

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones
Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° *417*-2019-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 23 AGO. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por el señor **EDINSON KEVIL FERNANDEZ MALCA**, con DNI N° 46047798, en adelante el recurrente, mediante escrito adjunto con Registro N° 00149368-2017-1 de fecha 21.06.2019, contra la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.06.2019, que lo sancionó con una multa de 3.013 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso de 11.160 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar en cajas sin hielo recursos hidrobiológicos destinados al Consumo Humano Directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP¹.
- (ii) El expediente N° 2209-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Reporte de Ocurrencias N° 04 - 001420 de fecha 17.09.2017, los inspectores del Ministerio de la Producción debidamente acreditados constataron lo siguiente: *"(...) que la planta de harina residual de la PPPP CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C. recepcionó y procesó el recurso hidrobiológico anchoveta no apto para consumo humano directo / descarte transportado por la cámara isotérmica de placa C8Y-931 con 510 cajas provenientes de la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C., según guía de remisión remitente 001 N° 000429 y Acta de descarte S/N de hora 22:45 del 16.09.2017 de razón social Nutrientes de Anchovies S.A.C., con RUC N° 20569108838. El inspector de la empresa supervisora Bureau Veritas del Perú S.A., determinó que el recurso anchoveta se encontraba 100% no apto para consumo humano directo (...). Al realizar la trazabilidad de la procedencia del recurso anchoveta transportado en la cámara isotérmica de placa C8Y-931, se*

¹ Relacionado al inciso 78 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

verificó que la cámara is térmica (...) no ingresó ni salió de la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C. (...)."

- 1.2 Mediante la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.06.2019², se sancionó al recurrente con una multa 3.0313 UIT y el decomiso de 11.160 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar en cajas sin hielo recursos hidrobiológicos destinados al Consumo Humano Directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 Mediante escrito adjunto con Registro N° 00149368-2017-1 de fecha 21.06.2019, el recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.06.2019.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 El recurrente sostiene que la conducta sancionable tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, requiere que se cumplan 3 supuestos, de los cuales no se cumple con el tercer supuesto ya que no se puede determinar si el recurso hidrobiológico se encontraba reservado para el consumo humano directo puesto que se desconoce su procedencia previo a la entrega del recurso a la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C. Asimismo, precisa que en virtud del principio de licitud, corresponde declarar el archivo del procedimiento administrativo sancionador seguido en su contra, al no contar con elementos suficientes que permitan determinar el destino que tenía el mismo.
- 2.2 Por otro lado, alega que la cámara isotérmica de placa C8Y-931 no entró ni salió de la planta Nutrientes de Anchovies S.A.C., debido a la estrechez del establecimiento; por lo que no se puede corroborar la información de procedencia del recurso para tener clara su trazabilidad. Además, precisa que la referida planta les comunicó que no recibirían el recurso hidrobiológico por falta de personal y también porque habían topado su capacidad de producción, por lo que se les alcanzó la Guía de Remisión y el Acta de Descarte y se les envió a la planta de harina residual COPROSAC.
- 2.3 De otro lado, manifiesta que los recursos hidrobiológicos transportados por la cámara isotérmica de placa de rodaje N° C8Y-931, fueron declarados por los inspectores como no aptos para consumo humano directo, por tanto, dichos recursos transportados obtuvieron la definición de descartes siendo lo correcto destinarlos al consumo humano indirecto, por lo cual no se está infringiendo el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 2.4 Finalmente, indica que se están vulnerando los principios de razonabilidad, informalismo, conducta procedimental, eficacia, debido procedimiento y licitud.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

² Notificada al recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 7788-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 11.06.2019 (fojas 109 del expediente).

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.06.2019; 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 ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. CUESTION PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA

- 4.1.1 El artículo 156° Texto Único Ordenando de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el 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 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 inciso 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° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.06.2019, se observa que la Dirección de Sanciones - PA, resolvió sancionar al recurrente en lo correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, con una multa de 3.013 UIT y decomiso de 11.160 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, en aplicación del TUO del RISPAC por cuanto la sanción establecida resultaba menos gravosa que aplicar 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; sin embargo, la Dirección de Sanciones - PA al momento de efectuar el cálculo de la multa de la sanción establecida en el REFSPA no tomó 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 observar que la empresa recurrente carecía de antecedentes de haber sido sancionado³ en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción. (17.09.2016 al 17.09.2017).

4.1.8 En tal sentido, al haberse determinado precedentemente que corresponde aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3) del artículo 43° del REFSPA, 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 conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 0.30 * 11.160^4)}{0.50} \times (1 + 80\% - 30\%) = 2.8123 \text{ UIT}$$

4.1.9 Considerando lo expuesto, corresponde modificar el artículo 6° de la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA.

³ 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.

⁴ El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

4.1.10 En consecuencia, la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.06.2019, fue emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, en particular en lo referido al de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA

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° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA.

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

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

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

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

d) Cabe indicar que resulta útil lo señalado por el autor Danós Ordóñez quien indica que: *"la nulidad de oficio es una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo viciado que constituye un auténtico poder – deber otorgado*

*a la Administración que está obligada a adecuar sus actos al ordenamiento jurídico*⁵.

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

- c) Por 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° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA.

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

- a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, fue notificada al recurrente el 11.06.2019.

- b) Asimismo, el recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 21.06.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6047-2019-

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

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 inciso 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 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 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° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse la indicada 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 inciso 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° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta por la Dirección de Sanciones - PA, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 La Constitución Política del Estado, 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° de la Constitución Política del Estado establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 5.1.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece 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 El artículo 77° de la LGP establece que: *"Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia"*.
- 5.1.5 El inciso 83 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *"Almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero"*.
- 5.1.6 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, para la infracción prevista en el código 78 determina como sanción lo siguiente:

Código 78	Multa
	Decomiso total del recurso o producto hidrobiológico

- 5.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, 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.
- 5.1.8 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.
- 5.1.9 Asimismo, el inciso 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado".

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Respecto a lo señalado por el recurrente en los puntos 2.1 y 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) El numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Tipicidad, estableciendo que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.
- b) En el presente caso, a través de los artículos 79° y 81° de la LGP, se asignó al Ministerio de la Producción la potestad sancionadora, para asegurar el cumplimiento de la mencionada Ley; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.
- c) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la LGP, se harán acreedoras, según la gravedad de la falta a una o más de las sanciones siguientes: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso o cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia. Además, cabe señalar que, conforme al artículo 88° de la LGP, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.
- d) Del mismo modo, el numeral 11 del artículo 76° de la LGP, extiende las prohibiciones a las demás que señale RLGP y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo en el artículo 77° de la LGP que constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la LGP, su RLGP o demás disposiciones sobre la materia.
- e) En ese sentido, el RLGP, en el inciso 83 del artículo 134°, del RLGP establece como infracción *"Almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero"*.
- f) Asimismo, el Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, establece en el código 78 la sanción correspondiente.
- g) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos precedentes, queda acreditado que la conducta atribuida impuesta al recurrente constituye transgresión a una prohibición establecida en la LGP y complementada por el RLGP, el TUO del RISPAC, ello conforme a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación por vía

reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar el principio de tipicidad del procedimiento administrativo.

- h) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que: *“La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley”*, mientras que el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, señala 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.
- i) 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 (...)”*⁶. 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.
- j) Asimismo, el artículo 39° del TUO del RISPAC ***“el Reporte de Ocurrencias, así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos 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”***.
- k) De otro lado 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.**
- l) En ese sentido, 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

⁶ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

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”.

m) En la Directiva N° 007-2014-PRODUCE/DGSF denominada Procedimiento para el control de transporte de recursos hidrobiológicos, productos terminados y descartes y residuos, aprobada a través de la Resolución Directoral N° 011-2014-PRODUCE/DGSF de fecha 05.05.2014, se dispone lo siguiente:

“VI. DISPOSICIONES ESPECÍFICAS

(...) 6.2. ***Control del transporte de los recursos hidrobiológicos para consumo humano directo, de sus residuos o descartes, y sus productos terminados en carretera.***

(...) 6.2.2. *Detenido el vehículo de transporte en el punto de control, el inspector solicitará al conductor la guía de remisión y la Declaración Jurada de Transporte para Consumo Humano Directo o de Descartes y Residuos, la Declaración de extracción y recolección de moluscos y bivalvos (DER) y el certificado de procedencia, según corresponda al bien que transporte, y de acuerdo a las disposiciones legales vigentes (...).*

n) Asimismo, el artículo 10° del Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE, Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta para Consumo Humano Directo dispone que: ***“Manipuleo, preservación a bordo y desembarque (...)*** 10.9 *El transporte del recurso, desde el lugar de desembarque hasta la planta de procesamiento o centro de comercialización, debe efectuarse en vehículos isotérmicos debidamente identificados, los mismos que deberán contar con la habilitación sanitaria correspondiente”.*

o) En el presente caso, cabe precisar que en contrario a lo que alega el recurrente, los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción constataron que la cámara isotérmica de placa C8Y-931 transportó el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, en cajas sin hielo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero, por cuanto según Acta de descarte de fecha 16.09.2017, supuestamente provenía del Establecimiento de la empresa “NUTRIENTES DE ANCHOVIES S.A.C.”; sin embargo, se verificó que dicho recurso hidrobiológico no pasó por el proceso de descarte de la planta de donde proviene, conforme se verifica de las Actas de Seguimiento citadas en el Reporte de Ocurrencias, en los cuales se plasma que no hubo ingreso y/o salida

de la cámara isotérmica de la PPPP en mención; en consecuencia el recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

- p) Adicionalmente, el numeral 173.2 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que *“Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones”*.
- q) El recurrente no ha presentado medio probatorio alguno que acredite que la Cámara Isotérmica de placa C8Y-931 no ingresó a la planta Nutrientes de Anchovies S.A.C., por la estrechez del lugar y rechazo por parte del personal de la planta y, que por dicha circunstancia, el recurso hidrobiológico fue enviado posteriormente a la planta de harina residual de la empresa COPROSAC; por el contrario, la Administración aportó como medios probatorios el Reporte de Ocurrencias y demás medios probatorios mencionados en el numeral 1.1 de la presente resolución, encontrándose debidamente acreditado que el recurrente, transportó en cajas sin hielo, el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero.
- r) Por tanto, se desestima lo alegado por el recurrente.

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

- a) El Glosario de Términos del Reglamento del Procesamiento de Descartes y/o Residuos de Recursos Hidrobiológicos, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE y sus modificatorias, se señala lo siguiente:

***“DESCARTES DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS:** Son aquellos recursos hidrobiológicos que por su condición de alteración, descomposición o contaminación, sean enteros o por piezas, son declarados no aptos para el consumo humano por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la autoridad competente. Los descartes se generan desde el desembarque hasta la recepción previa al procesamiento en el establecimiento industrial o artesanal pesquero para consumo humano directo, o antes de las tareas previas que se lleven a cabo en los Desembarcaderos Pesqueros Artesanales. Este concepto, no incluye a aquellos ejemplares seleccionados o clasificados por talla, peso o calidad, que se generen en la línea de producción dentro de las plantas de consumo humano directo”*.

- b) En ese sentido, el Descarte tiene dos características esenciales y concurrentes:
 - El recurso hidrobiológico, -ya sea que esté entero o en piezas-, debe encontrarse en estado no apto para el consumo humano directo, el cual puede ser determinado solo por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la autoridad competente.

- Dicho recurso debe pasar previamente por un establecimiento de consumo humano directo (artesanal o industrial), lugar en donde se determinará su condición de no apto para ser descartado⁷.
- c) De acuerdo a lo mencionado, el recurso hidrobiológico no apto para consumo humano que es descartado, se acreditará con el documento que demuestre que dicho recurso ingresó a un establecimiento (artesanal o industrial) de consumo humano directo y que fue evaluado por el personal del mismo lugar, o alguna autoridad competente que se encuentre in situ y no, como alega el recurrente que el recurso hidrobiológico ingresado a su establecimiento industrial pesquero tiene la condición de ser considerado como Descarte por encontrarse en estado de descomposición y declarado no apto por los Inspectores del Ministerio de la Producción.
- d) Por tanto, lo alegado por el recurrente carece de sustento.

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

- a) En relación a la vulneración de los principios de razonabilidad, informalismo, conducta procedimental, eficacia, debido procedimiento y licitud, cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la empresa recurrente al habersele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como razonabilidad, informalismo, conducta procedimental, eficacia, debido procedimiento, licitud y demás principios, establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo tanto, lo alegado por el recurrente no lo libera de responsabilidad.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, el recurrente incurrió en la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda 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.

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,

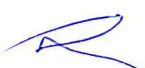
⁷ Conforme a lo establecido en el Informe N° 00002-2018-PRODUCE-DSF-PA-Isuarez de fecha 13.07.2018 de la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA.

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, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 026-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR la NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.06.2019; en el extremo del artículo 6° que impuso la sanción de multa al señor **EDINSON KEVIL FERNANDEZ MALCA** por la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral, de 3.013 UIT a **2.8123 UIT**, y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor **EDINSON KEVIL FERNANDEZ MALCA** contra la Resolución Directoral N° 6047-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.06.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la sanción de multa; 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 más 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.

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

Regístrese, notifíquese y comuníquese,


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