

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones
Área Especializada de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 361 -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 27 MAR. 2019

VISTOS:

- (i) La Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, que declaró procedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad estipulado en el numeral 5 del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, en adelante el TUO de la LPAG, presentada por la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, la cual modifica la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014, por la infracción al inciso 26¹ del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, en adelante el RLGP.
- (ii) Mediante el memorando N° 13872-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.08.2018, por el cual se remite el expediente administrativo sancionador (acumulado) y el informe legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, de fecha 09.07.2018.
- (iii) Los expedientes N° 2309-2011, 2306-2011, 2344-2011, 2345-2011 y 2853-2011-PRODUCE/ DIGSECOVI-Dsvs

I. ANTECEDENTES

- 1.1 La Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014², que sancionó a la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, con multa de 25 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 26³ del artículo 134° del RLGP, por los hechos ocurridos los días 06.09.2011 y 10.09.2011, 03.10.2011.

¹ Relacionado al inciso 1 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; referido a: "Impedir u obstaculizar las labores de fiscalización e investigación que realice el personal acreditado por el Ministerio de la Producción, la Dirección o Gerencia Regional de la Producción, el Instituto del Mar del Perú –IMARPE, los observadores de la Comisión Interamericana del Atún Tropical –CIAT u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente, así como negarles el acceso a los documentos relacionados con la actividad pesquera y acuícola, cuya presentación se exija de acuerdo a la normatividad sobre la materia."

² Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 1531-2014-PRODUCE/DGS, recibida con fecha 07.02.2014.

³ Referido a la determinación segunda del código 26 del Cuadro de Sanciones, señalada por el artículo 47° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE.

- 1.2 Mediante escrito con Registro N° 00075721-2011-1 de fecha 26.02.2014, la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, interpone su recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, pronunciándose la administración mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 472-2014-PRODUCE/CONAS-CT⁴ de fecha 31.10.2014, declarando infundado su recurso de apelación, agotándose con ello la vía administrativa.
- 1.3 Mediante escrito con Registro N° 00045339-2018, de fecha 15.05.2018, la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, solicita la aplicación del Principio de la Retroactividad Benigna, como excepción al Principio de Irretroactividad, con relación a la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014.
- 1.4 Según Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018⁵, se declara PROCEDENTE la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, modificando la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014, a una multa ascendente a 2.81 UIT.
- 1.5 El memorando N° 13872-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.08.2018, por el cual se remite el expediente administrativo sancionador y el Informe Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, de fecha 09.07.2018, con la finalidad que el Consejo de Apelación de Sanciones declare la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018.
- 1.6 Mediante Oficio N° 101-2018-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 11.09.2018, notificado el 13.09.2018, se informó a la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, los alcances del Informe Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, concediéndole el plazo de cinco días a fin de que ejerza su derecho a la defensa.
- 1.7 El escrito con registro N° 00089238-2018, de fecha 20.09.2018, por medio del cual la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, manifiesta su posición respecto del pedido de nulidad efectuado por la Dirección de Sanciones –PA, mediante memorando N° 13872-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.08.2018, el cual remite el Informe Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, de fecha 09.07.2018. Asimismo, solicita el uso de la palabra.
- 1.8 Mediante Oficio N° 106-2018-PRODUCE/CONAS-UT, notificado en fecha 24.09.18, se programó el informe oral solicitado, el cual se llevó a cabo el 27.09.18, tal como consta de la Constancia de Audiencia que obra en el expediente.
- 1.9 A través del escrito con registro N° 00089238-2018-1, de fecha 27.09.2018, la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, amplía sus argumentos respecto del pedido de nulidad efectuado por la Dirección de Sanciones –PA.

⁴ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 00000763-2014-PRODUCE/CONAS-CT, recibida con fecha 12.11.2014.

⁵ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 6425-2018-PRODUCE/DS-PA, recibida con fecha 21.05.2018.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Determinar si corresponde declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018.

III. DE LA NULIDAD DE OFICIO SOLICITADA POR LA DIRECCIÓN DE SANCIONES –PA.

- 3.1 La Dirección de Sanciones-PA remitió el Informe Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, en el cual se precisa que, la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, adolece de un vicio trascendente respecto a la motivación de la citada resolución directoral, al determinar la aplicación del *in dubio pro administrado*, pese a que se había establecido la línea de procesamiento del establecimiento en el cual se impidió u obstaculizó la labor de inspección; en ese sentido, la referida Resolución Directoral, vulnera la cosa juzgada (para el presente caso: cosa decidida). Por lo expuesto, la Dirección de Sanciones – PA, solicita a este Consejo, declare la Nulidad de Oficio de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.05.2018.

IV. DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR LA EMPRESA PERUVIAN SEA FOOD S.A.

- 4.1 La empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, manifestó su posición respecto del pedido de nulidad efectuado por la Dirección de Sanciones –PA., indicando lo siguiente: no se ha motivado correctamente el contenido de los Informes Técnicos y de los Reportes de Ocurrencias, que obran en el expediente, ya que estos documentos son los únicos que pueden determinar cuál fue el objeto de la inspección que originó las multas, siendo que la Dirección de Sanciones hace prevalecer un argumento meramente informativo. Asimismo, señala que la Resolución Directoral que la sanciona no precisa en ningún considerando dónde se realizó la inspección. También alude a que la autoridad debe ser congruente con decisiones anteriores sobre los mismos hechos o asuntos, en función al principio de predictibilidad, más cuando ha tenido resoluciones favorables. Adjunta copia de escritos donde se desiste de los procesos judiciales iniciados con el fin de impugnar las resoluciones de sanción. Por último indica que se le debe aplicar el principio *in dubio pro administrado* en concordancia con el principio de retroactividad benigna, debiéndose hacer el cálculo en función a la capacidad instalada de la planta de harina residual.

V. ANÁLISIS

- 5.1 **Evaluación de la existencia de causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018**
- 5.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante 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.

- 5.1.2 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.
- 5.1.3 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 resolutorio 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"*.
- 5.1.4 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.
- 5.1.5 Asimismo, se debe indicar que uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo es el de 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.
- 5.1.6 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 LPAG⁶, su debida motivación, el cual comporta la obligación de la administración de emitir pronunciamientos que se **adecúen al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo**, así como a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento, para lo cual se debe atender, entre otros, a cada una de las cuestiones planteadas por los administrados en vía de defensa.

⁶ 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.

5.1.7 Asimismo, el inciso 6.1 del artículo 6° del TUO de la LPAG, señala que **la motivación del acto administrativo⁷ 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.**

5.1.8 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 que una norma jurídica, y, en segundo lugar, razonar como tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte 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"⁸. (Resaltado nuestro).

5.1.9 Asimismo, de acuerdo el Tribunal Constitucional en el fundamento 31 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 090-2004-AA/TC, "(...) **la motivación debe otorgar seguridad jurídica al administrado y permitir al revisor apreciar la certeza jurídica de la autoridad que decide el procedimiento** (...) el deber de motivar las decisiones administrativas alcanza especial relevancia cuando en las mismas se contienen sanciones". (Resaltado nuestro).

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

5.1.11 En el presente caso, según Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, se declara PROCEDENTE la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, modificando la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014, a una multa ascendente a 2.81 UIT.

⁷ 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".

⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(...) Fundamento Jurídico 31.

- 5.1.12 Al respecto la Dirección de Sanciones-PA remitió el Informe Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, en el cual se precisa que, la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, adolece de un vicio trascendente respecto a la motivación de la citada resolución directoral, al determinar la aplicación del *in dubio pro administrado*, pese a que se había establecido la línea de procesamiento del establecimiento en el cual se impidió u obstaculizó la labor de inspección; en ese sentido, la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, vulnera la cosa juzgada⁹ (para el presente caso: cosa decidida).
- 5.1.13 Asimismo, en su informe la Dirección de Sanciones, menciona que lo resuelto en la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, se sustenta en una indebida aplicación del Principio *in dubio pro administrado*, el mismo que dio como resultado que se declare PROCEDENTE lo solicitado por la empresa PERUVIAN SEA FOOD S.A., respecto a la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, no teniendo en cuenta que la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, ha sido redactada precisando que el objeto de la inspección era la planta de congelado¹⁰ de propiedad de la citada empresa. Por lo expuesto, la Dirección de Sanciones – PA, solicita a este Consejo, declare la Nulidad de Oficio de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.05.2018.
- 5.1.14 Al respecto, de la revisión de la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014, se puede verificar que en su considerando vigésimo quinto hace la acotación que la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.** opera una planta de congelado de productos de consumo humano directo. Asimismo, la sanción inicialmente impuesta, fue confirmada mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 472-2014-PRODUCE/CONAS-CT, de fecha 31.10.2014, en cuyos considerandos también se hizo alusión a la planta de congelado.
- 5.1.15 Ahora bien, de la revisión de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, se puede apreciar que del décimo cuarto al décimo quinto considerando, la Dirección de Sanciones – PA, usó el *Principio Pro Administrado*, en base a argumentos o razones de hecho que no se condicen con la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014, la cual consideró que la inspección se realizó a la planta de congelado de productos de la empresa PERUVIAN SEA FOOD S.A., decisión que fue confirmada por el Consejo de Apelación de Sanciones en su oportunidad.
- 5.1.16 En ese sentido, la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, incurre en una motivación aparente¹¹, por lo que en efecto hay una vulneración

⁹ El Informe Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, de fecha 09.07.2018, menciona en su Punto 4, viii), lo siguiente: "(...) se debe traer a colación el fundamento 16 de la STC 04850-2014-PA/TC, que señala: (...), el Tribunal ha entendido que las garantías de inimpugnabilidad e inmodificabilidad de la cosa juzgada se extiendan, mutatis mutandis, a los actos administrativos firmes (...)"

¹⁰ Mediante Resolución Directoral N° 222-2006-PRODUCE/DGEPP, de fecha 26.06.2006, se autorizó a PERUVIAN SEA FOOD S.A., la instalación de una planta de Congelado a fin de desarrollar la actividad de procesamiento pesquero de productos hidrobiológicos con destino al consumo humano directo.

¹¹ Sentencia recaída en el expediente N.º 01939-2011-PA/TC, que en su considerando 26 menciona: "Existe motivación aparente cuando una determinada resolución judicial si bien contiene argumentos o razones de derecho o de hecho que justifican la decisión del juzgador, éstas no resultan pertinentes para tal efecto, sino que son falsos, simulados o inapropiados en la medida que en realidad no son idóneos para adoptar dicha decisión".

a la cosa decidida, al no considerar para la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna lo establecido en los considerandos de la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014, confirmada mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 472-2014-PRODUCE/CONAS-CT, de fecha 31.10.2014.

5.1.17 Por otro lado, Mediante Oficio N° 101-2018-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 11.09.2018, notificado el 13.09.2018, se informó a la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, los alcances del Informe Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DS-PA-Ydbejarano, concediéndole el plazo de cinco días a fin de que ejerza su derecho a la defensa.

5.1.18 Por medio del escrito con registro N° 00089238-2018, de fecha 20.09.2018, la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, manifestó su posición respecto del pedido de nulidad efectuado por la Dirección de Sanciones –PA. Asimismo, solicitó el uso de la palabra, el cual se llevó a cabo el 27.09.18, tal como consta de la Constancia de Audiencia que obra en el expediente. Seguidamente, mediante el escrito con registro N° 00089238-2018-1, de fecha 27.09.2018, la citada empresa amplía su posición, indicando lo señalado en el punto 4.1 de la presente resolución.

5.1.19 En lo relativo a lo manifestado por la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.**, en cuanto a que debe primar la información que obra en el Informe Técnico y en el Reporte de Ocurrencias, cabe señalar que, de los considerandos de la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS y de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 465-2014-PRODUCE/CONAS-CT, se advierte que la planta a la cual se hace alusión es la de congelados, coincidiendo ambas resoluciones en dicha información, por ende el cálculo se debió efectuar considerando la capacidad de la planta de congelados.

5.1.20 En relación a las Resoluciones Directorales que cita y de la presunta vulneración al Principio de Predictibilidad, cabe señalar que las mismas no revisten las condiciones que establece el inciso 1 del artículo VI del Título Preliminar en el TUO de la LPAG, para ser consideradas como precedente administrativo de observancia obligatoria; por lo que no tiene carácter vinculante. Adicionalmente a ello debe mencionarse que cada procedimiento administrativo sancionador es individual e independiente teniendo en cuenta las circunstancias acaecidas, así como los medios probatorios aportados por los administrados ante la imputación de presuntas infracciones. Respecto a los documentos que anexa, se debe considerar que conforme al numeral 174.1 del artículo 174 del TUO de la LPAG¹², se rechaza los medios de prueba aportados al ser innecesarios respecto a la discusión materia de análisis.

5.1.21 En cuanto a que se le debe emplear el principio *in dubio pro administrado* en la aplicación de la retroactividad benigna, debiéndose hacer el cálculo en función a la capacidad instalada de la planta de harina residual, debe precisarse que de la revisión de la Resolución Directoral N° 289-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 04.02.2014, se puede verificar que en sus considerandos hace acotación que la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.** opera una planta de congelado. Asimismo, la citada Resolución Directoral, fue confirmada mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 472-2014-

¹² Artículo 174 del TUO de la LPAG:

174.1 "(...) Sólo podrá rechazar motivadamente los medios de prueba propuestos por el administrado, cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios."

PRODUCE/CONAS-CT, de fecha 31.10.2014, en cuyos considerandos también se hizo alusión a la planta de congelado.

5.1.22 Por todo lo expuesto, este Consejo es de la opinión de declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, al incurrir en una motivación aparente que vulnera el Principio de Legalidad y Debido Procedimiento.

5.1.23 Por lo tanto, de la revisión de los actuados, se aprecia que la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018 vulneraría el interés público, dado que la emisión de actos administrativos que contravengan las disposiciones del ordenamiento jurídico, comprometen el interés público, porque conforme a lo señalado, se advierte que existiría un vicio insubsanable, debido a que se ha determinado que la aplicación del *in dubio pro administrado*, ha llevado a un vicio de falta de motivación, al fundamentarse el mismo en una motivación aparente, no tomando en consideración los elementos de la resolución sancionadora al momento de evaluar la aplicación de la retroactividad benigna.

5.1.24 Por consiguiente, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG y en salvaguardia del interés público que corresponde ser cautelado por toda entidad pública a través de sus actuaciones administrativas, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018 y de los actos sucesivos vinculados a él, conforme a lo dispuesto en el 13.1 del artículo 13° del TUO de la LPAG.

5.2 Sobre la declaración de nulidad de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018.

5.2.1 De esta manera, la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, contravino el principio de Legalidad y el Debido Procedimiento, puesto que se impuso una sanción con indebida motivación respecto a la incorrecta aplicación del *in dubio pro administrado*, por lo que en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° de del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad de oficio de la misma.

5.2.2 El numeral 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° de la citada Ley, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales:

a) 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*".

b) 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.

- c) En ese sentido, la precitada Ley ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora en el ejercicio de la función administrativa, los cuáles actúan como parámetros jurídicos a fin de que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.
- d) Cabe indicar que resulta útil lo señalado por el autor Danós Ordóñez quien 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"*¹³.
- e) En el presente caso, se entiende como de 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 no observarse el principio del debido procedimiento, así como las reglas dispuestas en los artículos 3° y 6° del TUO de la LPAG, se ha afectado el interés público.

5.2.3 De otro lado, el numeral 213.2 del artículo 213° de la precitada norma, 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:

- a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el CONAS es el órgano resolutorio 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"***.
- b) Igualmente, de acuerdo al artículo 26° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE¹⁴, en adelante el RISPAC, el Ministerio de la Producción, a través de su órgano competente

¹³ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: "COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL". ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

¹⁴ Actualmente, mencionado en el artículo 15° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

(actualmente Consejo de Apelación de Sanciones) conoce en segunda y última instancia administrativa el recurso de apelación que se interpone contra la resolución sancionadora.

- c) De lo expuesto, el CONAS constituye la segunda y última instancia administrativa, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018.

5.2.4 El numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:

- a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018 y notificada a la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.** el 21.05.2018.

- b) Por lo tanto, al no haber transcurrido el plazo de dos años contemplados en el numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG, este Consejo tiene la facultad de declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA.

5.2.5 Por lo tanto, en el presente caso se configuran los supuestos contemplados en los numerales 213.1, 213.2, y 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG, por lo que en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del precitado cuerpo normativo, corresponde declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, toda vez que fue emitida sin observar el principio del debido procedimiento, así como las reglas que garantizan la debida motivación de un acto administrativo.

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 el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en los literales a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la **NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 3768-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.05.2018, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- RETROTRAER el estado del procedimiento administrativo al momento anterior en que el vicio se produjo y remitir el presente expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa **PERUVIAN SEA FOOD S.A.** de la presente resolución conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones