

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones

Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 81 -2021-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 16 ABR. 2021

VISTOS:

- (i) La Resolución de Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 26.12.2019, que declaró la Nulidad Parcial de Oficio e Infundado el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIOS INDUSTRIALES REAL NIRSA S.A.**, en adelante la empresa recurrente, debidamente representada por la señora **Ydania Marlene Roncalla Cayetano** identificada con DNI N° 08229798 contra la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.06.2019.
- (ii) El Informe N° 00000002-2021-PRODUCE/DS-PA-haquino de fecha 22.03.2021, emitido por la Dirección de Sanciones - PA, a través del cual pone en conocimiento del Consejo de Apelación de Sanciones que la empresa recurrente fue sancionada dos veces por el mismo hecho y fundamento.
- (iii) Expediente N° 3875-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA, de 11.06.2019¹, se sancionó a la empresa recurrente con una multa de 58.515 UIT, el decomiso de 222.2075² t., del total del recurso hidrobiológico bonito y la reducción del LMCE³ para la siguiente temporada de pesca de la suma de los LMCE correspondiente al armador, por extraer el recurso hidrobiológico bonito sin contar con el correspondiente permiso de pesca infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP y con una multa de 58.515 UIT, por no contar la baliza con los precintos de seguridad, infracción tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.

¹ Notificada a la empresa recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 7919-2019-PRODUCE/DS-PA el día 13.06.2019 (fojas 80 del expediente).

² Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA, se declaró tener por cumplida la sanción de decomiso.

³ Mediante el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA, se declaró inaplicable la sanción de reducción del LMCE.

- 1.2 A través de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 26.12.2019⁴, se declaró la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA, de 11.06.2019, e infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa recurrente contra la referida Resolución Directoral, quedando agotada la vía administrativa.
- 1.3 El Informe N° 00000002-2021-PRODUCE/DS-PA-haquino de fecha 22.03.2021, emitido por la Dirección de Sanciones - PA, a través del cual pone en conocimiento del Consejo de Apelación de Sanciones que la empresa recurrente fue sancionada dos veces por el mismo hecho y fundamento.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 2.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución de Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 26.12.2019.
- 2.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

III. CUESTIÓN PREVIA

- 3.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución de Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT**
- 3.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, en adelante el TUO de la LPAG, dispone que *“La autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular 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”*.
- 3.1.2 Igualmente, se debe mencionar que el Consejo de Apelación de Sanciones, en su calidad de órgano de última instancia administrativa en materia sancionadora, tiene el deber de revisar el desarrollo de todo el procedimiento administrativo sancionador y verificar que éste haya cumplido con respetar las garantías del debido procedimiento. De lo expuesto, se desprende que si se detecta la existencia de un vicio, corresponde aplicar las medidas correctivas del caso.
- 3.1.3 Los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen 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.
- 3.1.4 En ese sentido, 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

⁴ Notificada a la empresa recurrente con Cédula de Notificación Personal N° 00000674-2019-PRODUCE/CONAS-2CT, el 02.01.2020.

⁵ Decreto Supremo publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 25.01.2019.

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.

- 3.1.5 En cuanto a los requisitos de validez del acto, el artículo 3° del TUO de la LPAG dispone, entre otros, que es requisito de validez del acto administrativo el procedimiento regular según el cual el acto administrativo debe conformarse mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.
- 3.1.6 Por su parte, el inciso 11 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece el principio del Non bis in ídem, según el cual no se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie identidad entre el sujeto, hecho y fundamento. Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7.
- 3.1.7 En cuanto a la definición del principio del non bis in ídem, se debe señalar que el Tribunal Constitucional ha explicado en la sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC, que se trata de un principio de orden constitucional al formar parte del contenido implícito del debido proceso, previsto en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución. Asimismo, señaló que tiene un doble contenido: material o sustantivo y el procesal. El primero de ellos alude a la proscripción de que sobre un mismo sujeto recaigan dos sanciones (penales o administrativas) respecto a un mismo hecho o conducta sancionable; mientras que la segunda es una fase instrumental del principio que alude a la prohibición de que una persona sea objeto de dos procesos o procedimientos respecto a un mismo hecho, bajo los mismos fundamentos⁶. Expresamente el Tribunal Constitucional en la sentencia precitada dispuso lo siguiente: *En su formulación material, el enunciado según el cual, «nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho», expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.*
- 3.1.8 Al respecto, resulta de utilidad considerar los presupuestos de operatividad de este principio, los cuales se refieren a la identidad subjetiva, objetiva y causal o de fundamento. En cuanto a la identidad subjetiva, que para que se configure este presupuesto el administrado debe ser el mismo en ambos procedimientos; igualmente, respecto a la identidad objetiva, los hechos constitutivos de la infracción deben ser los mismos en ambos procedimientos, y; finalmente, la identidad causal o de fundamento se refiere a la identidad entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras⁷.

⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia del 16.04.2003 – Expediente N° 2050-2002-AA/TC. Lima: TC, 2003, fundamento 19.

⁷ MORON URBINA, JUAN CARLOS. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Quinta Edición, Gaceta Jurídica, Lima 2006.

- 3.1.9 En el presente caso de la revisión de la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA, de 11.06.2019, recaída en el expediente administrativo N° 3875-2018-PRODUCE/DSF-PA, se desprende que se sancionó a la empresa recurrente con una multa de 58.515 UIT y el decomiso de 222.2075 t., del recurso hidrobiológico bonito y reducción del LMCE para la siguiente temporada de pesca de la suma de los LMCE correspondiente al armador, por extraer el recurso hidrobiológico bonito sin contar con el correspondiente permiso de pesca infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP y con una multa de 58.515 UIT, por no contar la baliza con los precintos de seguridad, infracción tipificada en el inciso 26 del RLGP; sin embargo la referida Resolución Directoral fue apelada por la empresa recurrente y se declaró su nulidad parcial de oficio e infundado el recurso de apelación, a través Resolución de Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 26.12.2019.
- 3.1.10 De otro lado, de la revisión del expediente administrativo N° 3877-2018-PRODUCE/DSF-PA, se desprende que se inició a la empresa recurrente el procedimiento administrativo sancionador por la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134 del RLGP.
- 3.1.11 Asimismo, cabe precisar que la empresa recurrente solicitó el acogimiento en el expediente N° 3877-2018-PRODUCE/DSF-PA iniciado con Cédula de Notificación N° 4810-2018-PRODUCE/DSF-PA, notificado con fecha 02.07.2018; respecto de la infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP. Sin embargo, a través de la Resolución Directoral N° 6861-2019-PRODUCE/DS-PA, se declaró el archivo respecto de la infracción contenida en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP; toda vez que, se advirtió que en los procedimientos administrativos sancionadores seguidos en el expediente N° 3875-2018-PRODUCE/DSF-PA y el expediente N° 3877-2018-PRODUCE/DSF-PA, se configuran los tres presupuestos de identidad del principio non bis in idem, debido a que con fecha 28.12.2017, la empresa recurrente habría extraído el recurso hidrobiológico bonito no autorizado en su permiso de pesca, es por ello que se procede a declarar IMPROCEDENTE la solicitud de acogimiento al régimen de pago con descuento del 50% establecido en el artículo 41° del Decreto Supremo N° 017 -2017-PRODUCE.
- 3.1.12 Cabe precisar que de la revisión de los precitados expedientes sancionadores, se desprende que ambos sustentan la existencia del inicio del procedimiento administrativo sancionador por una misma infracción en virtud del Acta de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos N° 07 ACTG-000038 de fecha 28.12.2017, en la que consta que se procedió a decomisar la cantidad de 222.2075 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, recurso que fue entregado a la planta de la empresa recurrente conforme se desprende del Acta de Retención de pago del Decomiso Provisional de Recursos hidrobiológicos N° 07 ACTG-000240 de fecha 29.12.2017.
- 3.1.13 Considerando lo expuesto se advierte que existe identidad subjetiva entre los sujetos pues en ambos expedientes se inició procedimiento administrativo sancionador a la empresa recurrente.
- 3.1.14 Igualmente, se advierte que existe identidad objetiva en los procedimientos materia de revisión toda vez que los hechos constitutivos de la infracción de los dos procedimientos administrativos están referidos a que la empresa recurrente incumplió con efectuar el depósito bancario dentro del plazo establecido por las disposiciones legales.

- 3.1.15 De otro lado, en cuanto a la identidad causal o de fundamento se debe señalar que ambos procedimientos administrativos se iniciaron por extraer el recurso hidrobiológico bonito sin contar con el correspondiente permiso de pesca, infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP.
- 3.1.16 De lo expuesto, este Consejo considera en cuanto al contenido del acto administrativo que diera lugar a la Resolución de Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT y en consecuencia en la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.06.2019, se configura los tres presupuestos de operatividad del principio Non bis in ídem. En efecto, tal como se desprende del análisis efectuado a los procedimientos administrativos sancionadores vinculados fueron iniciados dos veces por el mismo hecho y fundamento.
- 3.1.17 En conclusión, de acuerdo a lo establecido por el inciso 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, el acto administrativo contenido en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT y en consecuencia en la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA, adolece de un vicio que causa su nulidad, ello debido a que fue emitido contraviniendo el principio del non bis in ídem previsto en el inciso 11 del artículo 248° del TUO de la LPAG.
- 3.1.18 Por consiguiente, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° 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 la nulidad parcial de oficio de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT en el extremo del artículo 1 referido a la infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134 del RLGP y en consecuencia, declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA.
- 3.2 **Sobre la declaración de nulidad parcial de oficio de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT**
- 3.2.1 Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, este Consejo considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT, en el extremo referido del artículo 1° que sanciona a la empresa recurrente por la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134 del RLGP.
- 3.2.2 Al respecto, el inciso 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público:
- 3.2.3 En cuanto al Interés Público, cabe mencionar que de acuerdo a la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(...) *el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué*

circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo”.

- 3.2.4 Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos y sancionadores se sustentan indubitadamente sobre la base del TUO de la LPAG, la cual establece en el artículo III del Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.
- 3.2.5 El jurista Danós Ordóñez indica que: *“la nulidad de oficio es una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo viciado que constituye un auténtico poder – deber otorgado a la Administración que está obligada a adecuar sus actos al ordenamiento jurídico”*⁸.
- 3.2.6 En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado dos principios que sustentan el procedimiento administrativo como son el debido procedimiento y la legalidad, se ha afectado el interés público.
- 3.2.7 Bajo el alcance de lo expuesto, se precisa que el inciso 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad de oficio sólo 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 será declarada por resolución del mismo funcionario.
- 3.2.8 De acuerdo al artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano resolutorio que evalúa y resuelve en segunda y última instancia los recursos de apelación interpuestos sobre los procedimientos administrativos sancionadores del Ministerio, conforme a la presente norma y a lo determinado en su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad de oficio de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT.
- 3.2.9 De otro lado, resulta pertinente indicar que el inciso 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales, no obstante, el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.
- 3.2.10 En ese sentido, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independizables para que proceda seccionar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma, implícitamente que en ese mismo acto existe, necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.

⁸ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: “COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL”. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

3.2.11 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° de la precitada Ley, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT, en el extremo referido artículo 1° y 2° que declaró la nulidad parcial de oficio e infundado el Recurso de Apelación respectivamente, en cuanto a la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134 del RLGP y en consecuencia, declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA en el extremo que sancionó a la empresa recurrente por la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134 del RLGP.

3.3 En cuanto a si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto

3.3.1 El artículo 12° del TUO de la LPAG, dispone que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha en que se emitió el acto.

3.3.2 De otro lado, el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG, dispone que cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y, cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

3.3.3 En el presente caso, estando a lo precedentemente expuesto corresponde retrotraer el procedimiento administrativo sancionador iniciado a la mencionada empresa por la comisión de la infracción del numeral 5 del artículo 134° del RLGP.

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 RISPAC; 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, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 011-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 14.04.2021 de la Segunda Área Especializada Colegiada 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 1°.- DECLARAR la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 627-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 26.12.2019, en el extremo del artículo 1° y 2° respecto de la infracción al inciso 5 del artículo 134 del RLGP y de la Resolución Directoral N° 6170-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.06.2019, en el extremo del artículo 1° que sancionó a la empresa **NEGOCIOS INDUSTRIALES REAL NIRSA S.A.** por la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134 del RLGP; en consecuencia, **RETROTRAER** el presente procedimiento administrativo sancionador tramitado en el Expediente N° 3875-2018-PRODUCE/DSF-PA; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos de ambas resoluciones; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese

LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones