Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 076-2021-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 19 de marzo 2021

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por el señor **LUIS ROGER LORO MARTINEZ**, identificado con DNI N° 41033622, en adelante el recurrente, mediante escrito con Registro N° 86621-2020 de fecha 25.11.2020, contra la Resolución Directoral Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, que sancionó al señor VICENTE LORO LORO y al recurrente con una multa ascendente a 0.645 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso de 2.560 t.[1] del recurso hidrobiológico anchoveta, por 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, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el RLGP.

(ii) El expediente Nº 3298-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

1.1 Del Acta de Fiscalización Desembarque N° 02 N° AFID 001983 de fecha 27.03.2019 de horas 10:25, los fiscalizadores de la Dirección de Supervisión, Fiscalización y Sanción del Ministerio de la Producción constataron en el Muelle de Pesquera Naftes S.A.C., procedieron a constatar el cumplimiento de la normativa pesquera en la embarcación pesquera de menor escala LUIS VICENTE de matrícula CE-23436-CM, cuyos armadores son el señor VICENTE LORO LORO y el recurrente, verificándose que el recurso hidrobiológico anchoveta ascendente a 126 cubetas con un peso de 2.560 Kg. fue destinada en la cámara isotérmica de placa AOP-827 y con Guía de Remisión Remitente 0002-000020 (precinto N° 0040951) al Establecimiento Industrial Pesquero Inversiones Regal S.A. Posteriormente, el día 03.04.2019 a las 14:30 horas, conforme se verifica del Acta de Fiscalización Desembarque N° 02-AFID-002135, la embarcación pesquera de menor escala LUIS VICENTE de matrícula CE-23436-CM fue fiscalizada, verificándose que el fiscalizador requirió al representante diversos documentos, constatándose también que el día 27.03.2019 dicha embarcación fue fiscalizada en el Muelle Naftes S.A.C. en el que se descargó 2.560 Kg. del recurso hidrobiológico anchoveta, abastecidas a la cámara isotérmica AOP-827 con destino al EIP Inversiones Regal S.A. con Guía de Remisión

[1] El cual se declaró inaplicable conforme a lo establecido en el artículo 2° de la Resolución Directoral Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020.

Remitente 0002-000020. Asimismo, mediante Acta de Fiscalización Desembarque N° 02-AFID 002136 de fecha 03.04.2019 a horas 15:40, en el Muelle Vlacar S.A.C. se realizó la trazabilidad del recurso anchoveta en la planta de enlatado de la PPPP Inversiones Regal S.A., verificándose que la cámara isotérmica no llegó a su destino, por lo que se levantó el Acta de fiscalización correspondiente por presunta infracción de conformidad con el inciso 3 del artículo 134 del RLGP.

1.2 Mediante la Resolución Directoral Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020[2] se sancionó al señor VICENTE LORO LORO y al recurrente con una multa ascendente a 0.645 UIT y el decomiso de 2.560 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por 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, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

1.3 Mediante escrito con Registro N° 86621-2020 de fecha 25.11.2020, el recurrente interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, dentro del plazo de Ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 Señala el recurrente que el presente Procedimiento Administrativo Sancionador ha caducado, en tanto que los hechos imputados se llevaron a cabo el día 27.03.2019 mediante el Acta de Fiscalización 02-AFID-002136 y se inició mediante Notificación de Cargos N° 01147-2020 el día 14.07.2020, contando solo con 9 meses desde la mencionada imputación de cargos para resolver dicho procedimiento, es decir, hasta el día 27.12.2020, ello en tanto que el cómputo de plazos de Prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comienza a partir del día en que se cometieron los hechos, por lo que corresponde que sea la fecha de levantamiento del Acta de Fiscalización (in situ) el que se tome en consideración para la contabilización de los plazos correspondientes.

2.2 Alega también que los fiscalizadores no ejecutaron una inspección in situ; por tanto, no se exigió la entrega de documentación ni tampoco se ocultaron o se falsificaron documentos (no existió intervención) y solo se basaron en la información brindada por el personal de seguridad y/o administrativo de la empresa Inversiones Regal S.A una semana antes, habiendo los fiscalizadores condicionado la descarga de 10 t. del recurso hidrobiológico que se encontraba en bodega el día 03.04.2019, tenía que aceptar que una semana antes se había descargado 2.560 t del recurso hidrobiológico anchoveta, enviada a la PPPP de la empresa mencionada.

2.3 Asimismo, señala que se carece de culpa al probarse la existencia de un factor que rompe el nexo de causalidad con la conducta imputada, sosteniéndose además que al sancionarlo la Dirección de Sanciones-PA ha cometido abuso de autoridad.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020.

[2] Notificada a la recurrente mediante Cédula de Notificación Personal Nº 5545-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso 0001522, el día 09.11.2020.

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 el recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 3 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 en la Resolución Directoral Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020

4.1.1 Evaluación de la existencia de causal de nulidad en la Resolución Directoral Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA

a) El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[3], 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.

b) 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.

c) 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.

d) 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.

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

[3] Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 25.01.2019.

f) El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que, bajo la aplicación del principio de debido procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

g) De la revisión de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020 se aprecia que, respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, se aplicó al señor VICENTE LORO LORO y al recurrente las sanciones establecidas en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA; sin embargo, en la realización del cálculo de la sanción de multa establecida en el Código 3 del cuadro de sanciones del REFSPA ascendente a 0.645 UIT (páginas 5 y 6 de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA) se omitió aplicar el factor atenuante de la sanción de multa, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 43° del referido REFSPA, dado que de la revisión de los reportes generales de ejecución coactiva y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se puede observar que el señor VICENTE LORO LORO y el recurrente carecían de antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (27.03.2018 – 27.03.2019); por lo que la resolución apelada incurrió en vicio de nulidad al contravenir lo dispuesto en la referida disposición reglamentaria, por lo que correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA, conforme lo establece el REFSPA y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, modificada por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE, que para el presente caso, el factor a aplicarse para el recurso hidrobiológico anchoveta CHD es de 0.28 conforme se encuentra establecido en el Anexo III de la mencionada resolución[4].

h) En tal sentido, al haberse determinado que corresponde aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA, la resolución impugnada debió considerar la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante; por lo que, considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa correctamente calculada es conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.25 * 0.28 * 2.560^{5})}{0.50} X \quad (1 + 0.5) \quad = \quad 0.5376 \text{ UIT}$$

i) Conforme a las normas descritas en los párrafos precedentes y al haberse verificado que la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020., incurrió en vicio de nulidad respecto a la determinación del monto de la sanción de multa a

[4] Publicada en el diario Oficial el Peruano el día 12.01.2020.
[5] El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

imponerse, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, corresponde modificar la sanción de multa establecida en el artículo 1° de la Resolución Directoral Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020.

j) En consecuencia, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, toda vez que fue emitida vulnerando los principios de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; debiendo corresponder la señalada en el literal h) precedente.

4.1.2 **Sobre la declaración de nulidad de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020**

a) Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, se considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020.

b) 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.

c) 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".*

d) 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.

e) En ese sentido, la precitada Ley ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora[6] en el ejercicio de la función administrativa, que actúan como parámetros jurídicos a fin de que la Administración Pública

[6] 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 solo 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 (…)".

no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.

f) 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.

g) En ese sentido, 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.

h) El numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG establece que: *"La nulidad de oficio solo 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 es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo solo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo (…)".*

i) De acuerdo al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano resolutivo que evalúa y resuelve en segunda y última instancia los recursos de apelación interpuestos sobre los procedimientos administrativos sancionadores del Ministerio, conforme a la presente norma y a lo determinado en su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020.

j) Asimismo, 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 han quedado consentidos. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, al haber sido apelada, aún no es declarada consentida; por tanto, la Administración se encuentra facultada para declarar la nulidad parcial de oficio del acto administrativo en mención.

k) De esta manera, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, en el extremo de la determinación del monto de la sanción de multa respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse la indicada en el literal h) del numeral 4.1.1 de la presente resolución.

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

a) El numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que 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.

b) Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso, al declararse la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta al señor VICENTE LORO LORO y al recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, debe considerarse la indicada en el literal h) del numeral 4.1.1 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 El inciso 3 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *"Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia (…)".*

5.1.6 El Cuadro de Sanciones del REFSPA, para la infracción prevista en el código 3 determina como sanción lo siguiente:

Multa	
Decomiso	*Del total del recurso hidrobiológico*

5.1.7 El Artículo 220° del TUO de la LPAG, establece que el Recurso de Apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

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

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

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

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

b) El Decreto Legislativo N° 1272, que modificó la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General y derogó la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo, fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el 21.12.2016; por tanto, dicho dispositivo legal entró en vigencia el 22.12.2016. Cabe precisar que, dentro de las modificaciones establecidas por la citada norma, se encuentra la modificación referida al principio de debido procedimiento, contenido en el inciso 2 del artículo 248° que señala: "(…) *los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas"*; así como la adición de la figura jurídica de caducidad dentro de los procedimientos administrativos sancionadores.

c) El artículo 19° del REFSPA establece lo siguiente:

"Artículo 19.- Inicio del procedimiento administrativo sancionador

19.1 El procedimiento administrativo sancionador se inicia de oficio por iniciativa propia, como consecuencia de una orden de un superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.

19.2 ***El procedimiento administrativo sancionador se inicia con la notificación de la imputación de cargos por parte del órgano instructor, notificándose al administrado el acta de fiscalización****, el reporte del SISESAT, el reporte de descarga u otros documentos o medios probatorios que sustenten la presunta comisión de la infracción administrativa, para lo cual se le concede un plazo de cinco (5) días hábiles contado a partir de la fecha de notificación, más el término de la distancia, a fin que presente sus descargos ante la autoridad instructora del Ministerio de la Producción o de los Gobiernos Regionales".* (El subrayado y resaltado es nuestro).

d) Asimismo, el artículo 255° del TUO de la LPAG, respecto al procedimiento sancionador, establece lo siguiente:

*"**Artículo 255.- Procedimiento sancionador***

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones: (…)

*3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, **la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado**, la que debe contener los datos a que se refiere el inciso 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación".*

e) Por su parte, el artículo 259° del TUO de la LPAG regula la aplicación de la caducidad en el procedimiento administrativo sancionador. En el inciso 1 del referido artículo se indica que: *"El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo".*

f) De acuerdo a lo expuesto, se verifica que el procedimiento administrativo sancionador es iniciado con la notificación de cargos, siendo que en el presente caso, la Dirección de Supervisión y Fiscalización-PA, al ostentar la facultad de conducir la etapa de instrucción del procedimiento administrativo sancionador, conforme a lo dispuesto en el artículo 87° del Reglamento de Organización y Funciones del Produce, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE de fecha 02.02.2017, notificó al recurrente la Notificación de Cargos N° 01147-2020-PRODUCE/DSF-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0001458 el día 14.07.2020, dándose inicio al procedimiento administrativo sancionador conforme a Ley.

g) Por otro lado, resulta oportuno precisar que el inicio del procedimiento administrativo se realizó el 14.07.2020, con la Notificación de Cargos N° 01147-2020-PRODUCE/DSF-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0001458, que corren a fojas 25 y 26 del expediente, y el 09.11.2020 se notificó la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA; es decir, dentro del plazo de los 9 meses establecidos por ley.

h) En ese sentido, teniendo en cuenta lo precisado en los párrafos precedentes, no resulta aplicable la caducidad deducida en el presente caso.

i) Por lo tanto, considerando los argumentos expuestos, se desestima lo alegado por el recurrente.

5.2.2 Respecto a lo alegado por el recurrente en los numerales 2.2 y 2.3 de la presente resolución, corresponde indicar que:

a) El numeral 171.1 del artículo 171° 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"*.

b) 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".* Conforme a ello, 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 resulta necesaria, en tanto que *"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) De otro lado el artículo 5º del REFSPA establece lo siguiente:

"Artículo 4.- Desarrollo de la actividad de fiscalización
4.1 La actividad de fiscalización se desarrolla en forma inopinada y reservada, en campo o documental, programándose y ejecutándose en todas las actividades que directa o indirectamente tienen por objeto la utilización de los recursos hidrobiológicos del mar y de las aguas continentales, pudiendo realizarse de manera enunciativa mas no limitativa, sobre:

1) La actividad extractiva
2) La actividad de procesamiento.
3) La comercialización*, incluyendo el transporte, almacenamiento y el uso de los recursos hidrobiológicos para la preparación y expendio de alimentos.*
4) La actividad acuícola". (El subrayado y resaltado es nuestro).

e) El inciso 3 del artículo 134º del RLGP, establece como infracción: *"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 (…)".*

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) Asimismo, el 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.

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

h) 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".*

i) Adicionalmente, el artículo 14° del REFSPA, el cual señala que: *"Constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material".*

j) Que, el Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

*"**Artículo 6.- Ámbito de aplicación***

Se encuentran comprendidos en el ámbito del Programa:

a) Los titulares de permisos de pesca de las embarcaciones artesanales, embarcaciones de menor escala y embarcaciones de mayor escala.

(…)

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.

(…)

c) Plantas de Procesamiento de Productos Pesqueros para consumo humano directo o indirecto, que procesen o realicen cualquier actividad utilizando como materia prima los recursos hidrobiológicos o sus residuos o descartes.

8.2. Las actividades específicas comprendidas en la ejecución del Programa son:

b) En los lugares de descarga

1. Verificar durante el desembarque de recursos hidrobiológicos, la correcta identificación de la embarcación pesquera, la vigencia de su permiso de pesca, la validez de los

convenios suscritos y activados, y su nominación para realizar actividades extractivas, de corresponder.

(…)

8. Verificar otras actividades adicionales que pudieran ser determinadas por las disposiciones que dicte el Ministerio de la Producción.

(…)

d) En las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano directo (también denominados establecimientos industriales pesqueros que cuentan con plantas para consumo humano directo):

7. Verificar la procedencia de los recursos hidrobiológicos así como el destino de los descartes y residuos, de acuerdo a las disposiciones legales vigentes.

(…)

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

Los titulares de permisos de pesca, los titulares de licencias de operación de plantas de procesamiento de productos pesqueros y los titulares de las concesiones y autorizaciones acuícolas comprendidas en el ámbito del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, tienen las siguientes obligaciones:

(…)

9.7. Proporcionar toda la información o documentación que les 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, en la forma, modo, tiempo y lugar en que les sea requerido o según las disposiciones legales vigentes".

k) De acuerdo a lo expuesto, resulta pertinente señalar que los fiscalizadores 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 por sí solos 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.

l) Por otro lado, respecto al Principio de Culpabilidad, el inciso 10 del artículo 248° del TUO de la LPAG señala lo siguiente: *"La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva".*

m) Se sostiene también 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"*[8]. (subrayado nuestro).

n) En el presente caso, la administración ofreció como medio probatorios el Acta de Fiscalización Desembarque N° 02 N° AFID 001983 de fecha 27.03.2019 de horas 10:25, documento en el cual se verifica que los fiscalizadores de la Dirección de Supervisión, Fiscalización y Sanción del Ministerio de la Producción constataron en el Muelle de Pesquera Naftes S.A.C. que la embarcación pesquera de menor escala LUIS VICENTE de matrícula CE-23436-CM, cuyos armadores son el señor VICENTE LORO LORO y el recurrente, descargaron el recurso hidrobiológico anchoveta ascendente a 126 cubetas con un peso de 2.560 Kg., el cual fue destinado en la cámara isotérmica de placa AOP-827 y con Guía de Remisión Remitente 0002-000020 (precinto N° 0040951) al Establecimiento Industrial Pesquero Inversiones Regal S.A. Posteriormente, el día 03.04.2019 a las 14:30 horas, conforme se verifica del Acta de Fiscalización Desembarque N° 02-AFID-002135, la embarcación pesquera de menor escala LUIS VICENTE de matrícula CE-23436-CM fue fiscalizada, verificándose que el fiscalizador requirió al representante diversos documentos, constatándose también que el día 27.03.2019 dicha embarcación fue fiscalizada en el Muelle Naftes S.A.C. en el que se descargó 2.560 Kg. del recurso hidrobiológico anchoveta, abastecidas a la cámara isotérmica AOP-827 con destino al EIP Inversiones Regal S.A. con Guía de Remisión Remitente 0002-000020. Asimismo, mediante Acta de Fiscalización Desembarque N° 02-AFID 002136 de fecha 03.04.2019 a horas 15:40, en el Muelle Vlacar S.A.C. se realizó la trazabilidad del recurso anchoveta en la planta de enlatado de la PPPP Inversiones Regal S.A., **verificándose que la cámara isotérmica no llegó a su destino**, por lo que el recurrente incurrió en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

o) Adicionalmente, cabe mencionar que la Guía de Remisión Remitente 0002-000020 fue emitida por el recurrente, documento en el cual se acredita que brindó información incorrecta al momento de la fiscalización en tanto que señaló como destino del recurso hidrobiológico anchoveta la planta de la empresa Inversiones Regal S.A.; sin embargo, de acuerdo a lo constatado por los fiscalizadores el mismo no llegó a dicho destino, por lo que dicha acción se subsume en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, por la cual se sancionó al recurrente.

p) Al respecto, cabe precisar que el recurrente en su calidad de persona natural dedicada a las actividades pesqueras y de comercialización, y, por ende, conocedora tanto de la legislación de la materia como de las obligaciones que la ley le impone así como es conocedora de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, tiene el

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

deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente.

q) Por otro lado, en relación al argumento del recurrente sobre el supuesto abuso de autoridad cometido por la Dirección de Sanciones-PA cabe precisar que su actuación se ha realizado en pleno ejercicio de sus funciones, sin originar algún tipo de responsabilidad administrativo, en tanto que no ha efectuado por acción u omisión, alguna conducta tipificada como delito, en agravio del orden público o un bien jurídicamente tutelado, sino más bien ha actuado conforme a la normativa establecida en el REFSPA y conforme a las facultades establecidas en el Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional.

r) Por tanto, lo alegado por el recurrente carece de sustento.

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

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP, el RLGP, el TUO del RISPAC, el REFSPA y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el 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 Nº 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° 008-2021-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 18.03.2021, 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 Nº 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020, en el extremo del artículo 1° de la parte resolutiva, respecto de la sanción de multa impuesta a los señores **VICENTE LORO**

LORO y **LUIS ROGER LORO MARTINEZ,** 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 0.645 UIT a **0.5376 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 el señor **LUIS ROGER LORO MARTINEZ**, contra la Resolución Directoral N° 2458-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.10.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la multa prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°. - DISPONER que el importe de 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 al recurrente y al señor VICENTE LORO LORO conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese.

Firmado digitalmente por ALVA BURGA Luis Antonio FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2021/03/19 12:50:08-0500

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: 2021/03/19 12:41:22-0500