



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 186 -2020-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 26 JUN. 2020

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C.**, con RUC N° 20600480228, en adelante la recurrente, mediante escrito de registro N° 00017553-2020 de fecha 05.03.2020, contra la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020, que la sancionó con una multa de 0.539 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso de 6.431 t. del recurso hidrobiológico anchoveta¹, por presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 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 el RLGP.

(ii) El expediente N° 2116-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

1.1 Del Acta de Fiscalización Recepción de Descartes, Residuos y Selección - PPPP 2005-541; N° 000167 de fecha 15.12.2018, el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, constató lo siguiente: "(...) *la PPPP se encuentra ubicada en una localidad en la que existen plantas de harina residual según D.S. N° 006-2014-PRODUCE se le excluye de su licencia de operaciones el procesamiento de descartes y residuos del recurso anchoveta. Se le solicitó al representante de la PPPP la documentación requerida de acuerdo a la normativa vigente. Quien solo me entregó la Guía de Remisión Remitente donde no se detalla la información de procedencia del recurso como la planta de procesamiento de productos pesqueros o la embarcación pesquera. No contando con hoja de liquidación ni con Convenio de Abastecimientos. Cabe mencionar que el recurso fue pesado en su totalidad, no se realizó Evaluación Físico Sensorial de Pescado al recurso hidrobiológico ya que el ambiente en ese momento no contaba con las condiciones de seguridad (...)*".

1.2 Asimismo, del Acta de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 2005-541 N° 000388 y Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 2005-541 N° 000385, ambas de fecha 15.12.2018; se aprecia que a la empresa NUTRIFISH S.A.C., se le decomisó la cantidad de 18.899 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, el mismo que se le hizo entrega, configurándose en ese acto

¹ El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020, declaró inaplicable la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

la obligación de depositar el valor comercial del recurso decomisado dentro de los quince días calendarios siguientes de realizada la descarga.

- 1.3 Por medio de la Notificación de Cargos N° 3101-2019-PRODUCE/DSF-PA, efectuada el 2.12.2019, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa **INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C.** por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 El Informe Final de Instrucción N° 0032-2019-PRODUCE/DSF-PA-jrivera² de fecha 13.12.2019, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, en el cual se determinó que existen suficientes medios probatorios que acreditan la responsabilidad administrativa de la empresa **INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C.**, respecto de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP. En ese sentido, recomendó la aplicación de las sanciones establecidas en el Cuadro de Sanciones del REFSPA.
- 1.5 Mediante la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020³, se sancionó a la recurrente con una multa de 0.539 UIT y el decomiso de 6.431 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, por presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP. Asimismo se sancionó a la empresa NUTRIFISH S.A.C. con una multa de 2.619 UIT y el decomiso de 18.899 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, por no contar con los documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; con una multa de 2.619 UIT y el decomiso de 18.899 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber recibido recursos hidrobiológicos sin la licencia correspondiente, infracción tipificada en el inciso 40 del artículo 134° del RLGP; con una multa de 2.619 UIT y el decomiso de 18.899 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber recibido en su planta de harina residual, descartes o residuos que no eran tales, infracción tipificada en el inciso 48 del artículo 134° del RLGP; y con una multa de 2.619 UIT, por haber incumplido con el pago del monto total del decomiso realizado el 15.12.2018, infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP. Además, en el artículo 9° de la mencionada resolución, se archivó el procedimiento administrativo sancionador seguido contra la empresa NUTRIFISH S.A.C., en el extremo referido a la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 67 del artículo 134° del RLGP.
- 1.6 A través del escrito con Registro N° 00017553-2020 de fecha 05.03.2020, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1. La recurrente sostiene que la conducta tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP no le puede ser imputada, por cuanto asevera que en ningún momento se le ha requerido ningún tipo de información al respecto, puesto que la empresa requerida para presentar información ha sido la empresa NUTRIFISH S.A.C., la cual señala es una persona jurídica distinta.

² Notificado a la recurrente el 22.01.2020 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 35-2020-PRODUCE/DS-PA, a fojas 44 del expediente.

³ Notificada a la recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 1446-2020-PRODUCE/DS-PA, el día 14.02.2020 (fojas 94 del expediente).

- 2.2 De otro lado, respecto el peso consignado en la Guía Remisión Remitente 0001-0004634, en la que se consignó 12,558 kg. de descarte y residuos hidrobiológicos que difiere con el reporte de pesaje N° 0990 el cual dio como resultado 18,899 kg., la recurrente alega conformidad con la Resolución N° 007-99/SUNAT del 21.01.99, modificada por la R.S. N° 141-2017/SUNAT, es obligatorio consignar la cantidad (en este caso la establecida por las bandejas) y el peso, siempre y cuando la naturaleza de los bienes puedan ser expresados en toneladas métricas, por lo que, lo consignado en las Guías de Remisión no deben ser necesariamente igual a lo que arrojan las balanzas electrónicas, por lo que en principio es la cantidad y el peso aproximado, al no utilizarse para su pesaje balanzas de precisión, por lo que no resulta exigible la utilización de balanzas electrónicas, pues la propia SUNAT no ha previsto ninguna norma al respecto.
- 2.3 Por otro lado alega que la conducta imputada vulnera el Principio de Tipicidad. Al respecto, manifiesta que el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción, no ha solicitado a su representada ninguna información, por lo que no debe valorarse los argumentos presentados en la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, puesto que no se admite la interpretación extensiva o la analogía a la infracción tipificada en la norma, para realizar una imputación.
- 2.4 Finalmente, indica que se han vulnerado los principios de razonabilidad y debido procedimiento.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Rectificación del error material contenido en la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020-
- 3.2 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020, en el extremo del cálculo de la sanción de multa impuesta a la recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134 del RLGP.
- 3.3 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.4 Evaluar, la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020.

IV. CUESTION PREVIA

- 4.1 **Rectificación del error material contenido en la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA**
- 4.1.1 El inciso 212.1 del artículo 212° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la LPAG, dispone que los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo esencial de su contenido ni el sentido de su decisión. Asimismo, el inciso 212.2 del referido artículo establece que la rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto procesal.

4.1.2 De la revisión de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.02.2020 (Página 17), se advierte un error material en la parte considerativa, correspondiente al resultado del cálculo de la multa para la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, imputada a la recurrente, habiéndose consignado erróneamente un valor que no corresponde. Por lo que debe efectuarse la rectificación en los siguientes términos:

DONDE DICE:

“(...)”

$M = 0.45 * 0.17 * 6.341 / 0.50 * (1 + 0.8)$	MULTA = 0.539 UIT
--	--------------------------

“(...)”.

DEBE DECIR:

“(...)”

$M = 0.45 * 0.17 * 6.341 / 0.50 * (1 + 0.8)$	MULTA = 1.7463 UIT
--	---------------------------

“(...)”.

4.1.3 De otra parte, en la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020 (Página 21), en el artículo 1° de la parte resolutive de la referida resolución, se advierte un error material en los montos consignados de la multa y decomiso. Por lo que corresponde efectuar la rectificación en los siguientes términos:

DONDE DICE:

“Artículo 1°.- SANCIONAR a INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C. (...), con:

MULTA : 0.539 UIT (...)
 DECOMISO : 6.431 t., (...).”

DEBE DECIR:

“Artículo 1°.- SANCIONAR a la empresa INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C. (...), con:

MULTA : 1.7463 UIT (...)
 DECOMISO : 6.341 t., (...).”

4.1.4 Cabe precisar que la referida rectificación no constituye una alteración del contenido de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, ni modifica el sentido de la decisión; por tanto, no afecta derecho alguno en el presente procedimiento administrativo sancionador.

4.2 En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA

4.2.1 El artículo 156° del 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.

4.2.2 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.

4.2.3 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.

4.2.4 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 sancionadora⁴ 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.

4.2.5 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.

4.2.6 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.

4.2.7 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

⁴ Cabe precisar que, conforme el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del Debido Procedimiento consiste en que los administrados gocen de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el expediente N° 2506-2004-AA/TC fundamento jurídico): *"Este colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no 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 (...)"*.

procedimiento, el cual establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

- 4.2.8 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.
- 4.2.9 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.
- 4.2.10 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del 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.
- 4.2.11 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

- 4.2.12 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.
- 4.2.13 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 15.12.2017 al 15.12.2018), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.
- 4.2.14 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.02.2020, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionado 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.
- 4.2.15 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.02.2020, 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 el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

4.2.16 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° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.02.2020, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

4.2.17 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 1.4553 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.45 * 0.17 * 6.341)}{0.50} \times (1 + 0.5) = 1.4553 \text{ UIT}$$

4.2.18 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, MODIFICAR el monto de la sanción de multa impuesta de 1.7463 UIT a 1.4553 UIT.

4.3 **Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA**

4.3.1 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° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020.

4.3.2 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”⁵.
- 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 uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo como es el principio de tipicidad y el debido procedimiento se ha afectado el interés público.

4.3.3 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 125° 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, el artículo 30° del REFSPA, señala: *“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° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020.

4.3.4 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° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020, fue notificada a la recurrente el 14.02.2020.
- b) Asimismo, la recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 05.03.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020 no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

⁵ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: “COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL”. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

4.3.5 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a la recurrente, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.2.17 de la presente resolución.

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

4.4.1 De acuerdo a lo establecido en el inciso 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.

4.4.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a la recurrente, debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.2.17 de la presente resolución correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca⁶ (en adelante, la LGP), se 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”*.

5.1.2 Por ello que el inciso 3 del artículo 134° del RLGP establece como infracción: *“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 empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”*.

5.1.3 En ese sentido, el Cuadro de Sanciones del REFSPA; en el código 3, determina como sanción lo siguiente:

Código 3	<i>MULTA</i>
	<i>DECOMISO del total del recurso o producto hidrobiológico</i>

5.1.4 Se debe tener en consideración que el artículo 220° del TUO de la LPAG, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

⁶ Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

5.1.5 Asimismo, el numeral 258.3 del Artículo 258° del TUO de la LPAG establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.1 y punto 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- 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”*. En consecuencia, se colige que es la Administración quien tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si el administrado incurrió en la infracción que le es imputada.
- b) Al respecto, resulta pertinente indicar que el numeral 5.1 del artículo 5° del REFSPA establece que: *“Los fiscalizadores son los encargados de realizar las labores de fiscalización de las actividades pesqueras y acuícolas para lo cual deben estar previamente acreditados por el Ministerio de la Producción o por los Gobiernos Regionales (...)”*.
- c) En la línea de lo expuesto, es de indicar que el numeral 6.1 del artículo 6° del REFSPA, señala que el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción se encuentra facultado a levantar actas de fiscalización, así como realizar las actuaciones que considere necesarias para realizar sus actividades de fiscalización establecidas en las disposiciones legales correspondientes y generar los medios probatorios que considere pertinentes.
- d) El numeral 11.2 del artículo 11° del REFSPA establece que: *“En el Acta de Fiscalización se consignan los hechos verificados durante la fiscalización y, de ser el caso, la presunta existencia de una infracción a la normatividad pesquera o acuícola. La omisión o los errores materiales contenidos en el Acta de Fiscalización o demás documentos generados no enervan la presunción de veracidad respecto a los hechos identificados y a los medios probatorios que los sustenten”*.
- e) Resulta pertinente citar el artículo 14° del REFSPA, el cual señala que: *“Constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material”*.
- f) Los incisos 9.1, 9.3 y 9.7 del artículo 9° Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional⁷, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE, establecen, respectivamente, que constituyen obligaciones de los titulares de permisos de pesca, licencias de operación de plantas de procesamiento y de las concesiones y autorizaciones acuícolas, entre otras, las siguientes:

9.1. Permitir y facilitar el ejercicio de las acciones de supervisión prestando el apoyo necesario a los inspectores del Ministerio de la Producción y de las

⁷ Mediante el Decreto Supremo N° 027-2003-PRODUCE, se creó el Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarco en el Ámbito Marítimo, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 06.10.2003.

Empresas Supervisoras, de forma que se realice el normal desarrollo de las actividades de seguimiento, control y vigilancia.

9.3. Permitir y facilitar la ejecución de las actividades de las Empresas Supervisoras correspondientes al Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional.

9.7. **Proporcionar toda la información o documentación que les sea requerida por los inspectores del Ministerio de la Producción** o de las Empresas Supervisoras contratadas para la ejecución del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, **en la forma, modo, tiempo y lugar en que les sea requerido o según las disposiciones legales vigentes.**

g) En concordancia con lo mencionado, el Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, antes citado en su artículo 8, inciso 8.2 literal f) numeral 4 señala lo siguiente; *“Artículo 8.- Actividades del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional (...) 8.2. Las actividades específicas comprendidas en la ejecución del Programa son: (...) f) En las plantas de harina residual de recursos hidrobiológicos: (...) 4. Controlar los descartes y/o residuos de los recursos hidrobiológicos que se reciban de las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano directo (o establecimientos industriales pesqueros con plantas para consumo humano directo) que no cuentan con plantas de harina residual, **sobre la base de las guías de remisión** y los convenios de abastecimiento”.* En ese sentido, de los dispositivos legales señaladas, se concluye que el inspector cuenta con facultades suficientes para realizar las labores de inspección, así como evaluar lo dispuesto a través de las Guías de Remisión.

h) De otro lado, resulta oportuno precisar que la Resolución de Superintendencia N° 064-2006/SUNAT, señala entre otros aspectos, la información a consignar en la Guía de Remisión - Remitente, respecto al bien transportado, así como, cabe hacer mención que el literal d) del numeral 8.1 del artículo 8 del Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

“Artículo 8.- Actividades del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional

8.1. *Las actividades de seguimiento, control y vigilancia comprendidas en el Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional se realizan en:*

*(...) d) Los vehículos de transporte y **comercialización de recursos hidrobiológicos** destinados tanto a Consumo Humano Indirecto como a Consumo Humano Directo”.* (El resaltado es nuestro).

i) Asimismo, en la Directiva N° 014-2016-PRODUCE/DGSF denominada *“Procedimiento para el control de los descartes y residuos de recursos hidrobiológicos, así como aquella materia prima no considerada para el proceso por selección de talla, peso o calidad (caso recurso anchoveta y anchoveta blanca)”*, aprobada a través de la Resolución Directoral N° 028-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 23.03.2016; respecto a las disposiciones específicas para los inspectores en la

verificación de los descartes y residuos, en el numeral 6.2 sobre las plantas de harina residual o plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos; en el subnumeral 6.2.1 establece que: “*Cuando la cámara isotérmica o el vehículo de transporte se encuentre en la zona de recepción de la planta, el inspector solicitará al representante del establecimiento la **guía de remisión**, el ticket de pesaje y la hoja de liquidación de procedencia de descartes, residuos y selección emitida por la planta de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano directo, **verificará en el contenido de estos documentos: el peso de los descartes, residuos, y selección;** (...)*”. (Resaltado nuestro).

j) También en la Directiva N° 014-2016-PRODUCE/DGSF se señala en el subnumeral 6.2.2. del numeral 6.2 que: “*Al inspeccionar el vehículo, **el inspector (...)** corroborará que el **peso de los descartes, residuos y selección**, coincida con lo señalado en la **guía de remisión**, ticket de pesaje y hoja de liquidación. Asimismo, confirmará que la planta que remite los descartes, residuos y selección haya suscrito el convenio de abastecimiento respectivo, **de no ser así, procederá de acuerdo a lo dispuesto en la normativa pesquera vigente**”.* (Resaltado nuestro).

k) Ahora bien, cabe mencionar que el subnumeral 1.12, numeral 1, inciso 19.2 del artículo 19° del Reglamento de Comprobantes de pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99/SUNAT, modificado por Resolución de Superintendencia N° 064-2006/SUNAT, señala que independientemente de que el transporte del bien se realice bajo la modalidad de transporte privado o público, la guía de remisión sea emitida por el propietario, el poseedor de los bienes u otros, deben contener una serie de información, consistente entre otros aspectos, **respecto al bien transportado**, en un descripción detallada del bien, indicando el nombre y sus características, así como la **cantidad de peso**. Por tanto, **la presentación de la misma** obedece un mandato legal, que tiene finalidad verificar la procedencia y **la cantidad del bien transportado**. Adicionalmente mencionar que a través del Informe N° 098-2019-SUNAT/7T0000⁸, la SUNAT precisa que, tratándose de la consignación, el sujeto obligado a emitir la guía de remisión remitente es el consignador en la entrega de los bienes que se efectúe al consignatario, aun cuando el traslado lo realice efectivamente el consignatario. La base se lo expuesto se encuentra en el numeral 1.2 del inciso 1 artículo 18 del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99/SUNAT y sus modificatorias.

l) En el presente caso, la Administración aportó como medio probatorio, el Acta de Fiscalización Recepción de Descartes, Residuos y Selección - PPPP 2005-541: N° 000167 y la Guía de Remisión Remitente 001- N° 004634, mediante el cual los fiscalizadores debidamente acreditados por el Ministerio de la Producción advierten que la recurrente presentó información incorrecta puesto que de los referidos documentos se verifica que el recurso hidrobiológico anchoveta, que ingresó fue de 18.899 t., tal como se desprende del Reporte de Pesaje N° 0990 y no de 12.558 t., es decir existe una diferencia de peso ascendente a **6.341 t.**, lo que evidencia que la referida Guía de Remisión Remitente contenía información incorrecta respecto del recurso hidrobiológico descargado y pesado. Asimismo, se consignó como destinatario INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C. no obstante se verificó de acuerdo al Acta de Fiscalización Recepción de Descartes, Residuos y Selección - PPPP 2005-541 N° 000167 que el punto de descarga fue en la planta de la empresa NUTRIFISH S.A.C. En consecuencia, la Administración ha cumplido con

⁸ Informe N° 098-2019-SUNAT/7T0000, publicado el 02.08.2019.

el mandato legal de la carga de la prueba, desvirtuando la presunción de licitud con la que contaba la recurrente.

- m) **Considerando lo citado anteriormente, el inspector cuenta con facultades suficientes para realizar las labores de inspección, así como evaluar lo dispuesto a través de las Guías de Remisión, ello por cuanto sus labores se encuentra encaminadas a verificar el cumplimiento de las obligaciones que corresponden cumplir a los que comercialicen recursos hidrobiológicos,** siendo que la fiscalización realizada el día 15.12.2018, responde a dichas actividades; por cuanto, tal y conforme se acredita en el párrafo precedente, el recurrente, en su calidad de comercializador, suministró información incorrecta a las autoridades competentes, sobre la base del análisis de las pruebas mencionadas en los párrafos precedentes, 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.
- n) Por lo expuesto, se configuró la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP "*presentar información incorrecta al momento de la fiscalización*" imputada a la recurrente, encontrándose debidamente acreditada; por lo que se desestima lo alegado por la recurrente.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.3 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) El numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Tipicidad, estableciendo que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.
- b) En el presente caso, a través de los artículos 79° y 81° de la LGP, se asignó al Ministerio de la Producción la potestad sancionadora, para asegurar el cumplimiento de la LGP; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.
- c) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la LGP, se harán acreedoras, según la gravedad de la falta a una o más de las sanciones siguientes: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso o cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia. Además, cabe señalar que, conforme al artículo 88°, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.
- d) Del mismo modo, el numeral 11 del artículo 76° de la LGP, extiende las prohibiciones a las demás que señale el RLGP y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo en el artículo 77° de la LGP que constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la LGP, el RLGP o demás disposiciones sobre la materia.
- e) En ese sentido, el RLGP, en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP establece como infracción: "*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 empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”.

- f) A través del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, dispone en el en el código 3 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer una Multa y Decomiso.
- g) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos precedentes, queda acreditado que la conducta atribuida impuesta a la recurrente constituye transgresión a una prohibición establecida en la LGP y complementada por el RLGP, el REFSPA, de acuerdo a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación mediante vía reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar el Principio de Tipicidad.

5.2.3 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.4 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) En relación a la vulneración de los principios de debido procedimiento y razonabilidad cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la recurrente al habersele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Asimismo, la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como debido procedimiento, razonabilidad y demás principios, establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG; por lo tanto, lo alegado por la recurrente no la libera de responsabilidad.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida en el inciso 3 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 afecta 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 los numerales 199.3 y 199.6 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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 los literales a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE; y, estando al

pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 011-2020-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 25.06.2020, de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- RECTIFICAR el error material consignado en la página 17 correspondiente a la parte considerativa de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020 y en el artículo 1° correspondiente a la parte resolutive de la citada Resolución Directoral, de acuerdo a lo siguiente:

DONDE DICE:

"(...)

$M = 0.45 * 0.17 * 6.341 / 0.50 * (1 + 0.8)$	MULTA = 0.539 UIT
--	--------------------------

(...)"

DEBE DECIR:

"(...)

$M = 0.45 * 0.17 * 6.341 / 0.50 * (1 + 0.8)$	MULTA = 1.7463 UIT
--	---------------------------

(...)"

DONDE DICE:

"Artículo 1°.- SANCIONAR a INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C. (...), con:

MULTA : 0.539 UIT (...)
DECOMISO : 6.431 t., (...)"

DEBE DECIR:

"Artículo 1°.- SANCIONAR a la empresa INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C. (...), con:

MULTA : 1.7463 UIT (...)
DECOMISO : 6.341 t., (...)"

Artículo 2°.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020, en el extremo del artículo 1° de la parte resolutive, respecto de la sanción de multa impuesta a la empresa **INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C.**, por la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 1.7463 UIT a **1.4553 UIT** para la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **INVERSIONES Y NEGOCIOS DARLYN S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N°

502-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.02.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones de decomiso impuesta y de multa, correspondientes a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 4°. - **DISPONER** que el importe de las multas y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago 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 5°.- **DEVOLVER** el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones