



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones
N° 1560-2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA,

14 OCT. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por los señores **CIANINNA FLOR ZAMUDIO PASQUEL DE HUAMANCHUMO** identificada con DNI N° 40678568, y **ALFREDO TOMAS HUAMANCHUMO CADILLO** identificado con DNI N° 32973524, en adelante los recurrentes, mediante escrito con Registro N° 00060717-2019 de fecha 25.06.2019, contra la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.06.2019, que resolvió sancionar a los recurrentes con una multa de 1.871 unidades impositivas tributarias, en adelante UIT, y el decomiso de 6.930 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, al haber transportado en cajas sin hielo y en estado de descomposición recursos hidrobiológicos para el consumo humano directo; infracción contenida en el inciso 83¹ del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 2308-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Reporte de Ocurrencias 004 - N° 001535 de fecha 20.11.2017, siendo las 23:05 horas, el inspector del Ministerio de la Producción debidamente acreditado constató en el local de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., lo siguiente: *“Siendo las 21:50 horas del día 20.11.2017, se constató que la planta de harina residual de la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C., recibió el recurso hidrobiológico anchoveta, transportado en la cámara isotérmica de placa H1S-922, la cantidad de 320 cajas en condición de pescado no apto para CHD/DESCARTE, proveniente de la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C., según guía de remisión-remitente 001-N°000574, con R.U.C.20569108838, Acta de descarte s/n, emitidos con fecha 20.11.2017. Asimismo el inspector de la empresa supervisora Bureau Veritas del Perú S.A., determinó según Tabla de Evaluación Físico-Sensorial de Pescado N° 032648, que el recurso anchoveta recepcionado de la cámara isotérmica de placa H1S-922, se encuentra no apto para CHD; al realizar la*

¹ Relacionado al inciso 78 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria del D.S. 017-2017-PRODUCE.

trazabilidad se determinó que la cámara isotérmica de placa H1S-922, según actas de seguimiento: 004-042500-1728(07:00 a 14:00 horas), 004-042500-1667(14:00 a 20:00 horas) y 004-N°042500-1668 (20:00 a 22:00 horas), de fecha 20.11.2017, registradas en el Acta de Prevención de Comisión de Infracción 004-N° 042500-1791, donde se indica que la cámara isotérmica en mención, no ingresó, ni salió de la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C., motivo por el cual se procede a levantar reporte de ocurrencias a la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C., por recepcionar y procesar descartes que no proceden de establecimientos pesqueros para consumo humano directo, realizando el decomiso total recepcionado de 6,930 kg, según reporte de recepción N° 4000”.

- 1.2 El Informe Final de Instrucción N° 01212-2018-PRODUCE/DSF-PA-Izapata², de fecha 09.11.2018, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.
- 1.3 La Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.06.2019, sancionó a los recurrentes con multa de 1.871 UIT y decomiso de 6.930 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, por los hechos ocurridos el 20.11.2017.
- 1.4 Mediante escrito con Registro N° 00060717-2019 de fecha 25.06.2019, los recurrentes interponen Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.06.2019.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Los recurrentes sostienen que en el presente procedimiento no se han recabado los datos e informaciones suficientes que sean relevantes para determinar la existencia de responsabilidad objetiva susceptible de sanción. Señalan además que no se les puede imputar responsabilidad por el solo hecho de prestar servicio de transporte.
- 2.2 Asimismo los recurrentes afirman que al haber sido contratados para la realización del servicio de carga, el carro cámara estaba a la espera por orden de quien los contrató por el servicio de transporte, lo cual los exceptúa de toda responsabilidad sobre quien compró la pesca y es donde se debió poner mayor control a efectos de verificar si la materia prima se encontraba en condiciones óptimas para el consumo humano directo o en su defecto a su decomiso por encontrarse en mal estado antes de su descarte, y por ende, a su disposición final realizada por el propietario de la materia prima.
- 2.3 Finalmente los recurrentes señalan que en ningún caso la administración puede determinar si el recurso hidrobiológico anchoveta se encontraba destinado al consumo humano directo.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.06.2019.

² Notificado mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 14427-2018-PRODUCE/DS-PA, el día 22.11.2018 (a fojas 65 del expediente).

- 3.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.3 Verificar si los recurrentes 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. CUESTIÓN PREVIA

4.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA.**

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

4.1.2 Igualmente, se debe mencionar que el Consejo de Apelación de Sanciones, en su calidad de órgano de última instancia administrativa en materia sancionadora, tiene el deber de revisar el desarrollo de todo el procedimiento administrativo sancionador y verificar que éste haya cumplido con respetar las garantías del debido procedimiento. De lo expuesto, se desprende que si se detecta la existencia de un vicio, corresponde aplicar las medidas correctivas del caso.

4.1.3 Los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen que son causales de nulidad del acto administrativo los vicios referidos a la contravención de la Constitución, las leyes y normas especiales, así como el defecto u omisión de uno de los requisitos de validez.

4.1.4 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según el cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

4.1.5 El numeral 1.2 del inciso 1 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° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.06.2019, se observa que la Dirección de Sanciones - PA, resolvió sancionar a los recurrentes por haber transportado el recurso hidrobiológico anchoveta para consumo humano directo en cajas sin hielo y en estado de descomposición, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, con una multa de 1.871 UIT y decomiso de 6.930 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, en aplicación del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el 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 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 los recurrentes carecían de antecedentes de haber sido sancionados³ en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción. (20.11.2016 al 20.11.2017).
- 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 a los recurrentes conforme al siguiente detalle es:

$$M = \frac{(0.28 * 0.30 * 6.930^4)}{0.50} \times (1 + 0.5) = 1.7463 \text{ UIT}$$

- 4.1.9 Considerando lo expuesto, corresponde modificar el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA.

- 4.1.10 En consecuencia, la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, fue emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, en particular en lo referido a los principios de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la

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.

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° 6359-2019-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° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA.

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 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 de 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 principios

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.

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

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

a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano encargado de evaluar y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones sancionadoras del Sector, conduciendo y desarrollando el procedimiento administrativo correspondiente, con arreglo al TUO de la LPAG y las normas específicas que se aprueben por Resolución Ministerial.

b) Igualmente, de acuerdo al 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° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA.

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

a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, fue notificada a los recurrentes el 18.06.2019.

b) Asimismo, los recurrentes interpusieron recurso de apelación en contra de la citada resolución el 25.06.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.2.5 El numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales no obstante el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.

4.2.6 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 no adolece de vicio alguno.

4.2.7 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6359-2019-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 multa 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 numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG, cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

4.3.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6359-2019-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 El artículo 66° de la Constitución Política del Perú establece que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Asimismo, el artículo 67° de la Carta Magna estipula que el Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales. Finalmente, el artículo 68°, establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

5.1.2 El artículo 1 del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en adelante LGP, establece que: *“La presente Ley tiene por objeto normar la actividad pesquera con el fin de promover su desarrollo sostenido como fuente de alimentación, empleo e ingresos y de asegurar un aprovechamiento responsable de los recursos hidrobiológicos, optimizando los beneficios económicos en armonía con la preservación del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad”*.

5.1.3 Asimismo, el artículo 2 de la LGP estipula que: *“Son patrimonio de la Nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional”*.

5.1.4 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 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”.

- 5.1.5 El inciso 78 del REFSPA, establece como infracción: *“Transportar o almacenar recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo en estado de descomposición, en condiciones inadecuadas según la normatividad sobre la materia o incumpliendo las disposiciones específicas para su conservación”*
- 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 numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado”.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

- 5.2.1 Respecto a lo señalado por los recurrentes en los puntos 2.1, 2.2 y 2.3 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) De los fundamentos 8 y 9 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 2050-2002-AA/TC el referido Tribunal señaló que “(...) El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. (...) No debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24 del artículo 2° de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168° de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo

sancionador, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), "provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella". De lo expuesto, puede señalarse que el Tribunal Constitucional considera que debe existir previamente descritas en la Ley las conductas antijurídicas, así como las sanciones respectivas, la cual puede ser complementada por los reglamentos respectivos.

- b) En ese sentido, debe señalarse que el inciso 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Legalidad, según el cual sólo por norma con rango de Ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de la libertad. Igualmente, el inciso 4 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.
- c) 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.
- d) 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.
- e) Del mismo modo, el inciso 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° 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.
- f) En ese sentido, el RLGP, en el inciso 83 del artículo 134°, establece como infracción *"Almacenar o transportar, indistintamente, en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel 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"*.
- g) Asimismo, el artículo 47° del TUO del RISPAC establece en el código 83 como sanción una MULTA que se obtiene multiplicando la cantidad del recurso por el factor del recurso en UIT y Decomiso.

- 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 del impulso de oficio establecido en la presente ley”*.
- i) El artículo 39° del TUO del RISPAC, dispone que el Reporte de Ocurrencias, constituye uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementado o reemplazado por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados.
- j) Además, el artículo 5° del TUO del RISPAC, establece que el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas, en todo lugar donde éstas se desarrollen, entre ellas, zonas de pesca, puntos de desembarque, embarcaciones pesqueras, establecimientos industriales, centros acuícolas, centros de comercialización, astilleros, garitas de control, camiones 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.
- k) Por otro lado, el artículo 14° del TUO del RISPAC, establece que para efectos de la verificación de los hechos constitutivos de la infracción, los inspectores podrán disponer, entre otras, la realización del muestreo biométrico y gravimétrico de recursos hidrobiológicos, así como otros medios probatorios que resulten idóneos para determinar la presunta comisión de infracciones, tales como fotografías, grabaciones de audio y video, entre otros. Las normas de procedimiento para la realización de tales pruebas serán aprobadas por Resolución Ministerial.
- l) De lo expuesto se colige que los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos de la forma en la que se debe realizar correctamente una inspección, y por consiguiente todas sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.
- m) En el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 100-2009-PRODUCE, se señala lo siguiente: *“el recurso anchoveta extraído por los armadores de embarcaciones pesqueras artesanales sólo podrá ser destinado al consumo humano directo y deberá ser debidamente estibado a granel o en cajas de hielo en una relación de dos (2) de pescado por una (1) de hielo”*.
- n) A través del Decreto Supremo N° 010-2010-PRODUCE, que aprobó el Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta (*Engraulis ringens*) y Anchoveta Blanca (*Anchoveta nasus*) para Consumo Humano Directo, en el numeral 5.5 del artículo 5° se dispuso lo siguiente: *“El transporte del recurso, desde el lugar de desembarque hasta la planta de procesamiento o centro de comercialización, debe efectuarse en vehículos isotérmicos o en aquellos que mantengan el recurso en adecuadas condiciones de preservación”*.
- o) El Decreto Supremo N° 040-2001-PE, que aprueba la Norma Sanitaria para las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en su artículo 33° estableció que: “El

almacenamiento temporal del pescado, debe efectuarse con hielo en cámaras frigoríficas o isotérmicas, o en pozas con agua refrigerada a temperaturas cercanas a los 0 °C o recipientes con hielo, a fin de asegurar su conservación”.

- p) En el presente caso, la Administración aportó como medios probatorios, entre otros, el Reporte de Ocurrencias 004 - N° 001535 de fecha 20.11.2017, siendo las 23:05 horas, el inspector del Ministerio de la Producción debidamente acreditado constató en el local de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., lo siguiente: *“Siendo las 21:50 horas del día 20.11.2017, se constató que la planta de harina residual de la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C., recepcionó el recurso hidrobiológico anchoveta, transportado en la cámara isotérmica de placa H1S-922, la cantidad de 320 cajas en condición de pescado no apto para CHD/DESCARTE, proveniente de la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C., según guía de remisión-remitente 001-N°000574, con R.U.C.20569108838, Acta de descarte s/n, emitidos con fecha 20.11.2017. Asimismo el inspector de la empresa supervisora Bureau Veritas del Perú S.A., determinó según Tabla de Evaluación Físico-Sensorial de Pescado N° 032648, que el recurso anchoveta recepcionado de la cámara isotérmica de placa H1S-922, se encuentra no apto para CHD; al realizar la trazabilidad se determinó que la cámara isotérmica de placa H1S-922, según actas de seguimiento: 004-042500-1728(07:00 a 14:00 horas), 004-042500-1667(14:00 a 20:00 horas) y 004-N°042500-1668 (20:00 a 22:00 horas), de fecha 20.11.2017, registradas en el Acta de Prevención de Comisión de Infracción 004-N° 042500-1791, donde se indica que la cámara isotérmica en mención no ingresó, ni salió de la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C., motivo por el cual se procede a levantar reporte de ocurrencias a la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C., por recepcionar y procesar descartes que no proceden de establecimientos pesqueros para consumo humano directo, realizando el decomiso total recepcionado de 6,930 kg, según reporte de recepción N° 4000”.*
- q) Ahora bien, el Reporte de Ocurrencias, en donde se consignan los hechos constatados por el inspector, funcionario al que la norma le reconoce condición de autoridad, tienen en principio veracidad y fuerza probatoria, que puede desvirtuar la presunción de licitud que gozan los recurrentes, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones. Esto, sin perjuicio de las pruebas en contrario que la empresa recurrente pueda presentar.
- r) Asimismo, a fojas 3 y 9 del expediente, obran 4 fotografías, en donde se observa lo siguiente: foto 1 (Ingreso de la cámara isotérmica de placa H1S-922 con 320 cajas con el recurso hidrobiológico anchoveta, a la zona de recepción de materia prima de la planta de harina residual de la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C.), foto 2 (Constatando la recepción del recurso hidrobiológico anchoveta no apto para CHD, de la cámara isotérmica de placa H1S-922, en la zona de recepción de materia prima de la Planta de Harina residual de la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C.), foto 03 (Constatando el pesaje de la descarga de la cámara isotérmica de placa H1S-922, en la zona de recepción de materia prima de la planta de harina residual de la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C.), foto 4 (Inspector del PVCAPAAN de la empresa supervisora Bureau Veritas del Perú S.A. realizando la evaluación físico sensorial del recurso hidrobiológico anchoveta descargado de la cámara isotérmica de placa H1S-922).

- s) En ese orden de ideas, a fojas 2 del expediente, obra un CD conteniendo (2) vídeos en donde se observa, entre otras cosas, que el recurso hidrobiológico anchoveta se encontraba almacenado en cajas sin la cantidad de hielo que estipula la norma.
- t) Asimismo, de lo consignado por el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción en la Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado N° 032648 se desprende que la empresa recurrente transportó el recurso hidrobiológico anchoveta sin hielo y no apto para el consumo humano directo.
- u) Por tanto, contrariamente a lo manifestado por los recurrentes, la administración al momento de determinar la existencia de la sanción tenía la seguridad de que los recurrentes incurrieron en la infracción imputada 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 puesto que del análisis respecto a las pruebas producidas, se llegó a la convicción que los recurrentes transportaron el recurso hidrobiológico anchoveta en condiciones inadecuadas.
- v) Conforme a la normatividad expuesta, queda acreditado que la conducta atribuida a los recurrentes constituye transgresión a una prohibición establecida en la LGP y complementada por el RLGP, de acuerdo a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación mediante vía reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar los Principios de Tipicidad y Legalidad.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, los recurrentes incurrieron 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 afecta 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,

De acuerdo a la facultad establecida en los literales a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, el 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° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.06.2019; en el extremo del artículo 5° que sancionó a los señores **CIANINNA FLOR ZAMUDIO PASQUEL DE HUAMANCHUMO** y **ALFREDO TOMAS HUAMANCHUMO CADILLO**, 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 1.871 UIT a **1.7463 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 los señores **CIANINNA FLOR ZAMUDIO PASQUEL DE HUAMANCHUMO** y **ALFREDO TOMAS HUAMANCHUMO CADILLO**, contra la Resolución Directoral N° 6359-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 17.06.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa y decomiso impuesta, 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 numeral 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

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

Regístrese, notifíquese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA
Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones