



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 130-2019-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 27 FEB. 2019

VISTOS:

- (i) El recurso de apelación interpuesto por el señor **FRANKLY OMAR PUESCAS LORO**, con DNI N° 40753374, en adelante el recurrente, mediante escrito con Registro N° 00066682-2016-2 de fecha 27.03.2018, contra la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.03.2018, que la sancionó con una multa de 3.71 UIT y el decomiso de 13.740 t., por suministrar información incorrecta, infringiendo lo establecido en el inciso 38 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, en adelante RLGP.
- (ii) El expediente N° 5093-2016-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el Reporte de Ocurrencias N° 0218-288: N° 000004 de fecha 16.07.2016 el inspector de la empresa SGS DEL PERU S.A.C – SGS constató que *"encontrándonos en la PPPP Alimentos Conservados el Santa S.A y habiendo descargado la cámara de placa B9X-829 el recurso hidrobiológico anchoveta el día 16.07.2016 a las 05:20 horas el jefe de la planta Richar Jony Ramos le hizo entrega del ticket de pesaje N° 2651 emitido por la balanza camionera de Pesquera Cantabria S.A a las 16:19 horas corroborando una gran diferencia entre el peso registrado en el ticket de pesaje (13.740 t) y el peso según guía (7.360 t) guía de remisión N° 0001-000239"*.
- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 2331-2017-PRODUCE/DSF-PA, recibida por la recurrente con fecha 09.06.2017, se notifica la imputación de cargos al señor **FRANKLY OMAR PUESCAS LORO**, por la presunta infracción al inciso 38 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 Mediante Notificación de Cargos N° 2333-2017-PRODUCE/DSF-PA, recibida con fecha 06.06.2017, se notifica la imputación de cargos a la empresa **ALIMENTOS CONSERVADOS EL SANTA S.A.**, por la presunta infracción al inciso 45 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 El Informe Final de Instrucción N° 00508-2017-PRODUCE/DSF-PA-Isuarez¹, de fecha 24.10.2017, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.

¹ Notificado al recurrente y a la empresa ALIMENTOS CONSERVADOS EL SANTA S.A., los días 03 y 22.11.2017, mediante Cédulas de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 12429-2017-PRODUCE/DS-PA y N° 12430-2017-PRODUCE/DS-PA, que obran a fojas 61 y 62 del expediente.

- 1.5 La Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA², de fecha 02.03.2018, que sancionó al señor **FRANKLY OMAR PUESCAS LORO**, con una multa de 3.71 UIT y el decomiso de 13.740 t³., por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, al haber suministrado información incorrecta; y, sancionó a la empresa **ALIMENTOS CONSERVADOS EL SANTA S.A.**, con una multa de 10.29 UIT y el decomiso de 13.740 t⁴., por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 45 del artículo 134° del RLGP, al operar su planta teniendo los instrumentos de pesaje y no utilizarlos en el proceso de producción.
- 1.6 Mediante escrito con Registro N° 00066682-2016-2 de fecha 27.03.2018, el señor **FRANKLY OMAR PUESCAS LORO**, interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 02.03.2018.

II. FUNDAMENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente alega, que la existencia de una diferencia entre el peso consignado en la Guía de Remisión Remitente (7.360 t.) y el peso consignado en el ticket de Pesaje (13.740 t.), se puede deber a múltiples factores, siendo la presencia de hielo uno de ellos, ya que para la cantidad del recurso descargado se utilizaron un promedio de seis (06) toneladas de hielo, el mismo que fue echado a cada cubeta de recurso descargado al momento de ser estibado en la cámara isotérmica, no existiendo razón alguna que justifique el hecho de disminuir su propio peso puesto que de hacerlo estarían perjudicándose económicamente en el cobro del mismo recurso, por lo que en aplicación del principio de licitud, solicitan el archivamiento definitivo.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Evaluar si el recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. CUESTIÓN PREVIA

- 4.1 En cuanto si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA, respecto a la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.

- 4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenando de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, en adelante el TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa

² Notificada al recurrente y a la empresa ALIMENTOS CONSERVADOS EL SANTA S.A., el 05.03.2018, mediante Cédulas de Notificación Personal N° 2231 y 2234-2018-PRODUCE/DS-PA que obran a fojas 86 y 87 del expediente.

³ El artículo 2° de la resolución impugnada declara Inaplicable el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta ascendente a 13.740t.

⁴ El artículo 4° de la resolución impugnada declara Inaplicable el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta ascendente a 13.740t.

⁵ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 25.01.2019.

de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

- 4.1.2 Igualmente, se debe mencionar que el Consejo de Apelación de Sanciones, en su calidad de órgano de última instancia administrativa en materia sancionadora, tiene el deber de revisar el desarrollo de todo el procedimiento administrativo sancionador y verificar que éste haya cumplido con respetar las garantías del debido procedimiento. De lo expuesto, se desprende que si se detecta la existencia de un vicio, corresponde aplicar las medidas correctivas del caso.
- 4.1.3 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 numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que bajo la aplicación del principio de debido procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.
- 4.1.6 Por su parte, el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG dispone, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.
- 4.1.7 De la revisión de la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.03.2018, se observa que la Dirección de Sanciones - PA resolvió imponer una multa al recurrente ascendente a 3.71 UIT y el decomiso de 13.740 t., por la infracción contemplada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.
- 4.1.8 El inciso 3 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: "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".

- 4.1.9 El código 3 del Cuadro de Sanciones del REFSAPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: Multa y Decomiso del total del recurso hidrobiológico.
- 4.1.10 Sin embargo, se puede observar que en la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.03.2018, que sanciona al recurrente respecto a la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, la Dirección de Sanciones - PA efectúa el cálculo de la multa sin tomar en cuenta el factor atenuante, dado que de la revisión de los reportes generales de ejecución coactiva y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se puede advertir que el recurrente carecía de antecedentes de haber sido sancionado⁶ en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción del (16.07.2015 al 16.07.2016).
- 4.1.11 En tal sentido, al haberse determinado precedentemente que corresponde aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3) del artículo 43° del REFSAPA, deberá considerarse la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante, por lo que considerando las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa que corresponde pagar al recurrente es conforme al siguiente detalle:

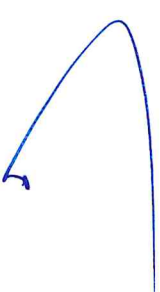
$$M = \frac{(0.25 * 0.30 * 13.740)}{0.50} \times (1 + 80\% - 30\%) = 3.0915 \text{ UIT}$$

- 4.1.12 En consecuencia, la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.03.2018, fue emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, en particular en lo referido a los principios de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa para la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, correspondiente al presente procedimiento administrativo sancionador.
- 4.1.13 En tal sentido, tenemos que la determinación de la multa para la infracción antes mencionada asciende a 3.0915 UIT, la misma que debe reformularse al haberse aplicado el factor atenuante respecto de la sanción impuesta.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA, al respecto a la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.

- 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° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 02.03.2018, respecto a la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.
- 4.2.2 Al respecto, el numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público:

⁶ Se considera aquellas sanciones que tienen la calidad de firmes o consentidas a fin de no vulnerar el principio del debido procedimiento que recoge el TUO de la LPAG.

- 
- 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 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.
 - 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*"⁷.
 - 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 principios que sustentan el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad y el debido procedimiento, se ha afectado el interés público.

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

- 
- a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 126° 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, de acuerdo al literal d) del artículo 26° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, el Comité de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción (actualmente Consejo de Apelación de Sanciones), a nivel

⁷ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: "COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL". ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

nacional, como segunda y última instancia administrativa conoce los procedimientos sancionadores iniciados en la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia (actualmente Dirección Supervisión y Fiscalización - PA), así como los regímenes establecidos en el artículo 45° del mencionado Reglamento iniciados por citada Dirección General.

- 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 N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 02.03.2018.

4.2.4 El numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:

- a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.03.2018 fue notificada al recurrente el 05.03.2018.
- b) Asimismo, el recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 27.03.2018. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA no se encuentra consentida, por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.2.5 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.

4.2.6 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 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.

4.2.7 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° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.03.2018, en el extremo referido a la determinación de la sanción de multa impuesta por la infracción al inciso 38 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.1.11 de la presente resolución.

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

4.3.1 De otro lado, 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.

4.3.2 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° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta por la Dirección de Sanciones - PA, respecto a la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste

entre otros aspectos, respecto a la determinación de la responsabilidad en la comisión de la infracción imputada por parte del recurrente.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 El artículo 66° de la Constitución Política del Perú establece que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Asimismo el artículo 67° de la Carta Magna estipula que el Estado determina la política nacional del ambiente y promueve el uso sostenible de sus recursos naturales. Finalmente, el artículo 68° de la Carta Magna establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 5.1.2 El artículo 1° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante LGP, establece que: *"La presente Ley tiene por objeto normar la actividad pesquera con el fin de promover su desarrollo sostenido como fuente de alimentación, empleo e ingresos y de asegurar un aprovechamiento responsable de los recursos hidrobiológicos, optimizando los beneficios económicos en armonía con la preservación del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad"*.
- 5.1.3 Asimismo, el artículo 2° de la LGP 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"*.
- 5.1.4 De igual manera, el artículo 77° de la referida Ley 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 38 del artículo 134° del RLGP establece como infracción: ***"Suministrar información incorrecta o incompleta a las autoridades competentes o negarles acceso a los documentos relacionados con la actividad pesquera, cuya presentación se exige"***. (El resaltado es nuestro)
- 5.1.6 Asimismo, el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, para la infracción prevista en Código 38, determinó como sanción lo siguiente:

Código 38	<i>Multa</i>	<i>5 UIT</i>
------------------	--------------	--------------

- 5.1.7 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁸, se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas - REFSAPA. Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, 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.
- 5.1.8 La Única Disposición Complementaria Transitoria del referido decreto supremo, 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"*.

⁸ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

- 5.1.9 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.
- 5.1.10 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 del argumento del Recurso de Apelación

- a) El inciso 38 del artículo 134° del RLGP, establece que constituye infracción *"Suministrar información incorrecta, o incompleta a las autoridades competentes o negarles acceso a los documentos relacionados con la actividad pesquera, cuya presentación se exige"*.
- b) El inciso 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"*, y el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece que: *"Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario"*. En consecuencia, es a la Administración a quien le corresponde la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para determinar la responsabilidad de los administrados.
- c) La actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resultan necesarios, en tanto *"las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario (...). La presunción solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto (...)"*⁹. En ese sentido, al contar con medios probatorios idóneos la Administración puede romper con la presunción de licitud a favor del administrado, de tal forma que pueda atribuir la responsabilidad de la infracción.
- d) A partir de dichos medios probatorios *"se busca asegurar un control de constitucionalidad y legalidad de la actuación administrativa y brindar una tutela amplia a los derechos e intereses de los administrados"*¹⁰, de forma tal que la Administración cuente con instrumentos adecuados al momento de emitir un pronunciamiento.
- e) 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, pudiendo ser complementado o reemplazado por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados.
- f) Además, 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 éstas se desarrollen, entre ellas, zonas de pesca, puntos de desembarque, embarcaciones pesqueras, establecimientos industriales, centros acuícolas, centros de comercialización, astilleros, garitas de control, camiones

⁹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

¹⁰ MAYOR SÁNCHEZ, Jorge Luis. El Proceso Contencioso Administrativo Laboral. p. 250

isotérmicos, cámaras frigoríficas, almacenes de aduana y todo establecimiento o vehículo de transporte relacionado con dichas actividades, incluyendo zonas de embarque, pudiendo inspeccionar toda carga o equipaje en la que se presuma la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos.

g) 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.

h) En el presente caso, la Administración ofreció como medios probatorios:

➤ El Reporte de Ocurrencias N° 0218-288: N° 000004, que obra a fojas 06 del expediente en el que se advierte que los inspectores de la empresa SGS consignaron en el rubro hechos constados lo siguiente: *"encontrándonos en la PPPP Alimentos Conservado el Santa S.A y habiendo descargado la cámara de placa B9X-829 el recurso hidrobiológico anchoveta el día 16.07.2016 a las 05:20 horas el jefe de la planta Richar Jony Ramos le hizo entrega del ticket de pesaje N° 2651 emitido por la balanza camionera de Pesquera Cantabria S.A a las 16:19 horas corroborando una gran diferencia entre el peso registrado en el ticket de pesaje (13.740 t.) y el peso según guía (7.360 t) guía de remisión N° 0001-000239".*

➤ El Reporte de Pesaje N° 2651, que obra a fojas 02 del expediente, en el que se verifica que el vehículo de placa B9X-829 que contiene el recurso hidrobiológico anchoveta fue pesado en la balanza de camiones de la empresa Pesquera Cantabria S.A., y registró un peso neto de 13.740 t., tara de 10.690 t., sumando un peso bruto de 24.430 t.

➤ La Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado 0218-288 N° 000299 de fecha 16.07.2016, que obra a fojas 03 del expediente, consigna como peso registrado 13.740 t. de recurso hidrobiológico anchoveta.

➤ La Guía de Remisión Remitente 0001 N° 000239, que obra a foja 1 del expediente consigna en la descripción: pescado anchoveta para conserva E/P Kelli Liliana PL- 17762-CM; consignando como peso total 7.360 t.

i) De ese modo, la Administración ha cumplido con la carga de la prueba, a través de la constatación de que la información brindada al inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, por parte del recurrente, resulta ser incorrecta, habiéndose configurado la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.

j) En cuanto a lo alegado por el recurrente respecto a que la diferencia se debe al peso del hielo, cabe mencionar que lo señalado constituye una declaración de parte, toda vez que no ha presentado medio probatorio que acredite no solo que se efectuó el peso del recurso conjuntamente con el hielo colocado para su traslado; sino que dicho hielo tenía el peso equivalente a la diferencia que existe entre el peso reportado en el ticket de pesaje y el obrante en la guía de remisión.

k) De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 9° de la LPG, los derechos administrativos otorgados a los administrados se sujetan a las medidas de ordenamiento que mediante dispositivo legal dicta el Ministerio, en esta medida los administrados deben desarrollar sus actividades con el debido cuidado y diligencia para evitar infringir las normas dispuestas por el Estado con respecto al ordenamiento y protección de los recursos hidrobiológicos.

- l) Se sostiene que "(...) actúa con culpa o imprudencia (o negligencia) el que realiza un hecho típicamente antijurídico, no intencionadamente sino por haber infringido un deber de cuidado que personalmente le era exigible y cuyo resultado debía haber previsto (...)", por lo que "(...) la culpa consiste, en definitiva, en no haber previsto lo que debía preverse y en no haber evitado lo que debía evitarse"¹¹. (subrayado nuestro)
- m) Asimismo, "el grado de diligencia que se impone desde el Derecho Administrativo Sancionador estará en función de diversas circunstancias: a) el tipo de actividad, pues ha de ser superior la diligencia exigible a quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa"¹², y que "actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desatender un deber legal de cuidado, no se comporta con la diligencia que le es exigible y realiza (de forma no dolosa o intencionada) la conducta tipificada como infracción, siendo tal hecho previsible y evitable. Por tanto, la culpa o imprudencia supone la inobservancia de la diligencia exigible. La infracción de una norma de cuidado mediante un actuar negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente"¹³. (subrayado nuestro)
- n) En tal sentido; el recurrente al dedicarse a las actividades pesqueras, y, por ende, conocedora de la legislación relativa al régimen de pesca, de las obligaciones que la ley le impone, así como de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, tiene el deber de adoptar todas las medidas 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, pues tal como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar. Ello en mérito a que el Ministerio de la Producción tiene la función de proteger los recursos hidrobiológicos y el deber de imponer las sanciones correspondientes por cualquier acción u omisión que contravenga las normas contenidas en la LGP, su Reglamento y demás normas sobre la materia.
- o) De lo expuesto en los medios probatorios citados en los párrafos anteriores, se verifica que la Administración al momento de imponer la sanción tenía la certeza que el recurrente incurrió en la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, ello sobre la base del análisis de los medios probatorios que obran en el expediente, y en aplicación del principio de verdad material establecido en el numeral 1.11 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, habiéndose llegado a la convicción que el recurrente incurrió en los hechos imputados. En consecuencia, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, habiendo desvirtuado la presunción de inocencia con la que contaba el recurrente. Por lo tanto, lo argumentado no desvirtúa la infracción imputada y no lo libera de responsabilidad sobre la misma.

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 el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

¹¹ NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

¹² DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

¹³ Ídem.

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° 02-2017-PRODUCE, artículo 9° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 007-2019-PRODUCE/CONAS-CP del Área Especializada Colegiada de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.03.2018, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; en consecuencia, corresponde **REFORMULAR** el artículo 1° de la referida Resolución, respecto a la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, el cual debe consignar lo siguiente:

“Artículo 1°.- SANCIONAR al señor FRANKLY OMAR PUESCAS LORO, identificado con DNI N° 40753374, por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 38 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, al haber suministrado información incorrecta, el día 16 de julio de 2016, con:

MULTA: 3.0915 UIT

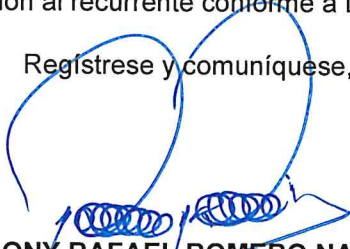
DECOMISO: Del recurso hidrobiológico anchoveta (13.740 t.)”

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por el señor **FRANKLY OMAR PUESCAS LORO** contra la Resolución Directoral N° 1058-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 02.03.2018; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa y decomiso por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

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

Artículo 4°.- Devolver el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación al recurrente conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese,


ROONY RAFAEL ROMERO NAPA
Presidente (s)

Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones