



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 070 -2020-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA,

12 FEB. 2020

VISTOS:

- (i) El recurso de apelación interpuesto por la empresa **CONSORCIO INDUSTRIAL EL PACÍFICO S.A.C.**, identificada con RUC N° 20369769007, en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro 00115340-2019 de fecha 29.11.2019, contra la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019, que declaró procedente la solicitud de la Retroactividad Benigna y modificó la sanción de multa impuesta mediante Resolución Directoral N° 7169-2016-PRODUCE/DGS de 5 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT a 4.510 UIT.

- (ii) El expediente N° 2509-2015-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Resolución Directoral N° 7169-2016-PRODUCE/DGS de fecha 28.10.2016 se sanciona a la recurrente con una multa de 5 UIT, por **incumplir los requisitos técnicos y metrológicos para los instrumentos de pesaje establecidos en las Resoluciones Ministeriales N° 358-2004-PRODUCE, 191-2010-PRODUCE o en los dispositivos legales que las sustituyen, modifiquen o amplíen**, infracción tipificada en el inciso 79 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias correspondientes, en adelante RLGP.
- 1.2 Mediante Resolución Consejo de Apelaciones de Sanciones N° 506-2017-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 07.08.2017 se declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 7169-2016-PRODUCE/DGS.
- 1.3 Mediante escrito de Registro N° 00099346-2019 de fecha 15.10.2019, la recurrente solicita aplicación de retroactividad benigna.
- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019, se declaró procedente la solicitud de la Retroactividad Benigna, como excepción al principio de irretroactividad previsto en el D.S. N° 017-2017-PRODUCE, se modificó la sanción impuesta a la recurrente aplicando con carácter retroactivo una multa de 4.510 UIT y se mantuvo vigente la Resolución Directoral N° 7169-2016-PRODUCE/DGS.

- 1.5 Mediante escrito de Registro N° 00115340-2019 de fecha 29.11.2019, la recurrente interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente señala que mediante la determinación de la sanción se ha omitido incluir la variable correspondiente al factor atenuante, regulado en el numeral 3 del artículo 43° del Reglamento de fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras Acuícolas aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA.
- 2.2 Señala que de acuerdo a lo expuesto, se debe considerar la correcta aplicación del principio de irretroactividad que implica la modificación de la sanción impuesta considerando adecuadamente el factor de atenuación de la responsabilidad administrativa.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

Determinar si corresponde declarar fundado el Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 La Constitución Política del Perú señala en su artículo 66° que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, en ese sentido, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales señala que se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.
- 4.1.2 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 4.1.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.
- 4.1.4 En el mismo sentido el artículo 43° del REFSPA, señala:

Artículo 43.- Atenuantes

A fin de establecer la cuantía de las sanciones aplicables, los órganos sancionadores del Ministerio de la Producción y de los Gobiernos Regionales competentes, según corresponda, deben considerar los factores atenuantes siguientes:

1. Informar sobre la infracción cometida a la autoridad competente del Ministerio de la Producción o de los Gobiernos Regionales y aceptar la imposición de la sanción correspondiente: Se aplica un factor reductor de 50%.
2. La adopción de medidas correctivas para reducir el daño producido por la conducta infractora: Se aplica un factor reductor de 50%.
3. 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 sanción: Se aplica un factor reductor de 30%.

4.1.5 El artículo 220° del Texto Único Ordenado del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la LPAG, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

4.1.6 Asimismo, el numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado”.

4.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

4.2.1 Respecto a lo alegado por la recurrente en los numerales 2.1 y 2.2 de la presente Resolución, corresponde indicar que:

- a) El artículo 43 del Reglamento de Fiscalización y Sanción de la Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA, establece lo siguiente:

“Artículo 43.- Atenuantes

A fin de establecer la cuantía de las sanciones aplicables, los órganos sancionadores del Ministerio de la Producción y de los Gobiernos Regionales competentes, según corresponda, deben considerar los factores atenuantes siguientes:

1. *Informar sobre la infracción cometida a la autoridad competente del Ministerio de la Producción o de los Gobiernos Regionales y aceptar la imposición de la sanción correspondiente: Se aplica un factor reductor de 50%.*
2. *La adopción de medidas correctivas para reducir el daño producido por la conducta infractora. Se aplica un factor reductor de 50%.*
3. *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 sanción: Se aplica un factor reductor de 30%”.*

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

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

- c) Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 29.01.2013 al 29.01.2014), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.
- d) Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionada 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.
- e) En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, 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 79 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.
- f) En ese sentido, considerando el atenuante: "carecer de antecedentes de haber sido sancionada 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° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.
- g) Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la recurrente, respecto del **inciso 79** del artículo 134° del RLGP, asciende a 3.1568 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 1.7300 * 5.586)}{0.60} \times (1 - 0.3) = 3.1568 \text{ UIT}$$

- h) En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 79 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 4.510 UIT a **3.1568 UIT** para la infracción tipificada en el inciso 79 del artículo 134° del RLGP.
- i) Al respecto, 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° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público:

- j) 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*".
- k) 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.
- l) En ese sentido, el TUO de la LPAG 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 que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.
- m) 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".
- n) 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 principios que sustentan el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad y el debido procedimiento, se ha afectado el interés público.
- o) De otro lado, el numeral 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:
- p) 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 Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano encargado de evaluar y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones sancionadoras del Sector, conduciendo y desarrollando

el procedimiento administrativo correspondiente, con arreglo al TUO de la LPAG y las normas específicas que se aprueben por Resolución Ministerial.

- q) De acuerdo al literal d) del artículo 26° del TUO del RISPAC, el Comité de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción (actualmente Consejo de Apelación de Sanciones), a nivel nacional, como segunda y última instancia administrativa conoce los procedimientos sancionadores iniciados en la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia (actualmente Dirección Supervisión y Fiscalización - PA), así como los regímenes establecidos en el artículo 45° del mencionado Reglamento iniciados por citada Dirección General.
- r) De lo expuesto, el Consejo de Apelación de Sanciones constituye la segunda y última instancia administrativa en materia sancionadora, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019.
- s) El numeral 213.3 del artículo 213° señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:
- t) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019 fue notificada a la empresa recurrente el 19.11.2019.
- u) Asimismo, la recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 29.11.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad parcial de oficio.
- v) Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta.
- w) De acuerdo a lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG 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.
- x) Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta por la Dirección de Sanciones - PA, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 79 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

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 afectada 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 el RLGP, el REFSPA y 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 FUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CONSORCIO INDUSTRIAL EL PACÍFICO S.A.C.**; en consecuencia, **DECLARAR** la **NULIDAD PARCIAL** de la Resolución Directoral N° 10824-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019, en el extremo del artículo 2° de la parte resolutive respecto de la sanción de multa impuesta a la recurrente, en consecuencia **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 4.510 UIT a **3.1568 UIT** para la infracción prevista en el inciso 79 del artículo 134° del RLGP y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

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 N° 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 a la recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sancion