



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 1823 -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 20 DIC. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **TULIO ROLDAN CALDERON**, identificado con DNI N° 32857890 y **MARIA ASUNCION DE LA CRUZ DE ROLDAN**, identificada con DNI N° 32827282, en adelante los recurrentes, mediante escrito con Registro N° 782498 de fecha 28.08.2019 presentado ante la Dirección Regional de la Producción del Gobierno Regional de la Producción, remitido mediante Registro N° 00087532-2019 de fecha 09.09.2019, contra la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, en el extremo que los sancionó con una multa ascendente a 2.263 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso de 8.380 t.¹ del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar en cajas sin hielo recursos hidrobiológicos destinados al Consumo Humano Directo, contraviniendo las normas de 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 normas modificatorias, en adelante el RLGP².
- (ii) El expediente N° 1790-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el Reporte de Ocurrencias 004- N° 001826 se verificó a través del operativo de control e inspección de fecha 12.11.2017 en la localidad de Chimbote, llevado a cabo por los Inspectores acreditados del Ministerio de la Producción, que en la Planta de harina residual de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C. se recepción 8.380 t. del recurso hidrobiológico anchoveta en estado no apto para CHD conforme a la Tabla de Evaluación Físico-Sensorial de Pescado N° 032242, descargado de la cámara isotérmica con placa de rodaje A7T-248, el cual según Guía de Remisión Remitente 001- N° 000937, y Acta de descarte s/n y Acta de control de recepción de materia prima APAPHCH-HACCP-F-01 de fecha 11.11.2017, provenía del Establecimiento de la empresa "ASOCIACION DE PROCESADORES ARTESANALES DE PRODUCTOS HIDROBIOLÓGICOS CHIMBOTE", siendo que nunca pasó por el proceso de descarte de la planta de donde proviene, conforme se verifica del Acta de Prevención de Comisión de infracción 004- N° 042500-1311, no observándose el ingreso y/o salida de la cámara isotérmica de la PPPP en

¹ Declarado inaplicable mediante el artículo 7° de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019.

² Relacionado al inciso 78 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

mención; verificándose que la recurrente transportó el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, en cajas sin hielo, hechos por lo que se levantó el Reporte de Ocurrencias mencionado.

- 1.2 A través de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019³, se sancionó a los recurrentes con una multa ascendente a 2.263 UIT y el decomiso de 8.380 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar en cajas sin hielo recursos hidrobiológicos destinados al Consumo Humano Directo, contraviniendo las normas de ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 Posteriormente, mediante escrito con Registro N° 782498 de fecha 28.08.2019 presentado ante la Dirección Regional de la Producción del Gobierno Regional de la Producción, remitido mediante Registro N° 00087532-2019 de fecha 09.09.2019, los recurrentes interponen Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Refiere que la empresa COPROSAC es una planta de harina residual y el recurso transportado como descarte de anchoveta fue para consumo humano indirecto (CHI), conforme se acredita del contenido de la Guía Remisión Remitente 001 N° 000937 y el Acta de Descarte de fecha 11.11.2017, siendo además que si se tratara de recurso hidrobiológico para CHD no se podría determinar que su destino sea producto conserva, congelado o curado y que únicamente han brindado un servicio de transporte (flete) a la Asociación de Procesadores Artesanales de Productos Hidrobiológicos de Chimbote, por lo que al sancionarlos se ha vulnerado su derecho al libre tránsito y derecho al trabajo; en consecuencia, la administración no ha cumplido con realizar las actuaciones previas para tener certeza de quien era la persona o empresa que emite la factura correspondiente, por lo que no se le puede sancionar como transportistas.
- 2.2 Asimismo, alegan que desconocen las normas administrativas y que en el presente procedimiento administrativo sancionador no se ha valorado la Tabla de Evaluación Físico-Sensorial que acredita que el 100% del recurso hidrobiológico se encontraba no apto para consumo humano directo ni tampoco han sido notificados con el inicio del procedimiento administrativo sancionador ni se han valorado los descargos presentados, en especial el escrito con Registro 0006615 de fecha 16.07.2018.
- 2.3 Finalmente, alega que debe aplicarse al presente caso lo resuelto mediante Resolución Directoral N° 6226-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 12.06.2019.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019; y de corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

³ Notificada a la recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 8197-2019-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 0004211, el día 17.06.2019.

- 3.2 Verificar si los recurrentes incurrieron en la infracción tipificada en inciso 83 del artículo 134 del RLGP y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

IV. ANÁLISIS

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019

4.1.1 Evaluación de la existencia de causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA

- a) El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴, 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.
- b) 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.
- c) Los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen que son causales de nulidad del acto administrativo los vicios referidos a la contravención de la Constitución, las leyes y normas reglamentarias, así como el defecto u omisión de sus requisitos de validez.
- d) En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según la cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.
- e) Es por ello que el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.
- f) El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que, bajo la aplicación del principio de debido procedimiento, los administrados gozan de los

⁴ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 25.01.2019.

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.

- g) De la revisión de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019 se aprecia que, respecto a la infracción tipificada en el inciso 83 del numeral 134° del RLGP, se aplicó a la recurrente la sanción establecida en el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC; por cuanto la sanción establecida resultaba menos gravosa que aplicar la 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, en aplicación del Principio de Retroactividad Benigna; sin embargo, en la realización del cálculo de la sanción de Multa establecida en el Código 78 del cuadro de sanciones del REFSPA ascendente a 2.534 UIT (páginas 18 y 19 de la Resolución Directoral N° 6358-2019-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 la recurrente 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 (12.11.2016 – 12.11.2017); por lo que la resolución apelada incurrió en vicio de nulidad al contravenir lo dispuesto en la referida disposición reglamentaria.
- h) En tal sentido, al haberse determinado que corresponde aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA, la resolución impugnada debió considerar la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante; por lo que, considerando las disposiciones antes citadas y, en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa correctamente calculada es conforme al siguiente detalle:

Respecto a la infracción tipificada en el numeral 83 del artículo 134° del RLGP:

$$M = \frac{(0.28 * 0.30 * 8.380^5)}{0.50} \times (1 + 80\% - 30\%) = 2.1117 \text{ UIT}$$

- i) Conforme a las normas descritas en los párrafos precedentes y al haberse verificado que la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA, incurrió en vicio de nulidad respecto a la determinación del monto de la sanción de multa a imponerse, correspondiente

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

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

a la infracción tipificada en el inciso 83 del numeral 134° del RLGP; en virtud del Principio de Retroactividad Benigna conforme a lo establecido en el REFSPA, corresponde modificar la sanción establecida en el artículo 6° de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019.

- j) En consecuencia, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, toda vez que fue emitida vulnerando los principios de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

4.1.2 Sobre la declaración de nulidad de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA

- a) Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, se considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019.
- b) 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 o lesionen derechos fundamentales.
- c) 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*".
- d) Sobre el tema cabe indicar que los procedimientos administrativos se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, que establece en el artículo III de su 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.
- e) En ese sentido, la precitada Ley ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora⁷ en el ejercicio de la función

⁷ Cabe precisar que, conforme el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el expediente N° 2506-2004-AA/TC fundamento jurídico).

"Este colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no solo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (...)"

administrativa, que actúan como parámetros jurídicos a fin de que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.

- f) 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.
- g) 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.
- h) El numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG establece que: *“La nulidad de oficio solo 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 es declarada por resolución del mismo funcionario. Además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo solo puede ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispone la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo (...)”*.
- i) De acuerdo al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano resolutorio que evalúa y resuelve en segunda y última instancia los recursos de apelación interpuestos sobre los procedimientos administrativos sancionadores del Ministerio, conforme a la presente norma y a lo determinado en su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019.
- j) Asimismo, el numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que han quedado consentidos. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, al haber sido apelada, aún no es declarada consentida; por tanto, la Administración se encuentra facultada para declarar la nulidad parcial de oficio del acto administrativo en mención.
- k) De esta manera, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, en el extremo de la determinación del monto de la sanción de multa respecto a la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134 del RLGP, debiendo considerarse la indicada en el literal h) del numeral 4.1.1 de la presente resolución.

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

- a) El numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que 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.
- b) Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso, al declararse la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, sólo en el extremo de la determinación del monto de la sanción de multa impuesta a la recurrente, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, debe considerarse la indicada en el literal h) del numeral 4.1.1 de la presente resolución, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

4.2 Normas Generales

- 4.2.1 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.
- 4.2.2 El artículo 68° del mismo cuerpo normativo establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 4.2.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante 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.
- 4.2.4 Que 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.
- 4.2.5 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”.
- 4.2.6 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”*.

4.2.7 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”.*

4.2.8 Asimismo, el Cuadro de Sanciones del REFSPA, para la infracción prevista en el código 78 determina como sanción la siguiente:

Código 78	<i>Multa</i>	<i>Del total del recurso o producto hidrobiológico.</i>
	<i>Decomiso</i>	

4.2.9 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.

4.3 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

4.3.1 Respecto a lo señalado por los recurrentes en el punto 2.1 de la presente Resolución; cabe señalar que:

a) El inciso 1 del artículo 248 del TUO de la LPAG, respecto al Principio de Legalidad, señala lo siguiente:

“ 1. Legalidad.- 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 pasibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad”.

b) Por su parte, el inciso 4 del artículo 248 del TUO de la LPAG, respecto al Principio de Tipicidad, señala lo siguiente:

“4. Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables las infracciones previstas administrativamente expresamente en normas con rango de ley mediante su triplicación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo”.

c) 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 mencionada Ley 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°, 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 el 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 presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia.
- f) 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.
- g) En ese sentido, el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción administrativa *“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”*.
- h) Por su parte, 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) Al respecto, cabe precisar que la actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resulta necesaria, 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 (...)”*⁸. 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) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos anteriores, la conducta atribuida a la recurrente es decir, por transportar en cajas sin hielo y en estado de descomposición, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero (conducta tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RGLP), de acuerdo a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación por vía reglamentaria.
- k) Por otro lado, 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***

⁸ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados”.

l) El artículo 5° del TUO del RISPAC (vigente al momento de ocurridos los hechos), 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 presume la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos. Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas.

m) 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 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”.

n) 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 (...).”

o) Asimismo, el artículo 10° del Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE, Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoqueta para Consumo Humano Directo dispone: **“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”.

- p) Por otro lado, 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”.

- q) 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 descartado⁹.

- r) 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 alegan los recurrentes que el recurso hidrobiológico tiene la condición de ser considerado como no apto para consumo humano directo al haber sido destinado a la planta de harina de la empresa CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C.

- s) Por otro lado, el artículo 255° del TUO de la LPAG, señala lo siguiente:

“Artículo 255.- Procedimiento sancionador Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

- 1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.*

⁹ Conforme a lo establecido en el Informe N° 00002-2018-PRODUCE-DSF-PA-Isoarez de fecha 13.07.2018 de la Dirección de Supervisión y Fiscalización -PA.

2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.

3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación”.

t) De la normativa mencionada se concluye que la administración previamente al inicio del procedimiento administrativo sancionador, realizó las actuaciones previas a fin de determinar si concurren los elementos suficientes para iniciarlo; en consecuencia, de acuerdo a los hechos constatados mediante el Reporte de Ocurrencias 004- N° 001826, se verificó a través del operativo de control e inspección de fecha 12.11.2017 en la localidad de Chimbote, llevado a cabo por los Inspectores acreditados del Ministerio de la Producción, que en la Planta de harina residual de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C. se recepcionó 8.380 t. del recurso hidrobiológico anchoveta en estado no apto para CHD conforme a la Tabla de Evaluación Físico-Sensorial de Pescado N° 032242, descargado de la cámara isotérmica con placa de rodaje A7T-248, el cual según Guía de Remisión Remitente 001- N° 000937, y Acta de descarte s/n y Acta de control de recepción de materia prima APAPHCH-HACCP-F-01 de fecha 11.11.2017, provenía del Establecimiento de la empresa “ASOCIACION DE PROCESADORES ARTESANALES DE PRODUCTOS HIDROBIOLÓGICOS CHIMBOTE”, siendo que nunca pasó por el proceso de descarte de la planta de donde proviene, conforme se verifica del Acta de Prevención de Comisión de infracción 004- N° 042500-1311, no observándose el ingreso y/o salida de la cámara isotérmica de la PPPP en mención; verificándose que la recurrente transportó el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, en cajas sin hielo, hechos por lo que se levantó el Reporte de Ocurrencias mencionado.

u) Por otro lado, los alcances de la Directiva N° 001-2014-PRODUCE/DGSF establecen lo siguiente:

“IV ALCANCE

(...)

4.5 Las personas naturales o jurídicas que realicen las actividades de transporte y comercialización de recursos o productos hidrobiológicos destinados tanto al consumo directo como al consumo humano indirecto”.

v) Por su parte, respecto a las disposiciones generales de la Directiva N° 001-2014-PRODUCE/DGSF se establecen las siguientes:

“5.4 Los inspectores acreditados tienen la calidad de fiscalizadores y están facultados para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas en todo lugar donde éstas se desarrollen. En ese sentido, están facultados para:

5.4.7 Registrar las inspecciones mediante medios audiovisuales como cámaras fotográficas, equipos de audio y video, etc que sean útiles y necesarios para la comprobación de las acciones realizadas o de las infracciones administrativas que se determinen”.

- w) De lo expuesto, se verifica que los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción han desplegado las facultades que les corresponden para verificar el debido cumplimiento de las actividades pesqueras, siendo que en el presente caso la fiscalización a dichas actividades fue desarrollada el día 12.11.2017, verificándose que en la Planta de harina residual de la empresa Concentrados de Proteínas se constató que la cámara isotérmica con placa de rodaje A7T-248, transportó el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo, en cajas sin hielo, situación que consta en los medios probatorios ofrecidos por la administración y señalados en el numeral 1.1 de la presente resolución, siendo además que los hechos verificados constan también en el material audiovisual y tomas fotográficas que corren a fojas 01 al 04 del expediente.
- x) Por tanto, lo alegado por los recurrentes, carece de sustento.

4.3.2 Respecto a lo señalado por los recurrentes en el punto 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a. La promulgación de las leyes es un acto formal y solemne, realizado por el Jefe de Estado o del Congreso de la República, según corresponda, a través del cual se atestigua la existencia de una ley, ordenando cumplirla y hacerla cumplir. A su vez, la publicación es el acto consistente en dar conocimiento público del contenido de la ley, u otra norma jurídica, a la ciudadanía. En ese sentido, la publicidad es un requisito que exige la publicación íntegra de las normas en un órgano de carácter oficial.
- b. Al respecto, el artículo 109° de la Constitución Política del Estado, establece que: *“La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”.*
- c. Sobre el particular, se tiene que la normativa pesquera, ha sido debidamente publicada en su oportunidad en el Diario Oficial “El Peruano”, por lo que no podría alegarse su desconocimiento por parte de los recurrentes.
- d. Por otro lado, el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, dispone que para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por, entre otros, notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.
- e. Mediante la Notificación de Cargos N° 4080-2018-PRODUCE/DSF-PA, notificada el día 22.06.2018 se comunicó a los recurrentes los hechos constatados, por lo cual estaría incurriendo en la presunta infracción prevista, en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP. Así también, se señala como posibles sanciones a imponerse: “(...) Código 83) DECOMISO del recurso hidrobiológico y MULTA equivalente a: (cantidad del recurso en

exceso en t. x factor del recurso) en UIT". Además, se puede observar como documentos adjuntos a la referida Cédula de Notificación: 1) Informe Técnico N° 04-001826-2017-PRODUCE/DSF-PA, 2) Acta de Inspección 004- N°s 042500-1316 y 042500-1317; 3) Reporte de Ocurrencias 004 N° 001826, 4) Acta de Decomiso 004-N° 042500-1318; 5) Acta de Retención de Pagos 004- N° 042500-1319; 6)Acta de Prevención de Comisión de Infracción 004-N° 042500-1311; 7) Acta de Seguimiento 004-N°s 042500-1331; 8) Guía Remisión Remitente 001- N° 000937; 9) Acta de Descarte de fecha 11.11.2017; 10) APAPHCH-HACCP-F01:CONTROL DE RECEPCION DE MATERIA PRIMA de fecha 11.11.2018; 11) Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 032242; 12) Reporte de Pesaje 3933.

- f. Asimismo, a través de la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 223-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.01.2019, se notificó el Informe Final de Instrucción N° 02785-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta.
- g. En ese sentido, la administración cumplió con informar previa y detalladamente a la recurrente los hechos imputados otorgándosele 05 días para que presente los alegatos respectivos y medios probatorios que considere pertinentes a fin de contradecir los hechos constatados, por lo que nunca se produjo un estado de indefensión a los recurrentes ni vulnerado el Debido Procedimiento.
- h. Adicionalmente, cabe precisar que el escrito con Registro N° 00066195-2018 de fecha 16.07.2018 pertenece a la administrada TRANSPORTES GENERALES TAKANA S.R.L. respecto al expediente N° 1716-2018-PRODUCE/DSF-PA correspondiente a la Notificación de Cargos N° 4276-2018-PRODUCE/DSF-PAQ que contiene el Reporte de Ocurrencias 004-N° 002013 por los hechos verificados el día 29.09.2017; por tanto, no guarda relación con el presente procedimiento administrativo sancionador.
- i. Por tanto, lo alegado por los recurrentes carece de sustento.

4.3.3 **Respecto a lo señalado por los recurrentes en el punto 2.3 de la presente Resolución; cabe señalar que:**

- a) El inciso 1 del artículo VI del Título Preliminar del TUO de la LPAG, señala que los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la citada norma.
- b) Al respecto, cabe precisar que de la revisión de la Resolución Directoral referida por los recurrentes, se observa que dicho acto resolutorio no ha sido publicado de acuerdo a lo previsto en el TUO de la LPAG¹⁰, de tal forma que pueda ser considerada como precedente administrativo de observancia obligatoria; en consecuencia, la misma no tiene carácter vinculante ni constituye precedente administrativo de observancia obligatoria para este Consejo por encima de las normas que regulan la actividad pesquera como es el caso del

¹⁰ Según lo establecido en el numeral 2.8 del artículo V del TUO de la LPAG, que establece como una fuente del procedimiento administrativo: "2.8. Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede".

inciso 83 del artículo 134° del RLGP, cuya aplicación es de obligatorio cumplimiento en virtud al principio de legalidad; por tal motivo, dicha alegación no resulta amparable.

- c) Adicionalmente a ello, cabe mencionar que la evaluación de cada procedimiento administrativo sancionador es independiente entre sí, teniendo en cuenta las circunstancias y medios probatorios aportados tanto por los administrados ante la imputación de presuntas infracciones como por la Administración.
- d) Asimismo, el pronunciamiento al que hacen referencia los recurrentes, se encuentra referido a la evaluación de los medios probatorios que realizó la Administración en dicho caso en particular; por tanto, al no ser pronunciamiento interpretativo de disposiciones administrativas no resulta vinculante al presente caso.
- e) De esta manera, lo manifestado por los recurrentes carece de sustento.
- f) En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones –PA, los recurrentes incurrieron en la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

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 los literales a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019, en el extremo del artículo 6° correspondiente a la sanción de multa impuesta a **TULIO ROLDAN CALDERON** y **MARIA ASUNCION DE LA CRUZ DE ROLDAN**, por la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la multa impuesta de 2.263 UIT a **2.1117 UIT**, y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **TULIO ROLDAN CALDERON** y **MARIA ASUNCION DE LA CRUZ DE ROLDAN** contra la Resolución Directoral N° 6358-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.06.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la sanción de multa, correspondiente a la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago

10. 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