



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° *1759* -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 28 NOV. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por el señor **JOSÉ WALTER LÓPEZ MONTEZA**, en adelante el recurrente, con D.N.I. N° 16636625, mediante escrito con Registro N° 00072023-2019 de fecha 24.07.2019, ampliado mediante escrito de Registro 00099774-2019, presentado el 15.10.2019, contra la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.07.2019, que lo sancionó con una multa ascendente a 1.254 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso¹ de 1.4214 t. del recurso hidrobiológico Lisa, al haber comercializado el recurso hidrobiológico lisa en tallas menores a la establecida, infracción prevista en el inciso 3 del artículo 76^{o2} de la Ley General de Pesca aprobada por Decreto Ley N° 25977, en adelante la LGP.
- (ii) El expediente N° 1957-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Reporte de Ocurrencias 002-N° 001155, el día 29.11.2017, el inspector acreditado del Ministerio de la Producción, verificó que: "Encontrándonos en el Muelle DPM Juan Pablo, donde se constató que el señor José Walter López Monteza, identificado con DNI N° 16636625, se encontraba comercializando el recurso hidrobiológico Lisa en una cantidad de 3,000 Kilogramos, en presencia del intervenido se procedió a realizar el muestreo biométrico, de acuerdo a la RM N° 353-2015-PRODUCE, obteniendo el 57.38% de incidencia de ejemplares juvenil, excediendo el 47.38% de la tolerancia establecida en la RM N° 209-2001-PE, que es de 10%; por lo que se emitió el presente Reporte de Ocurrencias, por comercializar el recurso hidrobiológico lisa en tallas menores a las establecidas (...)"

¹ El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA, determinó "TENER POR CUMPLIDA" la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico lisa.

² Relacionado al inciso 72 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprueba el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesquera y Acuícolas, en adelante el REFSPA.

- 1.2 Con Notificación de Cargos N° 4788-2018-PRODUCE/DSF-PA recibida por el recurrente con fecha 03.07.2018 se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador por la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP.
- 1.3 Según Informe Final de Instrucción N° 00979-2018-PRODUCE/DSF-PA-Izapata de fecha 25.09.2018³ el recurrente habría incurrido en la comisión de la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP, proponiéndose la aplicación de las sanciones correspondientes.
- 1.4 Mediante la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA⁴, de fecha 01.07.2019, se sancionó al recurrente con una multa ascendente a 1.254 UIT y el decomiso de 1.4214 t. del recurso hidrobiológico lisa por incurrir en la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00072023-2019, presentado el 24.07.2019, el recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.07.2019, el cual fue ampliado mediante escrito con Registro N° 00099774-2019.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 El recurrente manifiesta que no ha incurrido en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP; dado que al momento de la intervención en el muelle de desembarque la cámara isotérmica se encontraba estacionada con un almacenamiento de 3,000 kg. del recurso hidrobiológico Lisa, no realizando ninguna actividad de comercialización y la administración no debe sancionar basándose en presunciones, lo cual contraviene al debido procedimiento.
- 2.2 Asimismo, señala que en el muelle JUAN PABLO no se extrae, procesa ni comercializa, al ser éste el punto de desembarque de recursos hidrobiológicos.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019.
- 3.2 Verificar si el recurrente habría incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP y si la sanción habría sido impuesta de conformidad con la normatividad correspondiente.

³ Notificado mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 11990-2018-PRODUCE/DS-PA, el día 04.10.2018.

⁴ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 9062-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 02.07.2019.

IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA.

4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS⁵, en adelante el TUO del 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 artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que bajo la aplicación del principio del 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.

⁵ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 25.01.2019.

- 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 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁶, se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante el REFSPA). Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- 4.1.8 La Única Disposición Complementaria Transitoria del referido decreto supremo, dispone que: "Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda." (El subrayado es nuestro).
- 4.1.9 El inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece respecto al *Principio de Irretroactividad* que: "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición." (El subrayado es nuestro).
- 4.1.10 De la revisión de la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019 se aprecia que, respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76 de la LGP, se aplicó a la administrada la sanción establecida en el REFSPA, al resultar ésta menos gravosa a la sanción prevista 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 ascendente a 1.254 UIT (páginas 8 y 9 de la Resolución Directoral N° 6921-2019-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 el administrado carecía de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (29.11.2016 – 29.11.2017).
- 4.1.11 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

⁶ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

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 inciso 3 del artículo 76° de la LGP:

$$M = \frac{(0.45 * 0.98 * 1.42146)}{0.50} \times (1 - 30\%) = 0.8775 \text{ UIT}$$

4.1.12 Asimismo, respecto a la sanción de decomiso, se precisa que ésta fue declarada CUMPLIDA mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA.

4.1.13 Considerando lo expuesto y en relación al análisis establecido en la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA, corresponde modificar la sanción de multa impuesta en el artículo 1° de la Resolución Directoral citada, de 1.254 UIT a 0.8775 UIT, por la infracción al inciso 3 del artículo 76 de la LGP.

4.1.14 En consecuencia, la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.07.2019, 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 sanción de multa correspondientes al presente procedimiento administrativo sancionador.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019, en el extremo de la sanción impuesta al administrado.

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° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019.

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 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"*.
- e) En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado principios que sustentan el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad y el debido procedimiento, se ha afectado el interés público.

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

- a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano encargado de evaluar y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones sancionadoras del Sector, conduciendo y desarrollando el procedimiento administrativo correspondiente, con arreglo al TUO de la LPAG y las normas específicas que se aprueben por Resolución Ministerial.
- b) Igualmente, de acuerdo al artículo 30° del REFSPA, el Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción o el que haga sus veces en los Gobiernos Regionales, como segunda y última instancia administrativa, es el órgano administrativo competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora.

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

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° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019.

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° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019 fue notificada al administrado el 02.07.2019.

b) Asimismo, el recurrente interpuso recurso de apelación contra la citada resolución el 24.07.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6921-2019-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 Es decir, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e 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 no adolece de vicio alguno.

4.2.7 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° de la precitada Ley, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019, sólo en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP, debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.11 de la presente resolución.

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

4.3.1 De otro lado, de acuerdo a lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

4.3.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso, al declararse la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta al administrado **JOSÉ WALTER LÓPEZ MONTEZA** por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76 de la LGP, debiendo considerarse

lo indicado en el numeral 4.1.11 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° de la Constitución Política del Perú 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° de 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 3 del artículo 76° de la LGP prohíbe *“extraer, procesar o comercializar recursos hidrobiológicos declarados en vedas o de talla o peso menores a los establecidos”.*

5.1.6 De igual manera, el código 72 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente la siguiente: Multa, la cual se calcula conforme al artículo 35° del REFSPA y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE y el decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso hidrobiológico.

5.1.7 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”.*

5.1.8 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.” Así, Morón Urbina⁸, citando al Tribunal Constitucional ha señalado que:

“La prohibición de la reforma peyorativa o reformatio in peius, como la suele denominar la doctrina es una garantía implícita en nuestro texto constitucional que forma parte del debido proceso judicial (cf. STC Exp. N° 1918-2002-HC/TC) y está orientada precisamente a salvaguardar el ejercicio del derecho de recurrir la decisión en una segunda instancia sin que dicho ejercicio implique correr un riesgo mayor de que se aumente la sanción impuesta en la primera instancia. En ese sentido, este tribunal declara que la garantía constitucional de la prohibición de reforma peyorativa o reformatio in peius debe entenderse como una garantía que proyecta sus efectos también en el procedimiento administrativo sancionador y, en general, en todo procedimiento donde el Estado ejercite su poder de sanción y haya establecido un sistema de recursos para su impugnación”.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Con respecto a lo manifestado por el recurrente en el numeral 2.1 y 2.2 de la presente Resolución, cabe precisar lo siguiente:

a) 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”*; mientras que el inciso 9 del artículo 248° de la misma norma señala que *“Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario”*. En consecuencia, la Administración tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si un administrado incurrió en infracción.

b) 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.

⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *“Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”*. Gaceta Jurídica, 12va edición, Octubre 2017. Pág. 520, 521 (Tomo II).

- c) De lo señalado en párrafos precedentes, resulta pertinente señalar que los inspectores son funcionarios a los que la norma les reconoce condición de autoridad, en consecuencia, el hecho constatado por éstos tiene en principio veracidad y fuerza probatoria; por lo que pueden desvirtuar la presunción de licitud de la que gozan los administrados, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por ellos en ejercicio de sus funciones.
- d) Por ello, en virtud de la constatación “in situ” de los hechos acaecidos y de los medios probatorios obrantes en el expediente, se concluye que el día 29.11.2017, el recurrente se encontraba comercializando el recurso hidrobiológico Lisa en tallas menores, tal como se puede verificar de la información contenida en el Reporte de Ocurrencias 002 - N° 001155 de fecha 29.11.2017, así como fotografías y el Parte de Muestreo 02 N° 025922 que forman parte del Informe Técnico N° 02-001155-2017-PRODUCE/DSF-PA (folios 01 al 09 del expediente); en consecuencia, el recurrente cometió la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP.
- e) De igual forma, cabe indicar que el artículo 39° TUO del RISPAC, respecto a la valoración de los medios probatorios, establece 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 constatados”, como son las fotografías (a fojas 1 a 3) en el presente caso.
- f) En ese sentido, la Administración aportó como medio probatorio el Reporte de Ocurrencias 002 - N° 001155, siendo que el día 29.11.2017, el inspector acreditado del Ministerio de la Producción, verificó que: “Encontrándonos en el Muelle DPM Juan Pablo, donde se constató que el señor José Walter López Monteza, identificado con DNI N° 16636625, se encontraba comercializando el recurso hidrobiológico Lisa, en una cantidad de 3,000 Kilogramos, en presencia del intervenido se procedió a realizar el muestreo biométrico, de acuerdo a la RM N° 353-2015-PRODUCE, obteniendo el 57.38% de incidencia de ejemplares juvenil, excediendo el 47.38% de la tolerancia establecida en la RM N° 209-2001-PE, que es de 10%; por lo que se emitió el presente Reporte de Ocurrencias, por comercializar el recurso hidrobiológico lisa en tallas menores a las establecidas (...)”.
- g) Mediante Resolución Ministerial N° 209-2001-PE se aprueba la relación de tallas mínimas de captura y tolerancia máxima de ejemplares juveniles de principales peces marinos e invertebrados y detalla en su Anexo I la relación de Tallas Mínimas de Captura y Tolerancia Máxima de ejemplares juveniles para extraer los principales peces marinos, estableciendo para el recurso lisa la talla mínima de captura de 37 cm. de longitud total y la tolerancia máxima es de 10% de ejemplares juveniles.
- h) La Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE⁹, establece en su ítem 4.2 que el muestreo de especímenes en centros de comercialización “(...) el inspector dividirá

⁹ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano”, el 28.10.2015.

la totalidad del recurso en cuatro (04) partes mediante una cruz imaginaria (cuarteo) y tomará al azar, de cada cuadrante, treinta (30) ejemplares como mínimo. Si el número de ejemplares del lote intervenido es menor al marco muestral, el tamaño de la muestra no será inferior al 30% del número de ejemplares del lote (...). Asimismo, el ítem 5 de la misma norma establece que: "El tamaño de la muestra para las especies distintas a las consignadas en el cuadro precedente, no será inferior a 120 ejemplares; si el número de ejemplares del lote intervenido es menor al marco muestral, el tamaño de la muestra no será inferior al 30% del número de ejemplares del lote".

- i) De otra parte, el artículo 248, inciso 8 del TUO de la LPAG recoge los principios del Derecho Administrativo Sancionador, entre ellos, el Principio de Causalidad, que señala: "La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable". En ese sentido, en el ámbito de la responsabilidad administrativa debe ser consecuencia directa de una acción u omisión imputables a su autor, sea por culpa o dolo. (El subrayado es nuestro).
- j) De la revisión de la documentación que obra en el expediente se advierte a fojas 07 el Parte de Muestreo 02 N° 025922, a través del cual el Inspector acreditado por el Ministerio de la Producción muestreó 122 ejemplares, teniendo como resultado que el 57.38% eran juveniles; es decir no cumplían con la talla mínima de 37 cm., infringiendo la normativa vigente al exceder con ello la tolerancia máxima permitida del 10%; razón por la cual el Inspector, en uso de sus facultades, y en estricto cumplimiento a la normativa pesquera procedió a efectuar el decomiso de 1,421.4 kg¹⁰. del recurso hidrobiológico Lisa; así como la donación del mismo a la Municipalidad Distrital de La Unión¹¹.
- k) Asimismo, respecto a lo señalado por el administrado de que al momento de la intervención la cámara isotérmica estaba estacionada y no se encontraba realizando actividades de comercialización, cabe señalar que estos argumentos constituyen meras declaraciones de parte, las cuales no desvirtúan los cargos imputados.
- l) Del análisis de las normas antes señaladas, se colige que el señor José Walter López Monteza, en su calidad de comercializador de recursos hidrobiológicos se encontraba en la obligación de cumplir con la normativa pesquera, la cual impone un deber de diligencia a todos los actores que participan en este ámbito, con la finalidad de realizar un aprovechamiento racional y sostenible de los recursos hidrobiológicos.
- m) Por lo expuesto y de la valoración de los documentos que obran en el Expediente, se advierte que el señor José Walter López Monteza, con DNI N° 16636625, ha incurrido en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP y sus argumentos carecen de sustento.

¹⁰ Acta de Decomiso 002-N° 025950-571, que obra a fojas 05 del Expediente.

¹¹ Acta 002- N° 025950-342, de fecha 29.11.2017, que obra a fojas 04 del Expediente.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, el recurrente infringió lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP.

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; el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 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 NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019, en el extremo del artículo 1° que impuso la sanción de multa al señor **JOSÉ WALTER LÓPEZ MONTEZA**, identificado con DNI N° 16636625, por la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP, en consecuencia corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral, de 1.254 UIT a 0.8775 UIT; subsistente lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

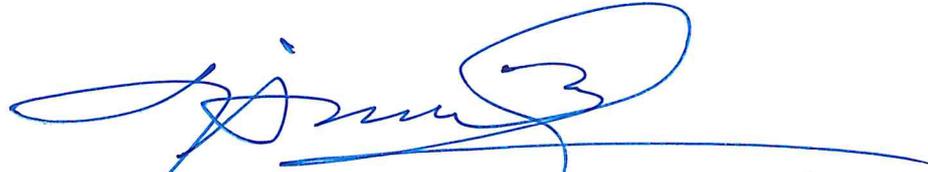
Artículo 2°: DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor **JOSÉ WALTER LÓPEZ MONTEZA**, contra la Resolución Directoral N° 6921-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.07.2019; en consecuencia **CONFIRMAR** la sanción de decomiso así como la multa, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa y 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.

10.

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

Regístrese, notifíquese y comuníquese



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones