Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

RCONAS N° 00155-2023-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 27 de noviembre de 2023

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **VELEBIT GROUP S.A.C.**, con RUC N° 20523088361 (en adelante, la empresa recurrente), mediante escrito con Registro N° 00013948-2022 de fecha 07.03.2022 y sus ampliatorios[1], contra la Resolución Directoral N° 00311-2022-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2022, que la sancionó con una multa de 7.455 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante UIT), por haber incumplido con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso del recurso o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto, infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134º del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes (en adelante el RLGP).

(i) Expediente N° PAS-00000717-2020.

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000304 de fecha 30.01.2018, elaborada por el fiscalizador de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA del Ministerio de la Producción, se procedió a realizar la entrega del recurso hidrobiológico anchoveta decomisado apto para consumo humano directo, según Acta de Decomiso N° 02-ACTG-000205, a la planta de enlatado de la PPPP de la empresa recurrente, en una cantidad de 11,940 kg. (597 cubetas). En tal sentido, se deja constancia que la empresa recurrente, *"(…) está obligada a depositar el valor del decomiso en la cuenta corriente del Ministerio de la Producción del Banco de la Nación (…), dentro de los quince días calendarios siguientes de realizada la entrega y remitir el original del comprobante de depósito bancario a la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción (…)"*.

1.2 A través de la Resolución Directoral Nº 11331-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 12.12.2019, se recomendó el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra la empresa recurrente, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP.

1.3 Con la Notificación de Imputación de Cargo Nº 02536-2021-PRODUCE/DSF-PA, efectuada el día 03.12.2021[2], se comunicó a la empresa recurrente el inicio del

[1] A través de los escritos con Registros N° 00039711-2023 y N° 00039722-2023, ambos de fecha 07.06.2023, y N° 00041329-2023 de fecha 14.06.2023.
[2] Según Acta de Notificación y Aviso Nº 013367.

procedimiento administrativo sancionador por la presunta comisión de la infracción contenida en el numeral 66) del artículo 134º del RLGP.

1.4 El Informe Final de Instrucción Nº 00006-2022-PRODUCE/DSF-PA-EMENENDEZ[3] de fecha 12.01.2022, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativo Sancionadores.

1.5 Mediante la Resolución Directoral Nº 00311-2022-PRODUCE/DS-PA[4] de fecha 11.02.2022, se sancionó a la empresa recurrente por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134º del RLGP, imponiéndosele la sanción señalada en la parte de vistos de la presente Resolución.

1.6 A través del escrito con Registro N° 00013948-2022, presentado el 07.03.2022, y sus ampliatorios, la empresa recurrente interpone recurso de apelación contra la citada Resolución Directoral, dentro del plazo de ley.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN.

2.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral Nº 311-2022-PRODUCE/DS-PA en el extremo de la comisión de la infracción prevista en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP.

2.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

III. ANALISIS.

3.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 00311-2022-PRODUCE/DS-PAen el extremo de la infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP**

3.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[5] (en adelante, 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.

3.1.2 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.

[3] Notificado el 14.01.2022, mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 00000211-2022-PRODUCE/DS-PA.
[4] Notificada el 14.02.2022, mediante Cédula de Notificación Personal N° 00000622-2022-PRODUCE/DS-PA.
[5] Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

3.1.3 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 sancionadora en el ejercicio de la función 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.

3.1.4 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.

3.1.5 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.

3.1.6 El inciso 10 del artículo 248º del TUO de la LPAG, sobre la culpabilidad, establece que: *"La responsabilidad administrativa es subjetiva"*.

3.1.7 Respecto al principio de culpabilidad, resulta pertinente indicar que el jurista Alejandro Nieto sostiene que *"(…) actúa con culpa o imprudencia (o negligencia) el que realiza un hecho típicamente antijurídico, no intencionadamente sino por haber infringido un deber de cuidado que personalmente le era exigible y cuyo resultado debía haber previsto (...)", por lo que "(…) la culpa consiste, en definitiva, en no haber previsto lo que debía preverse y en no haber evitado lo que debía evitarse"*[6]. (El subrayado es nuestro)

3.1.8 En esa misma línea, De Palma, precisa que *"el grado de diligencia que se impone desde el Derecho Administrativo Sancionador estará en función de diversas circunstancias: a) el tipo de actividad, pues ha de ser superior la diligencia exigible a quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa"*[7], *y que "actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desatender un deber legal de cuidado, no se comporta con la diligencia que le es exigible y realiza (de forma no dolosa o intencionada) la conducta tipificada como infracción, siendo tal hecho previsible y evitable. Por tanto, la culpa o imprudencia supone la inobservancia de la diligencia exigible. La infracción de una norma de cuidado mediante un actuar negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente*[8]". (El subrayado es nuestro).

[6] NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.
[7] DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p. 35.
[8] Ídem.

3.1.9 De otro lado, se indica que constituye requisito de validez de los actos, el previsto en el inciso 4 del artículo 3° del TUO de la LPAG, el cual señala que: *"El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico"*.

3.1.10 Al respeto, en la resolución directoral recurrida[9], se señala que, *"(…) sobre* ***incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recurso o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto, VELEBIT GROUP S.A.C.*** *no acreditó fehacientemente el cumplimiento oportuno de su obligación en materia pesquera, dado que no pagó el valor comercial del recurso decomisado y entregado a ella para su procesamiento dentro de los quince días calendarios posteriores a la descarga; por tanto, dicha conducta, atendiendo a la naturaleza de la actividad pesquera configura una negligencia inexcusable, pues las responsabilidades y obligaciones de quienes desarrollan dichas actividades, se encuentran claramente determinadas y su inobservancia resulta injustificable, por tanto la imputación de la responsabilidad de la administrada, se sustenta en la* ***culpa inexcusable****"*.

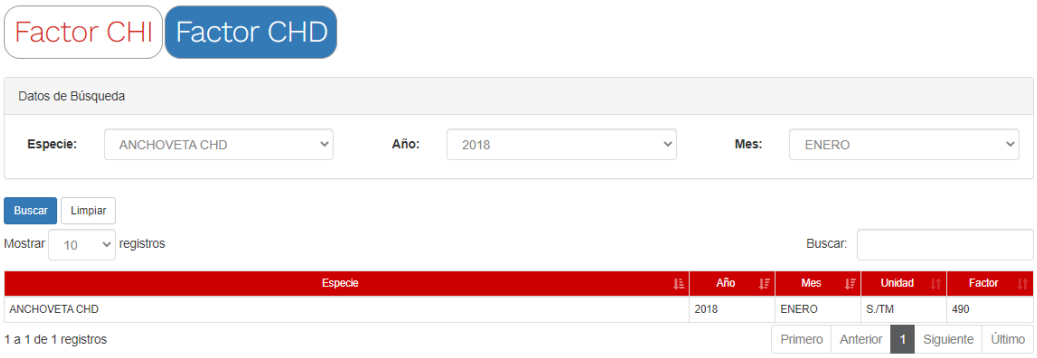
3.1.11 Ahora bien, de lo expuesto en los párrafos que anteceden, se advierte que el Informe N° 0000012-2020-PRODUCE/DSF-PA-haguilar de fecha 06.10.2020, concluye que, *"la empresa VELEBIT GROUP S.A.C. a la fecha de emisión del presente informe, no ha acreditado el pago por el decomisado entregado con acta de retención de pago N°* 02-ACTG-000304"; no obstante ello, en el numeral 2.5 de los antecedentes, señala también que, *"a la fecha no están aprobados los factores por recurso hidrobiológico, siendo estas necesarias* ***para determinar el valor del recurso decomisado****, tal como se establece en el artículo 48 del citado reglamento (…)"*. (Resaltado es nuestro)

3.1.12 Efectivamente, el artículo 48° del REFSPA establece el procedimiento para el **decomiso de recursos** o productos **hidrobiológicos destinados al consumo humano directo**, y en los numerales 48.3 y 48.5 de dicho artículo se establece que, cuando no sea posible efectuar la donación del recurso o producto hidrobiológico con destino al consumo humano directo, **estos deben ser destinados a una planta de procesamiento de productos pesqueros dedicada al consumo humano directo para su procesamiento, respetando el destino del recurso**. En este caso, el titular de la licencia de operación de la planta de consumo humano directo deposita a la cuenta corriente que determine el Ministerio de la Producción o los Gobiernos Regionales, el valor del recurso o producto entregado, **dentro de los quince días calendario posteriores a la descarga o entrega del recurso o producto**; asimismo, que **el valor del recurso** o producto **se obtiene de la multiplicación del volumen del recurso** o producto **comprometido** por ***"el factor del mismo"***, vigente a la fecha de entrega.

3.1.13 Asimismo, se verifica que con la Resolución Ministerial N° 000052-2021-PRODUCE[10] de fecha 23.02.2021, **se dispone que la determinación de factores de los recursos** o productos hidrobiológicos **decomisados destinados al consumo humano directo** y de los productos hidrobiológicos decomisados con destino al consumo humano indirecto **aplicables a los procedimientos de decomiso**, conforme se hace referencia en los artículos 48° y 49° del REFSPA, es efectuada por la Oficina General de Evaluación de Impacto y Estudios Económicos del Ministerio de la Producción. Asimismo, se dispone la publicación

[9] Página 14.
[10] Publicada el **24.02.2021** en el Diario Oficial El Peruano.

de los factores[11] en el Portal Institucional del Ministerio de la Producción e implementación de los aplicativos para el cálculo[12] y publicación.



3.1.14 Sin embargo, considerando la fecha de publicación de la citada resolución ministerial, se advierte que en el periodo determinado por el plazo de quince días calendario contados desde la fecha de entrega del decomiso, en el presente caso, del 30.01.2018 al 14.02.2018, no se habían determinado los factores para lo recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, entre otros, el de la anchoveta; en tal sentido, la empresa recurrente, en dicho lapso de tiempo, no contaba dicho factor para poder determinar el valor del recurso decomisado entregado mediante Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000304 de fecha 30.01.2018. De igual manera, cabe precisar que tampoco fue requerida para efectuar dicho pago, de manera tal que se corrobore la conducta descrita en el tipo infractor imputado.

3.1.15 Sobre la culpabilidad, el autor Víctor Baca Oneto[13], señala que, *"La culpabilidad sería el reproche que se dirige a una persona porque debió actuar de modo distinto a como lo hizo, para lo cual debió tener la posibilidad de actuar de otro modo (es decir,* ***no puede castigarse por no haber realizado un comportamiento imposible****)"*. (Resaltado es nuestro)

3.1.16 En consecuencia, de acuerdo a las razones expuestas, en aplicación del principio de culpabilidad, de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG y en salvaguarda del interés público que corresponde ser cautelado por toda entidad pública a través de sus actuaciones administrativas; correspondería declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 00311-2022-PRODUCE/DS-PA, en el extremo que sancionó a la empresa recurrente por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 66) de artículo 134° del RLGP, por haberse vulnerado los principios de legalidad y culpabilidad; quedando subsistente el extremo del acto administrativo impugnado, en el cual se remite a la a Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción copia fedateada de los actuados, a efectos de que realice las acciones legales pertinentes a fin de que la empresa recurrente cumpla con pagar el valor comercial de las 11.940 t. del recurso anchoveta entregado mediante Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000304 de fecha 30.01.2018.

[11] En: https://consultasenlinea.produce.gob.pe/ConsultasEnLinea/consultas.web/general/factores.
[12] En: https://consultasenlinea.produce.gob.pe/ConsultasEnLinea/consultas.web/general/calculoDecomisoChd.
[13] BACA ONETO, Víctor Sebastián. ¿Responsabilidad subjetiva u objetiva en materia sancionadora? Una propuesta de respuesta a partir del ordenamiento peruano. En: https://www.mpfn.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_responsabilidad_subjetiva_u_objetiva_en_materia_sancionadora.pdf.

3.2 **En cuanto a la posibilidad de declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 00311-2022-PRODUCE/DS-PA**

3.2.1 El numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG señala lo siguiente: *"La facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (2) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos, o contado a partir de la notificación a la autoridad administrativa de la sentencia penal condenatoria firme, en lo referido a la nulidad de los actos previstos en el numeral 4 del artículo 10°"*.

3.2.2 En el presente caso, se observa que la empresa recurrente, mediante el escrito con Registro N° 00013948-2022 de fecha 07.03.2022 y sus ampliatorios, presentó recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 00311-2022-PRODUCE/DS-PA.

3.2.3 El recurso administrativo antes descrito impide que se genere el consentimiento del acto administrativo, además, se advierte que, a la fecha, no ha transcurrido el plazo de prescripción.

3.2.4 De esta manera, este Consejo se encuentra facultado para proceder a declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 0311-2022-PRODUCE/DS-PA, en el extremo que se sanciona a la empresa recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP

3.3 **En cuanto si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.**

3.3.1 El artículo 12° del TUO de la LPAG, dispone que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha en que se emitió el acto.

3.3.2 De la misma manera, 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.

3.3.3 El numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG establece que 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 separar 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.

3.3.4 En el presente caso, este Consejo considera que corresponde declarar la Nulidad Parcial de la Resolución Directoral N° 00311-2022-PRODUCE/DS-PA, que se sanciona a la empresa recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP, disponiendo el archivo del procedimiento administrativo sancionador respecto a la referida infracción; quedando subsistente el extremo en el cual se remite a la a Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción copia fedateada de los actuados, a efectos de que realice las acciones legales pertinentes a fin de que la empresa recurrente cumpla con pagar el valor comercial de las 11.940 t. del recurso anchoveta entregado mediante Acta de Retención de Pagos N° 02-ACTG-000304.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP; el RLGP; el REFSPA y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE; el numeral 4.2 del artículo 4° del TUO de la LPAG; el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 00356-2022-PRODUCE; el artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 00407-2021-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 43-2023-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 21.11.2023, de la Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 00311-2022-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2022, en el extremo del artículo 1°, correspondiente a la infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP, y, en consecuencia, el **ARCHIVO** del presente procedimiento administrativo sancionador seguido a la empresa recurrente por la citada infracción; quedando **SUBSISTENTE** el extremo del artículo 2° del referido acto administrativo.

Artículo 2°. - DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Visado por HERMOZA NEGREIROS Jose Luis FAU 20504794637 hard
Fecha: 2023/11/27 10:58:15-0500

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

Firmado digitalmente por ZELAYA TAFUR Cesar Alejandro FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/11/27 15:37:17-0500

CÉSAR ALEJANDRO ZELAYA TAFUR
Presidente
Primera Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Firmado digitalmente por QUISPE ORE Zoraida Lucia FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/11/27 12:20:09-0500

ZORAIDA LUCÍA QUISPE ORÉ
Miembro Titular
Primera Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Firmado digitalmente por ROMERO NAPA Roony Rafael FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/11/27 12:51:46-0500

ROONY RAFAEL ROMERO NAPA
Miembro Titular
Primera Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones