



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° **053** -2020-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA,

20 ENE. 2020

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la señora **MARÍA ELENA VALLADARES MAGUIÑA**, en adelante la recurrente, con D.N.I. N° 32121124, mediante escrito con Registro N° 00113069-2019, presentado el 22.11.2019, contra la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 16.10.2019, que la sancionó con una multa ascendente a 0.672 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT así como el decomiso¹ de 3.750 t. del recurso hidrobiológico lorna, al haber presentado información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización, infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; en adelante el RLGP y con una multa de 0.573 UIT así como el decomiso de 3.200 t². del recurso hidrobiológico lorna, al haber transportado dicho recurso en tallas menores a las establecidas, infracción prevista en el inciso 72 del artículo 134 del RLGP.
- (ii) El expediente N° 1328-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Acta de Fiscalización N° 15-AFI-000233, el día 04.09.2018, el inspector acreditado del Ministerio de la Producción, verificó en la Unidad de Pesaje El Paraíso, ubicado en Panamericana Norte Km. 139: "(...) *Se procedió a realizar la fiscalización a la cámara isotérmica AMH-833, transportaba el recurso hidrobiológico lorna (Sciaena deliciosa), en una cantidad de 3750 kg. distribuidos en 150 cajas sanitarias, según Guía de Remisión Remitente 001-N° 0000388 emitido por Valladares Maguiña María Elena con RUC 10321211246, solo detallaba 2,500 kg. (100 cajas) del citado recurso, que difiere en cantidad y peso total, en tal sentido la información proporcionada en la Guía de Remisión estaba incorrecta al momento de la*

¹El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, determinó "TENER POR CUMPLIDA" la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico lorna y el artículo 3 declaró "INAPLICABLE" la diferencia de la sanción de decomiso ascendente a 0.550 del mencionado recurso.

² El artículo 5° de la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, determinó "TENER POR CUMPLIDA" la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico lorna.

fiscalización. Asimismo, en presencia y con la autorización del conductor se realizó el muestreo biométrico del recurso en mención en concordancia con lo establecido en la RM N° 353-2015-PRODUCE dando como resultado 95.34% de incidencia de ejemplares juveniles menores a 24 cm. de longitud total (parte de muestreo N° 15-PMO-000294), por lo que excede el 10% de la tolerancia máxima permitida para dicho recurso, según la RM N° 209-2001-PE, que mediante la Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 15-FSPE-000131, realizado al recurso lorna arrojó como resultado 100% apto para consumo humano directo. En tal sentido se procedió a levantar el Acta de Decomiso N° 15-ACTG-001048 decomisándose de manera precautoria el exceso de la tolerancia obtenido, ascendente a la cantidad de 3,200 kg. del recurso transportado (...)".

- 1.2 Con Notificación de Cargos N° 01497-2019-PRODUCE/DSF-PA³ recibida por la recurrente con fecha 26.06.2019 se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador por la infracción prevista en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 Según Informe Final de Instrucción N° 0722-2019-PRODUCE/DSF-PA-aperalta de fecha 01.08.2019⁴ la recurrente habría incurrido en la comisión de las infracciones previstas en los incisos 3 y 72° del artículo 134° del RLGP, proponiéndose la aplicación de las sanciones correspondientes.
- 1.4 Mediante la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA⁵, de fecha 16.10.2019, se sancionó a la recurrente con una multa ascendente a 0.573 UIT así como el decomiso de 3.750 t. del recurso hidrobiológico lorna, al haber presentado información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización, infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134 del RLGP y con una multa de 0.573 UIT así como el decomiso de 3.200 t. del recurso hidrobiológico lorna, al haber transportado dicho recurso en tallas menores a los establecidos, infracción prevista en el inciso 72 del artículo 134 del RLGP.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00113069-2019, presentado el 22.11.2019, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 16.10.2019.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente manifiesta que la imposición de multa constituye abuso y atropello; dado que ya se efectuó el decomiso del total del recurso hidrobiológico lorna, el cual estaba siendo transportado por la cámara isotérmica de su propiedad para la venta a los mercados mayoristas de Lima.
- 2.2 Asimismo, señala que el abuso que viene siendo cometido por los inspectores del Ministerio de la Producción en contra de los pescadores artesanales y de los comerciantes perjudica enormemente la economía no solo de los comercializadores sino también del pueblo peruano que consume estos recursos hidrobiológicos.

³ A fojas 26 del Expediente.

⁴ Notificado mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 10640-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 16.08.2019.

⁵ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 13838-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 11.11.2019.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019.
- 3.2 Verificar si la recurrente habría incurrido en los ilícitos administrativos establecidos en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue sido impuesta de conformidad con la normatividad correspondiente.

IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 10043-2019-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-JUS⁶, 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 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.

4.1.4 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. 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 administrativa, que actúan

⁶ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 25.01.2019.

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

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.

