Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 202-2021-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 07 DE DIC. 2021

VISTOS:

(i) La Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021, la cual declaró infundado el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **VELEBIT GROUP S.A.C**. (en adelante la empresa recurrente) contra la Resolución Directoral Nº 2772-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.09.2021.

(ii) Los escritos con Registro N° 00075739-2021 de fecha 02.12.2021, N° 00075120-2021 de fecha 30.11.2021 y N° 00075012-2021 de fecha 30.11.2021, presentados por la empresa recurrente.

(iii) El expediente N° 642-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante la Resolución Directoral N° 2772-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.09.2021[1], se sancionó a la empresa recurrente con una multa ascendente a 10.037 UIT, por impedir u obstaculizar las labores de fiscalización, infracción tipificada en el inciso 1 del artículo 134º del RLGP.

1.2 A través del escrito con Registro N° 00062445-2021 de fecha 12.10.2021, ampliado con escritos con Registro N° 00068337-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00068507-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00069085-2021 de fecha 08.11.2021, N° 00069803-2021 de fecha 10.11.2021, N° 00070246-2021 de fecha 12.11.2021, N° 00070903-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00071151-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00072518-2021 de fecha 19.11.2021, N° 00072864-2021 de fecha 22.11.2021, N° 00073214-2021 de fecha 23.11.2021 y N° 00074483-2021 de fecha 29.11.2021; la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2772-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.09.2021.

1.3 Con el Oficio N° 00000097-2021-PRODUCE/CONAS-2CT[2] de fecha 29.10.2021, se atendió la solicitud de copia del expediente N° 642-2019-PRODUCE/DSF-PA, presentado por la empresa recurrente.

[1] Notificada a la empresa recurrente el día 23.09.2021, mediante Cédula de Notificación Personal N° 5113-2021-PRODUCE/DSF-PA, obrante a folios 339 del expediente.
[2] Notificado el día 08.11.2021 mediante Acta de Notificación y Aviso N° 005762, documento anexo al expediente.

1.4 Con fecha 17.11.2021, se le otorgó uso de la palabra a la empresa recurrente conforme consta en la constancia de audiencia obrante en el expediente.

1.5 Mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021, se declaró infundado el Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución Directoral Nº 2772-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.09.2021.

1.6 Mediante escritos con Registro N°s 00075739-2021 de fecha 02.12.2021, 00075120-2021 de fecha 30.11.2021 y 00075012-2021 de fecha 30.11.2021, la empresa recurrente amplía los argumentos de su recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral Nº 2772-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.09.2021.

II. Fundamentos Adicionales al Recurso de Apelación: Escritos con Registro N°s 00075739-2021 de fecha 02.12.2021, 00075120-2021 de fecha 30.11.2021 y 00075012 de fecha 30.11.2021

2.1 La empresa recurrente sostiene que se le han iniciado diversos procedimientos sancionadores por la infracción tipificada en el inciso 1 del artículo 134° del RLGP. En esa línea, señala que la conducta imputada debe ser considerada dentro del marco de las infracciones continuadas. Asimismo, sostiene que se ha vulnerado el principio de bis in ídem en su vertiente material, por cuanto considera que existe identidad de sujeto, hechos y fundamente, porque bajo su juicio se ha fraccionado la infracción continuada en distintos periodos individualmente considerados.

2.2 De otro lado, la empresa recurrente solicita se le conceda un plazo razonable de 10 días hábiles desde la recepción de la aceptación de los documentos a través de los cuales ha planteado fundamentos adicionales a su recurso de apelación, para producir más medios probatorios, que sustente su defensa y solicita se le conceda otro informe oral, dado el grado de dificultad del caso.

2.3 Además, indica que ha realizado una consulta al Ministerio de la Producción a través del escrito con registro N° 00061072-2021 de fecha 05.10.2021, para que se les absuelva una petición consultiva sobre los alcances y el sentido de la descripción de la conducta ilícita al inciso 1 del artículo 134 del RLGP, por cuanto consideran que se está vulnerando el principio de tipicidad. Además, señala que el Consejo de apelación y Sanciones se encuentra legitimado y limitado para sancionar únicamente lo descrito como conducta ilícita en dicha norma reglamentaria y no por otra circunstancia adicional. En ese sentido, señala que no resulta constitucionalmente tipificar como infracción la inviolabilidad de domicilio que faculta a los titulares de ese derecho a no consentir el ingreso de servidores, funcionarios o contratados públicos o fiscalizadores para realizar cualquier tipo de investigación. Asimismo, precisa que el Decreto Legislativo N° 1317 que modifica el artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1047 que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, exceptúa a dicho Ministerio de respetar el derecho fundamental a la inviolabilidad de domicilio. El acto administrativo que califica como infracción a la conducta de no consentir el ingreso de un fiscalizador al domicilio constitucional e impone una sanción por la comisión de dicho comportamiento, incurre en causal de nulidad prevista en el inciso 1 del artículo 10 del TUO de la LPAG, por cuanto se está sancionando una conducta autorizada y exigida su respeto al Ministerio por el inciso 3 numeral 240.2 del artículo 240 y el numeral 2 del artículo 243 del TUO de la LPAG, el inciso 9 del artículo 2 de la Constitución y en la segunda

disposición complementaria modificatoria del Decreto Supremo N° 007-2020-PRODUCE, que modifica el artículo 9 del REFSPA.

2.4 Cuestiona la asignación de potestad de fiscalización atribuida al Ministerio de la Producción alegando que se encuentra prohibida una interpretación extensiva o analógica para ampliar sus alcances o atribuir potestades diferentes a las conferidas, más aún cuando estas vulneran los derechos fundamentales a la libertad, inviolabilidad de domicilio y el derecho a no ser sancionado si se incumple el principio de reserva de la Ley.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

3.1 Determinar si corresponde rectificar el error material contenido en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones Nº 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT emitida el 30.11.2021.

3.2 Determinar si corresponde conservar el acto administrativo contenido en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021 y, de ser el caso, evaluar los argumentos formulados por la empresa recurrente.

IV. ANÁLISIS

4.1 Marco Normativo respecto de la Rectificación de Error Material

4.1.1. El numeral 1.2 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[3], en adelante TUO de la LPAG, establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

4.1.2. El numeral 212.1 del artículo 212º del TUO de la LPAG, dispone que los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificados con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo esencial de su contenido ni el sentido de su decisión.

4.1.3. El numeral 212.2 del artículo 212º del TUO de la LPAG establece que la rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto procesal.

4.2 Rectificación de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones Nº 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT emitida el 30.11.2021

4.2.1 De la revisión de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones Nº 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021, se aprecia en el acápite de **VISTOS** y en el numeral 1.3 del Título “Antecedentes” que se consignó erróneamente lo siguiente:

[3] Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

"(…) ampliado con escritos con registro N° 00068526-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00069082-2021 de fecha 08.11.2021, N° 00069812-2021 de fecha 10.11.2021, N° 00070904-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00071155-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00072524-2021 de fecha 19.11.2021, N° 00072518-2021 de fecha 22.11.2021, N° 0073214-2021 de fecha 23.11.2021 y N° 00074483-2021 de fecha 29.11.2021 (…)"

4.2.2 En esa línea, habiéndose advertido un error material en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones Nº 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021 y considerando lo dispuesto en el numeral 4.1.2 de la presente resolución, este Consejo considera que corresponde rectificar el mismo, debiendo quedar redactado de la siguiente manera:

"(…) ampliado con escritos con Registro N° 00068337-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00068507-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00069085-2021 de fecha 08.11.2021, N° 00069803-2021 de fecha 10.11.2021, N° 00070246-2021 de fecha 12.11.2021, N° 00070903-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00071151-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00072518-2021 de fecha 19.11.2021, N° 00072864-2021 de fecha 22.11.2021, N° 00073214-2021 de fecha 23.11.2021 y N° 00074483-2021 de fecha 29.11.2021 (…)"

4.2.3 Cabe precisar que la referida rectificación no constituye una alteración del contenido de la referida Resolución ni modifica el sentido de la decisión; por tanto, no afecta derecho alguno en el presente procedimiento administrativo sancionador.

4.3 Marco Normativo respecto de la Conservación del Acto Administrativo

4.1.4. El numeral 14.1 del artículo 14° del TUO de la LPAG, establece que cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

4.1.5. Asimismo, el numeral 14.2.4 del artículo 14° del TUO de la LPAG, establece que son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, entre otros, cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

4.1.6. En el presente caso, es de advertir que mediante los escritos con Registro N°s 00075739-2021 de fecha 02.12.2021, 00075012-2021 de fecha 30.11.2021 y 00075120-2021 de fecha 30.11.2021, la empresa recurrente amplía los argumentos de su recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral Nº 2772-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.09.2021; por la cual se sancionó a la empresa recurrente, con una multa de 10.037 UIT, por impedir u obstaculizar las labores de fiscalización, infracción tipificada en el inciso 1 del artículo 134º del RLGP; es decir, dichos escritos fueron presentados con posterioridad a la emisión de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT, y antes de notificada la misma; en consecuencia, este Consejo considera que ello no constituye un vicio trascendente por cuanto, conforme a lo que se expondrá en los siguientes considerandos, se concluye indubitablemente que el acto administrativo hubiese tenido el mismo sentido, por cuanto se ha determinado que la empresa recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 1 del artículo 134º del RLGP.

4.1.7. Conforme a lo expuesto, los actos administrativos se presumen válidos, lo cual tiene como efecto directo la reducción de la fuerza invalidatoria de los vicios posibles de afectar el procedimiento administrativo, es por ello que el artículo 14° del TUO de la LPAG, favorece la posibilidad de conservar el acto administrativo, lo que permite perfeccionar las decisiones de las autoridades- respaldadas en la presunción de validez-afectadas por vicios no trascedentes, sin tener que anularlo o dejarlo sin efecto[4].

4.1.8. Es así que uno de los supuestos por los cuales los actos administrativos afectados por vicios no trascedentes pueden ser conservados, es aquel respecto del cual se han concluido indubitablemente que de cualquier otro modo el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio, privilegiando la eficacia del acto administrativo, tal como sucede en el presente caso y, en ese sentido, el autor Christian Guzmán Napurí expone que: *"(…) el acto de enmienda no debe modificar el sentido (…) de la decisión que ha sido tomada por la autoridad administrativa"*[5]; por lo cual resulta viable aplicar la figura de la conservación del acto administrativo.

4.1.9. En cuanto a la instancia competente para realizar la conservación de los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, el jurista DANÓS ORDÓÑEZ señala que la conservación "*es competencia primera de la autoridad o funcionario que emitió el acto viciado, pero también del superior jerárquico administrativo cuando (…) se ha interpuesto recurso para impugnar un acto administrativo, caso este último en el que, de corresponder su tramitación al superior jerárquico, éste podrá corregir todos aquellos vicios o defectos incurridos de carácter no trascendente del acto impugnado"*[6].

4.1.10. Por lo tanto, en atención a lo contemplado en el numeral 4.1 de la presente resolución, corresponde conservar el acto administrativo contenido en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 14° del TUO de la LPAG.

4.4 Evaluación de los argumentos expuestos por la empresa recurrente

4.4.1 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el punto 2.1 de la presente resolución, se debe señalar que:

a) El argumento de apelación esgrimido por la empresa recurrente se relaciona con el fundamento de apelación 2.18 de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT, el cual fue desvirtuado en el numeral 4.2.4 del referido acto administrativo.

b) En esa línea, resulta pertinente resaltar que del análisis efectuado se determinó que la infracción tipificada en el inciso 1 del artículo 134° del RLGP no tiene la naturaleza de infracción continuada; ya que, se determinó que la conducta sancionable se consuma en el momento en que el sujeto fiscalizado impide que los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción efectúen las labores de fiscalización para las que se encuentran habilitados.

[4] MORON Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Octava edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A. Diciembre 2009.
[5] MANUAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, Christian Guzmán Napurí. Primera Edición- Junio 2013 Pacifico Editores S.A.C Pág. 350.
[6] DANOS ORDÓÑEZ, Jorge. Régimen de la nulidad de los actos administrativos en la nueva Ley N° 27444. En: DANOS ORDOÑEZ, Jorge y OTROS. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444 – Segunda Parte. Lima: Ara Editores, Julio de 2003, p. 248.

c) Bajo el alcance de lo antes mencionado, se precisa que los diversos procedimientos sancionadores iniciados a la empresa recurrente por el inciso 1 del artículo 134° del RLGP, no responden a la vulneración del principio de Non Bis In Ídem como alega, pues para la vulneración del mismo se requiere que se le hayan iniciado diversos procedimientos sancionadores por el mismo hecho debiendo apreciarse la identidad de hecho, sujeto y fundamento y del contenido del escrito de registro se aprecia que hace alusión a procedimientos que han sido iniciados en virtud de inspecciones que han sido realizadas en fechas distintas, por lo que no concurren los elementos para la configuración de la figura jurídica invocada, por lo que la alegación invocada por la empresa recurrente carece de sustento.

4.4.2 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el punto 2.2 de la presente resolución, se debe señalar que:

a) En el considerando 18 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 01147-2021-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha manifestado que: *"(…) en los supuestos en que el trámite de los recursos sea eminentemente escrito, no resulta vulneratorios del derecho de defensa la imposibilidad del informe oral; dado que el accionante ha podido presentar sus alegatos por escrito a fin de sustentar su impugnación. En consecuencia, no se ha producido vulneración alguna del derecho constitucional de defensa del recurrente (…)".*

b) Bajo el alcance de lo expuesto, se precisa que la empresa recurrente ha hecho efectivo el ejercicio de su derecho de defensa a través de los siguientes escritos con Registro Nº N° 00062445-2021 de fecha 12.10.2021, N° 00068337-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00068507-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00069085-2021 de fecha 08.11.2021, N° 00069803-2021 de fecha 10.11.2021, N° 00070246-2021 de fecha 12.11.2021, N° 00070903-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00071151-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00072518-2021 de fecha 19.11.2021, N° 00072864-2021 de fecha 22.11.2021, N° 00073214-2021 de fecha 23.11.2021, N° 00074483-2021 de fecha 29.11.2021, N° 00075120-2021 de fecha 30.11.2021, N° 00075012-2021 de fecha 30.11.2021, N° 00075739-2021 de fecha 02.12.2021 y además debe precisarse que en salvaguarda del debido procedimiento se le concedió a la empresa recurrente el uso de la palabra el 17.11.2021, a efectos de que esta ejerza oralmente su defensa, lo cual evidencia el accionar garantista por parte de la Administración.

4.4.3 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el punto 2.3 de la presente resolución, se debe señalar que:

a) La petición consultiva efectuada versa sobre los argumentos esgrimidos en su escrito de apelación y ampliatorios, los cuales han sido materia de análisis en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT, lo cual no enerva que el área correspondiente le dé respuesta conforme lo establece la ley. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que conforme a lo establecido en el numeral 182.2 del artículo 182° del TUO de la LPAG, los dictámenes e informes, se presumen facultativos y no vinculantes.

4.4.4 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el punto 2.4 de la presente resolución, se debe señalar que:

a) En los numeral 4.2.1 y 4.2.3 de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021 se han desvirtuado los argumentos esgrimidos por la empresa recurrente, por lo que carece de objeto pronunciarse respecto de los mismos.

En consecuencia, por las razones expuestas corresponde conservar el acto administrativo contenido en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021, de acuerdo a lo establecido por el artículo 14° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a la facultad establecida en el literal a) del 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 e) del artículo 10º del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 378-2021-PRODUCE; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE, y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 037-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 07.12.2021, 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 1º.- **RECTIFICAR** el error material contenido en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones Nº 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021, de acuerdo a los siguientes términos:

DONDE DICE:

"(…) ampliado con escritos con registro N° 00068526-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00069082-2021 de fecha 08.11.2021, N° 00069812-2021 de fecha 10.11.2021, N° 00070904-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00071155-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00072524-2021 de fecha 19.11.2021, N° 00072518-2021 de fecha 22.11.2021, N° 0073214-2021 de fecha 23.11.2021 y N° 00074483-2021 de fecha 29.11.2021(…)"

DEBE DECIR:

"(…) ampliado con escritos con Registro N° 00068337-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00068507-2021 de fecha 04.11.2021, N° 00069085-2021 de fecha 08.11.2021, N° 00069803-2021 de fecha 10.11.2021, N° 00070246-2021 de fecha 12.11.2021, N° 00070903-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00071151-2021 de fecha 16.11.2021, N° 00072518-2021 de fecha 19.11.2021, N° 00072864-2021 de fecha 22.11.2021, N° 00073214-2021 de fecha 23.11.2021 y N° 00074483-2021 de fecha 29.11.2021 (…)".

Artículo 2°.- CONSERVAR el acto administrativo contenido en la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 193-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 30.11.2021, conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Artículo 3º.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

Firmado digitalmente por ALVA BURGA Luis Antonio FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2021/12/07 20:38:55-0500

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

Visado por HERRERA PASTOR Mirian FAU 20504794637 hard
Fecha: 2021/12/07 20:23:20-0500