"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"
"AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL"

Resolución Jefatural N° 089 -2018-BNP

Lima, 16 JUL. 2018

VISTOS: la Notificación de fecha 12 de setiembre de 2017, emitida por la Dirección de Depósito Legal, ISBN y Adquisiciones; los Informes N° 040-2018-BNP/DGC-CJCG y N° 021-2018-BNP-DGC-ACCO, ambos de fecha 31 de mayo de 2018, emitidos por la Dirección de Gestión de las Colecciones; y, el Informe N° 66-2018-BNP/GG-OAJ de fecha 12 de julio de 2018, emitido por la Oficina de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 2 de la Ley N° 26905, Ley de Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú (en adelante, la Ley) dispone que determinadas personas naturales o jurídicas se encuentran obligadas a realizar el depósito legal. En esa línea, el literal a) del artículo 4 de la Ley indica que *"Para el cumplimiento del Depósito Legal es obligatorio entregar a la Biblioteca Nacional, según sea el caso: a) Cuatro ejemplares de cada libro, folleto o documento similar (...)"*;

Que, respecto del plazo de entrega de obras, el artículo 8 de la Ley dispone que *"La Biblioteca Nacional expedirá el "certificado de depósito legal" que acredite el cumplimiento del depósito legal. Para el cumplimiento de sus obligaciones, los responsables deberán entregar los ejemplares correspondientes dentro del plazo de treinta días contados a partir de la fecha de producción o importación de las obras"* (Subrayado agregado);

Que, los artículos 20 y 21 del Reglamento de la Ley, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-98-ED dispone que los editores, impresores, productores o fabricantes obligados deberán solicitar, antes de la edición, impresión, producción o fabricación de la obra, el documento denominado "Certificado Provisional" de Depósito Legal, el cual deberá ser entregado junto con los ejemplares correspondientes;

Que, el artículo 10 de la Ley establece la facultad de la Biblioteca Nacional del Perú de sancionar a los administrados que incumplan con las obligaciones contenidas en la referida norma, conforme se señala a continuación: *"La Biblioteca Nacional del Perú sancionará a quienes incumplan las obligaciones contenidas en la presente Ley con una multa no menor de media Unidad Impositiva Tributaria (UIT) ni mayor de cinco Unidades Impositivas Tributarias. La aplicación de la multa no exonera al infractor del cumplimiento de su obligación"*;

Que, en ese sentido, la Ley ha establecido la obligación a determinadas personas naturales y jurídicas de realizar el depósito legal de toda obra impresa, grabación fónica, videocinta, programa de computadora y cualquier otro soporte que registre información, dentro del plazo de treinta (30) días contados desde la fecha de producción o importación de los mismos. De no ser así, la norma faculta a la Biblioteca Nacional del Perú a realizar el procedimiento administrativo sancionador correspondiente. Cabe señalar que es necesario que de manera previa a la producción o importación.

y antes de realizar el depósito legal, los administrados deban solicitar a la Biblioteca Nacional del Perú el "Certificado Provisional", el cual contiene el número de depósito legal que deberá ser consignado en el bien que posteriormente es entregado a la entidad, a efectos de cumplir con el depósito legal;

Que, el artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, T.U.O.) contempla once (11) principios que rigen la potestad sancionadora de las entidades públicas;

Que, en el presente caso, resulta necesario referirse al principio de Legalidad reconocido en el inciso 1 del artículo 246 del T.U.O., el cual establece que solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad. Dicho principio tiene relación estrecha con el principio de Tipicidad regulado en el inciso 4 del referido artículo, el cual señala que solo 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;

Que, al respecto, el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente N° 010-2002-AI/TC, establece lo siguiente: "*45. El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley (...)*";

Que, por otro lado, el numeral 9 del artículo 246 del T.U.O., señala respecto del principio de Licitud, que las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario;

Que, sobre el particular, el Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA/TC ha señalado que: "*La presunción de inocencia determina que no puede trasladarse la carga de la prueba a quien precisamente soporta la imputación, pues eso significaría que lo que se sanciona no es lo que está probado en el proceso o procedimiento, sino lo que se le ha imputado (...)*";

Que, por su parte, la "Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador", aprobada mediante Resolución Directoral N° 002-2017-JUS/DGDOJ, de fecha 07 de junio de 2017 (en adelante, la Guía), señala lo siguiente:

> *"1.4.1. El Tribunal Constitucional ha señalado que la aplicación del principio de legalidad impide que se pueda atribuir la comisión de una falta o aplicar una sanción administrativa cuando esta no se encuentre previamente determinada en la ley.*
> *(...)*
> *1.4.4. (...) En ese sentido, si bien el inciso 4 del artículo 246 del TUO de la Ley N° 27444 establece que solo constituyen conductas sancionables las infracciones previstas en normas con rango de ley sin admitir interpretación extensiva o analogía, seguidamente admite la posibilidad de que mediante reglamentos se especifique o gradúe disposiciones dirigidas a identificar infracciones o determinar sanciones (siempre y cuando no constituyan nuevas conductas sancionables a las previstas en la ley).*
> *(...)*
> *1.4.9. (...) La naturaleza sustancialmente procesal de la presunción de inocencia, se manifiesta en que la carga de la prueba recae sobre la Administración permitiendo la destrucción de la presunción, la cual es siempre posible (en cuanto que es iuris tantum) pero como mínimo debe*

BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ V°B° Erickson Gutiérrez OAJ

BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ V°B° Jefatura

suponer la prueba de los hechos constitutivos y de los elementos integrantes del tipo. La imputación de responsabilidad no puede realizarse por simples indicios y conjeturas, sino que debe estar suficientemente razonada" (Subrayado agregado);

Que, de lo expuesto, se advierte que las entidades públicas que cuenten con facultad sancionadora otorgada por ley, solo pueden imputar responsabilidad, por hechos establecidos en normas con rango de ley, debiendo respetar la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario; así como, actuar dentro de las facultades y parámetros jurídicos que establezca la ley, pudiendo para tales efectos realizar actuaciones previas, conforme a lo señalado en el inciso 2 del artículo 253 del T.U.O., el cual indica lo siguiente: *"Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación"*;

Que, al respecto, el numeral 2.2.1 de la Guía establece lo siguiente:

"De acuerdo a dicho dispositivo, las autoridades facultadas para efectuar la investigación y determinar la existencia de infracciones administrativas, son competentes también para aperturar una fase de «investigación previa» al inicio formal del procedimiento. Estas actuaciones previas tienen como finalidad acopiar la evidencia que resulte necesaria sobre los hechos imputados, así como identificar a los sujetos imputados y las circunstancias relevantes del caso, a fin de determinar si existen razones suficientes para justificar el inicio del procedimiento sancionador.
(...)";

Que, en esa línea, el autor Juan Carlos Morón Urbina, en su Libro "*Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444"*, señala respecto de las actuaciones previas lo siguiente: *"(...) estarán orientadas a actuar la evidencia necesaria a efectos de precisar (...) los hechos susceptibles de motivar el procedimiento (...), y la evidencia que será necesaria actuar dentro del procedimiento administrativo sancionador en sí (...)"*;

Que, conforme a lo anteriormente señalado, para iniciar un procedimiento administrativo sancionador se debe contar con indicios o hechos razonables que permitan advertir a la Administración Pública el presunto incumplimiento a conductas tipificadas en la ley, es decir, contar con fundamentos para la iniciación del mismo;

Que, en el presente caso, la Dirección de Depósito Legal, ISBN y Adquisiciones (hoy Dirección de Gestión de las Colecciones) a través del Oficio N° 275-2016-BNP/CBN-DEDLIA de fecha 23 de marzo de 2016, solicitó a Impresores Córdova S.A.C. (en adelante, el administrado) la entrega de los ejemplares del título *"FRANCIA SI TU VEUX, TU PEUX"*, con registro de Certificado Provisional N° 2014-07268, de acuerdo el siguiente detalle: *"(...), conforme a la revisión de nuestro Sistema de Información denominado Registro de Depósito Legal (REDELEG), se advierte que su representada ha publicado diversos títulos que a la fecha no han sido entregados ante la Biblioteca Nacional del Perú. (...) le solicitamos regularice la entrega inmediata conforme a Ley, de todos los ejemplares faltantes que han sido emitidos por su Institución, caso contrario se procederá, acorde a lo dispuesto por el artículo 10° de la Ley N° 26905 (...)"*; adjuntando en el referido Oficio el detalle del registro del mencionado título;

Que, posteriormente, y sin mediar respuesta del administrado, con fecha 20 de setiembre de 2017, la Dirección de Depósito Legal, ISBN y Adquisiciones (hoy Dirección de Gestión de las Colecciones) inició formalmente el procedimiento administrativo sancionador contra el administrado con la Notificación de imputación de cargos, señalando lo siguiente: *"(...) al haber incumplido con*

el Depósito Legal ante la Biblioteca Nacional del Perú, mediante la entrega de ejemplares que han sido publicados por su persona, contraviniendo lo dispuesto en el inciso a) del artículo 4° de la Ley N° 26905 (...)";

Que, la referida Dirección, con el Oficio N° 275-2016-BNP/CBN-DEDLIA y con la Notificación de imputación de cargos, afirmó que el administrado había vulnerado la Ley, en la medida en que publicó un título y no realizó el depósito legal correspondiente. Sin embargo, dichos documentos no señalan los indicios razonables y/o hechos para argumentar que el administrado habría realizado el acto que vulneró la Ley (importación y/o producción), contraviniendo de esa manera, el principio de presunción de licitud contemplado en el artículo 246 del T.U.O.;

Que, adicionalmente a lo antes expuesto, cabe precisar que, de la revisión de la documentación obrante en el expediente se advierte que, a pesar de lo señalado por la Dirección de Depósito Legal, ISBN y Adquisiciones (hoy Dirección de Gestión de las Colecciones) en el Oficio N° 275-2016-BNP/CBN-DEDLIA y en la Notificación de imputación de cargos, a través del Informe N° 040-2018-BNP/DGC-CJCG, de fecha 31 de mayo de 2018, la Dirección de Gestión de las Colecciones señaló lo siguiente: *"(...) respecto a un (01) título con Depósito Legal N° 2014-07268, consignado como separado, (...) no se acredita la impresión y/o publicación de la obra; se determinó que IMPRESORES CORDOVA S.A.C. no ha incurrido en infracción tipificada (...)"*;

Que, asimismo, mediante Informe N° 021-2018-BNP-DGC-ACCO, de fecha 31 de mayo de 2018, la Dirección de Gestión de las Colecciones señaló lo siguiente: *"(...) no habiéndose acreditado que el referido título, efectivamente se publicaron, se imprimieron o se produjeron; por lo que (...), no se encuentra acreditada la comisión de la infracción imputada (...)"*;

Que, en atención a lo expuesto, resulta pertinente señalar que, si bien con fecha 21 de mayo de 2014, el administrado realizó la inscripción de su título en el Registro de Depósito Legal – REDELEG (hoy Sistema Integrado de Procesos Administrativos – SIPAD), a fin de obtener su Certificado Provisional con número de depósito legal 2014-07268, ello no constituye un indicio o evidencia necesaria para el inicio de un procedimiento administrativo sancionador; toda vez que, los artículos 20 y 21 del Reglamento de la Ley no establecen un plazo de vigencia del Certificado Provisional, sino más bien señalan que el Certificado Provisional es un requisito previo para solicitar el Certificado de Depósito Legal;

Que, al respecto, es pertinente señalar que la no contestación del Oficio N° 275-2016-BNP/CBN-DEDLIA no constituye una infracción *per se,* toda vez que la Ley establece la obligación de realizar el depósito legal dentro del plazo de treinta (30) días contados a partir de la fecha de producción o importación de la obra, debiendo tener la Administración Pública evidencias e indicios razonables y fundamentados de la vulneración de la referida obligación;

Que, de lo expuesto se advierte que el inicio del procedimiento administrativo sancionador en contra del administrado realizado a través de la Notificación de imputación de cargos, recibida con fecha 20 de setiembre de 2017, no tuvo indicios razonables ni estuvo debidamente justificada, toda vez que la Administración no contó con indicios o hechos razonables que hubieran permitido determinar la importación y/o producción de la obra en mención; y, que dichos hechos constituyan una presunta infracción establecida expresamente en la ley;

Que, en atención a lo señalado en los considerados precedentes, corresponde señalar que el artículo 8 del T.U.O. establece que el acto administrativo es válido cuando es emitido conforme al ordenamiento jurídico; y, siempre que no se configuren las causales de nulidad establecidas en el artículo 10 del mismo cuerpo normativo, entre los cuales se encuentran las siguientes: "*1. La*

contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias; 2. La omisión o defecto de sus requisitos de validez (...)";

Que, por su parte, el artículo 12 del T.U.O. establece que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto. Además, señala que los administrados no están obligados a cumplir con los actos declarados nulos;

Que, en esa línea, se advierte que la nulidad de los actos administrativos constituye una herramienta jurídica por medio de la cual se corrigen imperfecciones en el procedimiento administrativo. En atención a ello, correspondería declarar la nulidad de aquellos actos administrativos que hubieran sido emitidos contraviniendo la Constitución, las leyes o los derechos de los administrados;

Que, en el presente caso, se aprecia que la emisión de la Notificación contravino los numerales 1, 4 y 9 del artículo 246 del T.U.O., en la medida en que fue emitida y notificada sin que hayan concurrido circunstancias y evidencias que hayan justificado con carácter preliminar el inicio del procedimiento administrativo sancionador en contra del administrado por el incumplimiento de la Ley, recayendo la carga de la prueba en el administrado, adoleciendo así de un vicio de nulidad de pleno derecho;

Que, el numeral 211.1 del artículo 211 del T.U.O. establece respecto de la nulidad de oficio lo siguiente: *"En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos (...)"*, debiendo ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida";

Que, el numeral 211.3 del artículo 211 del T.U.O. señala respecto del plazo para declarar la nulidad de oficio 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 (...)"*;

Que, en atención a lo expuesto, corresponde declarar de oficio la nulidad de la Notificación de fecha 12 de setiembre de 2017, y recibida con fecha 20 de setiembre de 2017, conforme a la normativa citada en los considerandos que anteceden, debiéndose dejar sin efecto todo acto posterior;

Que, el numeral 4 del artículo 257 del T.U.O. establece que cuando la potestad del órgano competente para declarar la existencia de una infracción no hubiera prescrito, dicho órgano se encuentra facultado para evaluar el inicio de un nuevo procedimiento administrativo sancionador; por lo que corresponderá a la Dirección de Gestión de las Colecciones, como órgano instructor, evaluar el inicio de un nuevo procedimiento administrativo sancionador en contra del administrado, teniendo en cuenta para ello los plazos prescriptorios señalados en T.U.O.;

Que, el artículo 11 del T.U.O. establece que la resolución que declara la nulidad debe disponer lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en los que se advierta ilegalidad manifiesta;

Con el visado de la Oficina de Asesoría Jurídica;

De conformidad con la Ley N° 26905, Ley de Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú; el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2017-JUS; el Reglamento de Organización y

Funciones de la Biblioteca Nacional del Perú, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2018-MC; y, demás normativa pertinente;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR LA NULIDAD de la Notificación de fecha 12 de setiembre de 2017, dirigida a Impresores Cordova S.A.C recibida con fecha 20 de setiembre de 2017 y todo acto posterior, por contravenir los numerales 1, 4 y 9 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo 2.- DISPONER se remitan los actuados a la Dirección de Gestión de las Colecciones para que, en calidad de órgano instructor, evalúe el inicio de un nuevo procedimiento administrativo sancionador en contra de Impresores Cordova S.A.C. por el presunto incumplimiento de la Ley N° 26905, Ley de Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú, teniendo en cuenta para ello los plazos prescriptorios señalados en el marco normativo vigente.

BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ V°B° Erickson Gutiérrez - OAJ -

Artículo 3.- DISPONER se determine la responsabilidad contra quienes por su acción u omisión habrían permitido la nulidad declarada en el artículo 1 de la presente Resolución.

Artículo 4.- NOTIFICAR la presente Resolución a Impresores Cordova S.A.C.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Oficina de Tecnologías de la Información y Estadística la publicación de la presente Resolución en el portal institucional (www.bnp.gob.pe).

Regístrese y comuníquese.

BIBLIOTECA NACIONAL DEL PERÚ - Jefatura -

MARIA EMMA MANNARELLI CAVAGNARI
Jefa Institucional
Biblioteca Nacional del Perú