- 4.1.5 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.
- 4.1.6 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.
- 4.1.7 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.
- 4.1.8 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.
- 4.1.9 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.
- 4.1.10 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante REFSPA) aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, 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.



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 sólo 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 (...).”*

- 4.1.11 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

$$M = \frac{B}{p} \times (1 + F)$$

- 4.1.12 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSPA, establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.
- 4.1.13 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 04.09.2017 al 04.09.2018), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.
- 4.1.14 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 16.10.2019, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionada en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA.

- 4.1.15 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 16.10.2019, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y de debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

- 4.1.16 En ese sentido, considerando el atenuante: "*carecer de antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de la sanción (...)*", correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 16.10.2019, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

- 4.1.17 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la recurrente respecto del **inciso 3** del artículo 134° del RLGP, asciende a 0.4704 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 0.32 * 3.75)}{0.50} \times (1 - 0.3) = 0.4704 \text{ UIT}$$

- 4.1.18 Asimismo, respecto del **inciso 72** del artículo 134° del RLGP, asciende a 0.4014 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 0.32 * 3.2)}{0.50} \times (1 - 0.3) = 0.4014 \text{ UIT}$$

4.1.19 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 16.10.2019, por incurrir en las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 0.672 UIT a 0.4704 UIT para la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP y de 0.573 UIT a 0.4014 UIT para la infracción tipificada en el inciso 72 del artículo 134° del RLGP.

4.2 **Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019, 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° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019.

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*⁸.

- 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.

- 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° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019.

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° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019 fue notificada a la administrada el 11.11.2019.
- b) Asimismo, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la citada resolución el 22.11.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA no se encuentra consentida, por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad parcial de oficio.

⁸ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: "COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL". ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

- 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° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019, sólo en extremo referido al monto de las sanciones de multa impuestas por la comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.17 y 4.1.18, respectivamente, 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° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA sólo en el extremo del monto de las sanciones de multa impuestas a la recurrente por la comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse lo indicado en los numerales 4.1.17 y 4.1.18 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 134° del RLGP establece como infracción, la conducta de: *“Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización, o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresa Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”.*
- 5.1.6 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”.*
- 5.1.7 De conformidad con lo dispuesto por la LGP, el inciso 72 del artículo 134° del RLGP, contempla como infracción: *“transportar, comercializar y/o almacenar recursos hidrobiológicos en tallas menores o pesos menores a los establecidos, que no provengan de una actividad de fiscalización excediendo los márgenes de tolerancia establecidos para la captura”.*
- 5.1.8 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, para la infracción prevista en el código 3 y el código 72 determina como sanción lo siguiente:

Código 3	MULTA
	Decomiso del total del recurso hidrobiológico
Código 72	MULTA
	Decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso hidrobiológico

- 5.1.9 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.

- 5.1.10 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.
- 5.1.11 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 Con respecto a lo manifestado por la 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 REFSPA, establece en el numeral 6.1 del artículo 6 que el fiscalizador acreditado por la autoridad competente, además de las facultades previstas en el artículo 238 del TUO de la LPAG las siguientes:
- “(…).*
3. *Levantar actas de fiscalización, partes de muestreo, actas de decomiso, actas de entrega – recepción de decomisos, actas de retención de pago, actas de donación, actas de devolución de recursos al medio natural, actas de remoción de precintos de seguridad y demás documentos y actuaciones necesarias para realizar sus actividades de fiscalización establecidas en las disposiciones legales correspondientes, así como generar los demás medios probatorios que considere pertinentes”*.
- c) Asimismo, establece en su numeral 6.3 del artículo 6 que: *“Los hechos constatados por los fiscalizadores acreditados que se formalicen en los documentos generados durante sus actividades de fiscalización se presumen ciertos, sin perjuicio de los medios probatorios que en defensa de sus respectivos derechos e intereses aportan los administrados”*.
- d) 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.

- e) 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 04.09.2018, la recurrente proporcionó información incorrecta al inspector autorizado por el Ministerio de la Producción al entregarle la Guía de Remisión – Remitente 001 N° 0000388, donde se consignaba el transporte de 100 cajas sanitarias conteniendo 2500 kg. del recurso hidrobiológico lorna; sin embargo, transportaba 150 cajas conteniendo 3750 kg. de dicho recurso. Asimismo se constató que el 95.34% del recurso hidrobiológico transportado tenía una incidencia de ejemplares juveniles menoes a 24 cm. de longitud total, excediendo el 10% de la tolerancia máxima permitida para dicho recurso, tal como se puede verificar de la información contenida en el Acta de Fiscalización N° 15-AFI-000233, de fecha 04.09.2018, así como fotografías y el Parte de Muestreo N° 15-PMO-000294 que forman parte del Informe de Fiscalización N° 15-INFIS-000344; en consecuencia, la recurrente incurrió en las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP.
- f) El artículo 254 del TUO de la LPAG, establece que para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, caracterizado entre otros, por notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir 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; así como otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico.
- g) En esa misma línea, el artículo 255 del TUO de la LPAG establece que en el procedimiento sancionador, una vez 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.
- h) De la revisión de la documentación que obra en el expediente se observa que la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, mediante Notificación de Cargos N° 01497-2019-PRODUCE/DSF-PA, notificó a la recurrente el Inicio de Procedimiento Administrativo Sancionador por las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP. Asimismo, mediante Notificación de Informe Final de Instrucción N° 10640-2019-PRODUCE/DS-PA se remite el Informe Final de Instrucción N° 0722-2019-PRODUCE/DSF-PA-aperalta a fin de que la recurrente presente sus alegatos respectivos en relación a la comisión de las infracciones antes señaladas.
- i) De lo señalado en el párrafo precedente se advierte que la Dirección de Supervisión y Fiscalización ha actuado dentro de los parámetros establecidos por las normas antes indicadas y respetando los principios del procedimiento administrativo.

- j) En ese sentido, la Administración aportó como medios probatorios: 1) Informe de Fiscalización N° 15-INFIS-000344, 2) Acta de Fiscalización N° 15-AFI-000233, 3) Parte de Muestreo N° 15-PMO-000294, 4) Acta de Decomiso N° 15-ACTG-001048, 5) Dos (02) Actas de Donación N° 15-ACGT-001042 y N° ACGT-001044, 6) Dos (02) Actas de Constatación de entrega de Donación N° 15-ACTG-001043 y N° 15-ACTG-001045, 7) Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 15-FSPE-000131, 8) Acta de Operativo Conjunto N° 15-ACTG-0010146 y Doce (12) vistas fotográficas.
- k) 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 lorna (*Sciaena deliciosa*) la talla mínima de captura de 24 cm. de longitud total y la tolerancia máxima de 10% de ejemplares juveniles.
- l) 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 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*".
- m) De la revisión de la documentación que obra en el expediente se advierte a fojas 14 el Parte de Muestreo N° 15-PMO-000294, a través del cual el Inspector acreditado por el Ministerio de la Producción muestreó 172 ejemplares, teniendo como resultado que el 95.34% eran juveniles; es decir no cumplían con la talla mínima de 24 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 3200 kg. del recurso hidrobiológico lorna; así como la donación del mismo a la Municipalidad Distrital Caleta de Carquin y la Municipalidad Distrital de Santa María¹⁰.
- n) De otra parte, el artículo 248 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).
- o) Asimismo, en adición a lo antes señalado cabe mencionar que el numeral 1.1 del artículo 19° del Reglamento de Comprobantes de pago, aprobado por Resolución

⁹ Publicada en el Diario Oficial "El Peruano", el 28.10.2015.

¹⁰ Acta General N° 15 -ACTG-001040 y N° 15-ACTG-001044, respectivamente, a fojas 11 y 12 del Expediente.

de Superintendencia N° 007-99/SUNAT, modificado por Resolución de Superintendencia N° 141-2017/SUNAT y 312-2018/SUNAT, establece que la Guía de Remisión **debe consignar el peso y cantidad total de los bienes; por lo que la presentación de la misma obedece a un mandato legal**, que tiene la finalidad de verificar la procedencia y cantidad del bien transportado. En tal sentido, de dicha normativa se advierte que es responsabilidad del administrado brindar la información requerida por los inspectores en el momento que éstos la solicitan. Por lo que los argumentos de la recurrente no lo sustraen de responsabilidad; toda vez que del Acta de Fiscalización N° 15-FI-000233 se puede evidenciar que la recurrente señalaba el transporte de 2,500 kg. del recurso hidrobiológico lorna, información que difiere en cantidad y peso constatado por el Inspector (3,500 kg.), incurriendo en la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

- p) Del análisis de la norma antes señalada se colige que la señora María Elena Valladares Maguiña, 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.
- q) Por lo expuesto y de la valoración de los documentos que obran en el Expediente, se advierte que la recurrente incurrió en las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP y los argumentos señalados en su recurso resultan no ser procedentes para desvirtuar la comisión de dichas infracciones.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la recurrente infringió lo dispuesto en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP; el RLGP; el 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 LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019, en el extremo de los artículos 1° y 3°, respecto de las sanciones de multa impuestas a la señora **MARÍA ELENA VALLADARES MAGUIÑA**, por las infracciones previstas en los incisos 3 y 72 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia corresponde **MODIFICAR** las sanciones de multa contenidas en los mencionados artículos de la citada Resolución Directoral de 0.672 UIT a **0.4704 UIT** para la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP y de 0.573 UIT a **0.4014 UIT** para la infracción prevista en el inciso 72 del artículo 134° del RLGP; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, para ambas infracciones; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°: DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora **MARÍA ELENA VALLADARES MAGUIÑA**, contra la Resolución Directoral N° 10043-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 16.10.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones de decomiso impuestas así como la multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; y, la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 72 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 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 3°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente, conforme a ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones