y N° 16-2021-PRODUCE/DS-PA

4.1.1 El artículo 156º del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[6], en adelante el TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aún sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

4.1.2 Asimismo, el numeral 11.2 del artículo 11° del TUO de la LPAG establece que la nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad. La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo.

4.1.3 De otro lado, conforme al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano resolutivo que evalúa y resuelve en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos sobre los procedimientos sancionadores del Ministerio, conforme a la presente norma y a lo determinado en su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Ministerial. Asimismo, conforme al literal b) del artículo 126° del citado Reglamento, el Consejo de Apelación de Sanciones tiene entre sus funciones: *"Declarar, en segunda y última instancia administrativa, la nulidad y la rectificación de oficio de los actos administrativos contenidos en los procedimientos sancionadores que son elevados al Consejo de Apelación de Sanciones".*

4.1.4 Los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen por su parte que son causales de nulidad del acto administrativo los vicios referidos a la contravención de la Constitución, las leyes y normas reglamentarias, así como el defecto u omisión de sus requisitos de validez.

4.1.5 El numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que **las autoridades administrativas deben actuar con respecto a la Constitución, la ley y el derecho**, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

4.1.6 Asimismo, el numeral 1.2 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, dispone como principio fundamental del procedimiento administrativo, entre otros, el Debido Procedimiento, el cual comprende el derecho de los administrados obtener una **decisión motivada y fundamentada en derecho**.

[6] Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 25.01.2019.

4.1.7 Es por ello que el inciso 2 del artículo 248º del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, señala que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

4.1.8 En esta línea, es de indicar que constituye requisito de validez de los actos previstos en el inciso 4 del artículo 3° del TUO de la LPAG[7], la motivación, el cual comporta que el acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

4.1.9 Asimismo, el numeral 6.1 del artículo 6° del TUO de la LPAG, señala que la motivación del acto administrativo[8] deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico y **la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.**

4.1.10 Respecto al deber de motivación de los actos administrativos, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

> *"(…) La motivación es un medio técnico de control de la causa del acto. Por ello no es un simple requisito meramente formal, sino de fondo; la motivación ha de dar razón plena del proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión (…) motivar un acto administrativo es reconducir la decisión que en el mismo* ***se contiene a una regla de derecho que autoriza tal decisión o de cuya aplicación surge****.* ***Por ello motivar un acto obliga a fijar, en primer término, los hechos de cuya consideración se parte y a incluir tales hechos en el supuesto de una norma jurídica****, y, en segundo lugar, razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto (…) la ley obliga a la administración motivar decisiones lo que quiere decir, hacer públicas las razones de hecho y de derecho en los cuales las mismas se apoyan"*[9].

4.1.11 El numeral 1.2 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, dispone como principio fundamental del procedimiento administrativo, entre otros, el Debido Procedimiento, el cual comprende el derecho de los administrados a

---

[7] TUO de la LPAG:
Artículo 3°. - Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos.
(...)
4. Motivación. - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

[8] El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 2132-2004-AA/TC(Fundamento Jurídico 8) ha señalado lo siguiente:
"La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso".

[9] Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(…) Fundamento Jurídico 31.

exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundamentada en derecho.

4.1.12 Se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según el cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, 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.

4.1.13 En el presente caso, se observa que mediante la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.11.2020, se resuelve declarar procedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna presentada por el recurrente, respecto a la sanción impuesta mediante Resolución Directoral Nº 2406-2011-PRODUCE/DIGSECOVI.

4.1.14 Posteriormente mediante escrito con Registro Nº 00086379-2020-E de fecha 23.11.2020, el recurrente interpone recurso de Reconsideración contra la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.11.2020, que no se había tomado en consideración el artículo 43º del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas que establece los atenuantes al momento de establecer la multa de la sanción a imponer, y presentando como nueva prueba el Reporte de Deudas de Ejecución Coactiva del Portal de PRODUCE a nombre de JOSÉ SIMÓN ÁLVAREZ ECHE.

4.1.15 Sin embargo, mediante Resolución Directoral Nº 16-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.01.2021 sé declaró IMPROCEDENTE el recurso de Reconsideración interpuesto por el recurrente contra la Resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE, de fecha 05.11.2020, sin considerar la nueva prueba presentada por el recurrente (Reporte de Deudas de Ejecución Coactiva del Portal de Produce).

4.1.16 El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, dispone como principio fundamental del procedimiento administrativo, entre otros, el Debido Procedimiento, sobre el particular, resulta pertinente mencionar que el tratadista Juan Carlos Morón Urbina sostiene que el derecho a ofrecer y producir pruebas se refiere al derecho que tiene todo administrado de presentar material probatorio y de exigir que la administración actúe los medios probatorios ofrecidos por él.

4.1.17 En ese sentido la Resolución Directoral Nº 16-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.01.2021, contravino los principios de legalidad y del debido procedimiento, pues no tomó en cuenta la nueva prueba presentada por el recurrente en relación al Reporte de Deudas de Ejecución Coactiva del Portal de Produce, vulnerando su derecho de defensa.

4.1.18 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 16-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 05.01.2021, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo.

4.1.19 En relación a la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 05.11.2020, en el cual el recurrente señala que no se aplicó el atenuante, se puede advertir que conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante REFSPA) aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

4.1.20 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

$$M = \frac{B}{p} \times (1 + F)$$

4.1.21 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSPA, establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.

4.1.22 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que el recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 14.12.2006 al 14.12.2007), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.

4.1.23 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 05.11.2020, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA.

4.1.24 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 05.11.2020, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y de debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 2 del artículo 76 de la LGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

4.1.25 En ese sentido, considerando el atenuante: “carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de la sanción (…)”, correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 05.11.2020, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, modificada por la Resolución Ministerial Nº 009-2020-PRODUCE.

4.1.26 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar al recurrente, respecto del inciso 2 del artículo 76º de la Ley General de Pesca, asciende a 2.3871 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.29 * 0.17 * 24.210)}{0.75} \times (1+0.5) = 2.3871 \text{ UIT}$$

4.1.27 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE/DS-PA por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 2 del artículo 76º de la Ley General de Pesca, en consecuencia MODIFICAR la sanción de multa impuesta de 2.865 UIT a 2.3871 UIT.

4.1.28 Por consiguiente, en aplicación del principio de legalidad y el debido procedimiento corresponde declarar la Nulidad Parcial de la Resolución Directoral Nº 2609-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.11.2020.

4.1.29 En consecuencia, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG y en salvaguarda del interés público que corresponde ser cautelado por toda entidad pública a través de sus actuaciones administrativas, corresponde declarar fundado el recurso de apelación interpuesto por el recurrente, así como la nulidad de la Resolución Directoral N° 16-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.01.2021 y la Nulidad Parcial de la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.11.2020, toda vez que fueron emitidas prescindiendo de los requisitos de legalidad y del debido procedimiento .

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por los numerales 199.3 y 199.6 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP, el RLGP; el REFSPA; y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1º de la Resolución Ministerial Nº 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial Nº 574-2018-PRODUCE y el artículo 6º del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial Nº 094-2013-PRODUCE; y estando al pronunciamiento efectuado mediante Acta de Sesión N° 04-2021-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 11/02/2021, del Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor **JOSÉ SIMÓN ALVAREZ ECHE** contra la Resolución Directoral Nº 16-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.01.2021, en consecuencia declarar la **NULIDAD** de la referida Resolución Directoral, asimismo, declarar la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 2609-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.11.2020 en el extremo del artículo 2º de la parte Resolutiva, respecto de la sanción de multa impuesta, por la infracción al inciso 2 del artículo 76º de la Ley General de Pesca, en consecuencia corresponde **MODIFICAR** la sanción de 2.865 UIT **a 2.3871 UIT**; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos.

Artículo 2°.- **DISPONER** que el importe de la multa más los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al numeral 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente Nº 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 3°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación al recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

Firmado digitalmente por ALVA BURGA Luis Antonio FAU 20504794637 soft
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2021/02/15 15:18:34-0500

LUIS ANTONIO ALVA BURGA
Presidente
Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Visado por GIRIBALDI MEDINA Dante Francisco FAU 20504794637 soft
Fecha: 2021/02/15 13:17:44-0500