



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° *1228* -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 15 AGO. 2019

VISTOS:

- (i) El recurso de apelación interpuesto por el señor **LUKA MIGUEL BARAKA FERNÁNDEZ** con DNI N° 46442050, en adelante el recurrente, mediante escrito con Registro N° 00133684-2017-2, de fecha 11.07.2019, contra la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 20.06.2019, que la sancionó con una multa ascendente a 0.939 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta (1.932 t.); por suministrar información incorrecta a las autoridades competentes cuya presentación se exige, infracción tipificada en el numeral 38 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca¹, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y modificatorias correspondientes, en adelante RLGP.
- (ii) El expediente N° 2157-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el Reporte de Ocurrencias 0218- 315 N° 000054, los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, constataron que el día 12.08.2017, en la localidad de Santa - Ancash, constataron que: "Siendo las 11:45 horas (...) se inició la descarga de la cámara A7B-808 con recurso anchoveta en la PPPP Velebit Gorup S.A.C. La descarga terminó a las 12:45 horas del mismo día. Se descargaron 602 cubetas la PPPP Velebit Gorup S.A.C. presentó las Guías de Remisión N° 0001-000161 y 0002-000326 y Reporte de Pesaje N° 9545 con un peso de 18.940 tm (...)"
- 1.2 A través de la Notificación de Cargos N° 6074-2018-PRODUCE/DSF-PA, recibida con fecha 19.10.2018, se comunica al recurrente el inicio del procedimiento sancionador en su contra por la posible infracción del inciso 38) del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 Mediante Memorando N° 00009-2019-PRODUCE/DSF-PA de fecha 02.01.2019, la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, remitió a la Dirección de Sanciones –

¹ Relacionado al inciso 3 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

PA el Informe Final de Instrucción N° 02771-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta de fecha 31.12.2018².

- 1.4 Con la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 20.06.2019³, se sancionó al recurrente con una multa ascendente a 0.939 UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta (1.932 t.); sanción impuesta por la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.
- 1.5 Asimismo, con la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 20.06.2019⁴, se sancionó al señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO** con una multa ascendente a 0.952 UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta (1.958 t.); sanción impuesta por la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP
- 1.6 Mediante el escrito con Registro N° 00133684-2017-2, de fecha 11.07.2019, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 20.06.2019, dentro del plazo legal.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Señala que la Guía de Remisión ha sido emitida correctamente conforme a lo que establece la SUNAT y que el peso registrado de 7.475 es un aproximado al cual no se le añade el peso del agua de la cubeta que permiten la refrigeración del recurso. Asimismo, sostiene que la diferencia entre el peso consignado en la Guía de Remisión y el verificado por el fiscalizador se debe a que en el muelle no existe una balanza para determinar con exactitud el peso del recurso hidrobiológico.
- 2.2 Finalmente alega que en el presente caso la Administración no ha llegado a formar la convicción de la ilicitud del acto y su culpabilidad, es decir no se cuenta con los medios probatorios necesarios para destruir su presunción de inocencia.

III. CUESTION EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019, y de corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.2 Verificar si el recurrente habría 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.

² Notificado por la Dirección de Sanciones - PA mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 674-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 15.01.2019, a fojas 107 del expediente.

³ Notificada mediante Cedula de Notificación Personal N° 8535-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 21.06.2019 (a fojas 145 del expediente).

⁴ Notificada mediante Cedula de Notificación Personal N° 8535-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 21.06.2019 (a fojas 145 del expediente).

IV. ANÁLISIS

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta al recurrente y al señor JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO

- 4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.
- 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 reglamentarias, así como el defecto u omisión de sus 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 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.
- 4.1.5 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 las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.
- 4.1.6 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.

4.1.7 De la revisión de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019 se aprecia que, respecto a la infracción tipificada en el inciso 38 del numeral 134° del RLGP, se aplicó al recurrente y al señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO** la sanción establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA; por cuanto la sanción establecida resultaba menos gravosa que aplicar la establecida en el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, en aplicación del Principio de Retroactividad Benigna; sin embargo, en la realización del cálculo de la sanción de Multa establecida en el Código 3 del cuadro de sanciones del REFSPA ascendente a 8.384 UIT (página 10 de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA) se omitió aplicar el factor atenuante de la sanción de multa, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 43° del referido REFSPA, 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 observar que ambos administrados carecían de antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (12.08.2016 – 12.08.2017); por lo que la resolución apelada incurrió en vicio de nulidad, al contravenir lo dispuesto en la referida disposición reglamentaria.

4.1.8 En tal sentido, al haberse determinado que corresponde aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3) del artículo 43° del REFSPA, la resolución impugnada debió considerar 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 correctamente calculada es conforme al siguiente detalle:

- Respecto a la infracción tipificada en el numeral 38 del artículo 134° del RLGP acotada al recurrente:

$$M = \frac{(0.45 * 0.300 * 1.932^5)}{0.50} \times (1 + 80\% - 30\%) = 0.7824 \text{ UIT}$$

- Respecto a la infracción tipificada en el numeral 38 del artículo 134° del RLGP acotado al señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO**:

⁵ El valor de "Q" se encuentra determinado por r la cantidad del recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

⁶ Mediante Resolución Ministerial N° 781-97-PE de fecha 03.12.1997, se declaró a la anchoveta y sardina como recursos hidrobiológicos plenamente explotados, por lo que de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 44° del REFSPA, en el presente procedimiento sancionador se debe considerar la aplicación del incremento del 80% como factor agravante.

$$M = \frac{(0.45 * 0.30 * 1.958^7)}{0.50} \times (1 + 80\%^8 - 30\%) = 0.7929 \text{ UIT}$$

4.1.9 Conforme a las normas descritas en los párrafos precedentes y al haberse verificado que la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA, incurrió en vicio de nulidad respecto a la determinación del monto de la sanción de multa a imponerse al recurrente y al señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO**, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 38 del numeral 134° del RLGP; en virtud del Principio de Retroactividad Benigna conforme a lo establecido en el REFSPA, corresponde modificar los artículos 1° y 2° de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019.

4.1.10 En consecuencia, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019, toda vez que fue emitida vulnerando los principios de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa al recurrente y al señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO**, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019, en el extremo de la sanción de multa impuesta al recurrente y al señor JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO

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° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019.

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:

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*

⁷ El valor de "Q" se encuentra determinado por la cantidad del recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

⁸ Mediante Resolución Ministerial N° 781-97-PE de fecha 03.12.1997, se declaró a la anchoveta y sardina como recursos hidrobiológicos plenamente explotados, por lo que de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 44° del REFSPA, en el presente procedimiento sancionador se debe considerar la aplicación del incremento del 80% como factor agravante.

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”*⁹.
- e) En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo como es el principio de tipicidad 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 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 resolutorio que evalúa y resuelve en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos sobre los procedimientos sancionadores del Ministerio, conforme a la presente norma y a lo determinado en su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Ministerial.
- b) 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

⁹ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: “COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL”. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

administrativo competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora.

- c) De lo expuesto, el Consejo de Apelación de Sanciones constituye la segunda y última instancia administrativa en materia sancionadora por lo que, es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019.

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° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019 fue notificada al recurrente y al señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO** el 21.06.2019.

- b) En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad parcial 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 En ese sentido, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e 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 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° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019, sólo en extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta al recurrente y la señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO** por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RGLP, debiendo considerarse las indicadas en el numeral 4.1.8 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, al declararse la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta al recurrente y la señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO** por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, debe considerarse las indicadas en el numeral 4.1.8 de la presente resolución, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 La Constitución Política del Perú señala en su artículo 66° que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, en ese sentido, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales señala que se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.
- 5.1.2 El artículo 68° del mismo cuerpo normativo establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las Áreas Naturales Protegidas.
- 5.1.3 El inciso 38 del artículo 134° del RLGP, establecía como infracción, la conducta de: *“Suministrar información incorrecta o incompleta a las autoridades competentes o negarles acceso a los documentos relacionados con la actividad pesquera, cuya presentación se exige”*.
- 5.1.4 El Cuadro de Sanciones del TUO del RISPAC, para la infracción prevista en el código 38, determinó como sanción lo siguiente:

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

- 5.1.5 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”*.
- 5.1.6 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 lo señalado en los numerales 2.1 y 2.2 de la presente Resolución, cabe

indicar lo siguiente:

- a) De acuerdo al principio de causalidad establecido en el inciso 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG: *“La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable”*.
- b) Por su parte, 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 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. Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas. Asimismo, **el inspector está facultado**, entre otras cosas, para realizar medición, pesaje, muestreo; **levantar Reportes de Ocurrencias, Partes de Muestreo, actas de inspección, actas de decomiso**, actas de donación, actas de entrega; efectuar notificaciones; proceder al decomiso de los recursos hidrobiológicos ilícitamente obtenidos en los casos previstos en el Reglamento y otras pruebas que se consideren pertinentes para efectos del cumplimiento de sus funciones.
- c) Por otro lado, el numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, dispone que *“la carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley”*.
- d) 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 (...)”*¹⁰. 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.
- e) 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 interés de los administrados”*¹¹, de forma tal que la Administración cuente con instrumentos adecuados al momento de emitir un pronunciamiento.
- f) En ese sentido, el artículo 39° del TUO del RISPAC, dispuso que: *“el Reporte de Ocurrencias, constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos*

¹⁰ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

¹¹ MAYOR SANCHEZ, Jorge Luis. El Proceso Contencioso Administrativo Laboral. P. 250.

por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados”.

- g) De lo señalado precedentemente, se desprende que el Reporte de Ocurrencias, 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 el administrado, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones. Asimismo, se debe señalar que el Reporte de Ocurrencias se produce a partir de una actividad fiscalizadora *in situ*, en consecuencia los hechos constatados por estos **tienen en principio veracidad y fuerza probatoria**, constituyendo prueba necesaria para desvirtuar la presunción de inocencia del recurrente.
- h) De otro lado, resulta oportuno precisar que la Resolución De Superintendencia N° 064-2006/SUNAT, señala entre otros aspectos, la información a consignar en la Guía de Remisión - Remitente, respecto al bien transportado, no obstante cabe hacer mención que el literal d) del numeral 8.1 del artículo 8 del Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

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

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

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

- i) Asimismo, en la Directiva N° 002-2015-PRODUCE/DGSF denominada Procedimiento para el pesaje de recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, así como sus descartes, aquella materia prima no considerada para el procesamiento por selección de talla, peso o calidad, y residuos, en balanzas industriales de plataforma de acero inoxidable o balanzas industriales de plataforma camionera, instaladas en desembarcaderos pesqueros artesanales, muelles o empresas que prestan servicio de pesaje, aprobada a través de la Resolución Directoral N° 022-2015-PRODUCE/DGSF de fecha 02.06.2015, se dispone que son funciones de los inspectores acreditados lo siguiente:

“(…)5.10.1. Controlar el pesaje de los recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo en los desembarcaderos pesqueros artesanales o en muelles

(...) Verificar el correcto llenado de la guía de remisión: nombre y matrícula de la embarcación, especie hidrobiológica, tipo de presentación del producto hidrobiológico (si fuera el caso), cantidad de cajas transportadas y **el peso total de los recursos hidrobiológicos** (...). (Resaltado nuestro).

- j) En la Directiva N° 002-2015-PRODUCE/DGSF se señala en el punto a.1) del literal a) del numeral 6.1.1. del inciso 6.1 del ítem VI que:

“a.1.) Para el caso de cajas isotérmicas:

- En el momento del acopio de los recursos hidrobiológicos, se adiciona agua a la cremolada (agua + hielo), que es el medio de preservación, se deberá adicionar un (01) galón de agua por caja sanitaria, el cual deberá ser declarado y registrado de forma manual en el Acta de Inspección correspondiente, a fin de descontarlo luego de obtener el PESO NETO.
- Para obtener el PESO NETO se deberá considerar la siguiente fórmula:

$$\text{PESO NETO} = \text{PESO BRUTO} - (\text{PESO TARA} + \text{galón de gua añadido}).$$
- Cuando se haya utilizado esta fórmula **se deberá declarar en la guía de remisión la cantidad de agua añadida** (...). (Resaltado nuestro).

- k) En el presente caso, la Administración aportó como medio probatorio, el Reporte de Ocurrencias 0218- 315 N° 000054, mediante el cual los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, constataron que el día 12.08.2017, en la localidad de Santa - Ancash: “Siendo las 11:45 horas (...) se inició la descarga de la cámara A7B-808 con recurso anchoveta en la PPPP Velebit Gorup S.A.C. La descarga terminó a las 12:45 horas del mismo día. Se descargaron 602 cubetas la PPPP Velebit Gorup S.A.C. presentó las Guías de Remisión N° 0001-000161 y 0002-000326 y Reporte de Pesaje N° 9545 con un peso de 18.940 tm (...)”.

- l) Por tanto, la administración al momento de determinar la existencia de la sanción tenía la seguridad de que la empresa recurrente, en su calidad de comercializador, incurrió en la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, por haber suministrado información incorrecta al inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, sobre la base del análisis de las pruebas mencionadas en los párrafos precedentes, 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.

- m) Por su parte, el Principio de Culpabilidad, el inciso 10 del artículo 248° del TUO de la LPAG señala lo siguiente: “La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva”.

- n) 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 evitarse¹². (subrayado nuestro).

- o) 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”*¹³, 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”*¹⁴. (Subrayado nuestro).
- p) Considerando lo expuesto, se colige que el recurrente sí se encuentra en condiciones de evitar incurrir en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP; es decir, suministrar información incorrecta a las autoridades competentes cuya presentación se exige, por tanto, se concluye que no tuvo la debida diligencia para evitar dicha situación en su calidad de persona dedicada a las actividades pesqueras.
- q) Considerando lo antes mencionado, la responsabilidad subjetiva del recurrente respecto de la infracción imputada se encuentra acreditada.
- r) En ese sentido, respecto a lo señalado por el recurrente referido a que la diferencia entre el peso consignado en la Guía de Remisión y el verificado por el fiscalizador se debe a que en el muelle no existe una balanza para determinar con exactitud el peso del recurso hidrobiológico, cabe indicar que al ser el recurrente, en su calidad de comercializador, el emisor de la Guía Remisión Remitente 002 N° 000326, persona dedicada a las actividades pesqueras, y, por ende, conector tanto de la legislación relativa al régimen de pesca en nuestro litoral, como de las obligaciones que la ley le impone y conectora 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 para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente. Asimismo, en el presente procedimiento administrativo se ha sancionado al recurrente, por cuanto su acción vulnera el orden dispuesto por el RLGP.
- s) Finalmente, se observa que la resolución impugnada ha cumplido con los requisitos de validez del acto administrativo, así como el debido procedimiento y los demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo que se

¹² NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

¹³ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

¹⁴ Ídem.

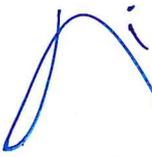
desestiman los argumentos del recurrente, habiéndose determinado la infracción cometida y las sanciones impuestas conforme a ley.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, el recurrente incurrió en la infracción prevista en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el inciso 218.2 del artículo 218° del TUO del 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 afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. Asimismo, se debe señalar que en los procedimientos sancionadores, los recursos administrativos destinados a impugnar la imposición de una sanción estarán sujetos al silencio administrativo negativo, conforme a lo dispuesto por el inciso 199.6 del artículo 199° del TUO del LPAG.

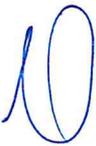
Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP, el RLGP, el TUO del RISPAC, el REFSPA, y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, 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 la NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.06.2019, en el extremo de los artículos 1° y 2 de la parte resolutive correspondiente a la sanción de multa impuesta a los señores **LUKA MIGUEL BARAKA FERNÁNDEZ y JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO**, por la infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** las sanciones de multa impuestas de 0.939 UIT a **0.7824 UIT** y de 0.952 UIT a **0.7929 UIT** respectivamente; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.



Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor **LUKA MIGUEL BARAKA FERNÁNDEZ**, contra la Resolución Directoral N° 6548-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 20.06.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta así como la sanción de multa, respecto al inciso 38 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán

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

10.

Artículo 4°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación al recurrente y al señor **JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO** de la presente Resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones