



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 18 -2021-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 21 ENE. 2021

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **HP EDIFICACIONES S.A.C.**, en adelante la empresa recurrente, con **RUC N° 20601038111**, mediante escrito con Registro N° 00085019-2020 de fecha 18.10.2020, en contra de la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, que la sancionó con una multa de 6.451 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y con el decomiso de 9.680t. ¹ del recurso hidrobiológico erizo, **por no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización**, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP;.
- (ii) El expediente N° 3950-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. De las Actas de Fiscalización N° 04-AFIV- 000107, 000108 y 000109, ambas de fecha 21.08.2019, los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, constataron lo siguiente: *"(...) Dentro del Operativo Conjunto con la PNP Departamento de Medio Ambiente destacamento Ático, se intervino a la cámara isotérmica AVM -794, nos presentamos y comunicamos el motivo de la fiscalización al conductor José Antonio Salazar Usma con licencia de conducir N° F22287344 a quien solicitamos documentación referente a su carga, quien presenta la Guía de Remisión Remitente N° 001- N° 000140, donde detalla Punto de Partida Muelle Artesanal de Chala punto de llegada Psje Santa Rosa 285, fecha de inicio de traslado 21.08.2019, destinatario INVERSIONES MARINAS PERU COSTA SUR RUC: 20603028334, recurso transportado erizo fresco con hielo. El conductor se encuentra acompañado del Sr. Sixto Félix Roas Galindo con 22077537. Se le solicita al conductor la apertura de la cámara isotérmica a lo cual accedió, en presencia de los efectivos policiales se apertura la cámara se procedió a subir a la cámara donde se constató el recurso erizo (loxechinus albus) con hielo como medio de preservación ante lo constatado se le comunica para el transporte, comercialización del recurso necesita la Declaración de Extracción o Recolección de Moluscos Bivalvos, formato emitido por el Organismo Nacional de Sanidad Pesquera (SANIPES), se le solicita dicho documento al conductor el que manifiesta no tenerlo, cabe mencionar que al momento de la apertura las puertas no contaban con ningún precinto(...)".*
- 1.2. A través de la Notificación de Cargos N° 1588-2020-PRODUCE/DSF-PA recibida el 22.06.2020, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la empresa

¹ El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, declaró tener por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico erizo respecto de 0.970 t. De otro lado, el artículo 3° de la citada Resolución declaró inaplicable la sanción de decomiso de 8.710 t. del recurso hidrobiológico erizo.

recurrente por la presunta comisión de la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

- 1.3. El Informe Final de Instrucción N° 00224-2020-PRODUCE/DSF-PA-mestradag² de fecha 17.07.2020, suscrito por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores..
- 1.4. Mediante Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA³ de fecha 28.10.2020, se sancionó a la empresa recurrente por haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, imponiéndole las sanciones señaladas en la parte de vistos.
- 1.5. Mediante escrito con Registro N° 00085019-2020 de fecha 18.11.2020, la empresa recurrente presenta Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1. La empresa recurrente aduce que la resolución recurrida incurre en vicio al consignar que no ha presentado alegaciones en la etapa instructiva ni decisoria, pues afirma que el 30.06.2020 remitió a los correos rramirez@produce.gob.pe y cnoriega@produce.gob.pe, el descargo correspondiente a la fase instructiva, ello en virtud, al aislamiento y estado de emergencia dispuesto por el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM y sus prorrogas.
- 2.2. De otro lado, la empresa recurrente alega que no presentó la Declaración Extracción Recolección de Moluscos Bivalvos Vivos, por cuanto de acuerdo a lo previsto en el artículo 32° del Decreto Supremo N° 007-2004-PRODUCE, correspondía al propietario del recurso el cual era INVERSIONES MARINAS COSTA SUR E.I.R.L., quien debía brindar dicho documento al transportista. En esa línea, sostiene que de acuerdo al artículo 18° del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por la Resolución de Superintendencia N° 007-99-SUNAT, modificada por la Resolución de Superintendencia N° 141-2017-SUNAT, la Guía de Remisión Remitente se emite para avalar el traslado del recurso alegando que si bien el sub numeral 6.1 del numeral 6 de la Directiva N° 02-2016-PRODUCE-DGSF, establece que una vez detenido el vehículo de transporte en el punto de control, el fiscalizador requerirá al conductor, entre otros la Declaración Extracción de Recolección de Moluscos Bivalvos Vivos, ello no implica que la responsabilidad de obtención del documento referido corresponda al transportista de la especie, pues el único beneficio por el traslado del recurso es el flete.
- 2.3. Asimismo, la empresa recurrente alega que para el cálculo de la sanción de multa no se ha considerado que carece de antecedentes por lo que se obvió aplicar el factor atenuante dispuesto en el artículo 43° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2018-PRODUCE y que se le aplicó el factor de recurso para la especie erizo (1.19) modificado por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE, pese a que cuando se suscitaron los hechos materia que ameritan la sanción la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, no había sido objeto de modificación y el factor de recurso para la especie erizo era de 0.88, por lo que se inobservó lo dispuesto en el artículo 248° numeral 248.5 del Texto

² Notificado el 07.09.2020, a la empresa recurrente mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3870-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0008955.

³ Notificada el 11.11.2020, a la empresa recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 5594-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 026667.

Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el cual señala que : "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables".

- 2.4. Finalmente, considera que se han vulnerado los principios de razonabilidad, causalidad, verdad material y debido procedimiento.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, en el extremo del cálculo de la sanción de multa impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 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 el recurrente en contra de la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, emitida el 28.10.2020.

IV. CUESTION PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA

4.1.1 Marco normativo aplicable respecto a la declaración de nulidad de oficio

4.1.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴, en adelante 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 meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

4.1.1.2 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.

4.1.1.3 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 Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

- 4.1.1.4 Sobre el tema cabe indicar que los procedimientos administrativos se sustentan indubitadamente 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 sancionadora⁵ 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.
- 4.1.1.5 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.
- 4.1.1.6 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.
- 4.1.1.7 Es por ello que el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, señala 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.
- 4.1.1.8 El inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Tipicidad⁶ que señala que: *"(...) Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria (...)".*
- 4.1.1.9 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

⁵ 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 (...)".*

⁶ El considerando 6 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, señala que: *"(...) el subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo, bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal(...)".*

producción de efectos para los cuales, no obstante, el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.

- 4.1.1.10 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.

4.1.2 Respecto a la declaración de nulidad parcial de oficio en el extremo del cálculo de la sanción de multa impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP

- 4.1.2.1 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, 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.

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

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

- 4.1.2.3 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.

- 4.1.2.4 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la empresa 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 21.08.2018 al 21.08.2019), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.

- 4.1.2.5 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, 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.

- 4.1.2.6 Asimismo, del cálculo efectuado en la resolución recurrida se advierte que el factor de recurso aplicado para el recurso hidrobiológico jurel es el modificado por la Resolución Ministerial 009-2020-PRODUCE (1.19)⁷, no obstante, dicha modificatoria no le resulta beneficiosa a la empresa recurrente, ya que la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE establecía que el factor del recurso para dicho recurso era 0.88.

- 4.1.2.7 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020,

⁷ Norma que modifica la R.M. N° 591-2017-PRODUCE, que aprobó componentes de la variable "B" de fórmula para el cálculo de sanción de multa establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, así como sus Anexos, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 09.01.2020.

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, debido procedimiento e irretroactividad, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

4.1.2.8 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 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

4.1.2.9 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar al recurrente respecto del **inciso 3** del artículo 134° del RLGP, asciende a **2.2253 UIT**, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 \times 0.88 \times 6.451)}{0.50} \times (1 - 0.3) = 2.2253 \text{UIT}$$

4.1.2.10 En tal sentido, corresponde modificar las sanciones impuestas mediante Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 6.451 UIT a **2.2253 UIT**.

4.1.3 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA

4.1.3.1 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° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020.

4.1.3.2 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"⁸.
- 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.

4.1.3.3 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° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020.

4.1.3.4 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° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020 fue notificada al recurrente el 11.11.2020.

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

- b) Asimismo, el recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 18.11.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.1.3.5 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° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta respecto de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.2.9 de la presente resolución respectivamente.

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

4.1.4.1 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.

4.1.4.2 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° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo al monto de las sanciones de multa impuestas debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.2.9 de la presente resolución correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP respectivamente, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 La Constitución Política del Estado, 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.

5.1.2 El artículo 68° de la Constitución Política del Estado establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

5.1.3 El artículo 2° de 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.

5.1.4 El artículo 77° de la LGP establece que: *"Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia"*.

5.1.5 El inciso 3 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción, la conducta de: *"Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o*

cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia (...).”.

- 5.1.6 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, para la infracción prevista en el código 3 8 determina como sanción lo siguiente:

Código 3	MULTA y DECOMISO
-----------------	-------------------------

- 5.1.7 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 el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.

- 5.1.8 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.

- 5.1.9 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.

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:

- El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que: *“La carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley”*. En consecuencia, se colige que es la Administración quien tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si el administrado incurrió en la infracción que le es imputada.
- No obstante, es preciso señalar que el artículo precitado establece en su numeral 173.2 lo siguiente: *“Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas o aducir alegaciones”*.
- Bajo el alcance del marco normativo expuesto, se precisa que la empresa recurrente afirma haber remitido vía electrónica los descargos correspondientes a la etapa instructiva, sin embargo; no se advierte en el expediente administrativo la documentación que sustente lo alegado por ésta, quien de acuerdo a lo establecido por el numeral 173.2 se encuentra facultada por Ley para anexar la documentación que considere pertinente para su defensa.
- En consecuencia, considerando los actuados contenidos en el expediente materia de evaluación, lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento en este extremo.

5.2.2 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el numeral 2.2 de la presente resolución, corresponde indicar que:

- a) El 26.03.2004 se publicó en el Diario Oficial El Peruano el Decreto Supremo N° 07-2004-PRODUCE, que aprobó la Norma Sanitaria de Moluscos Bivalvos Vivos.
- b) El artículo 3° de la referida norma sanitaria, señala que: *"Son responsables directos del cumplimiento de la Norma, las personas naturales o jurídicas que realicen actividades de extracción o recolección, cultivo, reinstalación, depuración, desembarque, procesamiento, **transporte** y comercialización de moluscos bivalvos en el territorio peruano."* (El resaltado es nuestro)
- c) El artículo 32° de la referida norma sanitaria establece que: *"Una **"Declaración de Extracción o Recolección"**, debe acompañar a la entrega de los lotes de moluscos bivalvos vivos (...)"*
- d) El numeral 27 del Anexo 1 del Decreto Supremo N° 07-2004-PRODUCE, define la Declaración de Extracción o Recolección de moluscos bivalvos vivos como un Formato que registra la extracción o recolección, transporte y destino de los moluscos bivalvos vivos.
- e) Por medio de la Resolución Directoral N° 013-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 19.02.2016, se aprobó la Directiva N° 002-2016-PRODUCE/DGSF denominada "Procedimiento para el control de transporte de recursos hidrobiológicos, productos terminados y descartes y residuos, aprobada mediante la Resolución Directoral N° 011-2014-PRODUCE/DGSF", en adelante la Directiva.
- f) De acuerdo al numeral 4.5 de la referida Directiva, las disposiciones contenidas en la misma resultan aplicables a las personas naturales o jurídicas que realicen las actividades de transporte y comercialización de recursos o productos hidrobiológicos.
- g) Bajo el alcance de lo señalado en el párrafo precedente, resulta pertinente señalar que el sub numeral 6.1.1. del numeral 6.1 de la Directiva, establece lo siguiente: *"Detenido el vehículo de transporte en el punto de control, el inspector solicitará al conductor la Guía de Remisión, la **Declaración de Extracción y Recolección de Moluscos y Bivalvos (DER)**, el Certificado de Procedencia o cualquier otro documento, según corresponda al bien que transporte (...)"*. (El resaltado es nuestro)
- a) Considerando el marco normativo precitado, se precisa que la empresa recurrente al ser una persona jurídica dedicada a las actividades pesqueras, y, por ende, conocedora tanto de la legislación relativa al régimen pesquero, como de las obligaciones que la ley impone, no puede eludir las responsabilidades que se generan por la inobservancia de las mismas, ya que 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, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente, en consecuencia, el alegato de defensa de la empresa recurrente carece de sustento.

5.2.3 Respecto al alegato esgrimido por la empresa recurrente en el numeral 2.3 de la presente resolución, corresponde indicar que este ya ha sido objeto de evaluación en el acápite CUESTION PREVIA.

5.2.4 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el numeral 2.4 de la presente resolución, corresponde indicar que:

- a) En relación a la vulneración de los principios de razonabilidad, causalidad, verdad material y debido procedimiento, cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías establecidas por la ley. Asimismo, la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como con todos los principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG; por lo tanto, lo alegado por la empresa recurrente no la libera de responsabilidad.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, el recurrente incurrió en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por 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 REFSPA y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a la facultad establecida 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, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE, y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 002-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 20.01.2021, 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° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020:

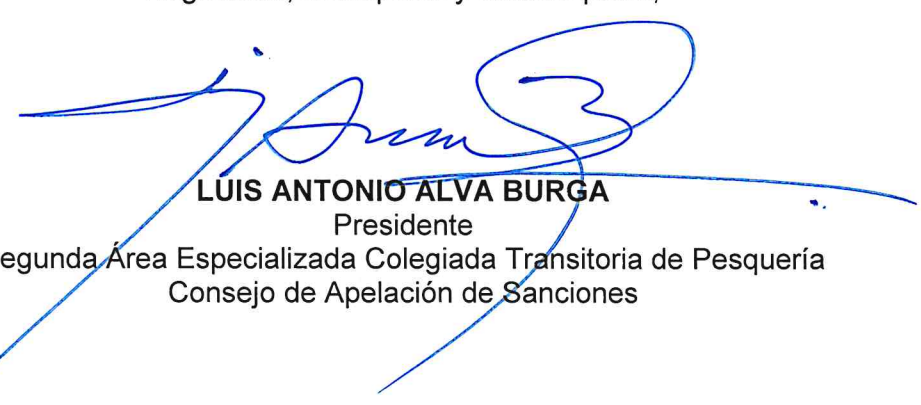
- En el extremo del artículo 1° de la parte resolutive, respecto de la sanción de multa impuesta la empresa **HP EDIFICACIONES S.A.C.**, por la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 6.451 UIT a **2.2253 UIT**; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, para ambas infracciones; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución;

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **HP EDIFICACIONES S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** el decomiso impuesto⁹, así como la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 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 las multas más 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 al 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

⁹ El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2495-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.10.2020, declaró tener por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico erizo respecto de 0.970 t. De otro lado, el artículo 3° de la citada Resolución declaró inaplicable la sanción de decomiso de 8.710 t. del recurso hidrobiológico erizo.