



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 1793-2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA,

13 AGO. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **TECNOLÓGICA DE ALIMENTOS S.A.**¹, con R.U.C.: 20100971772 en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00008419-2017-1 de fecha 21.11.2018, contra la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018, la cual la sancionó con una multa de 0.77 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por incurrir en la infracción referida a impedir u obstaculizar las labores de muestreo biométrico de los inspectores u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente, tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y modificatorias, en adelante el RLGP².
- (ii) El expediente N° 0385-2017-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante el Reporte de Ocurrencias 1508-042 N° 000012 de fecha 18.01.2017, el inspector de la empresa S.G.S. del Perú S.A.C., constató que al finalizar el muestreo biométrico a la E/P TASA 34 con matrícula PS-10415-PM, se le suministró información incorrecta debido a que se le proporcionó como pesca declarada 20 tm descargándose solo 5.525 tm según RP N° 2177 de la tolva N°2, habiendo tomado solo la primera muestra, obstaculizándose de esta manera las labores del inspector; motivo por el cual se levantó el mencionado reporte por impedir u obstaculizar las labores del inspector y suministrar información incorrecta a las autoridades, infracciones tipificadas en los incisos 26 y 38 del artículo 134° del RLGP.
- 1.2. Mediante la Notificación de Cargos N° 588-2018-PRODUCE/DSF-PA, de fecha 31.01.2018, se inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra la recurrente, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3. El Informe Final de Instrucción N° 390-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta³, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.

¹ Debidamente representada por su apoderada, señora Melissa Flores Morales, identificada con DNI N° 41839053.

² Relacionado al inciso 1 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

³ Notificado el 23.03.2018 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3537-2018-PRODUCE/DS-PA.

- 1.4. Mediante la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018⁴, se sancionó a la recurrente con una multa de 0.77 UIT, por incurrir en la infracción referida a impedir u obstaculizar las labores de muestreo biométrico de los inspectores u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente, tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.
- 1.5. Mediante el escrito de Registro N° 00008419-2017-1 de fecha 21.11.2018, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente alega que no ha incumplido con ninguna de las conductas tipificadas en el inciso 26 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, durante la inspección que originó el Reporte de Ocurrencias 1508-042 N° 000012.
- 2.2 Señala además que, si bien es cierto se consignó en el reporte de calas un peso que difiere del total descargado, dicha conducta no se subsume en los supuestos descritos en el numeral 26, que suponen conductas dirigidas a impedir u obstaculizar la inspección, situación que no se verificó. Asimismo, el peso consignado en el reporte es referencial, pues al momento de realizarse dicha declaración aún no se ha realizado el pesaje respectivo, agregando que existen casos similares en los que se dispuso el archivo de los expedientes sancionadores, por lo que de no seguir ese mismo criterio se estaría atentando contra el principio de uniformidad y predictibilidad.
- 2.3 Indica que la empresa si cumplió con su deber de diligencia toda vez que el deber de señalar la pesca declarada se agota con la comunicación, precisando que el determinar la pesca declarada, pese a la experiencia del personal, no es una tarea fácil debido a diversos factores que dificultan su determinación.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Verificar si la sanción impuesta fue determinada conforme a la normatividad correspondiente y si la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018, contiene un vicio de nulidad.
- 3.2 En caso la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018, adoleciera de nulidad, determinar si resulta factible resolver sobre el fondo del asunto.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 Por medio del Decreto Supremo 019-2011-PRODUCE, se aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, en adelante el TUO del RISPAC.
- 4.1.2 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁵, se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante el REFSPA). Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final,

⁴ Notificado mediante Cédula de Notificación Personal N° 13297-2018-PRODUCE/DS-PA el día 30.10.2018.

⁵ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

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; es decir, el 04.12.2017.

- 4.1.3 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”.*
- 4.1.4 De otro lado, el inciso 26 del artículo 134° del RLGP establece que se considera infracción: *“Impedir u obstaculizar las labores de seguimiento, control, inspección, supervisión y muestreo biométrico que realice el personal de la DIGSECOVI, IMARPE, IIAP, los observadores CIAT y los inspectores, supervisores o auditores ambientales acreditados por la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente”.*
- 4.1.5 El Cuadro de Sanciones del TUO del RISPAC, para la infracción prevista en el sub código 26.15 del código 26, determinaba como sanción lo siguiente:

<i>Impedir u obstaculizar labores de muestreo en E/P industrial o de mayor escala</i>	<i>25 UIT</i>
---	---------------

4.2 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA.

4.2.1 Mediante la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018, se sancionó a la recurrente con una multa de 0.77 UIT, por incurrir en la infracción referida a impedir u obstaculizar las labores de muestreo biométrico de los inspectores u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente, tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.

4.2.2 De acuerdo al Reporte de Ocurrencias 1508-042 N° 000012 de fecha 18.01.2017, el inspector de la empresa S.G.S. del Perú S.A.C., constató que: *“Al finalizar el muestreo biométrico a la E/P TASA 34 con matrícula PS-10415-PM se constató que se suministró información incorrecta debido a que se me proporcionó como pesca declarada 20 tm descargando solo 5.525 tm según R.P. N°2177 de la tolva N° 2 por lo tanto solo se pudo sacar la primera muestra obstaculizando de esta manera las labores del inspector.*

4.2.3 El inciso 26 del artículo 134° del RLGP, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, vigente al momento en que se levantó el Reporte de Ocurrencias 1508-042 N° 000012 de fecha 18.01.2017, establecía como infracción la conducta referida a *“Impedir u obstaculizar las labores de seguimiento, control, inspección, supervisión y muestreo biométrico que realice el personal de la DIGSECOVI, IMARPE, IIAP, los observadores CIAT y los inspectores, supervisores o auditores ambientales acreditados por la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente”.*

4.2.4 Al respecto, de la lectura del referido Reporte de Ocurrencias, no se aprecia conducta alguna destinada a impedir u obstaculizar las labores de inspección. Si bien el proceso de muestreo de la descarga de la E/P TASA 34 con matrícula PS-10415-PM no pudo ser culminado debido a que se terminó la descarga antes que se realice la segunda

muestra; no existe en el expediente de autos, evidencia indubitable de que la manifestación de la pesca declarada haya originado tal situación. Es pertinente tomar en consideración lo señalado en la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA, considerando 32, en el que se indica: "(...) *la administrada proporcionó como peso declarado 20 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, cuando la información real es que la embarcación pesquera TASA 34 con matrícula PS-10415-PM, descargó en la planta de la empresa TECNOLÓGICA DE ALIMENTOS S.A., la cantidad ascendente a 5.525 t. del recurso hidrobiológico en referencia, información con la cual no le permitió concluir con el procedimiento de muestreo biométrico correspondiente al inspector (...)*"

- 4.2.5 Es preciso 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.
- 4.2.6 Los incisos 1 y 2 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante D.S. 004-2019-JUS, en adelante el 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.
- 4.2.7 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.
- 4.2.8 El inciso 4 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 tipicidad, el cual establece 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 o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.
- 4.2.9 Se debe tener en cuenta lo sostenido por el autor Morón Urbina, quien señala que: "*La ley debe describir específicamente la conducta o los conceptos jurídicos indeterminados que servirán de guía para la identificación de las conductas ilícitas, tanto para favorecer el conocimiento y previsibilidad de la acción administrativa por parte del administrado, como para acotar el margen discrecional en asuntos sancionadores de la Administración y concretarlos en los supuestos tasados previamente*"⁶.
- 4.2.10 Del mismo modo, cabe indicar que el Tribunal Constitucional en el fundamento de la Sentencia recaída en el expediente N° 2192-2004-AA/TC ha indicado que: "El

⁶ MORÓN, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Tercera edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2004, p. 628.

subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal”.

4.2.11 En tal sentido, del análisis de la descripción de la conducta tipificada citada en los párrafos precedentes, se tiene que la conducta efectuada por la recurrente, no se adecúa a la conducta ilícita administrativa contemplada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.

4.3 Sobre la declaración de nulidad de la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA.

4.3.1 Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, se considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018.

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° de la citada Ley, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven **el interés público**.

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

4.3.4 Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos 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.

4.3.5 En ese sentido, el citado TUO ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora 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.

4.3.6 Cabe indicar que resulta útil lo señalado por el autor Danós Ordoñez 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.

⁷ DANÓS, Jorge. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima: ARA Editores, 2003, p. 257.

- 4.3.7 En el presente caso, se entiende al Interés Público como el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la Administración Pública, y que al haberse afectado uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo como es el principio de legalidad, el cual establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho; así como el principio de tipicidad, se afectó el interés público.
- 4.3.8 El numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, establece 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 acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.
- 4.3.9 De acuerdo con el 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 encargado de resolver en segunda y última instancia los recursos impugnativos 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.
- 4.3.10 Igualmente, de acuerdo al artículo 30° del REFSPA, 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.
- 4.3.11 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 de la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018.
- 4.3.12 Asimismo, 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 a los dos años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos.
- 4.3.13 En ese sentido, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA fue emitida con fecha 29.10.2018.
- 4.3.14 Asimismo, con fecha 21.11.2018 la citada empresa interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018. En ese sentido, la referida Resolución Directoral no se encuentra consentida, por lo cual la Administración se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.
- 4.3.15 Por tanto, en el presente caso se configuran los supuestos contemplados en los numerales 213.1, 213.2 y 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG, por lo que en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° de este cuerpo normativo, corresponde declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018, toda vez que fue emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo.

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

- 4.4.1 El numeral 12.1 del artículo 12° del TUO de la LPAG, dispone que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha en que se emitió el acto.
- 4.4.2 De otro lado, el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG, dispone: *“Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.”*
- 4.4.3 Por lo antes manifestado, este Consejo considera que corresponde retrotraer el procedimiento administrativo sancionador al momento anterior en que el vicio se produjo y remitir el presente expediente a la Dirección de Sanciones (DS-PA), a efectos que dicho órgano, en mérito a sus facultades establecidas en los literales a) y b) del artículo 89° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, realice las acciones que correspondan conforme a ley, considerando que el Reporte de Ocurrencias levantado con fecha 18.01.2017 señaló como norma infringida el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.
- 4.4.4 Por otra parte, teniendo en cuenta lo señalado precedentemente así como los argumentos señalados por la apelante, corresponde declarar FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto en el presente procedimiento administrativo sancionador tramitado con el Expediente N° 0385-2017-PRODUCE/DGS, correspondiendo el declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa, careciendo de objeto emitir un pronunciamiento respecto de los demás argumentos expuestos por la recurrente en su recurso administrativo.

Finalmente, es preciso mencionar que si bien 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. 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 numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas 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 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **TECNOLÓGICA DE ALIMENTOS S.A.**, contra la Resolución Directoral N° 6829-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 29.10.2018, en consecuencia declarar la **NULIDAD** de la citada Resolución Directoral por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- RETROTRAER el estado del procedimiento administrativo al momento anterior a la imputación de cargos que es donde el vicio se produjo y remitir el presente expediente a la Dirección de Sanciones – PA para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA
Presidente
Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones