



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 71 -2021-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 09 ABR. 2021

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.**, en adelante la recurrente, con R.U.C. N° 20531639473 mediante escrito con Registro N° 00082219-2020 de fecha 09.11.2020, contra la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020, en el extremo que la sancionó con una multa ascendente a 1.814 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso¹ del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para el consumo humano directo en cajas sin hielo, 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 normas modificatorias, en adelante el RLGP.
- (ii) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA ARTESANAL DE CHIMBOTE E.I.R.L.** en adelante la empresa recurrente, identificada con R.U.C. N° 20531670711, mediante el escrito con Registro N° 00081662-2020 de fecha 06.11.2020, contra la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020, que la sancionó con una multa de 0.303 UIT y con el decomiso² 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 134° del RLGP.
- (iii) Los expedientes N° 6549-2016, 6553-2016, 6554-2016 y 6551-2016-PRODUCE/DGS³.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Conforme consta en el Reporte de Ocurrencias 0218- 552 N° 000746 de fecha 04.10.2016, en la Planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C. ubicada en la localidad de Chimbote, los inspectores acreditados del Ministerio de la Producción constataron lo siguiente: *“(...) Siendo las 11:18 horas se constató 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 EIRL PACHI EIRL. Este*

¹ Mediante el artículo 8° de la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020 se declaró INAPLICABLE la sanción de decomiso.

² Mediante el artículo 8° de la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020 se declaró INAPLICABLE la sanción de decomiso.

³ Acumulados según Resolución Directoral N° 00066-2020-PRODUCE/DSF-PA de fecha 06.08.2020, a fojas 222.

*recurso ingreso en la cámara isotérmica de placa **C2Q-906**, con Guía de Remisión 0001-006988, incumpliendo la norma vigente. También se constató que se brindó información falsa, según Guía de Remisión indica que la cámara ingreso con 200 cajas del recurso de anchoveta, sin embargo, mediante conteo la cámara descargó 482 cajas del recurso anchoveta (...).*

- 1.2 De acuerdo a lo indicado en la Guía de Remisión Remitente 0001-N°006988, de fecha 04.10.2016, emitida por Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. PACHI E.I.R.L., se consigna como transportista a Negociaciones Tambogrande S.R.L.; asimismo en la Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado N° 008657, de fecha 04.10.2016, se señala que la cámara isotérmica C2Q-906 contenía el recurso hidrobiológico anchoveta en estado no apto para consumo humano directo al haberse transportado sin hielo.
- 1.3 Conforme consta en el Reporte de Ocurrencias 0218- 552 N° 000700 de fecha 11.10.2016, en la Planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C. ubicada en la localidad de Chimbote, los inspectores acreditados del Ministerio de la Producción constataron lo siguiente: “(...) Siendo las 23:18 horas se constató que la planta de reaprovechamiento Concentrados de Proteínas S.A.C. la cual se encuentra en proceso de adecuación al DS 006-2014-PRODUCE recepcionó descartes del Recurso Anchoveta proveniente del establecimiento Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. PACHI E.I.R.L., este recurso ingresó en la cámara isotérmica de placa **B1J-819** con Guía de Remisión N° 0001-007084, incumpliendo la norma vigente. También se constató que brindó información falsa, según Guía de Remisión indica que la cámara ingreso con 162 cajas del recurso anchoveta, sin embargo, mediante conteo la cámara descargó 203 cajas del recurso anchoveta (...).
- 1.4 Asimismo, mediante Guía de Remisión Remitente 0001- N° 007084, de fecha 11.10.2016, emitida por Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. - PACHI E.I.R.L., se consigna como transportista a Inversiones Palaces Hnos. S.R.L. y del mismo modo en la Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado N° 008685, de fecha 11.10.2016, se señala que la cámara isotérmica B1J-819 contenía el recurso hidrobiológico anchoveta en estado no apto para consumo humano directo al haberse transportado sin hielo.
- 1.5 Mediante Notificación de Cargos N° 2521-2020-PRODUCE/DSF-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0008538, realizada el día 19.08.2020, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la recurrente, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 1.6 Mediante Notificación de Cargos N° 2520-2020-PRODUCE/DSF-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0008537, realizada el día 19.08.2020, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador en contra de la empresa recurrente, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 1.7 El Informe Final de Instrucción N° 00040-2020-PRODUCE/DSF-PA-mcmendoza de fecha 23.09.2020, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA, en su calidad de órgano instructor en los procedimientos administrativos sancionadores⁴.

⁴ Notificado a la recurrente el 29.09.2020, mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 4490-2020-PRODUCE/DS-PA; y notificado en la misma fecha a la empresa recurrente mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 4491-2020-PRODUCE/DS-PA;

- 1.8 Mediante la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020⁵, entre otras cosas se resuelve, sancionar a la **recurrente** con una multa ascendente a 1.814 UIT y el decomiso del total del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para el consumo humano directo en cajas sin hielo, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP; y sancionar a la **empresa recurrente** con una multa ascendente a 0.303 UIT y el decomiso del total del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para el consumo humano directo en cajas sin hielo, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 1.9 Posteriormente, la recurrente mediante escrito con Registro N° 00082219-2020 de fecha 09.11.2020 y la empresa recurrente mediante escrito con Registro N° 00081662-2020 de fecha 06.11.2020, interponen Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

En cuanto a los argumentos de la empresa Negociaciones Tambogrande S.R.L.

- 2.1 La recurrente alega que se habrían vulnerado los principios de Legalidad, Razonabilidad Tipicidad y Causalidad, Verdad Material, Presunción de Licitud limitándose a señalar que su representada habría prestado solo el servicio de transporte mas no de preservación.
- 2.2 Asimismo, señala que respecto del destino del recurso hidrobiológico y su facturación, esto lo establece o define el cliente o empresa contratante del servicio de transporte, por lo que la recurrente no tiene responsabilidad alguna.
- 2.3 La recurrente alega en cuanto al recurso hidrobiológico, este fue descartado por el establecimiento pesquero artesanal, y son ellos quienes deberían en todo caso ser los sancionados al haber realizado el acta descarte y la emisión de la guía de remisión y el análisis físico-sensorial de la materia prima. Asimismo, indica que la norma señala que se encuentre en estado de descomposición, y el solo hecho que se señale que el recurso hidrobiológico se encuentre como no apto para CHD, no significa que se encuentre en estado de descomposición.
- 2.4 Finalmente, la recurrente invoca obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa, con lo cual señala se constituye un eximente de responsabilidad.

En cuanto a los argumentos de la empresa Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L.

- 2.5 La empresa recurrente sostiene que la prestación del servicio de transporte es el traslado de un producto a un destino establecido y que ello no implica el preservante o conservante de los recursos puesto que el vehículo cumple con todas las normativas vigentes. Además, el recurso transportado por la cámara isotérmica es un recurso hidrobiológico no apto para el consumo humano directo por lo que no se utilizó ningún tipo de agente preservante.

⁵ Notificada a la **empresa recurrente** mediante Cédula de Notificación Personal N° 5096-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 025184, el día 16.10.2020; y notificada a la **recurrente** con Cédula de Notificación Personal N° 5095-2020-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 025187, el día 16.10.2020.

- 2.6 Asimismo, precisa que debe tomarse en cuenta lo establecido en el literal b) y el literal e) del artículo 257 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que establece lo siguiente: b) obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa; e) el error inducido por la administración o por disposición administrativa confusa e ilegal.
- 2.7 Manifiesta, además, que se han vulnerado los principios de Legalidad y Tipicidad que establece que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley así como también el principio de Legalidad que establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la constitución, la ley y al derecho.
- 2.8 Por otro lado, alega que se debe tomar en cuenta el principio de razonabilidad que establece que las sanciones deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar ciertos criterios tales como: a) la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico, b) el perjuicio económico causado, c) la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, d) las circunstancias de la comisión de la infracción, e) el beneficio ilegalmente obtenido y f) la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.
- 2.9 Refiere también que se han vulnerado los principios de debido procedimiento, impulso de oficio, imparcialidad, veracidad, conducta procedimental, verdad material, licitud.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 15.10.2020, respecto de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, imputada a la empresa recurrente.
- 3.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.3 Verificar si la recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134 del RLGP y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA

- 4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, en adelante TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

⁶ Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

- 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 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 especiales, así como el defecto u omisión de uno de los requisitos de validez.
- 4.1.4 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según el 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.
- 4.1.5 El inciso 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.
- 4.1.6 Asimismo, el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el principio del debido procedimiento, el cual establece que, las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.
- 4.1.7 En ese sentido, cabe resaltar que, el autor Marcial Rubio Correa indica: (...) *“el debido proceso, por tanto, no se aplica por igual en todos los procedimientos administrativos conducentes a la producción de actos administrativos. Se usa más intensamente cuando los derechos de los administrados son más profundamente influidos por la decisión de la Administración (...) y debe tener su mayor expresión en los procedimientos administrativos de sanción porque, en ellos, se toca de manera más intensa los derechos de la persona”*⁷.
- 4.1.8 De otro lado, el inciso 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece que de acuerdo al principio de causalidad, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta constitutiva de la infracción sancionable. Al respecto, el tratadista Juan Carlos Morón Urbina señala que: *“Por el principio de causalidad, la sanción debe recaer en el*

⁷ RUBIO CORREA, Marcial: “El Estado Peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.” Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2006, p. 220.

administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. La norma exige el principio de personalidad de las sanciones, entendido como, que la asunción de la responsabilidad debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida por la ley, y, por tanto, no podrá ser sancionado por hechos cometidos por otros (...) Por ello, en principio, la administración no puede hacer responsable a una persona por un hecho ajeno, sino solo por los propios”.

4.1.9 Mediante la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020, se sancionó a la empresa recurrente, con una multa de 0.303 UIT y con el decomiso 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 134° del RLGP.

4.1.10 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 02 años desde el 10.01.2015 hasta el 10.01.2017 (cámara isotérmica B1J-819), que habría sido suscrito y legalizado el día 10.01.2015, ante notario público de Chimbote Eduardo Pastor La Rosa.

4.1.11 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 (...)”.*

4.1.12 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 (...)”

4.1.13 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”.*

4.1.14 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”.

- 4.1.15 A través del 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 10.01.2015 (cámara isotérmica de placa B1J-819), si dicho documento fue legalizado en la Notaria mencionada en la fecha indicada así como la remisión de la copia de los comprobantes de pago correspondientes a las certificaciones materia de la consulta.
- 4.1.16 Al respecto, se advierte 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, 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 (...).”*

- 4.1.17 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 B1J-819 a favor de la empresa recurrente, en consecuencia, no se acredita la posesión de la cámara por parte de la mencionada empresa, con lo cual no ha quedado demostrada la comisión de la infracción imputada.
- 4.1.18 En ese sentido, se aprecia que la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 15.10.2020, vulneró el principio de Causalidad, en el extremo referido al artículo 7° que sanciona a la empresa recurrente por la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134 del RLGP, por lo que adolece de vicio de nulidad.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA

- 4.2.1 Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, este Consejo considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido del artículo 7° que sanciona a la empresa recurrente por la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

- 4.2.2 Al respecto, el inciso 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público:
- 4.2.3 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*”.
- 4.2.4 Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos y sancionadores se sustentan indubitadamente 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.
- 4.2.5 El jurista Danós Ordóñez indica que: *“la nulidad de oficio es una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo viciado que constituye un auténtico poder – deber otorgado a la Administración que está obligada a adecuar sus actos al ordenamiento jurídico”*⁸.
- 4.2.6 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 dos principios que sustentan el procedimiento administrativo como son el debido procedimiento y la legalidad, se ha afectado el interés público.
- 4.2.7 Bajo el alcance de lo expuesto, se precisa que el inciso 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:
- 4.2.8 El inciso 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:
- 4.2.9 En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA fue notificada a la empresa recurrente el 16.10.2020, siendo recurrida el 06.11.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA, no se encuentra consentida por lo cual la Administración se encuentra dentro del plazo de Ley para declarar la nulidad de oficio.

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

- 4.2.10 De otro lado, resulta pertinente indicar que el inciso 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.
- 4.2.11 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 independizables 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.
- 4.2.12 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° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido artículo 7° que sanciona a la empresa recurrente por la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

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

- 4.3.1 El artículo 12° del TUO de la LPAG, dispone que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha en que se emitió el acto.
- 4.3.2 De otro lado, el numeral 227.2 del artículo 227° 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.
- 4.3.3 En el presente caso, estando a lo precedentemente expuesto corresponde el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado en contra de la empresa recurrente por la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 4.3.4 Asimismo, carece de objeto emitir un pronunciamiento respecto de los demás argumentos expuestos por la empresa recurrente en su recurso de apelación.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 La Constitución Política del Perú señala en su artículo 66° que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, en ese sentido, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales señala que se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.
- 5.1.2 El artículo 68° 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 134° del RLGP, establece como infracción: *“Almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero”*.
- 5.1.6 Asimismo, el Cuadro de Sanciones del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, para la infracción prevista en el código 83 determina como sanción la siguiente:

Código 83	<i>Multa</i>	<i>(cantidad del recurso en t. x factor del recurso) en UIT</i>
	<i>Decomiso</i>	

- 5.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, dispone que los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.
- 5.1.8 El artículo 220° del TUO de la LPAG, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.
- 5.1.9 Asimismo, el numeral 258.3 del Artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado”.
- 5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación**
- 5.2.1 **Respecto a lo señalado por la recurrente en los puntos 2.1, 2.2, 2.3 y 2.4 de la presente Resolución; cabe señalar que:**
- a) El inciso 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG establece que de acuerdo al Principio de Causalidad, **la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta constitutiva de la infracción sancionable**. En ese sentido, resulta de utilidad considerar lo sostenido por el autor Juan Carlos Morón Urbina, quien señala que la personalidad de las sanciones,

entendida como la asunción de la responsabilidad debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida por la ley⁹.

- b) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que *“la carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente ley”*.
- c) El numeral 173.2 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que *“Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones”*.
- d) El artículo 39° del TUO del RISPAC, dispone que el Reporte de Ocurrencias, constituye uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor.
- e) Asimismo, el artículo 5° del TUO del RISPAC, establece que el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas, en todo lugar donde esta se desarrolle.
- f) De acuerdo a lo mencionado, los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos de la forma en la que se debe realizar correctamente una inspección; por tanto, sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.
- g) 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 N° 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

“Artículo 8.- Actividades del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional

8.1. Las actividades de seguimiento, control y vigilancia comprendidas en el Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional se realizan en:

(...) d) Los vehículos de transporte y comercialización de recursos hidrobiológicos destinados tanto a Consumo Humano Indirecto como a Consumo Humano Directo”.

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

⁹ MORON URBINA, Juan Carlos: “Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General”. Gaceta Jurídica S.A. Tercera Edición. Mayo 2004.Lima. Pág. 634.

“VI. DISPOSICIONES ESPECÍFICAS

(...) 6.2. Control del transporte de los recursos hidrobiológicos para consumo humano directo, de sus residuos o descartes, y sus productos terminados en carretera.

(...) 6.2.2. Detenido el vehículo de transporte en el punto de control, el inspector solicitará al conductor la guía de remisión y la Declaración Jurada de Transporte para Consumo Humano Directo o de Descartes y Residuos, la Declaración de extracción y recolección de moluscos y bivalvos (DER) y el certificado de procedencia, según corresponda al bien que transporte, y de acuerdo a las disposiciones legales vigentes (...).”

- i) El inciso 5.5 del artículo 5° del Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta (*Engraulis ringens*) y Anchoveta Blanca (*Anchoveta nasus*) para Consumo Humano Directo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2020-PRODUCE¹⁰ establece lo siguiente:

Artículo 5.- DEL MANIPULEO A BORDO, PRESERVACION Y PROCESAMIENTO

Las actividades pesqueras del recurso anchoveta para consumo humano directo, deben cumplir las condiciones siguientes:

(...)

5.5 El transporte del recurso, desde el lugar de desembarque hasta la planta de procesamiento o centro de comercialización, debe efectuarse en vehículos isotérmicos o en aquellos que mantengan el recurso en adecuadas condiciones de preservación (...).”

- j) El inciso 83 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: **“Almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones a granel 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”.**
- k) Por otro lado, cabe precisar que la Resolución N° 007-99/SUNAT, que aprueba el Reglamento de Comprobantes de Pago, respecto a las normas para el traslado y entrega de bienes, establece lo siguiente:

“Artículo 19.- NORMAS PARA EL TRASLADO Y ENTREGA DE BIENES

El traslado y entrega de bienes se sujetará a las siguientes normas:

*1. Las guías de remisión **sustentan el traslado de bienes** con ocasión de su transferencia, prestación de servicios que involucra o no transformación del bien, cesión en uso, consignación, remisiones entre establecimientos de una misma empresa y otros.*

¹⁰ Vigente al momento de la comisión de los hechos imputados.

2. La factura y la liquidación de compra sustentarán el traslado de bienes, sin requerirse guía de remisión, siempre que contengan la siguiente información adicional, la misma que no necesariamente deberá estar impresa:

*2.1. Apellidos y nombres, o **denominación o razón social y número de RUC de quien realice el transporte.***

2.2. Direcciones de los establecimientos que constituyan punto de partida y punto de llegada.

3. Las boletas de venta y los tickets emitidos por máquinas registradoras a los que hace referencia el numeral 5.2 del Artículo 4, sustentarán el traslado de bienes efectuado por consumidores finales -considerados como tales por la Administración Tributaria- al momento de requerir los documentos que sustenten el traslado, teniendo en cuenta la cantidad, volumen y/o valor unitario de los bienes transportados.

4. En los programas de fiscalización, quien transporta los bienes deberá mostrar a la Administración Tributaria la documentación respectiva.

5. Los documentos que sustenten el traslado de bienes deberán ser emitidos en forma previa al traslado, por cada unidad de transporte, y no deberán tener borrones ni enmendaduras.

6. El original y la copia para la SUNAT de las guías de remisión y de los comprobantes de pago a que se contrae el numeral 2 del presente artículo, deberán llevarse durante el traslado y quedar al término del mismo en poder del destinatario. El traslado de bienes no puede ser sustentado únicamente con el original de los documentos referidos, salvo que la copia para la SUNAT hubiera sido solicitada y retirada por esta.

7. Quien transporta los bienes tiene la obligación de entregar a la SUNAT la copia que corresponda a ésta.

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

- I) De acuerdo a lo expuesto, resulta pertinente señalar que los inspectores son funcionarios a los que la norma les reconoce condición de autoridad; en consecuencia, los hechos constatados por éstos tienen en principio veracidad y fuerza probatoria; por lo que pueden desvirtuar la presunción de licitud de la que gozan los administrados al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por ellos en ejercicio de sus funciones, habiéndose determinado que el día 04.10.2016, la recurrente, al desarrollar la conducta descrita en la Guía de Remisión Remitente 0001- N° 006988 (transporte) y Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000746, se acreditó que incurrió en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, en tanto que, de acuerdo a dichos documentos trasladaría 200 cajas de pescado no apto para CHD/descarte, descartado por la empresa

Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L. el día 04.10.2016, conforme consta del Acta de descarte que obra a fojas 39 del expediente; sin embargo, al efectuar la descarga en la planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C. contaba en total con 482 cajas, existiendo una diferencia de 282 cajas que la recurrente transportó sin los documentos que acrediten su trazabilidad u origen o que hayan pasado por el proceso de descarte pertinente; en consecuencia, transportó el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, en cajas sin hielo, conforme se verifica de la Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 008657 que el exceso del recurso hidrobiológico encontrado por los inspectores no pasó por el proceso de descarte, al encontrarse en estado no apto para consumo humano directo.

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

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

- n) De acuerdo a lo mencionado, el recurso hidrobiológico no apto para consumo humano que es descartado, se acreditará con el documento que demuestre que dicho recurso ingresó a un establecimiento (artesanal o industrial) de consumo humano directo y que fue evaluado por el personal del mismo lugar, o alguna autoridad competente que se encuentre in situ y no, como alega la recurrente que el recurso hidrobiológico ingresado a su establecimiento industrial pesquero tiene la condición de ser considerado como Descarte por encontrarse en estado de descomposición y declarado no apto por los Inspectores del Ministerio de la Producción. Por tanto, lo alegado por la recurrente carece de sustento.
- o) Por otro lado, en relación a la aplicación del literal b) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG, obrar en cumplimiento de un deber legal o ejercicio legítimo del derecho de defensa, cabe precisar que no corresponde la aplicación del referido eximente ya que en el presente caso no se ha dado un ejercicio legítimo del derecho de defensa; por tanto, considerando los argumentos expuestos se desestima lo alegado por la recurrente.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones –PA, la recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

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 afectada de nulidad, salvo

que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por los numerales 199.3 y 199.6 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a la facultad establecida en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE, y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 010-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 07.04.2021, de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020, en el extremo del artículo 7° de la referida Resolución que sancionó a la empresa **PESQUERA ARTESANAL DE CHIMBOTE E.I.R.L.** por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia **ARCHIVAR** el procedimiento administrativo sancionador iniciado a la mencionada empresa por la referida infracción, quedando **SUBSISTENTES** los demás extremos de la Resolución Directoral precitada; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIACIONES TAMBOGRANDE S.R.L.** contra la Resolución Directoral N° 2231-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.10.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción impuesta correspondiente a la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA; caso contrario, dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 4°.- REMITIR copia de los actuados a la Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción, a efectos que, de acuerdo a sus funciones, evalúe los hechos mencionados por este Consejo en el numeral 4.1.16 de la presente Resolución.

Artículo 5°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente y a la empresa recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones