



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 1847-2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 26 DIC. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por el señor **WILLIAM GILBERTO TORRES CALDERÓN** y la señora **CORINA NARCISO PEREZ**, identificados con DNI N° 32907265 y 32935114, respectivamente, en adelante los recurrentes, mediante escrito con Registro N° 1166087, presentado ante la Dirección Regional de la Producción del Gobierno Regional de Ancash el 09.07.2019¹, contra la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019, en el extremo del artículo 6° que los sancionó con una multa ascendente a 1.616 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso de 5.987 t.² del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar en cajas sin hielo y en estado de descomposición recursos hidrobiológicos destinados al Consumo Humano Directo, contraviniendo las normas de ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 83³ 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 RLGP.
- (ii) El expediente N° 1874-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Reporte de Ocurrencias N° 04 - 001196, de fecha 14.11.2017, el inspector autorizado por el Ministerio de la Producción constató que: *"la PPPP CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C. (planta de harina residual) recepcionó y procesó el recurso hidrobiológico anchoveta en calidad de no apto para consumo humano directo (CHD) transportado en la cámara isotérmica de placa B2G-873 (320 cajas). En inspector de la empresa supervisora BUREAU VERITAS DEL PERÚ S.A. determinó que el recurso anchoveta se encontraba no apto para el CHD (100% no apto), según Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 032602: asimismo según Guía de Remisión-Remitente 001-N° 000513 y Acta de Descarte s/n de fecha 13/11/2017, el recurso anchoveta proviene de la PPPP NUTRIENTES DE ANCHOVIES SAC; sin embargo se advierte que según Actas de Seguimiento 004-N° 042500-1129 y 004-N° 042500-1431, levantadas por los inspectores de la DGSF-PA del Ministerio de la Producción, se verificó que la cámara isotérmica de placa B2G-873 no ingresó ni salió de la PPPP NUTRIENTES DE ANCHOVIES SAC (...)"*.

¹ Remitido por la Dirección Regional de Producción mediante el escrito con Registro N° 0071045-2019 el 22.07.2017.

² Decomiso que fue considerado "INAPLICABLE" mediante el artículo 7° de la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA.

³ Relacionado al inciso 78 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

- 1.2 Con Notificación de Cargos N° 4693-2018-PRODUCE/DSF-PA Y Acta de Notificación y Aviso N° 052184, notificada el 03.07.2018, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador, notificando a la recurrente por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 02027-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta⁴, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.
- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA⁵ de fecha 24.06.2019, se sancionó a los recurrentes con una multa ascendente a 1.616 UIT y el decomiso de 5.987 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.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 1166087, presentado ante la Dirección Regional de la Producción del Gobierno Regional de Ancash el 09.07.2019, los recurrentes presentaron recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Los recurrentes alegan que a partir de los documentos que obran en el expediente, la Administración no podría concluir y/o determinar si el recurso en mención se encontraba reservado al consumo humano directo – CHD, al no concurrir el tercer elemento del tipo infractor, por consiguiente, se desconoce de qué embarcación y muelle proviene el recurso, así como también se desconoce la fecha de descarga del recurso. En tal sentido, al no determinarse si el recurso hidrobiológico anchoveta se encontraba destinado para el CHD no incurre en los elementos del tipo infractor, por lo que no se cuenta con los elementos probatorios que permitan determinar el destino que tenía el recurso, correspondiendo archivar el presente procedimiento sancionador.
- 2.2 Asimismo, alega que el Decreto Supremo N° 010-2010-PRODUCE que regula la extracción y procesamiento del recurso anchoveta, hace referencia a dos actores, el que extrae el recurso anchoveta (armador) y el establecimiento industrial que procesa (EIP), consecuentemente no se puede sancionar al transportista.
- 2.3 Finalmente señala que la administración ha actuado de manera arbitraria, por cuanto no ha valorado los argumentos presentados oportunamente a fin de deslindar la responsabilidad que se les atribuye.

III CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 24.06.2019.

⁴ Notificado el 05.11.2018 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 13215-2018-PRODUCE/DS-PA.

⁵ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 8707-2019-PRODUCE/DS-PA con fecha 25.06.2019.

- 3.2 Verificar si la recurrente habría incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

IV CUESTIÓN PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA.

4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento General, Ley N° 27444, aprobado por 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 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 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 En el presente caso, respecto a la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, la Dirección de Sanciones – PA, no realizó un análisis adecuado en el cálculo de la multa al aplicar el REFSPA en la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA. Debe precisarse que, conforme a la fórmula aprobada mediante el artículo 35° del REFSPA, se debe tener en cuenta tanto los factores⁷ agravantes como atenuantes. En tal sentido, se puede constatar que conforme los reportes generales de ejecución coactiva, del Sistema de Información para el Control Sancionador Virtual – CONSAV y las normas generales de la página web del Ministerio de Producción, www.produce.gob.pe, se advierte que la recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 14.11.2016 al 14.11.2017), por lo que corresponde la aplicación de atenuante⁸, considerando las disposiciones del REFSPA, siendo que la sanción de multa resulta ser la cantidad de 1.5087 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 0.300 * 5.987)}{0.50} \quad x \quad (1 + 80\% - 30\%) = 1.5087 \text{ UIT}$$

4.1.11 Por lo expuesto y en relación al análisis establecido por la Dirección de Sanciones en la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA para calcular la

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

⁷ Los artículos 43° y 44° del REFSPA, establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.

⁸ Conforme el inciso 3) del artículo 43° del REFSPA, deberá considerarse la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante.

multa, se advierte que ésta fue calculada en el marco de lo establecido en el REFSPA al resultar más beneficioso en contraste a lo establecido en el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas⁹, en adelante el TUO del RISPAC, por lo que corresponde modificar la sanción de multa impuesta en el artículo 5° de la Resolución Directoral citada, de una multa de 1.616 UIT a 1.5087 UIT.

4.1.12 En consecuencia, la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019, 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 sanción de multa correspondiente al presente procedimiento administrativo sancionador.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6638-2019-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° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019.

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

- a) En cuanto al Interés Público, cabe mencionar que de acuerdo a la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(...) el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el 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.

⁹ Aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE.

- 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”*¹⁰.
- 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 literal d) del artículo 26° del TUO del RISPAC, el Consejo de Apelación de Sanciones a nivel nacional, como segunda y última instancia administrativa conoce los procedimientos sancionadores iniciados en la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia (actualmente Dirección Supervisión y Fiscalización - PA), así como los regímenes establecidos en el artículo 45° del mencionado Reglamento iniciados por citada Dirección General.
- 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° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019.

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 N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019 fue notificada a los recurrentes el 25.06.2019.

¹⁰ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: “COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL”. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257

b) Asimismo, los recurrentes interpusieron recurso de apelación en contra de la citada resolución el 09.07.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019, 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 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 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° de la precitada Ley, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.1.10 de la presente resolución.

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 y promueve el uso sostenible de sus recursos naturales. Así también, el artículo 68° de la Carta Magna 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 De igual manera, el artículo 77° de la referida Ley establece que: *“Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas*

contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia”.

- 5.1.5 El inciso 83 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *“Almacenar o transportar, indistintamente, en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero”*.
- 5.1.6 Actualmente, el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, recoge la infracción en su inciso 78, el cual dispone que constituye infracción administrativa: *“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”*
- 5.1.7 Asimismo, el REFSPA, para la infracción prevista en el código 78¹¹ determina como sanción las siguientes:

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

- 5.1.8 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, 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.”*
- 5.1.9 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.
- 5.1.10 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 el numeral 2.1, 2.2 y 2.3 se debe indicar:
- 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 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

¹¹ Relacionado al inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

procedimiento administrativo sancionador para determinar la responsabilidad de los administrados.

- b) La actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resultan necesarios, en tanto *“las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario (...)”. La presunción solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto (...)”*¹². 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.
- c) De otro lado 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 presuma la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos. Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas.**
- d) 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”**.
- e) El artículo 39° del TUO del RISPAC dispuso que: **“el Reporte de Ocurrencias, así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados”**.
- f) El artículo 10° del Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE¹³, del Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta (*Engraulis ringens*) y Anchoveta Blanca (*Anchoveta Nauss*) para Consumo Humano Directo establece las normas de ordenamiento pesquero del recurso anchoveta para su aprovechamiento sostenible orientado al consumo humano directo y dispone que: **“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. (...)”**

¹² MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Décimo segunda edición. Lima, octubre, 2017, 2do. Tomo, p. 440 y 441.

¹³ Promulgado el 14.04.2017, en el Diario Oficial “El Peruano”.

- g) Asimismo, conforme a lo establecido en la Norma Sanitaria para las Actividades Pesqueras y Acuícolas aprobada mediante Decreto Supremo N° 040-2001-PE, sobre los requerimientos en el almacenamiento señala en su artículo 33° 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.
- h) De acuerdo a lo expuesto, y de los medios probatorios aportados por la Administración, esto es el Reporte de Ocurrencias N° 04 – 001196 (fojas 14), el Acta de Retención de Pagos 004 - N° 042500-1380 (fojas 12) , Acta de Seguimiento 004-N° 042500-1129 (fojas 10), Actas de Inspección 004-N° 042500-1456 y 004-N° 042500-1457, Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 032602 (fojas 05) así como de las fotografías anexas al Informe Técnico N° 04-001196-2017-PRODUCE/DSF-PA, se verifica que el recurso hidrobiológico anchoveta descargado en la PPPP de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., provenía de la cámara isotérmica de placa B2G-873 de propiedad de los recurrentes; en consecuencia, queda acreditado que la cámara isotérmica de placa B2G-873, transportaba recurso anchoveta el cual debió ser destinado para consumo humano directo conforme a la normativa precedente.
- i) Por lo expuesto, sí es posible determinar que el recurso hidrobiológico anchoveta transportado en la cámara isotérmica de placa B2G-873 estaba orientado previamente al consumo humano directo, configurándose el tipo establecido en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP. En consecuencia, se verifica que la Administración al momento de imponer la sanción tenía la certeza que la recurrente incurrió en la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, ello sobre la base del análisis de los medios probatorios que obran en el expediente y 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, habiéndose llegado a la convicción que la recurrente incurrió en el ilícito imputado, por lo que se desestima lo alegado en este extremo.
- j) 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 (...).”

- k) 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 descartado¹⁴.

l) De acuerdo a lo mencionado, el recurso hidrobiológico no apto para consumo humano que es descartado, se acreditará con el documento que demuestre que dicho recurso ingresó a un establecimiento (artesanal o industrial) de consumo humano directo y que fue evaluado por el personal del mismo lugar, o alguna autoridad competente que se encuentre in situ y no, como alega la recurrente que el recurso hidrobiológico contenido en su cámara isotérmica obtuvo la calidad de descartes ya que fueron declarados por los inspectores como no aptos para consumo humano directo; por lo que no puede ampararse que su acción de transportar recurso anchoveta, el cual estaba destinado previamente para el consumo humano directo, en cajas sin hielo, no infringe el inciso 83° del artículo 134° del RLGP.

m) Sobre lo antes mencionado, cabe señalar que si bien a fojas 07 del expediente obra el Acta de Descarte efectuado en la empresa NUTRIENTES DE ANCHOVIES S.A.C.; sin embargo, se advierte a fojas 09 y 10 del expediente las Actas de Seguimiento 004 - N° 042500-1431 y 042500-1129, de fecha 13.11.2017, donde se señala que durante el seguimiento desde los exteriores de la PPPP NUTRIENTES DE ANCHOVIES S.A.C. no ingresaron ni salieron cámaras isotérmicas u otro tipo de vehículo ni de personal de dicha planta; con lo que se verificó que dicho recurso nunca pasó por el proceso de descartes y por ende estaban aptos para el consumo humano directo, y debido a que no fueron transportados con hielo, tal como lo exige la normativa pesquera, adquirieron la calidad no aptos para el CHD, tal como lo determina la Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 032602 efectuada por el inspector acreditado Bureau Veritas, de fecha 14.11.2017, que obra a fojas 05 del expediente.

n) Por lo expuesto y de la valoración de los medios probatorios se desestima lo alegado por los recurrentes.

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

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO del LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo, el 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. Asimismo, se debe señalar que en los procedimientos sancionadores, los recursos administrativos destinados a impugnar la imposición de una sanción estarán sujetos al silencio administrativo negativo, conforme a lo dispuesto por el numeral 199.6 del artículo 199° del TUO del LPAG.

¹⁴ Conforme a lo establecido en el Informe N° 00002-2018-PRODUCE-DSF-PA-Isuarez de fecha 13.07.2018 de la Dirección de Supervisión y Fiscalización -PA.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP, el RLGP, el RISPAC, el REFSPA, y 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 LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 24.06.2019, en el extremo del artículo 6° que impuso la sanción de multa a los señores **WILLIAM GILBERTO TORRES CALDERON y CORINA NARCISO PEREZ**, identificados con D.N.I. N° 32907265 y 32935114, respectivamente, 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 1.616 UIT a 1.5087 UIT, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por los señores **WILLIAM GILBERTO TORRES CALDERON y CORINA NARCISO PEREZ**, contra la Resolución Directoral N° 6638-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.06.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta así como la sanción de multa, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa más los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al 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