



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 247 -2021-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 21 DIC. 2021

VISTOS:

- (i) El Recurso de Reconsideración interpuesto por la empresa **NEGOCIOS Y TRANSPORTES GISAMBRY E.I.R.L.**, con RUC N° 20603792280, en adelante la empresa recurrente, mediante escrito con Registro N° 00019055-2021¹, de fecha 26.03.2021, contra la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, que la sancionó con una multa de 1.980 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) y el decomiso^{2 3} del recurso hidrobiológico lisa (4.210 t.), por haber presentado información incorrecta al fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción durante la fiscalización, infracción tipificada en el numeral 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP; y con una multa de 1.806 UIT y el decomiso⁴ del recurso hidrobiológico lisa (3.83838 t.) transportado excediendo el porcentaje de tolerancia establecido para tallas menores, por haber transportado el citado recurso hidrobiológico excediendo el porcentaje de tolerancia establecido para tallas menores, infracción tipificada en el numeral 72 del artículo 134° del RLGP.
- (ii) El expediente N° 3500-2019-PRODUCE/DSF-PA⁵.

I. ANTECEDENTES.

¹ Cabe precisar que, en la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1497, se establece que cuando el administrado emplee medios de transmisión a distancia se considera como fecha de recepción la fecha en que se registre la documentación a través de los medios digitales empleados por la entidad. En el caso del Ministerio de la Producción, en el Protocolo de Atención al Ciudadano, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 00141-2020-PRODUCE, se ha establecido que los administrados podrán ingresar sus solicitudes y pedidos a través de la Mesa de Partes Virtual, al cual se accede a través del sistema produce.gob.pe o del correo ogaci@produce.gob.pe. En tal sentido, al haber presentado la empresa recurrente su escrito de apelación de manera virtual, se considerará como fecha de presentación aquella consignada en el SITRADO.

² En el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, se resolvió tener por cumplida la sanción de decomiso impuesta respecto a la cantidad de 4.125 t.

³ En el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, se resolvió declarar inaplicable la sanción de decomiso impuesta respecto a la cantidad de 0.085 t.

⁴ En el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, se resolvió tener por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico lisa.

⁵ Asignado a la Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería desde el Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería del CONAS, en aplicación de la cuantía establecida en el artículo 9° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 00378-2021-PRODUCE de fecha 12.11.2021 (publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 16.11.2021), conforme al procedimiento y lineamientos indicados en el Memorando N° 00000456-2021PRODUCE/CONAS de fecha 22.11.2021.

- 1.1 En el Acta de Fiscalización Vehículos N° 13-AFIV-000164⁶ de fecha 26.04.2019, el fiscalizador de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA del Ministerio de la Producción, encontrándose en la localidad de Huanchaco, Trujillo, La Libertad, constató lo siguiente: “(...) Durante la fiscalización a la cámara en mención, la que era conducida por el Sr. Carrillo Torres Nolberto ante quien nos presentamos como fiscalizadores del Ministerio de la Producción solicitando las Guías de Remisión Remitente para su verificación física de los consignado en las mismas, constatando que difiere de lo detallado en la Guía de Remisión, se procedió a realizar el muestreo biométrico del recurso hidrobiológico “LISA” (*Mugil cephalus*) obteniendo los resultados: rango de tallas de 29cm a 38cm, Moda 35cm, porcentaje de juveniles 94.36% contraviniendo a la RM N° 209-2001-PE (...)”.
- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 00892-2020-PRODUCE/DSF-PA⁷, efectuada el día 13.03.2020, se comunicó el inicio del procedimiento administrativo sancionador a la empresa recurrente, por la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00029-2021-PRODUCE/DSF-PA-dsf_pa_temp125, de fecha 28.12.2020⁸, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.
- 1.4 Mediante la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021⁹, se sancionó a la empresa recurrente con una multa de 1.980 UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico Lisa (4.210 t.), por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; y una multa de 1.806 UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico lisa (3.83838 t.) transportado excediendo el porcentaje de tolerancia establecido para tallas menores, por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 72 del artículo 134° del RGLP.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00019055-2021 de fecha 26.03.2021, la empresa recurrente interpuso recurso de reconsideración contra la referida Resolución Directoral.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO ADMINISTRATIVO.

- 2.1 La empresa recurrente señala que se dedica al transporte de mercancía por carretera, esto es validado con los permisos otorgados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en su certificado de habilitación vehicular N° 151905520; asimismo adjunta copia de la ficha RUC N° 20603792280, donde consta la actividad principal a desarrollar que es el transporte de carga por carretera. Refiere haber demostrado que su representada se dedica a dicha actividad y es de carácter a terceros, es decir realizan el servicio de carga de mercadería de otras personas o empresas.
- 2.2 Alega que se puede constatar que la entidad sancionadora no ha corroborado si las guías de remisión consignadas en el acto de intervención correspondían al señor

⁶ A fojas 14 del expediente.

⁷ A fojas 28 del expediente.

⁸ Notificado el día 18.01.2021 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 27-2021-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 010973, a fojas 42 y 41 del expediente, respectivamente.

⁹ Notificada el 05.03.2021 mediante Cédula de Notificación Personal N° 1032-2021-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0001689, a fojas 61 y 60 del expediente, respectivamente.

Pasco Gallegos Cristian Paul, quien según la normatividad vigente era el posesionario de la mercadería trasladada, hecho que reitera no ha sido descartado de manera veraz por la Administración.

- 2.3 Por último, la empresa recurrente manifiesta que en materia administrativa se impone la sanción más grave, es decir cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, hecho que no se aplica en este caso, ya que se está aplicando dos infracciones contenidas en 2 numerales del artículo 134° del RLGP.
- 2.4 Finalmente, la empresa recurrente señala que la notificación de la resolución recurrida ha sido practicada fuera del plazo legal establecido en el artículo 24° del TUO de la LPAG.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN.

- 3.1 Determinar la vía en la cual corresponde tramitar la solicitud presentada por la empresa recurrente.
- 3.2 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021.
- 3.3 De corresponder que se declare la nulidad parcial de oficio de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.4 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa recurrente contra la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA.

IV. CUESTIONES PREVIAS.

- 4.1 **Tramitación del recurso impugnativo.**
 - 4.1.1 De acuerdo con el artículo 223° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General¹⁰ (en adelante, TUO de la LPAG), el error en la calificación del recurso por parte del administrado no obstaculizará su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter.
 - 4.1.2 El inciso 3 del artículo 86° del TUO de la LPAG, establece como deber de la autoridad en el procedimiento, *“encauzar de oficio el procedimiento, cuando advierta cualquier error u omisión de los administrados, sin perjuicio de la actuación que les corresponda (...)”*.
 - 4.1.3 En el numeral 218.1 del artículo 218° de la Ley de Procedimiento Administrativo General¹¹ (en adelante, el TUO de la LPAG), se establece que la reconsideración y la apelación son recursos administrativos.
 - 4.1.4 De la misma manera, de acuerdo con el artículo 27° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas¹² (en adelante, REFSPA), contra las resoluciones que emita la Dirección de Sanciones, únicamente procederá

¹⁰ Aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 25.01.2019.

¹¹ Aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

¹² Aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE

el Recurso de Apelación ante los órganos correspondientes, con el cual se agotará la vía administrativa.

- 4.1.5 Así pues, el REFSPA prevé la existencia del Consejo de Apelación de Sanciones que determina una segunda instancia administrativa, para que revise que las decisiones de la Dirección de Sanciones se ajusten a la legalidad y a la vez salvaguardar el derecho de contradicción de los administrados¹³.
- 4.1.6 Por consiguiente, en el presente caso, se considera que, en virtud a los dispositivos legales citados, el escrito con Registro N° 00019055-2021, de fecha 26.03.2021, interpuesto por la empresa recurrente, debe ser encauzado como un recurso de apelación; por lo tanto, corresponde a este Consejo de Apelación de Sanciones conocerlo y emitir el pronunciamiento respectivo.
- 4.2 **Evaluación de la existencia de causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 606-2021-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 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.
- 4.2.4 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según 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.
- 4.2.5 Es por ello que el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, señala que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

¹³ En el artículo 30° del REFSPA se señala que 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 competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora.

- 4.2.6 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.
- 4.2.7 Es decir, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independientes para que proceda seccionar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma, implícitamente, que en ese mismo acto existe necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.
- 4.2.8 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante 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.
- 4.2.9 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

- 4.2.10 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.
- 4.2.11 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 26.04.2018 al 26.04.2019), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.
- 4.2.12 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 15.02.2021, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionados en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA.
- 4.2.13 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 15.02.2021, 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 debido procedimiento, en el extremo del cálculo de las sanciones de multa por haber incurrido en las infracciones previstas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de las mismas.
- 4.2.14 En ese sentido, considerando el atenuante: *“carecer de antecedentes de haber sido sancionada 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° 606-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 15.02.2021, 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.

- 4.2.15 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, el cálculo de la sanción de multa que corresponde pagar a la empresa recurrente respecto de los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, es conforme al siguiente detalle:

Respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP:

$$M = \frac{(0.28 * 0.84 * 4.210^{14})}{0.50} \times (1 - 30\%^{15}) = \mathbf{1.3863 \text{ UIT}}$$

Respecto a la infracción tipificada en el inciso 72 del artículo 134° del RLGP:

$$M = \frac{(0.28 * 0.84 * 3.83838^{16})}{0.50} \times (1 - 30\%^{17}) = \mathbf{1.2639 \text{ UIT}}$$

- 4.2.16 Conforme a las normas descritas en los párrafos precedentes y al haberse verificado que la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA, incurrió en vicio de nulidad respecto a la determinación del monto de la sanción de multa a imponerse por las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, corresponde modificar la sanción establecida en los artículos 1° y 4° de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 15.02.2021.

4.3 **Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 606-2021-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 N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021.
- 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 agraven 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*

¹⁴ El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE.

¹⁵ Según el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA, carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de sanción; se aplica un factor reductor de 30%.

¹⁶ El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE.

¹⁷ Según el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA, carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de sanción; se aplica un factor reductor de 30%.

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 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.
- 4.3.3 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.
- 4.3.4 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”.*
- 4.3.5 En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado principios que sustentan el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad y el debido procedimiento, se ha afectado el interés público.
- 4.3.6 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.
- 4.3.7 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.
- 4.3.8 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”.*
- 4.3.9 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 N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021.

4.3.10 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 N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, fue notificada a la empresa recurrente el día 05.03.2021.
- b) Asimismo, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución directoral el día 26.03.2021. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, no se encuentra consentida, por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad parcial de oficio.

4.3.11 Por tanto, en el presente caso, en aplicación del inciso 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta en los artículos 1° y 4°, debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.2.15 de la presente Resolución.

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

4.4.1 De acuerdo a lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227° 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 la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta por la Dirección de Sanciones - PA, correspondiente a las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

4.4.3 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, respecto a la sanción impuesta a la empresa recurrente por las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP.

V. **ANALISIS.**

5.1 **Normas Generales.**

5.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca¹⁸, 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”.*

¹⁸ Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

- 5.1.2 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*”.
- 5.1.3 Por ello el inciso 3 del artículo 134° del RGLP 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”.
- 5.1.4 Asimismo, el inciso 72 del artículo 134° del RGLP establece como infracción: “**Transportar, comercializar y/o almacenar recursos o productos hidrobiológicos en tallas o pesos menores a los establecidos** que no provengan de una actividad de fiscalización excediendo los márgenes de tolerancia establecidos para la captura.
- 5.1.5 En ese sentido, el Cuadro de Sanciones del REFSPA, en los códigos 3 y 72, determina como sanción lo siguiente:

| | |
|------------------|----------|
| Código 3 | Multa |
| | Decomiso |
| Código 72 | Multa |
| | Decomiso |

- 5.1.6 Se debe tener en consideración que el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General¹⁹, en adelante 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.
- 5.1.7 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 empresa recurrente en los puntos 2.1 y 2.2 de la presente Resolución; cabe indicar que:
- 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*”; en consecuencia, se colige que es la Administración quien tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si el administrado incurrió en la infracción que le es imputada.
 - 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*

¹⁹Mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS se aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

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 lo expuesto se colige que 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, y por consiguiente todas sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.
- g) De lo señalado precedentemente, se desprende que el Acta de Fiscalización, en donde se consigna los hechos constatados por el inspector, funcionario al que la norma le reconoce condición de autoridad, tiene en principio veracidad y fuerza probatoria, que puede desvirtuar la presunción de licitud que goza la recurrente, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones; esto, sin perjuicio de las pruebas en contrario que el recurrente pueda presentar.
- h) Estando a la normas expuestas, de la revisión del expediente sancionador, se aprecia que la Administración aportó como medio probatorio el Acta de Fiscalización Vehículos N° 13-AFIV-000164²⁰ de fecha 26.04.2019, elaborada por el fiscalizador de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA del Ministerio de la Producción, quien respecto a la cámara isotérmica de placa M4M-905, dejó constancia de lo siguiente: *“(…) Durante la fiscalización a la cámara en mención, la que era conducida por el Sr. Carrillo Torres Nolberto ante quien nos presentamos como fiscalizadores del Ministerio de la Producción **solicitando las Guías de Remisión Remitente para su verificación física** de los consignado en las mismas, **constatando que difiere de lo detallado en la Guía de Remisión**, se procedió a realizar el **muestreo biométrico del recurso hidrobiológico “LISA” (Mugil cepholus)** obteniendo los resultados: rango de tallas de 29cm a 38cm, Moda 35cm, **porcentaje de juveniles 94.36%** contraviniendo a la RM N° 209-2001-PE (...)*”.
(Resaltado nuestro)

²⁰ A fojas 14 del expediente.

- i) Así, en la mencionada Acta de Fiscalización Vehículos se deja constancia, en el rubro detalle de los recursos o productos fiscalizados, que durante la fiscalización de la cámara isotérmica de placa M4M-905, de propiedad de la empresa recurrente, su conductor presentó la Guía de Remisión Remitente 0001- N° 000011²¹ de fecha 26.04.2019, en la cual se registra, entre otros, el traslado 340 kg de *“pescado fresco c/hielo Liza”*, repartidos en 17 cubetas, cada una con un peso de 20 kg; sin embargo, luego de la verificación física de lo consignado en el referido documento, el fiscalizador constató la existencia de 182 cubetas conteniendo el recurso hidrobiológico lisa, con un peso total registrado de 4.550 t.; configurándose de esta manera el ilícito administrativo previsto en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, esto es, presentar información incorrecta durante la fiscalización.
- j) Al respecto, 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 con Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE, establece que 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 *“los vehículos de transporte y comercialización de recursos hidrobiológicos destinados tanto a Consumo Humano Indirecto como a Consumo Humano Directo”*.
- k) En ese sentido, la Directiva N° 002-2016-PRODUCE/DGSF, que establece el procedimiento para el control de transporte de recursos hidrobiológicos, aprobada con Resolución Directoral N° 012-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 19.02.2016, cuyo propósito es fortalecer los mecanismos para el control del transporte de recursos hidrobiológicos, **a fin de contribuir con la trazabilidad de la cadena productiva** y velar por la legalidad de los recursos hidrobiológicos, dispone que se encuentran bajo su alcance, conforme al numeral 4.5 del artículo IV, ***“las personas naturales o jurídicas que realicen las actividades de transporte y comercialización de recursos o productos hidrobiológicos”***.
- l) Del mismo modo, en el subnumeral 6.1.1 del numeral 6.1 del artículo VI de la Directiva en mención, se establece para el control de vehículos que realizan el transporte de recursos hidrobiológicos que, ***“detenido el vehículo de transporte en el punto de control, el inspector solicitará al conductor la guía de remisión (...) el certificado de procedencia o cualquier otro documento, según corresponda al bien que transporte, de acuerdo a las disposiciones legales vigentes”***.
- m) De esta manera, se aprecia que la empresa recurrente, dedicada al transporte de recursos hidrobiológicos, en su calidad de propietaria de la cámara isotérmica de placa M4M-905, conforme se indica en el Acta de Fiscalización Vehículos N° 13-AFIV-000164 de fecha 26.04.2019, presentó información incorrecta durante la fiscalización, configurándose de esta manera el ilícito administrativo descrito en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; por lo que siendo la empresa recurrente conocedora de la normatividad pesquera y de las obligaciones que la ley le impone para desarrollar la actividad de transporte de recursos hidrobiológicos, así como de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas; tiene el deber de adoptar todas las medidas de cuidado pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera y de no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, como aconteció en el presente caso. Por lo tanto, lo invocado en este extremo por el recurrente carece de sustento.

²¹ A fojas 06 del expediente.

- n) Cabe precisar que, brindar la documentación con afirmación correcta es importante toda vez que permite a la administración llevar un correcto registro de la cantidad del recurso que se transporta, a fin de evitar la sobreexplotación del recurso y la pesca no declarada e ilegal, toda vez que es función del Ministerio de la Producción velar por la sostenibilidad de los recursos hidrobiológicos.
- o) De otro lado, sobre el tipo infractor contenido en el numeral 72 del artículo 134° del RLGP, imputado a la empresa recurrente, este describe la siguiente conducta infractora: *“transportar (...) recursos hidrobiológicos (...) en tallas o pesos menores a los establecidos”*. En ese sentido, se advierte que para incurrir en una infracción de este tipo es necesario que, primero, la administrada realice la actividad de transporte de recursos hidrobiológicos y, segundo, que el recurso transportado se encuentre dentro del rango de talla menor a la establecida en una cantidad que exceda el porcentaje de tolerancia asignada.
- p) Considerando lo citado anteriormente, mediante Resolución Ministerial N° 209-2001 PE, se aprobó la relación de tallas mínimas de captura y tolerancia máxima de ejemplares juveniles de principales peces marinos invertebrados. El artículo 1° de la citada Resolución Ministerial aprobó el Anexo I, que contiene la relación de tallas mínimas de captura y tolerancia máxima de ejemplares juveniles para extraer los principales peces marinos, siendo en el caso del recurso hidrobiológico lisa, conforme lo siguiente :

| ANEXO I | | | | |
|--|-------------------|-------------------------|---------------|---------------------|
| TALLA MÍNIMA DE CAPTURA y TOLERANCIA MÁXIMA DE EJEMPLARES JUVENILES PARA EXTRAER LOS PRINCIPALES PECES MARINOS | | | | |
| PECES MARINOS | | TALLA MÍNIMA DE CAPTURA | | |
| NOMBRE COMÚN | NOMBRE CIENTÍFICO | Longitud centímetros | Tipo Longitud | % Tolerancia Máxima |
| Lisa | Mugil Cephalus | 37 | Total | 10 |

Asimismo, cabe indicar que el artículo 3° del referido dispositivo legal señala que: *“Se prohíbe la extracción, recepción, **transporte**, procesamiento y comercialización en tallas inferiores a las establecidas en los Anexos I y II de la presente Resolución”*.

- q) En ese sentido, del análisis de los actuados, en el Informe de Fiscalización N° 13-INFIS-000290, el Acta de Fiscalización Vehículos N° 13-AFIV-000164 y el Parte de Muestreo N° 13-PMO-000366²², se verifica que el día 26/04/2019, los fiscalizadores acreditados del Ministerio de la Producción, constataron que la cámara isotérmica de placa M4H-905, de propiedad de la empresa administrada, transportaba 4.550 t. (182 cajas) del recurso hidrobiológico lisa; siendo que al realizarse el muestreo biométrico por el método del cuarteo, conforme a lo establecido en la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, se obtuvo de un total de 142 ejemplares muestreados, una moda de 35 cm, un rango de tallas de 29 cm a 38 cm y una incidencia de 94.36% de ejemplares en tallas menores a los treinta y siete (37) centímetros de longitud total, excediendo la tolerancia máxima permitida de 10%; por lo tanto, descontando la tolerancia señalada se tiene que la administrada excedió la tolerancia permitida en un 84.36%, lo cual equivale a 3.83838 t. del recurso hidrobiológico lisa; por consiguiente, ha quedado acreditado que la administrada ha incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 72 del artículo 134° del RLGP, al concurrir los

²² A fojas 13 del expediente.

dos elementos del tipo infractor; por lo que no resulta válido lo señalado por la empresa recurrente sobre este extremo.

- r) Por consiguiente, conforme a lo resuelto por la Dirección de Sanciones -PA, se concluye que la empresa recurrente incurrió en las infracciones dispuestas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, sobre la base del análisis de los medios probatorios mencionados precedentemente, en aplicación del numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.3 de la presente Resolución; cabe indicar que:

- a) Según el numeral 6 del artículo 248° del TUO de la LPAG, la potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por principios especiales, entre otros, el Principio de concurso de infracciones, el cual opera cuando una misma conducta califica como más de una infracción, en cuyo caso se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.
- b) Sin embargo, contrario a lo alegado por la empresa recurrente, de la revisión del procedimiento sancionador, en el Acta de Fiscalización Vehículos N° 13-AFIV-000164, se advierte que el fiscalizador deja constancia de dos conductas, por una lado, la de *“presentar información incorrecta”*, la cual se subsume en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; y por otro, la de *“transportar” recursos hidrobiológicos en tallas o pesos menores a los establecidos*, la cual se adecúa al tipo infractor contenido en el inciso 72 del artículo 134° del RLGP.
- c) En ese sentido, no se aprecia una *“unidad de acción”*, es decir que un solo hecho haya generado una tipicidad múltiple; por el contrario, se verifican dos hechos o conductas individualizables que, independientemente han generado la imputación por las infracciones antes referidas; por consiguiente, no resulta válido lo señalado por la empresa recurrente sobre este extremo.

5.2.3 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.4 de la presente Resolución; cabe indicar que:

- a) El numeral 151.3 del artículo 151° del TUO de la LPAG establece lo siguiente: *“El vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público. 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”*.
- b) En virtud de lo expuesto precedentemente, cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la empresa recurrente al habersele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Asimismo, la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA, sin perjuicio de lo señalado en el punto 4.2.16 de la presente Resolución, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como debido procedimiento, verdad material y razonabilidad y demás principios, establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, no encontrándose afectada a algún vicio que acarree su nulidad; por lo que se desestima lo alegado por la empresa recurrente.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones – PA, la empresa recurrente incurrió en las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 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 afectada 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 REFSPA, el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a la facultad establecida en los literales a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE, así como en el literal e) del artículo 10° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 378-2021-PRODUCE; y, estando al Acta de Sesión N° 040-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 14.11.2021 de la Primera 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°.- ENCAUZAR el Recurso de Reconsideración presentado por la empresa **NEGOCIOS Y TRANSPORTES GISAMBRY E.I.R.L.** como un Recurso de Apelación, conforme a lo señalado en el numeral 4.1 de la presente Resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, en el extremo de los artículos 1° y 4°, que impusieron la sanción de multa a la empresa **NEGOCIOS Y TRANSPORTES GISAMBRY E.I.R.L.**, por las infracciones previstas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, respectivamente; en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción contenida en los mencionados artículos de la citada Resolución Directoral, de 1.980 UIT a 1.3863 UIT, para la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; y, de 1.806 UIT a 1.2639 UIT, para la infracción tipificada en el inciso 72 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 3°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **NEGOCIOS Y TRANSPORTES GISAMBRY E.I.R.L.**, contra la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso^{23 24} impuesta, así como la multa correspondiente a

²³ En el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, se resolvió tener por cumplida la sanción de decomiso impuesta respecto a la cantidad de 4.125 t.

²⁴ En el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, se resolvió declarar inaplicable la sanción de decomiso impuesta respecto a la cantidad de 0.085 t.

la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; y la sanción de decomiso²⁵ impuesta, así como la multa correspondiente a la comisión de la infracción tipificada en el inciso 72 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 las multas deberá ser abonado 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,

CESAR ALEJANDRO ZELAYA TAFUR

Presidente

Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería

Consejo de Apelación de Sanciones

²⁵ En el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 606-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.02.2021, se resolvió tener por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico lisa.