Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 29 -2021-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 12 FEB. 2021

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.,** en adelante la empresa recurrente, identificada con RUC N° 20531639473, mediante escrito con Registro Nº 00068599-2020, de fecha 14.09.2020, contra la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, que la sancionó con una multa de 1.034 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y con el decomiso[1] del total del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber transportado en estado de descomposición el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para el consumo humano directo, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134º del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo Nº 012-2001-PE, y sus modificatorias, en adelante el RLGP.

(ii) Los expedientes N°s 3866-2016-PRODUCE/DGS, 3867-2016-PRODUCE/DGS y 3869-2016-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

1.1 En el Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000068 de fecha 04.05.2016, que obra a fojas 12 del expediente el Inspector debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción constató lo siguiente: "(…) Que la Planta de reaprovechamiento Concentrados de Proteínas S.A.C., *la cual se encuentra en proceso de adecuación al D.S 006-2014-PRODUCE, recepcionó descartes del Recurso Anchoveta provenientes del establecimiento Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. PACHI E.I.R.L. que fueron transportados en la cámara H1Y-827 con guía de remisión remitente N° 0001-005310 procediendo a levantar reporte de ocurrencias* (…)".

1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 1915-2020-PRODUCE/DSF-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0003195 de fecha 17.06.2020, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la empresa recurrente, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

[1] El artículo 8° de la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, declaró inaplicable la sanción de decomiso impuesta.

1.3 Con Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020[2], se sancionó a la empresa recurrente, con una multa de 1.034 UIT y con el decomiso del total del recurso hidrobiológico anchoveta, por almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134º del RLGP.

1.4 Mediante escrito con Registro N° 00068599-2020, de fecha 14.09.2020, la empresa recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, dentro del plazo de ley, por la infracción correspondiente al inciso 83 del artículo 134 del RLGP.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 La empresa recurrente señala que se ha vulnerado el Principio de Causalidad ya que no cometieron infracción alguna y se le pretende sancionar por prestar un servicio de transporte mas no de preservación. Asimismo, precisa que la prestación del servicio de transporte es el traslado de un producto a un destino establecido y que ello no implica el preservante o conservante de los recursos puesto que el vehículo cumple con todas las normativas vigentes. Además, el recurso transportado por la cámara isotérmica es un recurso hidrobiológico no apto para el consumo humano directo. También, alega que no tiene la propiedad ni la posesión de los furgones isotérmicos ya que los propietarios serían terceros, hecho que acredita con consulta web de SUNARP.

2.2 Además, precisa que debe tomarse en cuenta lo establecido en el literal b) del artículo 257 del Texto Único Ordenando de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que establece lo siguiente: b*) obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa*.

2.3 Así también, manifiesta que se ha vulnerado los principios de Legalidad y Tipicidad que establece que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley y que también se ha vulnerado el principio de Legalidad que establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la constitución, la ley y al derecho.

2.4 Por otro lado, alega que se debe tomar en cuenta el principio de razonabilidad que establece que las sanciones deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar ciertos criterios tales como: a) la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico, b) el perjuicio económico causado, c) la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, d) las circunstancias de la

[2] Notificada a la empresa recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 3642-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0008557, recibida con fecha 26.08.2020, fojas 408 y 409 del expediente.

comisión de la infracción, e) el beneficio ilegalmente obtenido y f) la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

2.5 De otro lado, indica que se han vulnerado los principios de debido procedimiento, impulso de oficio, imparcialidad, veracidad, conducta procedimental, verdad material, licitud.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020.

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 Verificar si la empresa recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. CUESTION PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA

4.1.1 El artículo 156° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[3], 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.

4.1.2 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 agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales.

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

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 sancionadora[4] 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 248º 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.

4.1.8 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

[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 (…)".*

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 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 De la revisión de la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, se observa que la Dirección de Sanciones - PA, resolvió sancionar a la empresa recurrente en lo correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, con una multa de 1.034 UIT y decomiso del total del recurso hidrobiológico anchoveta, en aplicación del TUO del RISPAC por cuanto la sanción establecida resultaba menos gravosa que aplicar la sanción establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA; sin embargo, la Dirección de Sanciones - PA al momento de efectuar el cálculo de la multa de la sanción establecida en el REFSPA no tomó en cuenta el factor atenuante dado que de conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la empresa 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 04.05.2015 al 04.05.2016), 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° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, 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° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, 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 83 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° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE modificada por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE.

4.1.17 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la empresa recurrente respecto del inciso 83 del artículo 134° del RLGP, asciende a 0.9003 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 0.28 * 3.828)}{0.50} \times (1 + 0.8 - 0.3) = 0.9003 \text{ UIT}$$

4.1.19 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 1.034 UIT a **0.9003 UIT.**

4.2 **Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 1796-2020-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 Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020.

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 agravien 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 Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020.

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:

[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.

a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, fue notificada a la empresa recurrente el 26.08.2020.

b) Asimismo, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 14.09.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, 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° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a la empresa 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 227º 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° 1796-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a la empresa recurrente, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.1.17 de la presente resolución correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, 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 66º 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 Nº 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° 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.

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 83 del artículo 134º del RLGP, establece como infracción: *"Almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero".*

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 78 determina como sanción lo siguiente:

Código 78	MULTA
	Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico, según corresponda

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° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante 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 señalado por la empresa recurrente en el punto 2.1 y el punto 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) El inciso 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG establece que de acuerdo al Principio de Causalidad, **la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta constitutiva de la infracción sancionable**. En ese sentido, resulta de utilidad considerar lo sostenido por el autor Juan Carlos Morón Urbina, quien señala

que la personalidad de las sanciones, entendida como la asunción de la responsabilidad debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida por la ley[6].

b) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que: *"La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley"*, mientras que el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, señala que: *"Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario"*. En consecuencia, es a la administración a quien le corresponde la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para determinar la responsabilidad de los administrados.

c) La actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resultan necesarios, en tanto *"las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario (…). La presunción solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto (…)"*[7]. En ese sentido, al contar con medios probatorios idóneos la Administración puede romper con la presunción de licitud a favor del administrado, de tal forma que pueda atribuir la responsabilidad de la infracción.

d) Asimismo, el artículo 39° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante TUO del RISPAC *"**el Reporte de Ocurrencias,** así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital **constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor**, pudiendo ser complementados o reemplazados por **otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados"*.**

e) De otro lado el artículo 5º del TUO del RISPAC establece que **el inspector** acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción **tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras** y acuícolas, **en todo lugar donde éstas se desarrollen, entre ellas,** zonas de pesca, puntos de desembarque, **embarcaciones pesqueras**, establecimientos industriales, centros acuícolas, centros de comercialización, astilleros, garitas de control, camiones isotérmicos, cámaras frigoríficas, almacenes de aduana y todo establecimiento o vehículo de transporte relacionado con dichas actividades, incluyendo zonas de embarque, pudiendo inspeccionar toda carga o equipaje en la que se presuma la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos. Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas.

---

6 MORON URBINA, Juan Carlos: "Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General". Gaceta Jurídica S.A. Tercera Edición. Mayo 2004.Lima. Pág. 634.

7 MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

f) A través del Decreto Supremo N° 010-2010-PRODUCE, que aprobó el Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta (Engraulis ringens) y Anchoveta Blanca (Anchoveta nasus) para Consumo Humano Directo, en el inciso 5.5 del artículo 5° se dispuso lo siguiente: *"El transporte del recurso, desde el lugar de desembarque hasta la planta de procesamiento o centro de comercialización, debe efectuarse en vehículos isotérmicos o en aquellos que mantengan el recurso en adecuadas condiciones de preservación".*

g) El Decreto Supremo N° 040-2001-PE, que aprueba la Norma Sanitaria para las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en su artículo 33° estableció que: "El almacenamiento temporal del pescado, debe efectuarse con hielo en cámaras frigoríficas o isotérmicas, o en pozas con agua refrigerada a temperaturas cercanas a los 0 °C o recipientes con hielo, a fin de asegurar su conservación.

h) Al respecto, el literal d) del numeral 8.1 del artículo 8° del Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo Nº 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

> ***"Artículo 8.- Actividades del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional***
> *8.1. Las actividades de seguimiento, control y vigilancia comprendidas en el Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional se realizan en:*
>
> *(…) d) Los vehículos de transporte y comercialización de recursos hidrobiológicos destinados tanto a Consumo Humano Indirecto como a Consumo Humano Directo".*

i) Asimismo, en la Directiva N° 007-2014-PRODUCE/DGSF denominada Procedimiento para el control de transporte de recursos hidrobiológicos, productos terminados y descartes y residuos, aprobada a través de la Resolución Directoral N° 011-2014-PRODUCE/DGSF de fecha 05.05.2014, se dispone lo siguiente:

> *"**VI. DISPOSICIONES ESPECÍFICAS***
>
> *(…) 6.2.* ***Control del transporte de los recursos hidrobiológicos para consumo humano directo, de sus residuos o descartes, y sus productos terminados en carretera.***
>
> *(…) 6.2.2. Detenido el vehículo de transporte en el punto de control, el inspector solicitará al conductor la guía de remisión y la Declaración Jurada de Transporte para Consumo Humano Directo o de Descartes y Residuos, la Declaración de extracción y recolección de moluscos y bivalvos (DER) y el certificado de procedencia, según corresponda al bien que transporte, y de acuerdo a las disposiciones legales vigentes (…)".*

j) De igual forma, el artículo 10° del Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE, Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta para Consumo Humano Directo dispone que: *"**Manipuleo, preservación a bordo y desembarque** (…) 10.9 El transporte del recurso, desde el lugar de desembarque hasta la planta de procesamiento o centro de comercialización, debe efectuarse en vehículos isotérmicos debidamente identificados, los mismos que deberán contar con la habilitación sanitaria correspondiente".*

k) Por otro lado, cabe precisar que la Resolución N° 007-99/SUNAT, que aprueba el Reglamento de Comprobantes de Pago, respecto a las normas para el traslado y entrega de bienes, establece lo siguiente:

> *"**Artículo 19.- NORMAS PARA EL TRASLADO Y ENTREGA DE BIENES***
>
> *El traslado y entrega de bienes se sujetará a las siguientes normas:*
>
> *1. Las guías de remisión **sustentan el traslado de bienes** con ocasión de su transferencia, prestación de servicios que involucra o no transformación del bien, cesión en uso, consignación, remisiones entre establecimientos de una misma empresa y otros.*
>
> *2. La factura y la liquidación de compra sustentarán el traslado de bienes, sin requerirse guía de remisión, siempre que contengan la siguiente información adicional, la misma que no necesariamente deberá estar impresa:*
>
> *2.1. Apellidos y nombres, o **denominación o razón social y número de RUC de quien realice el transporte.***
>
> *2.2. Direcciones de los establecimientos que constituyan punto de partida y punto de llegada.*
>
> *3. Las boletas de venta y los tickets emitidos por máquinas registradoras a los que hace referencia el numeral 5.2 del Artículo 4, sustentarán el traslado de bienes efectuado por consumidores finales -considerados como tales por la Administración Tributaria- al momento de requerir los documentos que sustenten el traslado, teniendo en cuenta la cantidad, volumen y/o valor unitario de los bienes transportados.*
>
> *4. En los programas de fiscalización, quien transporta los bienes deberá mostrar a la Administración Tributaria la documentación respectiva.*
>
> *5. Los documentos que sustenten el traslado de bienes deberán ser emitidos en forma previa al traslado, por cada unidad de transporte, y no deberán tener borrones ni enmendaduras.*
>
> *6. El original y la copia para la SUNAT de las guías de remisión y de los comprobantes de pago a que se contrae el numeral 2 del presente artículo, deberán llevarse durante el traslado y quedar al término del mismo en poder del destinatario. El traslado de bienes no puede ser sustentado únicamente con el original de los documentos referidos, salvo que la copia para la SUNAT hubiera sido solicitada y retirada por esta.*
>
> *7. Quien transporta los bienes tiene la obligación de entregar a la SUNAT la copia que corresponda a ésta.*

8. El traslado de bienes producto de diferentes operaciones podrá sustentarse con la copia de las boletas de venta o de las facturas acompañadas de una guía de remisión que contenga, a manera de resumen en el rubro "Datos del Bien Transportado": La numeración de las boletas de venta o de las facturas, el punto de llegada de los bienes y la información mínima solicitada en el presente artículo, con excepción de los datos de identificación del destinatario". (El resaltado es nuestro).

l) De acuerdo a lo expuesto, resulta pertinente señalar que los inspectores son funcionarios a los que la norma les reconoce condición de autoridad; en consecuencia, los hechos constatados por éstos tienen en principio veracidad y fuerza probatoria; por lo que pueden desvirtuar la presunción de licitud de la que gozan los administrados al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por ellos en ejercicio de sus funciones, habiéndose determinado que el día 04.05.2016, la empresa recurrente, al desarrollar la conducta descrita en la Guía de Remisión Remitente 0001-005310 (transporte) y el Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000068, se acreditó que incurrió en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, en tanto que, de acuerdo al primer documento trasladaría 105 cajas de pescado no apto para CHD/descarte, descartado por la empresa Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. el día 04.05.2016, conforme consta del Acta de descarte que obra a fojas 8 del expediente; sin embargo, dicho vehículo al efectuar la descarga en la planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C. contaba con un total de 286 cajas, existiendo una diferencia de 181 cajas que la empresa recurrente transportó sin los documentos que acrediten su trazabilidad u origen o que hayan pasado por el proceso de descarte pertinente; en consecuencia, transportó el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, en cajas sin hielo, conforme se verifica de la Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 000435; asimismo el exceso del recurso hidrobiológico encontrado por los inspectores no pasó por el proceso de descarte, al encontrarse en estado no apto para consumo humano directo.

m) Cabe mencionar que conforme lo establece el Reglamento de Comprobantes de Pago, es obligación legal de los transportistas de bienes trasladarlos portando la Guía de Remisión Remitente a efectos de exhibirla a la autoridad tributaria, documento que no sólo es emitido antes del transporte correspondiente, sino tamconsignarse los datos del transportista (denominación o razón social y RUC); es por ello que, a efectos del traslado de los descartes provenientes de la empresa Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. el día 04.05.2016, cuyo destino era la planta de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., se emitió la Guía de Remisión Remitente 0001-005310, en la cual se consignó (tal como lo establece la normativa tributaria) los datos del transportista (NEGOCIACIONES TAMBOGRADE S.R.L.), por lo que no se podría alegar que dicho documento no resulta sustentable para acreditar que la empresa recurrente actúo como transportista el día de los hechos, al ser una obligación legal para el transporte de bienes (normas tributarias), cuya transgresión hubiera originado una infracción tributaria, documento que acredita que la empresa recurrente actúo como transportista el día de los hechos.

n) Asimismo, el medio probatorio presentado por la empresa recurrente consistente en las Copias Literales expedidas por el registros de Propiedad Vehicular de la SUNARP que acreditan la titularidad registral de la cámara isotérmica mencionada a favor de terceros, no desvirtúan la comisión de los hechos imputados, en tanto que dicho documento únicamente determina a su titular registral (propietario), más no resulta idóneo para demostrar o no la posesión del vehículo, por cuanto, el hecho de no ser propietario no implica necesariamente que se esté en posesión de un bien, por cuanto conforme a lo establecido en el Texto Único Ordenado del Código Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 295, en adelante el TUO del C.C., *"la **posesión"*** **es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad**[8], en tanto que *"**la propiedad"*** **es el poder jurídico** que permite a una persona **el uso, disfrute, disposición y reivindicación de un determinado bien**[9]; en consecuencia, el hecho de ostentar la propiedad de un bien no implica en todos los casos ostentar en forma simultánea el derecho de posesión del mismo, más aún si la posesión se adquiere por tradición (entrega del bien).[10]

o) De acuerdo a lo expuesto, resulta pertinente señalar que los inspectores son funcionarios a los que la norma les reconoce condición de autoridad; en consecuencia, los hechos constatados por éstos tienen en principio veracidad y fuerza probatoria; por lo que pueden desvirtuar la presunción de licitud de la que gozan los administrados al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por ellos en ejercicio de sus funciones, a partir de los cuales se concluye que el día 04.05.2016, la empresa recurrente al desarrollar la conducta acreditada con el Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000068, se acreditó que incurrió en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, en tanto que se verifica de la Guía de Remisión Remitente 0001-005310 que trasladaría 105 cajas de pescado no apto para CHD/descarte, descartado por la empresa Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. el día 04.05.2016, conforme consta del Acta de descarte que obra a fojas 05 del expediente; sin embargo, los inspectores verificaron que dicho vehículo al efectuar la descarga en la planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C. contaba con 286 cajas, existiendo por tanto una diferencia de 181 cajas que la empresa recurrente transportó sin los documentos que acrediten su trazabilidad u origen o que hayan pasado por el proceso de descarte pertinente; por tanto, la empresa recurrente transportó el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, en cajas sin hielo, conforme se verifica de las Tablas de Evaluación Físico Sensorial de Pescado y que el exceso del recurso hidrobiológico encontrado por los inspectores no pasó por el proceso de descarte, al encontrarse en estado no apto para consumo humano directo, siendo además que la empresa recurrente en su defensa no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que la cámara isotérmica de placa fue arrendada a la empresa PESQUERA ARTESANAL DE CHIMBOTE PACHI E.I.R.L., en tanto que el Contrato Privado de

[8] Artículo 896.-
La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad.

[9] Artículo 923.-
La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

[10] Adquisición de la posesión Artículo 900.- La posesión se adquiere por la tradición, salvo los casos de adquisición originaria que establece la ley. Tradición Artículo 901.- La tradición se realiza mediante la entrega del bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por él o por la ley y con las formalidades que ésta establece.

Arrendamiento de Bienes Muebles de fecha 06.01.2015, suscrito entre dicha empresa y la empresa recurrente se encuentra referido al arrendamiento de otras cámaras isotérmicas, tampoco ha ofrecido medio probatorio que acredite que no llevó a cabo las actividades de transporte del recurso hidrobiológico consignado en la Guía de Remisión Remitente y del adicional encontrado por los inspectores el día 04.05.2016 en la planta de reaprovechamiento de la empresa CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C., ni ha adjuntado medio probatorio que determine que el día de los hechos no se encontraba en posesión de la mencionada cámara isotérmica, en tanto que únicamente ha presentado Copias Literales expedidas por el registros de Propiedad Vehicular de la SUNARP que acreditan la titularidad registral de la cámara isotérmica de placa a favor de terceros; sin embargo, el hecho de no ser propietario no implica necesariamente que no haya estado en posesión del referido vehículo al momento de la inspección, por cuanto conforme a lo establecido en el Texto Único Ordenado del Código Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 295, en adelante el TUO del C.C., *"la **posesión"*** **es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad**[11], en tanto que *"**la propiedad"*** **es el poder jurídico** que permite a una persona **el uso, disfrute, disposición y reivindicación de un determinado bien**[12]; en consecuencia, el hecho de ostentar la propiedad de un bien no implica en todos los casos ostentar en forma simultánea el derecho de posesión de un bien, más aún si la posesión se adquiere por tradición (entrega del bien).[13]

p) Adicionalmente, respecto de que el recurso hidrobiológico transportado eran descartes, indicamos que el Glosario de Términos del Reglamento del Procesamiento de Descartes y/o Residuos de Recursos Hidrobiológicos, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE y sus modificatorias, se señala lo siguiente:

> ***"DESCARTES DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS:*** *Son aquellos recursos hidrobiológicos que por su condición de alteración, descomposición o contaminación, sean enteros o por piezas, son declarados no aptos para el consumo humano por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la autoridad competente. Los descartes se generan desde el desembarque hasta la recepción previa al procesamiento en el establecimiento industrial o artesanal pesquero para consumo humano directo, o antes de las tareas previas que se lleven a cabo en los Desembarcaderos Pesqueros Artesanales. Este concepto, no incluye a aquellos ejemplares seleccionados o clasificados por talla, peso o calidad, que se generen en la línea de producción dentro de las plantas de consumo humano directo".*

[11] Artículo 896.-
La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad.

[12] Artículo 923.-
La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

[13] Adquisición de la posesión Artículo 900.- La posesión se adquiere por la tradición, salvo los casos de adquisición originaria que establece la ley. Tradición Artículo 901.- La tradición se realiza mediante la entrega del bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por él o por la ley y con las formalidades que ésta establece.

q) De acuerdo a lo mencionado, el recurso hidrobiológico no apto para consumo humano que es descartado, se acreditará con el documento que demuestre que dicho recurso ingresó a un establecimiento (artesanal o industrial) de consumo humano directo y que fue evaluado por el personal del mismo lugar, o alguna autoridad competente que se encuentre in situ y no, como alega la empresa recurrente que el recurso hidrobiológico ingresado a su establecimiento industrial pesquero tiene la condición de ser considerado como Descarte por encontrarse en estado de descomposición y declarado no apto por los Inspectores del Ministerio de la Producción. Por tanto, lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento.

r) Por otro lado, en relación a la aplicación del literal b) del numeral 1 del artículo 257 del TUO de la LPAG, obrar en cumplimiento de un deber legal o ejercicio legítimo del derecho de defensa, cabe precisar que no corresponde la aplicación del referido eximente ya que en el presente caso no se ha dado un ejercicio legítimo del derecho de defensa; por tanto, considerando los argumentos expuestos se desestima lo alegado por la empresa recurrente.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.3 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) El inciso 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG regula el principio de legalidad, según el cual, sólo por norma con rango de Ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de la libertad. Igualmente, el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el principio de tipicidad, estableciendo que sólo 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 imponer a los administrados el cumplimiento de las obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

b) En el presente caso, a través de los artículos 79° y 81° de la LGP, se asignó al Ministerio de la Producción la potestad sancionadora, para asegurar el cumplimiento de la mencionada Ley; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.

c) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la LGP, se harán acreedoras, según la gravedad de la falta a una o más de las sanciones siguientes: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso o cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia. Además, cabe señalar que, conforme al artículo 88° de la LGP, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.

d) Del mismo modo, el numeral 11 del artículo 76° de la LGP, extiende las prohibiciones a las demás que señale RLGP y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo en el artículo 77° de la LGP que constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la LGP, su RLGP o demás disposiciones sobre la materia.

e) En ese sentido, el RLGP, en el inciso 83 del artículo 134°, del RLGP establece como infracción *"Almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero".*

f) Asimismo, el Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, establece en el código 78 la sanción correspondiente.

g) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos precedentes, queda acreditado que la conducta atribuida impuesta a la recurrente constituye una transgresión a una prohibición establecida en la LGP y complementada por el RLGP, el REFSPA, ello conforme a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación por vía reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar los principios de legalidad y tipicidad del procedimiento administrativo.

h) Por lo expuesto, de la evaluación de los medios probatorios, queda acreditada la comisión de la infracción prevista en el inciso 78 del artículo 134° del RLGP, correspondiéndole la aplicación de la sanción conforme a ley.

5.2.3 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.4 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) En cuanto a que se ha vulnerado el principio de razonabilidad, respecto de que las sanciones aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, precisamos que la sanción impuesta a la empresa recurrente no resulta irracional ni desproporcionada, sino que es absolutamente coherente y legal, en tanto que los hechos imputados vulneran el orden dispuesto por la Ley General de Pesca, aprobada por Decreto Ley N° 25977, en adelante LGP, el RLGP y atentan contra la sostenibilidad del recurso.

b) Nieto señala que *"(…) actúa con culpa o imprudencia (o negligencia) el que realiza un hecho típicamente antijurídico, no intencionadamente sino por haber infringido un deber de cuidado que personalmente le era exigible y cuyo resultado debía haber previsto (...)"*, por lo que *"(…) la culpa consiste, en definitiva, en no haber previsto lo que debía preverse y en no haber evitado lo que debía evitarse*[14]*.*

c) Del mismo modo, De Palma, precisa que *"el grado de diligencia que se impone desde el Derecho Administrativo Sancionador estará en función de diversas circunstancias: a) el tipo de actividad, pues ha de ser superior la diligencia exigible a*

[14] NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa"[15]*, y que "actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desatender un deber legal de cuidado, no se comporta con la diligencia que le es exigible y realiza (de forma no dolosa o intencionada) la conducta tipificada como infracción, siendo tal hecho previsible y evitable. Por tanto, la culpa o imprudencia supone la inobservancia de la diligencia exigible. La infracción de una norma de cuidado mediante un actuar negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente cuando la conducta ha sido debido a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado"*[16].

d) Además, cabe indicar que en su calidad de persona jurídica dedicada a la actividad pesquera, es 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, 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 de acuerdo al artículo 79° de la LGP toda infracción será sancionada administrativamente, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar. Por lo tanto, lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento.

5.2.4 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.5 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) En relación a la vulneración de los principios debido procedimiento, impulso de oficio, imparcialidad, veracidad, conducta procedimiental, verdad material, licitud, cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la empresa recurrente al habérsele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Asimismo, la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como debido procedimiento, impulso de oficio, imparcialidad, veracidad, conducta procedimiental, verdad material, licitud y demás principios, establecidos en el artículo 248º 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 Sanciones – PA, la empresa recurrente incurrió, en la infracción prevista en el inciso 83 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

[15] DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p. 35.

[16] Ídem.

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 los numerales 199.3 y 199.6 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 las facultades establecidas 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 8º 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° 004-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 10.02.2021 de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020, en el extremo del artículo 7° de la parte resolutiva, respecto de la sanción de multa impuesta a la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.,** por la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 1.034 UIT a **0.9003 UIT,** y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2º.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.,** contra la Resolución Directoral Nº 1796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 19.08.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta y la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 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 Nº 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 4º.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese

Firmado digitalmente por ALVA BURGA Luis Antonio FAU 20504794637 soft
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2021/02/12 13:35:11-0500

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

Visado por MOLINA DIMITRIJEVICH Jean Pierre Andre FAU 20504794637 soft
Fecha: 2021/02/12 13:11:01-0500