MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN
Consejo de Apelación de Sanciones
Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería

Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 165 -2020-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 17 JUL. 2020

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CONSERVERA OSIRIS S.A.C.,** con RUC N° 20603045271**,** en adelante la empresa recurrente, mediante escrito con Registro Adjunto N° 00046281-2019-1 de fecha 11.12.2019, contra la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019, que la sancionó con una multa de 4.237 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, **por no presentar el certificado de calibración vigente de los instrumentos de pesaje dentro del plazo establecido, de acuerdo a la normatividad sobre la materia**, infracción tipificada en el inciso 41 del artículo 134º del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo Nº 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP; con una multa de 4.237 UIT, y con el decomiso de 30.573 t., del recurso hidrobiológico anchoveta[1], **por procesar para el consumo humano indirecto, recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo**, infracción tipificada en el inciso 42 del artículo 134º del RLGP; y con una multa de 4.237 UIT, **por haber operado su Planta de Producción de Harina Residual sin utilizar sus equipos e instrumentos en el proceso de producción**, infracción tipificada en el inciso 57 del artículo 134° del RLGP.

(ii) El expediente Nº 2947-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Resolución Directoral N° 376-2018-PRODUCE/DGPCHDI de fecha 10.04.2018, se aprobó a favor de la empresa **CONSERVERA OSIRIS S.A.C.**, el cambio del titular de la licencia otorgada a la empresa CONSERVERA ISIS S.A.C, mediante Resoluciones Directorales N° 275-2005-PRODUCE/DGCHD y N° 065-2017-PRODUCE/DGPI, para que se dedique a la actividad de procesamiento a través de su planta de harina de pescado residual en calidad de carácter accesorio y de uso exclusivo para el procesamiento de residuos de pescados y especies desechadas y/o descartadas provenientes de su actividad de enlatado, con capacidad instalada de 440 cajas/turno y de 03 t/h, en su establecimiento industrial pesquero ubicado en la Av. Playa Oquendo N° 657 (Fundo San Agustín), provincia Constitucional del Callao.

[1] El artículo 3° de la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, declara inaplicable la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

1.2 Del Acta de Fiscalización 0701-088 : N° 000499 de fecha 06.05.2019, el inspector de la empresa Bureau Veritas, debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción, constató lo siguiente: "*(…) haber detectado infracción por procesar para el CHI la totalidad del RRHH anchoveta recepcionado a las 19:10 horas del día 06/05/2019, encontrándose 100% apto para CHD como consta en la Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 0701-088-001958. El RRHH fue vertido a la poza de recepción de la Planta de Harina Residual a las 21:10 horas del día 06/05/2019 sin realizar el pesaje aun cuando la PPPP cuenta con el instrumento de pesaje que establece la normativa (…) No presentar el certificado de calibración vigente del instrumento de pesaje dentro del plazo establecido de acuerdo a la normativa sobre la materia (…)*".

1.3 Mediante la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019[2], se sancionó a la empresa recurrente con una multa de 4.237 UIT, **por no presentar el certificado de calibración vigente de los instrumentos de pesaje dentro del plazo establecido, de acuerdo a la normatividad sobre la materia**, infracción tipificada en el inciso 41 del artículo 134º del RLGP, con una multa de 4.237 UIT, y con el decomiso de 30.573 t. [3], del recurso hidrobiológico anchoveta, **por procesar para el consumo humano indirecto, recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo**, infracción tipificada en el inciso 42 del artículo 134º del RLGP; y con una multa de 4.237 UIT, **por haber operado su Planta de Producción de Harina Residual sin utilizar sus equipos e instrumentos en el proceso de producción**, infracción tipificada en el inciso 57 del artículo 134° del RLGP.

1.4 Mediante escrito con Registro Adjunto N° 00046281-2019-1 de fecha 11.12.2019, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

2.1 La empresa recurrente sostiene respecto de la infracción **por no presentar el certificado de calibración vigente de los instrumentos de pesaje dentro del plazo establecido, de acuerdo a la normatividad sobre la materia** que no se ha incumplido con la disposición que lo que busca en el fondo es que los sistemas de pesajes estén operativos y calibrados al margen del tema documentario que implica las certificaciones. En ese sentido una interpretación contraria constituiría una vulneración al principio de tipicidad que establece que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley.

2.2 De otro lado, respecto de la infracción **por procesar para el consumo humano indirecto, recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo**, que el recurso hidrobiológico de anchoveta recepcionado al momento de realizarse el Acta de Fiscalización se encontraba en estado de descomposición, es decir la materia prima fue rechazada por el área de calidad de la planta de la recurrente por no cumplir los estándares de calidad del mismo como se muestra en los partes de producción y los Análisis Físico Sensoriales donde consta que el producto tenía una concentración de histamina muy alta y munida dejando al recurso no apto para consumo humano directo. Además, precisa que la tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado no es un medio probatorio idóneo, sin que previo a ello se haya realizado el

---

[2] Notificada a la recurrente mediante Cédula de Notificación N° 14870-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 02.12.2019, fojas 44 del expediente.

[3] El artículo 3° de la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, declara inaplicable la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

control de calidad del recurso recibido que acredite la comisión de la infracción. En ese sentido, una interpretación contraria a lo expuesto constituiría una vulneración al principio de tipicidad, consagrado en el inciso 4 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

2.3 Asimismo, indica que no existe medio probatorio alguno que acredite que se realizó el control de calidad del recurso hidrobiológico, siendo que la tabla de evaluación físico sensorial de pescado no es un medio probatorio idóneo que acredite la comisión de la infracción. En ese sentido, se estaría vulnerando los principios de licitud y debido procedimiento.

2.4 Por otro lado, alega que se debe tomar en cuenta el principio de razonabilidad que establece que las sanciones deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar ciertos criterios tales como: a) la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico, b) el perjuicio económico causado, c) la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, d) las circunstancias de la comisión de la infracción, e) el beneficio ilegalmente obtenido y f) la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

2.5 Invoca los principios de legalidad, presunción de licitud, veracidad, buena fe procedimental y verdad material.

2.6 Respecto de la infracción **por haber operado su Planta de Producción de Harina Residual sin utilizar sus equipos e instrumentos en el proceso de producción,** señala que en el Reporte de Ocurrencias no se precisa el sub código que se le pretende imputar, con lo cual se ha visto vulnerado su derecho de defensa; agrega que las afirmaciones contenidas en el Reporte de Ocurrencias son manifiestamente falsas y que se le pretende sancionar por una acción que no se encuentra recogida en el inciso 45 del artículo 134° del RLGP.

2.7 Finalmente, precisa que se ha vulnerado los principios de Legalidad y Tipicidad que establece que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley y que también se ha vulnerado el principio de Legalidad que establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la constitución, la ley y al derecho.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, en el extremo de la infracción tipificada en el inciso 41 del artículo 134° del RLGP, así como en el extremo del cálculo de las sanciones de multa impuestas por la comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 42 y 57 del referido artículo.

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

3.3 Verificar si la empresa recurrente ha incurrido en los ilícitos administrativos establecidos en los incisos 42 y 57 del artículo 134° del RLGP.

IV. CUESTION PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA

4.1.1 Marco normativo aplicable respecto a la declaración de nulidad parcial de oficio

a) El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[4], 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.

b) 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.

c) 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 agravien el interés público o lesionen derechos fundamentales.

d) 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[5] 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.

e) 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] Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

[5] 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 (…)".*

f) 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.

g) Es por ello que el inciso 2 del artículo 248º del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, que estará regida por el principio de debido procedimiento, establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

h) 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.

i) 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.

4.1.2 Respecto a la declaración de nulidad parcial de oficio en el extremo de la infracción tipificada en el inciso 41 del artículo 134° del RLGP

4.1.2.1 Bajo el alcance del marco normativo precitado, es de indicar que el extremo de la Resolución Directoral 10786-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 18.11.2019, referido a la infracción tipificada en el inciso 41 del artículo 134° del RLGP que establece como tipo infractor la siguiente conducta: *"**No presentar certificado de calibración vigente de los instrumentos de pesaje o la constancia de calibración estática con valor oficial dentro del plazo establecido, de acuerdo a la normatividad sobre la materia**"*, será materia de análisis en el presente acápite (el resaltado y subrayado es nuestro).

4.1.2.2 Sobre el particular, se indica que el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Tipicidad, el cual establece 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. 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 o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria (…)".*

4.1.2.3 En esa línea, en la sentencia recaída en el expediente N° 2050-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado respecto al Principio de Tipicidad lo siguiente: *"No debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley.* ***El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta****. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168° de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo sancionador, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), "provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella".* (El resaltado y subrayado es nuestro).

4.1.2.4 Asimismo, resulta de utilidad considerar lo sostenido por el autor Juan Carlos Morón Urbina, respecto a los aspectos concurrentes cuyo cumplimiento el principio de Tipicidad exige; los cuales señala que son: i) la reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración Pública; ii) la exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas; y iii) la interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos; en cuanto al segundo aspecto, dicho autor sostiene que conforme a éste: "***las conductas sancionables administrativamente únicamente pueden ser las infracciones previstas expresamente mediante la identificación cierta de aquello que se considera ilícito para los fines públicos de cada sector estatal***"[6]. (El resaltado y subrayado es nuestro).

4.1.2.5 En este sentido, Nieto García afirma: "***el mandato de tipificación en un procedimiento administrativo sancionador exige que los hechos imputados por la administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor***"[7]. (El resaltado y subrayado es nuestro).

4.1.2.6 Considerando las normas glosadas en los párrafos anteriores, resulta pertinente indicar que el segundo párrafo del numeral 5.2 de la Resolución Ministerial 083-2014-PRODUCE, que regula los Requisitos Técnicos y Procedimientos para el pesaje de recursos hidrobiológicos, sus descartes y residuos, y el registro de los resultados, establece que: *"(…)* ***La calibración dinámica y estática debe realizarse cuando menos una vez al año*** *y cada vez que sufran algún desajuste o desperfecto mecánico o electrónico,* ***debiendo remitirse, a los cinco (05) días hábiles, la copia del certificado de calibración a la Dirección General de Supervisión y Fiscalización del Ministerio de la Producción***[8] *(…)".* (El resaltado y subrayado es nuestro).

4.1.2.7 De otro lado, la Directiva N° 017-2016-PRODUCE/DGSF, aprobada mediante la Resolución Directoral N° 039-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 21.06.2016, en el literal b) de su numeral 6.2.1. de su artículo 6°, que regula la verificación de los requisitos técnicos para los instrumentos de pesaje de los recursos hidrobiológicos destinados para consumo humano directo, harina residual y de reaprovechamiento, señala lo

---

[6] MORON URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General.* Gaceta Jurídica S.A. Editorial El Búho E.I.R.L. Décima cuarta edición. Abril 2019. Lima. Pág.419-420.

[7] NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador.* Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269.

[8] Actualmente Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción - PA, según el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE.

siguiente: "*b) **El inspector verificará** (…) que la planta de procesamiento de productos pesqueros de consumo humano directo con harina residual (…) **cuente con el certificado de calibración vigente**, dicho certificado debe ser emitido por una empresa acreditada por INACAL*"; asimismo, indica que: "***El certificado de calibración tiene el valor de un (01) año**, pasado el tiempo deberá realizar nuevamente la calibración o cuando se presente una falla, conforme lo establece la normativa vigente*". (El resaltado y subrayado es nuestro).

4.1.2.8 Ahora bien, la infracción imputada a la recurrente consiste en: "***No presentar el certificado de calibración vigente de los instrumentos de pesaje o la constancia de calibración estática con valor oficial dentro del plazo establecido, de acuerdo a la normativa sobre la materia***", la misma que se encuentra tipificada en el inciso 41 de artículo 134° del RLGP.

4.1.2.9 De acuerdo al marco legal descrito precedentemente, se aprecia que la conducta infractora recogida en el inciso 41 de artículo 134° del RLGP, se imputa ante el ***incumplimiento de la obligación de presentar dentro del plazo de cinco (05) días hábiles, la copia del certificado de calibración vigente ante la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción - PA del Ministerio de la Producción.***

4.1.2.10 Como se advierte, para que se configure el tipo infractor del inciso 41 del artículo 134° del RLGP, se requiere haber acreditado que la empresa recurrente no presentó el certificado de calibración vigente dentro del plazo indicado ante el órgano competente del Ministerio de la Producción.

4.1.2.11 Asimismo, se aprecia que dicha conducta infractora requiere de una verificación por la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción - PA del Ministerio de la Producción o quien haga sus veces, dado que es ante dicho órgano que los administrados tienen la obligación de presentar copia del certificado de calibración vigente dentro del plazo de cinco (05) días hábiles.

4.1.2.12 En consecuencia, dado que el cumplimiento del principio de Tipicidad, en el procedimiento administrativo sancionador, exige que los hechos imputados por la administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor, se verifica que en el presente procedimiento sancionador, la conducta desplegada por la empresa recurrente, no se adecúa al tipo infractor consistente en ***"no presentar el certificado de calibración vigente de los instrumentos de pesaje dentro del plazo establecido, de acuerdo a la normativa sobre la materia"***. (El resaltado y subrayado es nuestro).

4.1.2.13 Por consiguiente, en aplicación 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, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, en el extremo referido al inciso 41 del artículo 134° del RLGP, y disponer el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador respecto a dicha infracción por las razones expuestas.

4.1.2.14 Adicionalmente, cabe precisar que en la presente resolución no se ha desvirtuado el argumento de apelación esgrimido por la empresa recurrente en el numeral 2.1, por cuanto se refiere a la conducta tipificada en el inciso 41 del artículo 134° del RLGP, la cual ha sido materia de análisis en los párrafos precedentes correspondientes al numeral 4.1.2. No obstante, se recomienda que de acuerdo a lo normado por el literal

l) del artículo 87°[9] del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, dispositivo legal aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE y sus modificatorias, la Dirección de Supervisión y Fiscalización, como órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores en materia pesquera y acuícola, evalúe bajo el alcance de sus funciones y en aplicación de lo dispuesto por el marco legal, si existe mérito para iniciar un nuevo Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa recurrente por los hechos verificados y acreditados en la fiscalización.

4.1.3 Respecto a la declaración de nulidad parcial de oficio en el extremo del cálculo de las sanciones de multas impuestas por la comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 42 y 57 del artículo 134° del RLGP

4.1.3.1 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.

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

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

4.1.3.3 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.

4.1.3.4 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la empresa 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 06.05.2018 al 06.05.2019), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.

4.1.3.5 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, 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.

4.1.3.6 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, 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

[9] *"Conducir la etapa de instrucción del procedimiento administrativo sancionador y remitir a la Dirección de Sanciones el informe que contenga los medios probatorios que acrediten o sustenten la comisión de presuntas infracciones en materia pesquera y acuícola (…)".*

infracción prevista en los incisos 42 y 57 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

4.1.3.7 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° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

4.1.3.8 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la empresa recurrente respecto del **inciso 42** del artículo 134° del RLGP, asciende a 3.5311 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.33 * 0.70 * 7.64325)}{0.75} \times (1 + 0.5) = 3.5311 \text{ UIT}$$

4.1.3.9 Asimismo, respecto del **inciso 57** del artículo 134° del RLGP, asciende a 3.5311 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.33 * 0.70 * 7.64325)}{0.75} \times (1 + 0.5) = 3.5311 \text{ UIT}$$

4.1.3.10 En tal sentido, corresponde modificar las sanciones impuestas mediante Resolución Directoral N° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, por incurrir en las infracciones tipificadas en los incisos 42 y 57 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 4.237 UIT a **3.5311 UIT** para la infracción tipificada en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP y de 4.237 UIT a **3.5311 UIT** para la infracción tipificada en el inciso 57 del artículo 134° del RLGP**.**

4.1.4 **Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA.**

4.1.4.1 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 Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019.

4.1.4.2 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 agravien 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"[10].

e) En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado 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.

4.1.4.3 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 Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019.

---

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

4.1.4.4 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 Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019 fue notificada a la empresa recurrente el 02.12.2019.

b) Asimismo, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 11.12.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.1.4.5 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° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, en el extremo referido al monto de las sanciones de multa impuestas debiendo considerarse los indicados en los numerales 4.1.3.8 y 4.1.3.9 de la presente resolución.

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

4.1.5.1 De acuerdo a lo establecido en el inciso 227.2 del artículo 227º 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.

4.1.5.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, en el extremo de la infracción tipificada en el inciso 41 del artículo 134° del RLGP, así como en el extremo referido al monto de las sanciones de multa impuestas debiendo considerarse los indicados en los numerales 4.1.3.8 y 4.1.3.9 de la presente resolución correspondiente a las infracciones tipificadas en los incisos 42 y 57 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 La Constitución Política del Estado, señala en su artículo 66º 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 Nº 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 Estado 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° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante 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 42 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción, la conducta de: *"Procesar o derivar para el consumo humano indirecto recursos o productos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo o productos que provengan de plantas de procesamiento de consumo humano directo".*

5.1.6 El inciso 57 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción *"Operar plantas de procesamiento de productos pesqueros sin contar con los equipos e instrumentos de pesaje que establece la normativa correspondiente, o teniéndolos no utilizarlos".*

5.1.7 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, para la infracción prevista en el código 42 y el código 57 determina como sanción lo siguiente:

Código 42	MULTA
	Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico, según corresponda
Código 57	MULTA

5.1.8 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.

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

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

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en los puntos 2.2 y 2.3 de la presente Resolución, ***respecto de la infracción dispuesta en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP***; cabe señalar que:

a) El numeral 173.1 del artículo 173º 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) En el presente caso, la Administración ofreció como medios probatorios el Acta de Fiscalización 0701-088 N° 000499 y el Informe de Fiscalización 0701-088: N° 000912 documentos que obran en el expediente administrativo y que acreditan que el 06.05.2019, la empresa recurrente procesó para el consumo humano indirecto, recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo.

g) En cuanto que al momento de la inspección se encontraban recepcionando el recurso anchoveta en estado de descomposición, tal como determinó su área de calidad, cabe indicar que dicha afirmación constituye sólo una declaración de parte al no haber presentado ninguna documentación que lo sustente o que esta haya sido verificada por alguna autoridad.

h) Siguiendo dicho contexto, cabe precisar que la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE que modificó el Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE[11], establece que los Descartes de Recursos Hidrobiológicos: *"Son aquellos recursos hidrobiológicos que por su condición de alteración, descomposición o contaminación, sean enteros o por piezas, son declarados no aptos para el consumo humano por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la*

11 Que aprueba el Reglamento del procesamiento de descartes y/o residuos de recursos hidrobiológicos.

autoridad competente. Los descartes se generan desde el desembarque hasta la recepción previa al procesamiento en el establecimiento industrial o artesanal pesquero para consumo humano directo, o antes de las tareas previas que se lleven a cabo en los Desembarcaderos Pesqueros Artesanales. Este concepto, no incluye a aquellos ejemplares seleccionados o clasificados por talla, peso o calidad, que se generen en la línea de producción dentro de las plantas de consumo humano directo".

i) Asimismo, el Artículo 2° del Decreto Supremo N° 017-2011-PRODUCE, señala que los residuos de recursos hidrobiológicos: *"Están constituidos por las mermas o pérdidas generadas durante los procesos pesqueros de las actividades de procesamiento para consumo humano directo, así como los generados durante las tareas previas realizadas en los Desembarcaderos Pesqueros Artesanales".*

j) Es así entonces que de la revisión de la Tabla de Evaluación Físico - Sensorial de Pescado 0701-088 N° 001958, se desprende que el recurso hidrobiológico anchoveta procesado por la planta de harina residual de la empresa recurrente, tenía la condición de 100% apto para consumo humano directo, por tanto, no constituían descartes ni residuos de conformidad con lo establecido en la norma anteriormente citada.

k) En ese sentido, a partir del Acta de Fiscalización 0701-088: N° 000499, se acreditó que la empresa recurrente el día 06.05.2019, procesó 30.573 t., del recurso hidrobiológico anchoveta en su planta de harina residual, encontrándose el recurso apto para el consumo humano directo; contraviniendo lo dispuesto en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP.

l) De lo expuesto, cabe señalar que contrariamente a lo manifestado por la empresa recurrente, la Dirección de Sanciones-PA, concluyó que la mencionada incurrió en la infracción dispuesta en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP, sobre la base del análisis de los medios probatorios mencionados precedentemente, en aplicación del numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, por lo que lo argumentado por la empresa recurrente carece de sustento.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.4 de la presente Resolución, ***respecto de la infracción tipificada en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP***; cabe señalar que:

a) Si bien, se debe tener en cuenta el principio de razonabilidad contemplado en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG; cabe indicar que en el presente caso, las sanciones impuestas a la empresa recurrente no son irracionales ni desproporcionadas, sino que resultan absolutamente coherentes y legales, siendo que la infracción tipificada en el inciso 42 el artículo 134° del RLGP, afecta la preservación y sostenibilidad de los recursos declarados plenamente explotados, en recuperación o protegidos.

b) Por su parte, señala Nieto 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*[12].

[12] NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

c) Del mismo modo, 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"*[13], 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 cuando la conducta ha sido debido a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado"*[14].

d) Además, cabe indicar que en su calidad de persona jurídica dedicada a la actividad pesquera, es conocedora de la legislación relativa al régimen de pesca en nuestro litoral, de las obligaciones que la ley le impone como titular de una planta de procesamiento, así como de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, tiene el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera, para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, pues de acuerdo al artículo 79° de la LGP toda infracción será sancionada administrativamente, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar. Por lo tanto, lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento.

5.2.3 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.5 de la presente Resolución, ***respecto de la infracción tipificada en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP***; cabe señalar que:

a) En relación a la vulneración de los principios legalidad, presunción de licitud, veracidad, buena fe procedimental y verdad material, cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la empresa recurrente al habérsele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Asimismo, la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como legalidad, presunción de licitud, veracidad, buena fe procedimental y verdad material y demás principios, establecidos en el artículo 248º del TUO de la LPAG, por lo tanto, lo alegado por la empresa recurrente no la libera de responsabilidad.

5.2.4 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.6 de la presente Resolución, ***respecto de la infracción tipificada en el inciso 57 del artículo 134° del RLGP***; cabe señalar que:

a) El inciso 3 del numeral 254.1 del artículo 254° del TUO de la LPAG, dispone que para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por, entre otros, 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

[13] DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador.* Madrid: Tecnos, 1996 p. 35.
[14] Ídem.

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.

b) Mediante la Notificación de Cargos N° 2290-2019-PRODUCE/DSF-PA, se comunicó a la empresa recurrente el 27.09.2019, los hechos constatados, por lo cual estaría incurriendo en las presuntas infracciones previstas, en los incisos, 42 y 57 del artículo 134° del RLGP, entre otros. Así también, se señala como posibles sanciones a imponerse *MULTA y DECOMISO*. Además, se puede observar como documentos adjuntos a la referida Cédula de Notificación: 1) Informe de Fiscalización 0701-088 N° 000912, 2) Acta de Fiscalización 0701-088 N° 000499, 3) Tabla de Evaluación Físico - Sensorial de Pescado 0701-088 N° 001958, 4) Guías de Remisión Remitente 002 N° 000219 y 000220 y 5) Informe N° 004-2019-Bureauveritas/MRonquillo, por lo que el presente procedimiento fue iniciado conforme a Ley.

c) Asimismo, a través de la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 13615-2019-PRODUCE/DS-PA, recepcionada con fecha 25.10.2019, se notificó el Informe Final de Instrucción N° 01015-2019-PRODUCE/DSF-PA-aperalta.

d) En ese sentido, la administración cumplió con informar previa y detalladamente a la empresa recurrente los hechos imputados otorgándosele 05 días para que presente los alegatos respectivos y medios probatorios que considere pertinentes a fin de contradecir los hechos constatados, por lo que nunca se produjo un estado de indefensión a la empresa recurrente.

e) Respecto a que las afirmaciones contenidas en el Acta de Fiscalización son falsas, cabe precisar que dicha afirmación, solo tiene calidad de declaración de parte y no ha sido respaldada con medio probatorio alguno, por lo que al ser contrastada la misma con los medios probatorios obrantes en el expediente, no crean convicción ni resultan suficientes para desvirtuar las infracciones imputadas a la empresa recurrente.

5.2.5 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.7 de la presente Resolución, ***respecto de la infracción tipificada en el inciso 57 del artículo 134° del RLGP***; cabe señalar que:

a) El inciso 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG regula el principio de legalidad, según el cual, sólo 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 la libertad. Igualmente, el inciso 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 imponer a los administrados el cumplimiento de las obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

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 mencionada Ley; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.

c) El artículo 78° de la precitada Ley, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la mencionada Ley 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 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, su RLGP o demás disposiciones sobre la materia.

e) En ese sentido, el inciso 57 del artículo 134° del RLGP establece como infracción: *"Operar plantas de procesamiento de productos pesqueros sin contar con los equipos e instrumentos de pesaje que establece la normativa correspondiente, o teniéndolos no utilizarlos"*.

f) Asimismo, el cuadro de sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, establece en el código 57 la sanción correspondiente.

g) En ese sentido, a partir del Acta de Fiscalización 0701-088: N° 000499, se acreditó que la empresa recurrente el día 06.05.2019, procesó 30.573 t. del recurso hidrobiológico anchoveta en su planta de harina residual, el cual fue vertido a su poza de tratamiento sin realizar el pesado del recurso hidrobiológico, pese a contar con el instrumento de pesaje; contraviniendo lo dispuesto en el inciso 57 del artículo 134° del RLGP.

h) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos precedentes, queda acreditado que la conducta atribuida impuesta a la empresa recurrente constituye una transgresión a una prohibición establecida en la LGP y complementada por el RLGP y el TUO del REFSPA, ello conforme a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación por vía reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar los principios de legalidad y tipicidad del procedimiento administrativo.

i) Por lo expuesto, de la evaluación de los medios probatorios, queda acreditada la comisión de la infracción prevista en el inciso 57 del artículo 134° del RLGP, correspondiéndole la aplicación de la sanción conforme a ley.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, la empresa recurrente incurrió en las infracciones previstas en los incisos 42 y 57 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 la facultad establecida en el literal a) 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 8º del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE, y estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 011-2020-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 14.07.2020, de la Primera 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 1º.- DECLARAR la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019:

- En el extremo del artículo 1° de la parte resolutiva, respecto de la infracción prevista en el inciso 41 del artículo 134 del RLGP, en consecuencia, corresponde **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador, por las razones expuestas;

- En el extremo de los artículos 2° y 4° de la parte resolutiva, respecto de las sanciones de multa impuestas a la empresa **CONSERVERA OSIRIS S.A.C.** por las infracciones previstas en los incisos 42 y 57 del artículo 134 del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** las sanciones de multa contenidas en los mencionados artículos de la citada Resolución Directoral de 4.237 UIT a **3.5311 UIT** para la infracción prevista en el inciso 42 del artículo 134° del RLG y de 4.237 UIT a **3.5311 UIT** para la infracción prevista en el inciso 57 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 2º.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CONSERVERA OSIRIS S.A.C.** contra la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta[15] y la multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP; y la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 57 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 inciso 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente Nº 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.

[15] El artículo 3° de la Resolución Directoral Nº 10786-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 18.11.2019, declara inaplicable la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

Artículo 4º.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente conforme a Ley.

Artículo 5°.- DISPONER que en mérito a la recomendación efectuada, la Dirección de Sanciones – PA remita a la Dirección de Supervisión y Fiscalización - PA, los actuados para que bajo el alcance de su competencia evalúe si existe mérito para iniciar un nuevo Procedimiento Administrativo Sancionador contra la empresa **CONSERVERA OSIRIS S.A.C.**

Regístrese, notifíquese y comuníquese

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