



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° *06* -2021-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 18 ENE. 2021

VISTOS:

- (i) El recurso de apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA OP7 & BELL S.A.C.** con **RUC N° 20600662245**, en adelante la empresa recurrente, mediante escrito con Registro N° 00088743-2020 de fecha 01.12.2020, contra la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020, que la sancionó con una multa de 2.224 Unidades impositivas Tributarias, en adelante UIT, **por incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recurso o productos hidrobiológicos para consumo humano directo indirecto** o no comunicar dicho pago **dentro del plazo establecido por la normatividad de la materia**, infracción tipificada en el inciso 66 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° 017-2017-PRODUCE, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 784-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 A fojas 15 del expediente administrativo obra el Acta de Decomiso N° 02-ACTG – 000345 de fecha 17.03.2018, documento en el que se consigna el decomiso de 600 cajas (16.047 kg.) de recurso hidrobiológico anchoveta no apto para consumo humano directo, proveniente de la cámara isotérmica Z3A-833.
- 1.2 El recurso hidrobiológico referido en el párrafo precedente, fue entregado a la empresa recurrente según consta en el Acta de Retención de Pago N° 02-ACTG-000344 de fecha 17.03.2018, documento obrante a fojas 12 del expediente administrativo.
- 1.3 Por medio del Oficio N° 3417-2018-PRODUCE/DSF-PA de fecha 31.10.2018, la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA comunica a la empresa recurrente, que en virtud de la calculadora virtual del Ministerio de la Producción, efectuó el cálculo del monto que le correspondía pagar por diversos decomisos que le fueron entregados a su planta de harina residual (Descartes 12% del valor FOB), conforme al siguiente detalle:

Fecha	Acta de retención de pago	Acta de Decomiso	Cantidad TM	DEPOSITO		MONTO de la Calculadora Virtual	Diferencia de Pago
				Monto	Fecha		

0005373 5-2018	02- ACTG- 000344	02- ACTG- 000345	16.047	S/. 5,194.4 1	29/05/20 18	S/ 8,338.87	S/ 3, 144.46
-------------------	------------------------	------------------------	--------	---------------------	----------------	----------------	-----------------

En ese sentido, la referida área requirió que la empresa recurrente regularice el pago de los saldos pendientes de pago de los decomisos detallados en el cuadro.

1.4 El Informe N° 00084-2018-PRODUCE/DSF-PA-haguilar de fecha 23.11.2018, concluyó lo siguiente:

a) La empresa **PESQUERA OP7 & BELL S.A.C.** no cumplió con depositar el monto total por el valor del decomiso descarte de recurso hidrobiológico entregado en los meses de febrero y marzo del año 2018, pese a habersele requerido formalmente que regularice los saldos pendientes. A continuación, se reproduce el Cuadro 1 denominado "Resumen de pago por decomisos", contenido en el citado Informe, el cual sustenta la referida conclusión:

Registro	Acta de retención de pago	Fecha	Cantidad decomisada	DEPOSITO		MONTO de la Calculadora Virtual	Diferencia de Pago
				Monto	Fecha		
0005373 5-2018	02- ACTG- 000344	17/03/201 8	16.047	S/. 5,194.4 1	29/05/201 8	S/ 8,338.87	S/ 3, 144.46

b) Los pagos parciales de los decomisos de descarte de recursos hidrobiológicos y el pago total por el decomiso de residuo efectuados por la referida empresa pesquera, se realizaron fuera del plazo establecido. A continuación, se reproduce el Cuadro 2 denominado "Fechas de Pago fuera del plazo establecido", contenido en el citado Informe, el cual sustenta la referida conclusión:

Acta de Retención de Pago	Fecha de Retención	Fecha Límite de Pago	Depósito		Exceso de Días
			Monto	Fecha	
02-ACTG- 000344	17/03/2018	01/04/2018	S/. 5,194.41	29/05/2018	58

1.5 Mediante Notificación de Cargos N° 00602-2020-PRODUCE/DSF-PA recibida el día 30.01.2020, a fojas 58 del expediente administrativo, se inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra la empresa recurrente, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP.

1.6 El Informe Final de Instrucción N° 00051-2020-PRODUCE/DSF-PA-melisa.lopez¹ de fecha 25.07.2020, emitida por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos Administrativos Sancionadores.

¹ Notificado a la empresa recurrente el 11.08.2020 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3518-2020-PRODUCE/DS-PA, a fojas 77 del expediente.

- 1.7 Mediante Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA² de fecha 10.11.2020, se sancionó a la empresa recurrente por haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, imponiéndole la sanción señalada en la parte de vistos.
- 1.8 Mediante escrito con Registro N° 00088743-2020 de fecha 01.12.2020, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la citada Resolución Directoral, dentro del plazo legal.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACION

- 2.1 La empresa recurrente alega que no le fue notificado el cálculo efectuado por la calculadora virtual de la página web del Ministerio de la Producción, que determinó el valor comercial del recurso hidrobiológico que le fuera entregado. En esa línea, sostiene que el cálculo de la multa impuesta por la supuesta falta cometida tampoco le ha sido puesta en conocimiento. Asimismo, sostiene que el Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000344 de fecha 17.03.2018, no consignó claramente el producto entregado y su respectivo valor comercial.
- 2.2 Finalmente, alega que se están violando flagrantemente los derechos de debido procedimiento, defensa, contradicción de la prueba, debido proceso, interdicción de la arbitrariedad y legalidad.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020, en el extremo del cálculo de la sanción de multa impuesta a la empresa recurrente, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134 del RLGP.
- 3.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.3 Evaluar, la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa recurrente, contra la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020.

IV. CUESTIÓN PREVIA

- 4.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA**
 - 4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, 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 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

² Notificada a la empresa recurrente el 12.11.2020, mediante Cédula de Notificación Personal N° 5949-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 026679, a fojas 116 y 117.

³ Publicado en el Diario oficial El Peruano el 25.01.2019.

meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

4.1.2 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.

4.1.3 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 o lesionen derechos fundamentales.

4.1.4 Sobre el tema cabe indicar que los procedimientos administrativos se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, que establece en el artículo III de su 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. En ese sentido, la precitada Ley ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora⁴ en el ejercicio de la función administrativa, que 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.

4.1.5 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.

4.1.6 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según la cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

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

⁴ Cabe precisar que, conforme el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del Debido Procedimiento consiste en que los administrados gocen de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el expediente N° 2506-2004-AA/TC fundamento jurídico): *"Este colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no sólo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (...)"*.

4.1.8 El numeral 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.

4.1.9 Es decir, 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 independientes 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.

4.1.10 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del REFSPA aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

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

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

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

4.1.13 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 02.04.2017 al 02.04.2018), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.

4.1.14 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.11.2020, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA.

4.1.15 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.11.2020, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y de debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

4.1.16 En ese sentido, considerando el atenuante: "*carecer de antecedentes de haber sido sancionados 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° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.11.2020, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

4.1.17 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la recurrente respecto del **inciso 66** del artículo 134° del RLGP, asciende a 1.8534 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.33 * 0.70 * 4.01175)}{0.75} \times (1 + 0.5) = 1.8534 \text{ UIT}$$

4.1.18 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 2.224 UIT a **1.8534 UIT**.

4.2 **Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA**

4.2.1 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 Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020.

4.2.2 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:

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 indubitablemente 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, 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.

- 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”⁵.
- e) 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 uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo como es el principio de tipicidad y el debido procedimiento se ha afectado el interés público.

4.2.3 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:

- 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 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.
- b) Igualmente, el artículo 30° del REFSPA, señala: *“El Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción o el que haga sus veces en los Gobiernos Regionales, como segunda y última instancia administrativa, es el órgano administrativo competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora”*.

c) 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° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020.

4.2.4 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:

- a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020, fue notificada a la recurrente el 12.11.2020.
- b) Asimismo, la recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 01.12.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 2687-2020-

⁵ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: “COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL”. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020 no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.2.5 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° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a la recurrente, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.1.17 de la presente resolución.

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

4.3.1 De acuerdo a lo establecido en el inciso 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.

4.3.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a la recurrente, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.1.17 de la presente resolución correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca⁶ (en adelante, la LGP), se estipula 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"*.

5.1.2 El inciso 66 del artículo 134° del RLGP modificado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, establece como infracción: ***"Incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia"***.

5.1.3 El código 66 del Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, estipuló lo siguiente:

Código	Infracción	Sanción
66	<i>Incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia</i>	Multa

⁶ Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

5.1.4 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, dispone que los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para la empresa recurrente. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.

5.1.5 El artículo 220° del 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.

5.2 Evaluación de los argumentos del recurso de apelación

5.2.1 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el numeral 2.1 de la presente Resolución, corresponde indicar que:

a) El artículo 109° de la Constitución Política del Perú, establece que: *“La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.”*

b) El 10.11.2017 se publicó en el Diario Oficio El Peruano el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA.

c) Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final, el REFSPA entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

d) Los numerales 48.7 y 48.9 del artículo 48° del REFSPA señalan lo siguiente: *“ Cuando el recurso hidrobiológico se encuentre no apto para el consumo humano directo, previa verificación a través de una evaluación físico - sensorial por parte de los fiscalizadores se procede a levantar el Acta de Decomiso correspondiente, pudiéndose destinar, excepcionalmente, el recurso decomisado a la elaboración de harina de pescado en los establecimientos industriales pesqueros” y “ Para la determinación del valor y el pago de los recursos hidrobiológicos de consumo humano directo decomisados en mal estado, el titular de la planta de harina de pescado debe proceder de acuerdo al procedimiento establecido para los recursos hidrobiológicos para consumo humano indirecto que se regula en el presente Reglamento.”*

e) El numeral 49.3 del artículo 49° del REFSPA establece que: *“(…) el titular de la planta de harina o aceite de pescado está obligado a depositar el monto del decomiso provisional en la cuenta bancaria que determine el Ministerio de la Producción, dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la descarga y remite el original del comprobante de depósito bancario a la autoridad competente, así como copia del Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos.”*

f) Con relación a lo mencionado en el párrafo precedente, se precisa que los numerales 49.6 y 49.7 del artículo 49° señalan que: *“ Si el titular de la planta de harina o aceite de pescado incumple con efectuar el depósito del monto correspondiente dentro del*

plazo antes señalado, este debe ser abonado con los intereses legales que se devenguen a la fecha de efectuar el depósito” y “El monto mencionado se determina sobre la base de aplicar el 15% del valor FOB, expresado en Dólares Americanos, por tonelada de harina de pescado, computable sobre el precio promedio mensual del ADUANET o el que haga sus veces, que el día del decomiso provisional se encuentre publicado en el portal institucional del Ministerio de la Producción.”

g) El inciso 66 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: *“Incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia”*.

h) El código 5 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: MULTA.

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

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

j) Así también, el numeral 35.2 del referido artículo dispone que el Ministerio de la Producción mediante Resolución Ministerial actualiza anualmente los factores y valores del recurso hidrobiológico y factores de productos que forman parte de la variable B. Asimismo, cada dos (2) años y a través de Resolución Ministerial actualizará los valores de la variable P.

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

l) Mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, se aprobaron los componentes de la variable “B” de fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el REFSPA y sus valores correspondientes; así como los valores de la variable “P”.

m) Teniendo en consideración el marco normativo precitado, resulta pertinente indicar que de la revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente administrativo, se advierte que a fojas 07 del expediente administrativo obra la Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado N° 0007600 de fecha 17.03.2018, en la que se consigna que el recurso hidrobiológico anchoveta (16.047 t.) proveniente de la Cámara Isotérmica Z3A-833 se encontraba no apto para consumo humano directo. En virtud de ello, y conforme se observa en el Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000344 de fecha 17.03.2018, el recurso hidrobiológico declarado no apto para consumo humano directo le fue entregado a la planta de harina residual de la empresa recurrente. Por lo tanto, el accionar de la empresa recurrente, debió circunscribirse a lo establecido por el REFSPA, debiendo depositar el monto total del decomiso dentro de los quince días calendario desde que le fue entregado, es decir, el 02.04.2018.

n) No obstante, de los medios probatorios obrantes en el expediente administrativo, se observa que con fecha anterior al inicio del presente procedimiento administrativo

sancionador, la Administración a través del Oficio N° 3417-2018-PRODUCE/DSF-PA de fecha 31.10.2018, le requirió a la empresa recurrente que cumpla con consignar el pago total del decomiso que le fue entregado mediante el Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000344 de fecha 17.03.2018, en virtud al cálculo efectuado por la calculadora de decomiso del Ministerio de la Producción, detallando los montos correspondientes.

- o) Pese a lo mencionado en el párrafo precedente, a fojas 94 del expediente administrativo, obra documentación de fecha 10.11.2020, que indica que la empresa recurrente únicamente cumplió con consignar el pago de S/ 5,194.41 el 29.05.2018, del monto total del decomiso ascendente a S/ 8,340.03.
- p) Del análisis de los medios probatorios actuados, se observa que la empresa recurrente ha incurrido en el tipo infractor previsto en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, puesto que no consignó el pago del monto total del decomiso dentro de los quince días calendario establecido por la norma, pese a que le fue requerido en su oportunidad.
- q) En ese sentido, de acuerdo a las consideraciones expuestas, el argumento de defensa esgrimido por la empresa recurrente carece de sustento, puesto que de lo establecido en el artículo 109° de la Constitución Política del Perú se desprende que no se puede alegar desconocimiento de una norma que es de carácter público. En esa línea, resulta pertinente indicar que la recurrente es una persona jurídica dedicada a las actividades pesqueras y, por ende, conocedora de la legislación relativa al régimen de pesca en nuestro litoral, de las obligaciones que la ley le impone como titular de una planta de procesamiento, así como de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, y por lo tanto **tiene el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera**, para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, pues tal como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar. En consecuencia, el argumento de apelación esgrimido por la empresa recurrente carece de sustento.

5.2.2 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el punto 2.2 de la presente Resolución; cabe indicar que:

- a) De la revisión de la notificación de Cargos N° 00602-2020-PRODUCE/DSF-PA recibida el 30.01.2020, se observa que la administración corrió traslado a la empresa recurrente de la documentación que sustenta la imputación que dio mérito al inicio del procedimiento administrativo sancionador materia de análisis (Informe de Fiscalización N° 02-INFIS-000264, Acta de Fiscalización N° 02-AFI- 002667, Acta de Decomiso N° 02-ACTG-000345, Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000344, Acta de Operativo Conjunto N°s 002-ACTG-000315 y 02-ACTG-000316, Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado 02-FSPE- N° 0007600, Guías de Remisión – Remitente 003- N° 000539 y 004 – N° 000034, Seis vistas fotográficas e Informe N° 0084-2018-PRODUCE/DSF-PA-haguilar)
- b) Mediante el escrito con Registro N° 0011201-2020 de fecha 06.02.2020, la empresa recurrente presentó descargos a la Notificación de Cargos.

- c) Luego de notificado el Informe Final de Instrucción N° 00051-2020-PRODUCE/DSF-PA-melisa.lopez de fecha 15.07.2020, la empresa recurrente presentó descargos a través del escrito con Registro N° 00062289-2020 de fecha 17.08.2020.
- d) Conforme se advierte en los párrafos precedentes, la empresa recurrente ejerció su derecho de defensa a través de la presentación de sus respectivas alegaciones, siendo éstas evaluadas en la resolución recurrida, por lo que se descarta la vulneración del derecho de defensa, contradicción de la prueba, debido proceso e interdicción de la arbitrariedad y legalidad, como lo ha alegado la empresa recurrente, sin adjuntar medio probatorio alguno que corrobore las afirmaciones vertidas por ésta. En consecuencia, el argumento de apelación esgrimido por ésta en este extremo carece de sustento.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones – PA en la Resolución Directoral N° 2867-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020, la empresa recurrente, incurrió en la infracción establecida en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que si bien el inciso 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 inciso 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. Asimismo, 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 inciso 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP, el RLGP, el REFSPA, 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 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 6° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE, y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 001-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 13.01.2021, 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 Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020, en el extremo del artículo 4° de la parte resolutive, respecto de la sanción de multa impuesta a la empresa **PESQUERA OP7 & BELL S.A.C.**, por la infracción prevista en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 2.224 UIT a **1.8534 UIT** para la infracción prevista en el inciso 66 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°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA OP7 & BELL S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 2687-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.11.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 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 4°.- 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,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

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