# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 049-2021-PRODUCE/CONAS-UT**

**LIMA, 15 de febrero 2021**

**VISTOS:**

(i) El recurso de apelación interpuesto por la señora **MARGARITA JUANA GUZMAN VALENZUELA** y **CARMEN ROSA MALCA QUINTANA**, identificadas con DNI N° 32845425 y DNI N° 32784287, respectivamente, en adelante las recurrentes, mediante escrito con Registro N° 00090435-2020, de fecha 09.12.2020, contra la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA[1] de fecha 17.11.2020, que las sancionó con una multa ascendente a 3.314 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso de 13.150 t[2]. del recurso hidrobiológico anchoveta, al haber presentado información incorrecta, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo Nº 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el RLGP.

(ii) El expediente N° 3376-2019-PRODUCE/DSF-PA.

## I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Actas de Fiscalización N° 02-AFID-002636 y N° 02-AFID-002638, que obran a fojas 13 y 12 del expediente, respectivamente, el día 09.04.2019 el Fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción constató en la E/P FABRIZIO Y HIROSHI: *"(…) que la E/P cuenta con protocolo técnico para la habilitación sanitaria N° PTH-104-10-EP-SANIPES, también presenta como armador a la Sra. MARGARITA JUANA GUZMAN VALENZUELA con DNI N° 32845425. El representante presentó Formato de Reporte de Cala N° 28712-000151. El recurso anchoveta se encuentra 100% apto para el CHD según Tabla de Evaluación Físico Sensorial de pescado N° 0218-604-001118, levantado por personal de Intertek, ambos documentos se adjuntan. Cabe indicar que la citada E/P el día 27/03/2019 descargó el recurso hidrobiológico anchoveta en las cámaras isotérmicas DOZ-905 (400 cubetas = 10 000 kg.) y T7V-834 (126 cubetas = 3150 kg.) ambas cámaras con destino a la PPPP INVERSIONES REGAL S.A. según Guías de Remisión Remitente 0003-001089 y 0003-001090, respectivamente, tal como consta en el Acta de Fiscalización N° 02-AFI-015019 de fecha 27/03/2019, levantado al Muelle PESQUERA NAFTES S.A.C. por los fiscalizadores de la*

[1] Notificado a las recurrentes mediante Cédula de Notificación Personal N° 6163-2020-PRODUCE/DS-PA y 6164-2020-PRODUCE/DS-PA el 25.11.2020 y 24.11.2020, respectivamente.
[2] Declarado Inaplicable en el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA.

*DGSFS-PA del Ministerio de la Producción. El día 29/03/2019 se realizó la trazabilidad en la PPPP INVERSIONES REGAL S.A. verificando que las referidas cámaras isotérmicas no llegaron a su destino y por lo tanto el recurso no fue procesado según Actas de Fiscalización N° 02-AFIP-002042, N° 02-AFIP-002023, N° 02-AFIP-002024 y 02-AFIP-002025 levantados a la PPPP INVERSIONES REGAL S.A. Ante los hechos constatados que contravienen la normativa pesquera vigente, se comunicó al representante de la EP Sr. Mirko Cáceres Diez, que se levantará la presente Acta de Fiscalización por la presunta comisión de infracción por presentar información incorrecta al momento de la fiscalización el día 27/03/2019 (…)".*

1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 01038-2020-PRODUCE/DSF-PA y N° 01039-2020-PRODUCE/DSF-PA, recibidas el 04.03.2020, se inició el presente Procedimiento Administrativo Sancionador contra las recurrentes por la presunta infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00210-2020-PRODUCE/DSF-PA-mestradag[3], de fecha 06.07.2020 la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores encuentra responsabilidad de las administradas por la comisión de la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

1.4 Mediante Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020, se sancionó a las recurrentes con una multa ascendente a 3.314 UIT, así como el decomiso de 13.150 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, al haber brindado información incorrecta, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

1.5 Mediante escrito con Registro Nº 00090435-2020, de fecha 09.12.2020, las recurrentes interpusieron dentro del plazo de ley recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 Las recurrentes alegan que solo venden el producto en el muelle dado que no están facultadas para comercializar y la venta se efectuó en muelle, entonces el comprador quien es propietario y poseedor del recurso descargado en una cámara isotérmica, éste puede abastecer a cualquier establecimiento pesquero para consumo humano directo, luego de ello el armador solo emite la Guía de Remisión con la cantidad descargada y vendida en muelle, su destino y el transporte, luego de ello ya no es responsabilidad del armador, más aún cuando la logística lo proporciona el comprador.

2.2 Asimismo, alega que se viene utilizando un factor del recurso inadecuado para las embarcaciones pesqueras de menor escala, aplicado para el cálculo la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, donde señala los factores de las distintas especies, pero para este caso en específica el recurso anchoveta la cual se subdivide en tres tipos, Anchoveta CHI, Anchoveta CHD y Anchoveta CHD

[3] Notificado mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3195-2020-PRODUCE/DS-PA y Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3358-2020-PRODUCE/DS-PA, el día 11.08.2020 y 10.08.2020, respectivamente, fojas 40 y 41 del Expediente.

Artesanal, pero no existe un factor del recurso Anchoveta CHD de menor escala, por lo que debería corresponder el factor cero y por ende la multa debería tener el valor 0 UIT.

## III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020.

3.2 Verificar si las recurrentes habrían incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 3 del artículo 134º del RLGP y si la sanción ha sido impuesta de conformidad con la normatividad correspondiente.

## IV. CUESTION PREVIA

### 4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA.

4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS[4], en adelante el TUO del 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.

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

[4] Publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 25.01.2019.

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[5] 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 nulidad parcial, también se afirma, implícitamente, que en ese mismo acto existe, necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.

4.1.10 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante

[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 (…)".*

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

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

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

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

4.1.13 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que las recurrentes no cuentan con antecedentes de haber sido sancionadas en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 09.04.2018 al 09.04.2019), 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° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.11.2020, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionados 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° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.11.2020, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y de debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de las mismas.

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° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.11.2020, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, modificada por Resolución Ministerial 009-2020-PRODUCE[6].

[6] Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12.01.2020.

4.1.17 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a las recurrentes respecto del **inciso 3** del artículo 134° del RLGP, asciende a 2.7615 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.25 * 0.28 * 13.150)}{0.50} \times (1-0.3) = 2.7615 \text{ UIT}$$

4.1.18 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.11.2020, 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 3.314 UIT a **2.7615 UIT.**

**4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020, en el extremo de la sanción impuesta a las recurrentes.**

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 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020.

4.2.2 Al respecto, el numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que 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"*[7].

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 principios que sustentan el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad 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 126° 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, de acuerdo al artículo 30° del REFSPA, 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 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020.

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

4.2.4 El numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (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 Nº 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020 fue notificada a las recurrentes el 24.11.2020 y 25.11.2020.

b) Asimismo, las recurrentes interpusieron recurso de apelación contra la citada resolución el 09.12.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA no se encuentra consentida, por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad parcial de oficio.

4.2.5 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.

4.2.6 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.

4.2.7 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° de la precitada Ley, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020, sólo en extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134º del RLGP, debiendo considerarse lo 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 otro lado, de acuerdo a lo establecido en el numeral 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, al declararse la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta a los recurrentes por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134º del RLGP, debe considerarse lo indicado en el numeral 4.1.17 de la presente resolución, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

## V. ANÁLISIS

### 5.1 Normas Generales

5.1.1 La Constitución Política del Perú 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 Perú 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 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE[8], se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas - REFSPA. Cabe precisar, que la Única Disposición Complementaria Modificatoria del REFSPA, modificó el artículo 134° del RLGP**.**

5.1.6 El inciso 3 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción administrativa, 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, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización, o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio".*

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

| | |
|---|---|
| ***Código 3*** | *MULTA* |
| | *DECOMISO del total del recurso o producto hidrobiológico* |

[8] Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

5.1.8 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, 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.

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

5.1.10 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 las recurrentes en los numerales 2.1 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) 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.

b) Las actuaciones de medios probatorios en los procedimientos administrativos resultan necesarias, 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 (…)"*[9]*.* 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.

c) De lo señalado en el párrafo precedente, es menester traer a colación lo establecido en el artículo 77º de la LGP, que establece: *"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".*

[9] MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Décimo segunda edición. Lima, octubre, 2017, 2do. Tomo, p. 440 y 441.

d) Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE[10], se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas - REFSPA. Cabe precisar, que la Única Disposición Complementaria Modificatoria del REFSPA, modificó el artículo 134° del RLGP**.**

e) El inciso 3 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción administrativa, 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, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización, o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio".*

f) El numeral 5.1 del artículo 5° del REFSPA establece que: *"Los fiscalizadores son los encargados de realizar las labores de fiscalización de las actividades pesqueras y acuícolas para lo cual deben estar previamente acreditados por el Ministerio de la Producción o por los Gobiernos Regionales (…)".*

g) En la línea de lo expuesto, es de indicar que el inciso 3 del numeral 6.1 del artículo 6° del REFSPA señala que el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción se encuentra facultado a levantar **actas de fiscalización, así como realizar las actuaciones que considere necesarias para realizar sus actividades de fiscalización** establecidas en las disposiciones legales correspondientes y generar los medios probatorios que considere pertinentes.

h) El numeral 6.3 del artículo 6° del REFSPA señala que: *"Los hechos constatados por los fiscalizadores acreditados que se formalicen en los documentos generados durante sus actividades de fiscalización se presumen ciertos, sin perjuicio de los medios probatorios que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los administrados".*

i) El numeral 11.2 del artículo 11° del REFSPA establece que: *"En el Acta de Fiscalización se consignan los hechos verificados durante la fiscalización y, de ser el caso, la presunta existencia de una infracción a la normatividad pesquera o acuícola. La omisión o los errores materiales contenidos en el Acta de Fiscalización o demás documentos generados no enervan la presunción de veracidad respecto a los hechos identificados y a los medios probatorios que los sustenten".*

j) Por otro lado, 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:

[10] Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

***"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:*

*(…) a) Embarcaciones pesqueras que extraigan o transporten recursos hidrobiológicos".*

k) Asimismo, la norma antes mencionada , establece que:

***"Artículo 9.- Obligaciones de los titulares de permisos de pesca, licencias de operación de plantas de procesamiento y de las concesiones y autorizaciones acuícolas.***

*(…) 9.7 Proporcionar toda la información o documentación que le sea requerida por los inspectores del Ministerio de la Producción o de las Empresas Supervisoras contratadas para la ejecución del programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional (…)".*

l) De otra parte, cabe señalar que el numeral 1.12 del artículo 19° del Reglamento de Comprobantes der pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99/SUNAT, modificado por Resolución de Superintendencia N° 141-2017/SUNAT, establece que la **guía de remisión**, ya sea emitida por el propietario, el poseedor de los bienes, u otro, **debe contener una serie de información respecto al bien transportado**, consistente en una descripción detallada del bien, indicando el nombre y características, así como la **cantidad y peso total** siempre y cuando, por la naturaleza de los bienes trasladados puedan ser expresados en unidades o fracción de toneladas métricas, de acuerdo a los usos y costumbres del mercado.

m) En ese sentido, de la evaluación del Acta de Fiscalización N° 02-AFID-002636 y Acta de Fiscalización N° 02-AFID-002638, el día 09.04.2019 el Fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción constató que la E/P FABRIZIO Y HIROSHI, de propiedad de las recurrentes, el día 27/03/2019 descargó el recurso hidrobiológico anchoveta en las cámaras isotérmicas **DOZ-905** (400 cubetas = 10 000 kg.) y **T7V-834** (126 cubetas = 3150 kg.) ambas cámaras con destino a la PPPP INVERSIONES REGAL S.A. según Guías de Remisión Remitente 0003-001089 y 0003-001090, respectivamente, tal como consta en el Acta de Fiscalización N° 02-AFI-015019 de fecha 27/03/2019, levantado al Muelle PESQUERA NAFTES S.A.C. por los fiscalizadores de la DGSFS-PA del Ministerio de la Producción. El día 29/03/2019 se realizó la trazabilidad en la PPPP INVERSIONES REGAL S.A. verificando que las referidas cámaras isotérmicas no llegaron a su destino.

n) Conforme a la normativa mencionada y a los medios probatorios ofrecidos por la Administración, que obran en el expediente, el fiscalizador dejó constancia que el día de los hechos las recurrentes, en calidad de propietarias de la E/P FABRIZIO Y HIROSHI, de matrícula CE-28712-CM, presentaron información incorrecta. Por lo que, contrariamente a lo alegado por las recurrentes, los hechos constatados se subsumen en el tipo infractor establecido en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

o) Por lo tanto lo alegado por las recurrentes carece de sustento.

5.2.2 Respecto a lo señalado por las recurrentes en el numeral 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) Mediante Resolución Directoral N° 084-2008-REGION ANCASH-DIREPRO, de fecha 25.07.2008, la Dirección Regional de la Producción del Gobierno Regional de Ancash, otorgó a las recurrentes permiso de pesca artesanal para operar la embarcación pesquera FABRIZIO Y HIROSHI de matrícula CE-28712-CM, de 32.16 m3 de capacidad de bodega, para la extracción de especies hidrobiológicas con destino al consumo humano directo.

b) Mediante Resolución Directoral N° 269-2013-PRODUCE/DGCHD, de fecha 22.11.2013, la Dirección de Procesamiento Pesquero para Consumo Humano Directo del Ministerio de la Producción otorgó a favor de las recurrentes permiso de pesca de menor escala para operar la E/P FABRIZIO Y HIROSHI.

c) En ese sentido, el Ministerio de la Producción es competente para fiscalizar a los administrados que cuentan con permiso de pesca de menor escala, y en caso infrinjan la normativa pesquera vigente iniciar el respectivo procedimiento administrativo sancionador, en salvaguarda de la sostenibilidad de los recursos hidrobiológicos.

d) De otra parte, cabe señalar que mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, se aprueba los componentes de la variable “B” de la fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el REFSPA; así como los valores de la variable “P” y de los demás componentes de las variables para el cálculo de la sanción de suspensión. Asimismo, se establece el valor de 0.30 como factor del recurso Anchoveta CHD.

e) Mediante Resolución Ministerial 009-2020-PRODUCE, se modifica la resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, estableciéndose el valor de 0.28 como factor del recurso Anchoveta CHD.

f) Respecto a lo señalado por las recurrentes, que el factor del recurso no es adecuado para las embarcaciones pesqueras de menor escala, cabe señalar que el factor que se aplica no está en función del tipo de embarcación pesquera sino del destino del recurso, que en este caso en particular es de consumo humano directo, tal como se advierte de las Actas de Fiscalización N° 02-AFID-002636 y N° 02-AFID-002638.

g) En ese sentido, de la evaluación de la determinación del cálculo de la multa efectuado en la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.11.2020, se advierte que éste fue efectuado adecuadamente, al haberse considerado el valor de 0.28, de conformidad a lo dispuesto en la Resolución Ministerial 009-2020-PRODUCE.

h) Por lo antes señalado, carece de sustento lo alegado por las recurrentes.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, las recurrentes infringieron lo dispuesto 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° del referido cuerpo legal 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 TUO del REFSPA y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1º de la Resolución Ministerial Nº 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6º del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial Nº 094-2013-PRODUCE; y estando al pronunciamiento efectuado mediante Acta de Sesión N° 004-2021-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 11/02/2021, del Área Especializada Unipersonal 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° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020, en el extremo del artículo 1°, respecto de la sanción de multa impuesta a las señoras **MARGARITA JUANA GUZMAN VALENZUELA** y **CARMEN ROSA MALCA QUINTANA,** 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 3.314 UIT a **2.7615 UIT**; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por las señoras **MARGARITA JUANA GUZMAN VALENZUELA** y **CARMEN ROSA MALCA QUINTANA** contra la Resolución Directoral N° 2796-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.11.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta así como la multa por la infracción al inciso 3 del artículo 134° del RLGP, conforme a 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 numeral 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 las recurrentes 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: 2021/02/15 15:18:57-0500

**LUIS ANTONIO ALVA BURGA**
Presidente
Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Visado por GIRIBALDI MEDINA Dante Francisco FAU 20504794637 soft
Fecha: 2021/02/15 13:18:18-0500