Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 079-2021-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 19 de marzo 2021

VISTOS

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L[1].**, con RUC: 20531639473, en adelante la empresa recurrente, mediante escrito con Registro N° 00069627-2020 de fecha 18.09.2020, contra la Resolución Directoral Nº 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, en el extremo que la sancionó con multa ascendente a 2.086 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso de 10.396 t. del recurso hidrobiológico anchoveta[1], por transportar en cajas sin hielo y en estado de descomposición recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas de ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias, en adelante el RLGP[4].

(ii) Expediente 3813-2016-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

1.1 El Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 0000094 de fecha 07.05.2016, que obra a fojas 13 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 proveniente del establecimiento Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. PACHI E.I.R.L., que fueron transportados en la cámara C50-717/H1A-987 con Guía de Remisión Remitente N° 0001-005383 procediendo a levantar Reporte de Ocurrencias por recepcionar y/o procesar descartes que no procedan de un establecimiento industrial pesquero para consumo humano directo y también por suministrar información incorrecta o incompleta las autoridades competentes ya que la Guía de Remisión antes mencionada declaró 121 cajas y se constató mediante conteo que descargó 486 cajas. Se comunicó al jefe de planta (…)".*

1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 01988-2020-PRODUCE/DSF-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0001369 de fecha 13.07.2020 se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE**

[1] El artículo 6° de la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020 declaró inaplicable la sanción de decomiso.

S.R.L., por la presunta comisión de la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

1.3 Mediante Informe Final de Instrucción Nº 00259-2020-PRODUCE/DSF-PA-mestradag[2] de fecha 06.08.2020, se concluye que la empresa recurrente habría incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134º del RLGP.

1.4 Mediante el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.08.2020 se sancionó a la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.[3],** con multa ascendente a 2.086 UIT, y el decomiso de 10.396 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar en cajas sin hielo y en estado de descomposición recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas de ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

1.5 Mediante escrito con Registro Nº 00069627-2020 de fecha 18.09.2020, la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.,** interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 La empresa recurrente señala que cuando sucedieron los hechos (07.05.2016), no ostentó la posesión de la cámara isotérmica intervenida, dado que con fecha 01.01.2015 suscribió un contrato privado de arrendamiento de bienes muebles con la empresa Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. (PACHI E.I.R.L.), por consiguiente no tiene responsabilidad en la prestación del servicio de transporte, dado que quien tenía la posesión del remolcador con placa C50-717/H1A-987 era la empresa PACHI E.I.R.L., conforme se verifica de la copia del contrato de arrendamiento. Asimismo, en complemento a ello, hace mención que en la Guía de Remisión siempre figuran los datos del transportista, es decir del propietario del bien mueble (vehículo) no del poseedor (arrendatario).

2.2 Finalmente, alega la correcta aplicación de los principios de Razonabilidad, Legalidad, Causalidad, Debido Procedimiento, Presunción de Licitud, Tipicidad, Presunción de Veracidad y Verdad Material.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Evaluar si existe causal de nulidad parcial en la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020.

3.2 De corresponder que se declare la nulidad parcial de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

3.3 Verificar si la empresa recurrente habría 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.

[2] Notificada a la empresa NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L. mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción Nº 3563-2020-PRODUCE/DS-PA, con fecha 19.08.2020.

[3] Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 3807-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso Nº 0008595, con fecha 01.09.2020.

IV CUESTIÓN PREVIA

4.1 Evaluación de la existencia de causal de nulidad parcial en la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo de la sanción por la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante el TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o 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 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

[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 (…)".*

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 Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprueba el Reglamento de Fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

4.1.11 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 1843-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.08.2020, se observa que la Dirección de Sanciones - PA, resolvió sancionar a la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.** por la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, con una multa de 2.086 UIT, en aplicación del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, por cuanto la sanción impuesta resultaba menos gravosa que aplicar la sanción establecida en el REFSPA; sin embargo, la Dirección de Sanciones al momento de efectuar el cálculo de la multa, no tomó en cuenta el factor atenuante contemplado en el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA, respecto de la infracción cometida por la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L**. el 07.05.2016, 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 la empresa recurrente carecía de antecedentes de haber sido sancionada[5] en los últimos doce

[5] Se considera aquellas sanciones que tienen la calidad de firmes o consentidas a fin de no vulnerar el principio del debido procedimiento que recoge el TUO de la LPAG.

meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (07.05.2015 al 07.05.2016).

4.1.14 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, 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.

4.1.15 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° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, 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.

4.1.16 Por lo tanto, el cálculo correcto de la multa que corresponde pagar a la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.**, respecto del inciso 83 del artículo 134° del RLGP, aplicando el atenuante según el RESFPA, por ser más favorable, con relación a la infracción cometida el 07.05.2016, es de **1.8169 UIT** conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28^* \ 0.28 \ ^*7.725)}{0.50} \quad X \quad (1 + 0.5) \quad = \quad \textbf{1.8169 UIT}$$

4.1.17 Por lo tanto, corresponde a este Consejo declarar la Nulidad Parcial de Oficio de la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, toda vez que se ha verificado que la referida resolución fue emitida contraviniendo lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; por lo que, en aplicación del principio de Retroactividad Benigna, corresponde modificarla, en el extremo del artículo 5° referido al monto de la sanción de multa impuesta a la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.**, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP de 2.086 UIT a **1.8169 UIT.**

4.2 Sobre la declaración de nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020

4.2.1 Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad parcial, este Consejo considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Directoral Nº 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020.

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"[6].

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

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

competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral Nº 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020.

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:

a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral Nº 1843-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.08.2020, fue notificada a la empresa recurrente el 01.09.2020.

b) Asimismo, la recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 18.09.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, 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° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a la empresa recurrente, debiendo considerarse el monto indicado en el numeral 4.1.16 de la presente resolución.

4.3 En cuanto a la posibilidad de emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

4.3.1 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° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA, sólo en el extremo del monto de las sanciones de multas impuesta a la empresa recurrente, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, debe considerarse lo indicado en el numeral 4.1.16 de la presente resolución, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

4.3.3 Por lo tanto, tomando en cuenta lo dispuesto en la normativa expuesta, este Consejo concluye que sí corresponde emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia específicamente respecto a la sanción impuestas a la empresa recurrente por la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

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° del mismo cuerpo normativo 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 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 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.

5.1.7 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 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 numeral 2.1 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) Mediante la Resolución Directoral Nº 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, se sancionó a la empresa recurrente, con una multa de 2.086 UIT y con el decomiso de 10.396 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber transportado el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para el consumo humano directo en cajas sin hielo, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134º del RLGP.

b) Conforme a lo expuesto la Dirección de Sanciones sancionó a la empresa recurrente en virtud a la existencia de una copia del contrato privado de arrendamiento de bienes muebles que rigió por 03 años desde el 01.09.2015 hasta el 01.09.2018, que habría sido

suscrito y legalizado el día 01.09.2015, ante notario público de Chimbote Eduardo Pastor La Rosa.

c) En ese sentido, en el artículo 245° del Código Procesal Civil, establece que: *"Un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal en el proceso, entre otros, desde la presentación del documento ante funcionario público y desde la presentación del documento ante notario público, para que certifique la fecha o* ***legalice las firmas*** *(…)".*

d) Asimismo, la sentencia recaída en casación N° 3434-2012 - Lima, señala que:

> *"(…) la fecha cierta comprende el tiempo en que los actos jurídicos se verifican, surge para resolver los problemas que se presentan cuando existen la concurrencia o conflicto de derechos; la fecha cierta es la constancia autentica del momento en que un acto jurídico se verifico. En los documentos públicos la fecha se reputa autentica por la intervención del funcionario público. El problema se plantea con respecto a los documentos privados por cuando estos por su propia naturaleza (autógrafo por ser obra de las partes en su relación privada) extenderán su valor probatorio a terceros a partir del momento que adquieren fecha cierta (…)*

e) Igualmente, el artículo 14 del Decreto Legislativo N° 1049 de la Ley del Notariado establece que: *"El notario registrará en el colegio de notarios su firma, rúbrica, signo, sellos y otras medidas de seguridad que juzgue conveniente o el colegio determine, y que el notario utilizará en el ejercicio de la función. La firma, para ser registrada deberá ofrecer un cierto grado de dificultad. Asimismo, el notario está obligado a comunicar cualquier cambio y actualizar dicha información en la oportunidad y forma que establezca el respectivo colegio de notarios. Los colegios de notarios deberán velar por la máxima estandarización de los formatos y medios para la remisión de información a que se refiere el presente párrafo".*

f) Asimismo, el Artículo 106° del Decreto Legislativo N° 1049 de la Ley del Notariado establece que: *"El notario certificará firmas en documentos privados cuando hayan sido suscritos en su presencia o cuando le conste de modo indubitable la autenticidad de la firma, verificando en ambos casos la identidad de los firmantes bajo responsabilidad. Carece de validez la certificación de firma en cuyo texto se señale que la misma se ha efectuado por vía indirecta o por simple comparación con el documento nacional de identidad o los documentos de identidad para extranjeros".*

g) Mediante el Oficio N° 00000070-2020-PRODUCE/CONAS-UT, de fecha 02.12.2020, se solicitó información al Notario Eduardo Pastor La Rosa sobre la autenticidad de los sellos y firmas de dicho despacho notarial puestas en el contrato privado de arrendamiento de bienes muebles con firmas legalizadas de fecha 01.09.2015 (cámara isotérmica de placa C50-717/H1A-987), y asimismo precise si dicho documento fue legalizado en la Notaria mencionada en las fechas indicadas así como la remisión de la copia de los comprobantes de pago correspondientes a las certificaciones materia de la consulta.

h) Al respecto, se advierte de la documentación remitida que mediante escrito con Registro N° 00092191-2020 de fecha 15.12.2020, el Notario Eduardo Pastor La Rosa, en

respuesta al Oficio N° 00000070-2020-PRODUCE/CONAS-UT antes mencionado, informó lo siguiente:

> *"(…) 2. Las fotocopias de los contratos que su despacho remite (…) no tienen el Visto Bueno del único tomador de firmas que trabajaba en esa época, el Sr. Víctor Terrones Ramírez, con un sello pequeño de alto relieve. Este Visto Bueno se coloca al costado derecho de cada firma, el mismo que no se observa.*
>
> *3. Efectuada la búsqueda de algunos comprobantes de pago por legalización de firmas, según la fecha de los contratos, no existe ninguno (…).*
>
> *5. Los contratos de fecha 06/01/15 y 10/01/15, tienen el mismo error pues los D.N.I HERNAN ELMER PALACIOS ESTRADA y DEYVIN NINO PALACIOS ESTRADA, son las mismas.*
>
> *6. Por estas consideraciones, por las omisiones señaladas puedo afirmar que las certificaciones de firmas en los contratos acompañados son FALSOS (…)".*

i) Por tanto, de lo expuesto se colige que el documento que obra en el expediente carece de fecha cierta en virtud de la información remitida por el Notario Eduardo Pastor La Rosa relacionada al arrendamiento de la cámara isotérmica de placa C50-717/H1A-987 a favor de la empresa Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. (PACHI E.I.R.L.), en consecuencia, tanto la propiedad como la posesión la ostentaba la recurrente, quedando acreditada la comisión de la infracción imputada.

j) Por lo que carece de sustento lo argumentado por la recurrente.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente, en el punto 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) Si bien se debe tener en cuenta el Principio de Razonabilidad contemplado en el inciso 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG; cabe indicar que, en el presente caso, la sanción impuesta a la empresa recurrente no es irracional ni desproporcionada, sino que resulta ser absolutamente coherente y legal, en tanto que los hechos imputados vulneran el orden dispuesto por la LGP, el RLGP y atentan contra la sostenibilidad del recurso.

b) Por su parte, cabe señalar que respecto al concepto de culpa 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*[7]*.*

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 quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa"*[8]*, 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*

[7] NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.
[8] DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p. 35

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"[9].

d) De acuerdo a lo mencionado, la empresa recurrente en su calidad de persona jurídica dedicada al transporte de recursos hidrobiológicos, es conocedora de la legislación de la materia, de las obligaciones que la ley le impone como tal, así como de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, teniendo 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 infracciones administrativas, 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.

e) Asimismo, se observa que la Resolución Directoral N° 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, ha cumplido con evaluar los argumentos del caso, encontrándose debidamente motivada; del mismo modo, se observa que dicha resolución ha sido expedida cumpliendo los requisitos de validez del acto administrativo, así como el debido procedimiento y los demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo que los argumentos de la empresa recurrente carecen de sustento en este extremo.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones –PA, la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.,** incurrió en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

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

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

[9] Ídem.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral Nº 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, en el extremo del artículo 5° de la parte resolutiva, respecto de la sanción de multa impuesta a la empresas **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 2.086 UIT **a 1.8169 UIT**; y, **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2º.- **REMITIR** copia de los actuados a la Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción, a efectos que, conforme a sus funciones evalúe los hechos mencionados en el punto 5.2.1 de la presente resolución.

Artículo 3°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.,** contra la Resolución Directoral Nº 1843-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.08.2020, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la sanción de multa; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 4°.- DISPONER que el importe de la multa más 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 N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 5.- 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 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2021/03/19 15:48:28-0500

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 15:21:48-0500