Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 279-2021-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 18 de octubre 2021

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por el señor **PORFIRIO CORNEJO LEON.**, con DNI N° 00228378, en adelante el recurrente, mediante escrito de registro N° 00019953-2021 de fecha 31.03.2021, contra la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, que lo sancionó con una multa de 0.5 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso del total del recurso hidrobiológico pez burro ascendente a 6.431 t[1]., por no contar con documentos que acrediten el origen legal y trazabilidad del recurso en mención, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134º del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo Nº 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP.

(ii) El expediente Nº 3293-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

1.1 Del Acta de Fiscalización N° 24 - AFI-002156 de fecha 25.10.2018, de los hechos constatados por el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción, se desprende que procedieron a la fiscalización de la cámara isotérmica con placa de rodaje M1P- 893 de propiedad del señor PORFIRIO CORNEJO LEON Y BETTY MARIA RUIZ ATOCHE, constatando que se venía transportando el recurso hidrobiológico pez burro en una cantidad de 20 cajas con un peso total de 500.0 kg, procediendo a solicitar los documentos que acrediten el origen legal y trazabilidad del recurso, sin embargo no proporcionaron dichos documentos, motivo por el cual se levantó la mencionada acta de fiscalización por la comisión de la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134 del RLGP.

1.2 Por medio de la Notificación de Cargos N° 2910-2020-PRODUCE/DSF-PA, efectuada el 27.10.2020, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador al recurrente y a la señora Betty María Ruíz Atoche, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00090-2021-PRODUCE/DSF-PA-dsf-pa temp125[2] de fecha 08.02.2021, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA en su

[1] El artículo 2° de la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, declaró TENER POR CUMPLIDA la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico pez burro.
[2] Notificado al recurrente el 16.02.2021 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 969-2021-PRODUCE/DS-PA, a fojas 34 del expediente.

calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, en el cual se determinó que existen suficientes medios probatorios que acreditan la responsabilidad administrativa del recurrente respecto de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP. En ese sentido, recomendó la aplicación de las sanciones establecidas en el Cuadro de Sanciones del REFSPA. Por otro lado recomendó el archivo del procedimiento administrativo sancionador, iniciado contra la señora Betty María Ruíz Atoche, por la presunta comisión al inciso 3 del art. 134 RLGP.

1.4 Mediante la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021[3], se sancionó al recurrente con una multa de 0.255 UIT, y el decomiso del total del recurso hidrobiológico pez burro ascendente a 0.5 t., por no contar con documentos que acrediten el origen legal y trazabilidad del recurso en mención, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134º del RLGP. Asimismo en su artículo 3° resuelve archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra la señora BETTY MARIA RUIZ ATOCHE, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

1.5 A través del escrito con Registro N° 00019953-2021 de fecha 31.03.2021, el recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, dentro del plazo legal.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1. El recurrente sostiene que la administración no puede sancionar amparándose en una norma legal de otra institución (Resolución Superintendencia N° 007-99-SUNAT), por lo que estaríamos frente a una usurpación de funciones, siendo el responsable del control de las liquidaciones de compras, facturas, guía boletas de bienes y servicios la Sunat, además que no se le ha señalado en la notificación de cargos que documentos debía haber portado.

2.2 Por otro lado alega que la conducta imputada toma como fundamento un hecho no tipificado. Asimismo señala que este caso, también ya se le ha sancionado con el decomiso del recurso pez burro, por lo que ya no procedería una nueva sanción, como se pretende en la resolución sancionadora, por lo que se estaría contraviniendo el Principio Non Bis In Idem.

2.3 Finalmente, indica que se han vulnerado los principios de Legalidad, Presunción de veracidad, verdad material y el Principio de Licitud.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Rectificación de error material contenido en la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021.

3.2 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, en el extremo del cálculo de la sanción de multa impuesta al recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134 del RLGP.

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

[3] Notificada al recurrente mediante Cédula de Notificación Personal Nº 1303-2021-PRODUCE/DS-PA, el día 15.03.2021 (fojas 44 del expediente).

3.4 Evaluar, la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por el recurrente contra la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021.

IV. CUESTION PREVIA

4.1 Rectificación de error material contenido en la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA

4.1.1 El inciso 212.1 del artículo 212º del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la LPAG, dispone que los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificados con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo esencial de su contenido ni el sentido de su decisión. Asimismo, el inciso 212.2 del referido artículo establece que la rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto procesal.

4.1.2 De la revisión de la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2021 (Página 2), se advierte un error material en la parte considerativa, correspondiente a la infracción imputada al recurrente, habiéndose consignado erróneamente el numeral que no corresponde. Por lo que debe efectuarse la rectificación en los siguientes términos:

DONDE DICE:

"(…) Respecto a la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134 del RLGP (…)".

DEBE DECIR:

"(…) Respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134 del RLGP (…)".

4.1.3 Cabe precisar que la referida rectificación no constituye una alteración del contenido de la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA, ni modifica el sentido de la decisión; por tanto, no afecta derecho alguno en el presente procedimiento administrativo sancionador.

4.2 En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA

4.2.1 El artículo 156° del 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.

4.2.2 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.

4.2.3 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.

4.2.4 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.

4.2.5 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.

4.2.6 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según la cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

4.2.7 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.

4.2.8 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.

4.2.9 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

[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 (…)".*

la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independientes para que proceda seccionar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma, implícitamente, que en ese mismo acto existe, necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.

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

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

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

4.2.12 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.

4.2.13 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que el recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 25.10.2017 al 25.10.2018), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.

4.2.14 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2021, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA.

4.2.15 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2021, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y de debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

4.2.16 En ese sentido, considerando el atenuante: “carecer de antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de la sanción (…)”, correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2021, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

4.2.17 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar al recurrente respecto del inciso 3 del artículo 134° del RLGP, asciende a 0.1783 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 0.91 * 0.5)}{0.50} \times (1 - 0.3) = 0.1783 \text{ UIT}$$

4.2.18 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, MODIFICAR el monto de la sanción de multa impuesta de 0.255 UIT a 0.1783 UIT.

4.3 **Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA**

4.3.1 Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, este Consejo considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021.

4.3.2 Al respecto, el numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agravien el interés público:

a) En cuanto al Interés Público, cabe mencionar que de acuerdo a la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(…) *el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo*".

b) Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos y sancionadores se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, la cual establece en el artículo III del Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.

c) En ese sentido, el TUO de la LPAG ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora en el ejercicio de la función administrativa, los cuáles actúan como parámetros jurídicos a fin que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.

d) Cabe indicar que resulta útil lo señalado por el autor Danós Ordóñez quien indica que: "la nulidad de oficio es una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo viciado que constituye un auténtico poder – deber otorgado a la Administración que está obligada a adecuar sus actos al ordenamiento jurídico"[5].

e) En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado uno de los principios que sustenta

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

el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad y el debido procedimiento se ha afectado el interés público.

4.3.3 De otro lado, el numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario:

a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano encargado de evaluar y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones sancionadoras del Sector, conduciendo y desarrollando el procedimiento administrativo correspondiente, con arreglo al TUO de la LPAG y las normas específicas que se aprueben por Resolución Ministerial.

b) Igualmente, el artículo 30° del REFSPA, señala: ***"****El Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción o el que haga sus veces en los Gobiernos Regionales, como segunda y última instancia administrativa, es el órgano administrativo competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora".*

c) De lo expuesto, el Consejo de Apelación de Sanciones constituye la segunda y última instancia administrativa en materia sancionadora, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021.

4.3.4 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 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, fue notificada al recurrente el 15.03.2021.

b) Asimismo, el recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 31.03.2021. En ese sentido, la resolución acotada no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.3.5 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° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta al recurrente, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.2.17 de la presente resolución.

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

4.4.1 De acuerdo a lo establecido en el inciso 227.2 del artículo 227º del TUO de la LPAG cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

4.4.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 0761-2021-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta al recurrente, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.2.17 de la presente resolución correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca[6] (en adelante, la LGP), se estipula 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*".

5.1.2 Por ello que 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, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio".*

5.1.3 En ese sentido, el Cuadro de Sanciones del REFSPA; en el código 3, determina como sanción lo siguiente:

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

5.1.4 Se debe tener en consideración que 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.

5.1.5 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 el recurrente en el punto 2.1 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) El numeral 173.1 del artículo 173º 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*". En consecuencia, se colige que es la Administración quien tiene la carga de la prueba

[6] Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si el administrado incurrió en la infracción que le es imputada.

b) Al respecto, resulta pertinente indicar que 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 (…)".*

c) En la línea de lo expuesto, es de indicar que 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.

d) 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".*

e) Resulta pertinente citar 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".*

f) De otro lado, resulta oportuno precisar que la Resolución de Superintendencia N° 064-2006/SUNAT, señala entre otros aspectos, la información a consignar en la Guía de Remisión - Remitente, respecto al bien transportado, así como, cabe hacer mención que el literal d) del numeral 8.1 del artículo 8 del Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo Nº 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

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

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

(…) d) ***Los vehículos de transporte*** *y comercialización de recursos hidrobiológicos destinados tanto a Consumo Humano Indirecto como a Consumo Humano Directo".* (El resaltado es nuestro).

g) Por otro lado, la Directiva N° 02-2016-PRODUCE/DGSF, aprobada con la Resolución Directoral N° 013-2016[4], denominada "Procedimiento para el Control de Transporte

[4] De fecha 19.02.2016.

de Recursos Hidrobiológicos, Descartes y Residuos y Productos Pesqueros Terminados", establece lo siguiente:

*"**VI. DISPOSICIONES ESPECÍFICAS***

(…) 6.1 Control de vehículos que realizan el transporte de recursos hidrobiológicos:

*(…) 6.1.1. Detenido el vehículo de transporte en el punto de control, el inspector solicitará al conductor **la guía de remisión, Declaración de extracción y recolección de moluscos y bivalvos (DER) y el certificado de procedencia o cualquier otro documento, según corresponda al bien que transporte**, de acuerdo a las disposiciones legales vigentes (…)".*

h) Cabe mencionar que el subnumeral 1.12, numeral 1, inciso 19.2 del artículo 19° del Reglamento de Comprobantes de pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99/SUNAT, modificado por Resolución de Superintendencia N° 064-2006/SUNAT, señala que independientemente de que el transporte del bien se realice bajo la modalidad de transporte privado o público, la guía de remisión sea emitida por el propietario, el poseedor de los bienes u otros, deben contener una serie de información, consistente entre otros aspectos, **respecto al bien transportado,** en un descripción detallada del bien, indicando el nombre y sus características, así como la **cantidad de peso**. Por tanto, **la presentación de la misma obedece un mandato legal, que tiene finalidad verificar la procedencia y la cantidad del bien transportado.** Adicionalmente mencionar que a través del Informe N° 098-2019-SUNAT/7T0000[5], la SUNAT precisa que, tratándose de la consignación, el sujeto obligado a emitir la guía de remisión remitente es el consignador en la entrega de los bienes que se efectúe al consignatario, aun cuando el traslado lo realice efectivamente el consignatario. La base de lo expuesto se encuentra en el numeral 1.2 del inciso 1 artículo 18 del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99/SUNAT y sus modificatorias.

i) En el presente caso, la Administración aportó como medio probatorio el Acta de Fiscalización N° 24- AFI-002156 de fecha 25.10.2018, mediante el cual el fiscalizador al solicitar la documentación que acredite el origen legal del recurso hidrobiológico pez burro en una cantidad de 20 cajas con un peso total de 500.0 kg, transportado por el recurrente, no fue proporcionado. En consecuencia, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, desvirtuando la presunción de licitud con la que contaba el recurrente.

j) En ese sentido, se concluye que el fiscalizador cuenta con facultades suficientes para realizar las labores de inspección, así como evaluar lo dispuesto a través de las Guías de Remisión, ello por cuanto sus labores se encuentra encaminadas a verificar el cumplimiento de **las obligaciones que corresponden cumplir a los que transporten recursos hidrobiológicos**, siendo que la fiscalización realizada el día 25.10.2018, responde a dichas actividades y no respecto al cumplimiento de obligaciones tributarias; por cuanto, no contar con documentos que acrediten el origen legal y trazabilidad de los recursos hidrobiológicos, se enmarca en la infracción tipificada en el inciso 3 del RLGP, siendo además que las obligaciones establecidas en la Resolución de Superintendencia N° 064-2006/SUNAT sobre la facultad discrecional en la Administración de Sanciones por infracciones relacionadas con la obligación de presentar declaraciones y comunicaciones, únicamente se encuentra referida para la Administración Tributaria

[5] Informe N° 098-2019-SUNAT/7T0000, publicado el 02.08.2019.

dentro de sus facultades de verificación del correcto cumplimiento de las obligaciones tributarias a cargo de los contribuyentes y de determinación y sanción por violación de las normas tributarias.

k) De lo expuesto, se puede determinar que no ha existido ninguna usurpación de funciones, con respecto a las funciones de la SUNAT; debido a que tal como se ha señalado en los párrafos precedentes existe normatividad emitida por la administración que regula el transporte de los recursos hidrobiológicos.

l) Por otro lado, respecto que no se le señala en la notificación de cargos que documentos debían presentar, se advierte que con la Notificación de Cargos N° 2910-2020-PRODUCE/DSF-PA, notificada al recurrente el 27.10.2020, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, señalando en la misma la calificación de la presunta infracción que se le imputa, la base legal de la misma, la descripción de los hechos imputados y la sanción a imponerse, así como se adjunta los siguientes documentos: Informe de Fiscalización N° 24-INFIS 000259; Acta de Fiscalización N° 24-AFI-002156; Acta de Decomiso N° 24-ACTG-000965; Acta de donación N° 24-ACTG-000968; Acta de Constatación de la Donación N° 24-ACGT-000967; Acta de Operativo en Conjunto N° 24-ACTG-000966; Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 24-FSPE-000114 y 06 tomas fotográficas, por lo que el recurrente tenia pleno conocimiento de los hechos imputados acontecidos el día 25.10.2018.

m) Por último, cabe precisar que el recurrente en su calidad de persona natural dedicada al transporte de recursos hidrobiológicos; y, por ende, conocedor tanto de la legislación que lo regula, como de las obligaciones que la ley le impone, tiene conocimiento de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, por lo que tiene el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente. En consecuencia, los argumentos vertidos por el recurrente no desvirtúan la infracción imputada ni lo libera de responsabilidad sobre la comisión de la misma.

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

a) El numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Tipicidad, estableciendo que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

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

c) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la LGP, se harán acreedoras, según la gravedad de la falta a una o más de las sanciones siguientes: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso o cancelación definitiva de la concesión,

autorización, permiso o licencia. Además, cabe señalar que, conforme al artículo 88°, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.

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

e) En ese sentido, el RLGP, en 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,* ***o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización*** *o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio".*

f) A través del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, dispone en el en el código 3 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer una **Multa y Decomiso**, por lo cual, no cabría la aplicación del Principio de Non bis In Idem alegado por el recurrente.

g) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos precedentes, queda acreditado que la conducta atribuida impuesta al recurrente constituye transgresión a una prohibición establecida en la LGP y complementada por el RLGP, el REFSPA, de acuerdo a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248º del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación mediante vía reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar el Principio de Tipicidad.

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

En el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías del recurrente al habérsele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Asimismo, la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como debido procedimiento, razonabilidad y demás principios, establecidos en el artículo 248º del TUO de la LPAG; por lo 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 comisión de la infracción establecida 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 los numerales 199.3 y 199.6 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el 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° 030-2021-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 14.10.2021, 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°.- **RECTIFICAR** el error material consignado en la página 2 correspondiente a la parte considerativa de la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, de acuerdo a lo siguiente:

DONDE DICE:

"(…) Respecto a la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134 del RLGP (…)".

DEBE DECIR:

"(…) Respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134 del RLGP (…)".

Artículo 2º.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021, en el extremo del artículo 1° de la parte resolutiva, respecto de la sanción de multa impuesta al señor **PORFIRIO CORNEJO LEON** 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 0.255 UIT a **0.1783 UIT** para la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3º.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por el señor **PORFIRIO CORNEJO LEON**, contra la Resolución Directoral Nº 0761-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la multa, correspondiente a la infracción tipificada 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 4°. - 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 5º.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación el 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: 2021/10/18 17:46:20-0500

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: 2021/10/18 16:53:30-0500