Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 53 -2021-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 26 FEB. 2021

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.** con RUC N° 20159473148 (en adelante, la empresa recurrente), mediante escrito con Registro N° 00013398-2020 de fecha 17.02.2020 y su ampliatorio con registro N° 00086559-2020 de fecha 23.11.2020, contra la Resolución Directoral Nº 617-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2020, que la sancionó con una multa de 54.262 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) y con el decomiso[1] de 155.250 t. del producto hidrobiológico extraído en exceso, al haber presentado información incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad de la materia, así como no haber contado con 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 Reglamento de la Ley General de Pesca[2] (en adelante, el RLGP).

(ii) El expediente Nº 0056-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Acta de Fiscalización PPPP N° 13 – AFIP – 000018 de fecha 17 de diciembre de 2018, los fiscalizadores de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA constataron que la planta de harina de alto contenido proteico para consumo humano indirecto de la PPPP Pesquera Diamante S.A. se encontraba sin actividad de procesamiento ni recepción por falta de materia prima observándose en la planta labores de limpieza, se solicitó al representante la documentación referida a la materia prima declarada, materia prima recibida, harina producida, así también stock de harina, traslado o movimiento de harina y harina para reproceso desde el 16.11.2018 hasta el 16.12.2018 (…). Realizándose la trazabilidad se determinó que la cantidad total de sacos es de 322,970 producidas de los cuales su stock es de 222,865 sacos y trasladó según su certificado de procedencia 100,105 sacos haciendo un total de 322,970 sacos lo que difiere con lo

[1] En el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 617-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2020, se declaró tener por cumplida la sanción de decomiso del producto hidrobiológico extraído en exceso.
[2] Aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes.

proporcionado por el representante que es de 319,865 sacos, por lo que se procede a levantar el acta de fiscalización por presentar información o documentación incorrecta.

1.2 Mediante Acta de Fiscalización PPPP N° 13 – AFIP – 000119 de fecha 17 de diciembre de 2018 los fiscalizadores de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA consignaron lo siguiente: "*cabe mencionar que la documentación presentada por el representante fue el reporte diario de producto terminado de fecha 16.12.2018, informe de producción planta de harina y aceite y listado de certificados de procedencia emitida por la PPPP Pesquera Diamante S.A. desde el 28.11.2018 al 17.12.2018, en una cantidad de 151 certificados de procedencia con numeración 1302-0143-00008-2018 al 1302-0143-00174-2018; del 1302-0143-000201-2018 al 1302-0143-000208-2018; del, 1302-0143-000210-2018 al 1302-0143-00231-2018; del 1302-0143-000247-2018 al 1302-0143-000257-2018; del 1302-0143-000298-2018 al 1302-0143-000299-2018; y, del 1302-0143-000300-2018 al 1302-0143-000302-2018, presentando la fotocopia del certificado de procedencia CP 1302-0143-000302-2018 de fecha 17.12.2018 el cual se verificó con el aplicativo QR para verificar su conformidad (…).*

1.3 Mediante Acta de Fiscalización PPPP N° 13 – AFIP – 000120 de fecha 17 de diciembre de 2018 los fiscalizadores de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA consignaron lo siguiente: "*Que durante la diligencia efectuada a la PPPP en mención (Acta de Fiscalización N° 13-AFIP-00018/ N° 13-AFIP-000119) donde se constata que la citada PPPP emitió 151 certificados de procedencia los cuales acreditan el traslado de 100,105 sacos desde su almacén ubicado al interior de dicho establecimiento hacia el almacén ubicado en la Av. Centenario N° 1956 – Callao, los mismos que fueron solicitados en físico no siendo proporcionados en su totalidad que solo presentó en fotocopia el certificado de procedencia 1302-0143-000302-2018 de fecha 17.12.2018 presentando solo el listado de certificado de procedencia en formato Excel impreso (hora 16:30), el cual será verificado a posterior a fin de corroborar la veracidad de la información descrita. En tal sentido el administrado presentó información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización.*

1.4 Mediante Notificación de Cargos Nº 00550-2019-PRODUCE/DSF-PA[3], efectuada el 11.02.2019, se dio inicio el Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa recurrente por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP. Precisado mediante Notificación de Cargos N° 2981-2019-PRODUCE/DSF-PA recibida con fecha 21.11.2019.

1.5 El Informe Final de Instrucción N° 00665-2019-PRODUCE/DSF-PA-lzapata[4] de fecha 10.12.2019, 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 recurrente respecto de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

[3] A fojas 317 del expediente.
[4] Notificado el 17.12.2019 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 15567-2019-PRODUCE/DS-PA, a fojas 414 del expediente

1.6 Mediante Resolución Directoral N° 617-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2020[5], se resolvió sancionar a la empresa recurrente por haber presentado información incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa, infracción tipificada en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP, imponiéndole como sanción una multa de 54.262 UIT y el decomiso del producto hidrobiológico (155.250 – 3105 sacos)[6].

1.7 Mediante escrito con Registro N° 00013398-2020 de fecha 17.02.2020, la empresa recurrente interpuso su recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 617-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2020.

1.8 El día 17.11.2020 se llevó a cabo el Informe Oral solicitado por la empresa recurrente mediante escrito de registro N° 00080639-2020 de fecha 02.11.2020, oportunidad en la que la representante de la empresa recurrente se ratificó en sus argumentos vertidos en su recurso de apelación, diligencia que se llevó a cabo de acuerdo con la constancia de audiencia que obra en el expediente.

1.9 Mediante escrito con Registro Nº 00086559-2020 de fecha 23.11.2020, la empresa recurrente amplia el escrito del recurso de apelación contra la Resolución Directoral referida precedentemente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

2.1 La empresa recurrente señala que existe una falta de acreditación de los fiscalizadores existiendo como consecuencia la nulidad de toda labor de fiscalización incumpliendo las disposiciones contenidas en el artículo 5º del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas ya que no se encuentran facultados para desarrollar actividades de fiscalización sin su respectiva acreditación. Que existe un trato ilegal con respecto a las acreditaciones realizadas a los fiscalizadores, fiscalizadores evaluadores, supervisores regionales. Que en el presente caso los fiscalizadores no contaban con la debida acreditación.

2.2 Asimismo, señala que el Acta de Fiscalización en el cual se consignó la presunta infracción no cumplió con el requisito previsto en la norma, puesto no se verificó los hechos constatados solo el inspector se limitó a consignar un hecho del cual presumió que era infracción.

2.3 De igual forma, aduce que los hechos no se encuentran subsumidos en el tipo infractor tipificado, como es el de presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando esta se exigible, señalando que conforme se indica en el informe Nº 00031-2018-PRODUCE/DSF-PA-rluna, de fecha 02.01.2019 y el informe ampliatorio Nº 118-2019-PRODUCE/DSF-PA-rluna de fecha 19.10.32019, establecen que durante la inspección no se entregaron en físico los Certificados de Procedencia emitidos, que

[5] Notificado el 11.02.2020 mediante Cédula de Notificación Personal N° 1383-2020-PRODUCE/DS-PA, a fojas 443 del expediente

[6] El artículo 2° de la Resolución Directoral 617-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2020 se tiene por cumplida la sanción de decomiso

asimismo, existía una discrepancia en la información entregada sobre los mismos, que las cantidades correctas de la materia prima producida, recepcionada y procesada en harina de pescado, se encuentra correctamente registrado, declarado y verificado por la Certificadora SGS DEL PERÚ S.A.C., quien en cada descarga y recepción a controlado, supervisado y fiscalizado toda la producción.

2.4 Que, la autoridad administrativa mediante Resolución Directoral Nº 079-2018-PRODUCE/DGSF-PA publicada el 12.09.2018, dispuso la aprobación del Certificado de procedencia virtual y su instructivo, lo cual generó la confusión y el error incurrido; que, se presentaron inconvenientes al momento de la generación de los Certificados de Procedencia aprobados por la Resolución en mención, a través del portal web y en reiteradas ocasiones el sistema se congelaba y provocaba que dichos certificados puedan ser impresos para su entrega al transportista pero no grabados en la base de datos del Ministerio de la Producción, de manera que se originaba una discrepancia aparente entre lo declarado y la información consignada en el Certificado.

2.5 Por otro lado, indica que de acuerdo al Principio de Legalidad el hecho acontecido no contiene una reserva legal que lo tipifique como infracción, máxime cuando la información ya se encontraba consignada en el Ministerio de la Producción a mérito de la Ejecución del Programa de Vigilancia y Control que ejercen las empresas Certificadoras, siendo que el Certificado de Procedencia solo constituye una información derivada de la información primigenia que proporciona in situ al inspector en la planta de procesamiento del recurso hidrobiológico. Señala que recién con la Resolución Directoral Nº 134-2019-PRODUCE/DGSFS-PA, se establece el Procedimiento para el control de la producción en las plantas de procesamiento de productos pesqueros para el consumo humano indirecto.

2.6 Por otro lado, señala que la autoridad a cargo de la instrucción deberá considerar específicamente que el Certificado de Procedencia fue instaurado al poco tiempo de realizarse la Fiscalización y recientemente se publica la Resolución Directoral Nº 134-2019-PORODUCE/DGSFS-PA que aprueba la directiva de órgano Nº 03-2019-PRODUCE/DGSFS-PA, por lo que la autoridad administrativa recién ha implementado y normado el procedimiento para dicho control materia de inspección por lo que deberá ser considerado como un atenuante o eximente de responsabilidad.

2.7 Señala que el escrito de descargo al informe ampliatorio, se adjuntaron una serie de actas de fiscalización levantadas en el establecimiento industrial, en la cual se certifica el correcto llenado de los certificados de procedencia, no habiéndose detectado ninguna observación, posteriormente a la fiscalización del mes de diciembre del 2018, por lo que invoca aplicar el literal f) del artículo 257º que establece como eximentes y atenuantes la subsanación voluntaria por parte del posible sancionado.

2.8 Alega los principios de verdad material, debido procedimiento, predictibilidad, presunción de licitud, culpabilidad, tipicidad por lo que el pronunciamiento debe encontrarse conforme a Ley.

2.9 Señala que al no existir obligación de pago, consecuentemente la empresa recurrente no actuado con culpa al no realizar el pago del valor del recurso hidrobiológico decomisado,

pues el administrado ejerció su derecho de defensa interponiendo el recurso de apelación contra el Acta de Decomiso y el Acta de retención de Pago y por lo tanto no existía una obligación de pago, adicionalmente a ello la entidad no ha analizado en la Resolución que se impugna que el armador de la embarcación pesquera y titular del establecimiento industrial pesquero no existe un comprador-vendedor, es decir que al no existir un derecho de crédito por ser la misma persona jurídica tampoco existe una obligación de pago a la entidad administrada y por lo tanto el administrado no actúo sin la diligencia debida como erradamente lo indica la entidad.

2.10 De la misma forma mediante Registros 00097886-2019-1 y 00111719-2019, señala que se ha solicitado que se les indique el procedimiento y el número de cuenta a pagar por el decomiso de 3105 de sacos de harina de pescado, el mismo que queda registrado en Acta 13-ACTG-0000609 de fecha 17.12.2019, levantado en el establecimiento industrial, que la administración solo le indica el número de cuenta a pagar por el decomiso más no el procedimiento ni el factor del porcentaje como producto terminado.

2.11 Mediante Registro Nº 00086559-2020 de fecha 23.11.2020, amplía su recurso de apelación señalando con fecha 04.12.2018, se comunicó por correo electrónico el error de la emisión de los certificados de procedencia, por el cual se les solicita la debida corrección y que, en aplicación a la eximente de responsabilidad, conforme a los precedentes administrativos emitidos por la entidad, mediante Resolución CONAS Nº 324-2020-PRODUCE/CONAS-CP, 305-2020-PRODUCE/CONAS-CP, 311-2020-PRODUCE/CONAS-2CT.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el recurso de apelación interpuesto por la empresa recurrente contra la Resolución Directoral Nº 617-2020-PRODUCE/DS-PA y si la sanción impuesta se encuentra correctamente determinada conforme a la normativa correspondiente.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

4.1.1 El artículo 2° de la Ley General de Pesca[7] (en adelante, la LGP) 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*".

4.1.2 Debido a ello, en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP se 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".*

[7] Aprobado mediante Decreto Ley N° 25977 y sus modificatorias.

4.1.3 El Cuadro del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, para la infracción prevista en el Código 3 determina como sanción la siguiente:

Multa	
Decomiso	*Del total del recurso o producto hidrobiológico*

4.1.4 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[8], en adelante 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.

4.1.5 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.

4.2 **Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación**

4.2.1 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.1 de la presente Resolución, cabe indicar que:

a) El Estado peruano es soberano en el aprovechamiento de los recursos naturales por su condición de patrimonio de la nación, entre ellos, los recursos hidrobiológicos y promueve el uso sostenible de los recursos naturales y la conservación de la diversidad biológica; en concordancia con lo dispuesto por los artículos 66 a 68 de la Constitución Política del Perú y el artículo 3 de la Ley Nº 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales.

b) Asimismo, los recursos hidrobiológicos son administrados por el Estado, correspondiéndole al Ministerio de la Producción regular su manejo integral y explotación racional, mediante la realización de acciones de monitoreo, control y vigilancia de las actividades pesqueras, según lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley Nº 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, los artículos 2, 9 y 12 de la LGP, y el Decreto Legislativo Nº 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción.

c) Mediante el numeral 22.2 del artículo 22 de la Ley Nº 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, se establecieron las competencias y funciones del Poder Ejecutivo, disponiéndose que los Ministerios diseñan, establecen, ejecutan y supervisan políticas nacionales y sectoriales, asumiendo la rectoría respecto de ellas, siendo también

[8] Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

competentes para aprobar las disposiciones normativas correspondientes y hacer cumplir el marco normativo relacionado al ámbito de competencia, ejerciendo a tales efectos potestad sancionadora, ello de conformidad con lo establecido en los literales b) y c) del numeral 23.1 del artículo 23 de dicha norma.

d) Asimismo, el RLGP, en su artículo 100° y 101º prevé disposiciones sobre el Sistema de Vigilancia de las Actividades Pesqueras, señalando entre otros aspectos, que el Ministerio de Pesquería, hoy Ministerio de la Producción, llevará a cabo el seguimiento, control y vigilancia de las actividades pesqueras, y que está facultado a establecer programas pilotos y de control para el manejo de recursos hidrobiológicos, precisando para tal efecto, que podrá contratar empresas especializadas para la ejecución de los actos de peritaje, inspección y control.

e) En ese sentido, mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, en cuyo artículo 87° establece que son funciones de la Dirección de Supervisión y Fiscalización, entre otras, Supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento pesquero y acuícola así como el ejercicio de los derechos otorgados, mediante acciones de supervisión, fiscalización y el uso de herramientas tecnológicas para la supervisión y ejecutar planes, programas o proyectos de supervisión y fiscalización en materia pesquera y acuícola, **directamente** o a través de terceros.

f) Por su parte, el artículo 3° del REFSPA, establece que la autoridad administrativa fiscalizadora es el órgano competente del Ministerio de la Producción encargado de velar por el cumplimiento de la normatividad aplicable a las actividades pesqueras y acuícolas, de las condiciones establecidas en el respectivo título otorgado por la autoridad competente para el acceso a dichas actividades económicas, así como de ejecutar las demás actividades de fiscalización establecidas en la normativa correspondiente.

g) Del mismo modo, el artículo 4° del REFSPA señala que la actividad de fiscalización se desarrolla en forma inopinada y reservada, en campo o documental, programándose y ejecutándose en todas las actividades que directa o indirectamente tienen por objeto la utilización de los recursos hidrobiológicos del mar y de las aguas continentales, pudiendo realizarse de manera enunciativa mas no limitativa.

h) Conforme a ello, el artículo 6° del REFSPA, señala que el fiscalizador del Ministerio de la Producción se encuentra facultado a realizar las actividades de fiscalización en todo lugar donde se desarrolle actividad pesquera o acuícola, así como las actividades vinculadas de manera directa o indirecta a las mismas, para verificar el cumplimiento del ordenamiento legal pesquero y acuícola, así como el cumplimiento de las condiciones previstas en el respectivo título habilitante; acceder y desplazarse sin ningún impedimento u obstaculización por el establecimiento industrial pesquero, planta de procesamiento, centro acuícola, embarcación pesquera, muelle, desembarcaderos pesqueros, punto de desembarque, unidad de transporte o en cualquier lugar donde se desarrolle o presuma el desarrollo de actividades pesqueras o acuícolas o actividades vinculadas de manera directa o indirecta a las mismas; levantar actas de fiscalización, partes de muestreo, actas de decomiso, actas de entrega - recepción de decomisos, actas de retención de pago, actas

de donación, actas de devolución de recursos al medio natural, actas de remoción de precintos de seguridad y demás documentos y actuaciones necesarias para realizar sus actividades de fiscalización establecidas en las disposiciones legales correspondientes, así como generar los demás medios probatorios que considere pertinentes; efectuar la medición, pesaje, muestreo y evaluación físico - sensorial a los recursos hidrobiológicos, así como otras evaluaciones que considere pertinentes conforme a las disposiciones dictadas por el Ministerio de la Producción; dictar y ejecutar las medidas correctivas y cautelares correspondientes; practicar cualquier otra diligencia de investigación que considere necesaria para comprobar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el ordenamiento legal pesquero y acuícola, así como recabar y obtener información relevante, cursando para tales efectos las notificaciones que considere pertinentes; exigir a los administrados sujetos a fiscalización la exhibición o presentación de documentos, los cuales pueden incluir de manera enunciativa y no limitativa: El parte de producción, guías de remisión y recepción, registro de pesajes, facturas, boletas, recibos, registros magnéticos/electrónicos y en general toda información o documentación necesaria para el ejercicio de su labor fiscalizadora; indicándose asimismo que los hechos constatados por los fiscalizadores que se formalicen en los documentos generados durante sus actividades de fiscalización se presumen ciertos, sin perjuicio de los medios probatorios que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los administrados.

i) Teniendo en consideración las normas antes mencionadas, se aprecia de los medios probatorios que obran en el expediente, entre estos las Actas de Fiscalización N° 13 – AFIP – 000018, 000119 y 000120 de fecha 17.12.2018 (actas de fiscalización que dieron origen al presente procedimiento administrativo sancionador), que la inspección fue realizada directamente por personal (inspectores) de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción del Ministerio de la Producción; quienes verificaron la comisión de la conducta infractora pasible de sanción administrativa, consistente en 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.

j) Finalmente, es preciso mencionar que las actuaciones de la Dirección de Supervisión y Fiscalización-PA y de la Dirección de Sanciones-PA se han realizado en pleno ejercicio de sus funciones, por lo que sus actuaciones no constituyen abuso de autoridad en tanto que se fundamentan en el ordenamiento legal vigente en materia administrativa.

4.2.2 **Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en los puntos 2.2 y 2.3 de la presente Resolución, cabe indicar 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 de 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) El numeral 9 del artículo 248º del TUO de la LPAG, regula el principio de Presunción de Licitud, que establece que: *"Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario".*

c) Por otro lado, cabe precisar que el artículo 114º del TUO de la LPAG, sobre las formas de iniciación del procedimiento, establece que el procedimiento administrativo es promovido de oficio por el órgano competente o instancia del administrado, salvo que por disposición legal o por su finalidad corresponda ser iniciado exclusivamente de oficio o a instancia del interesado.

d) El artículo 254º del TUO de la LPAG, establece que para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, caracterizado entre otros, por notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia; así como otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico.

e) Asimismo, el artículo 255º del TUO de la LPAG establece que en el procedimiento sancionador, una vez decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.

f) El inciso 3 del artículo 134º 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".*

g) 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".*

h) El artículo 14° del REFSPA: 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".*

i) Nieto señala 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 a ver 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"*[9].

j) 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", que "actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desentender 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 típica debida ha sido debida a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado"*[10].

k) DIEZ SANCHEZ[11] respecto a la Presunción de Certeza de las Actas de Fiscalización, señala que: *"No se trata solo de que las actas de Inspección puedan incorporarse como prueba a un procedimiento administrativo, incluido el sancionador, sino de que las afirmaciones sobre los hechos que tales documentos contienen se han de reputar ciertas o veraces en el seno de dicho procedimiento salvo que otros medios de pruebas desvirtúen la certeza de los documentos, de modo que sirven para probar o justificar los hechos que la declaración afirma o el documento incluye, salvo que otros medios de prueba demuestren otra cosa.* En dicha medida, no se advierte omisión o vicio alguno en el Acta de Fiscalización.

l) El artículo 9º del Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo Nº 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

Los titulares de permisos de pesca, los titulares de licencias de operación de plantas de procesamiento de productos pesqueros y los titulares de las concesiones y autorizaciones acuícolas comprendidas en el ámbito nacional, tienen las siguientes obligaciones:

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

10 DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador.* Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

11 DIEZ SÁNCHEZ, Juan José, "Función inspectora", Instituto Nacional de Administración Pública. Primera Edición, Madrid – 2013. Pág. 224.

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.

m) Resulta pertinente indicar que conforme a lo señalado en las Actas de Fiscalización Nº 13-AFIP-000018, Nº 13-AFIP-000119, Nº 13-AFIP-000120, ha quedado acreditado que la empresa recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134º del RLGP, toda vez que cuando se solicitó la documentación referida a la materia prima declarada, materia prima recibida, harina producida, stock de la harina, traslado o movimiento de la harina para reproceso desde el 16.11.2018 hasta el 16.12.2018, concerniente a la segunda temporada de pesca del recurso hidrobiológico anchoveta en la zona norte, el representante presentó el informe de Producción de Planta de Harina y Aceite, señalando lo siguiente:

DETALLE	TONELADAS	SACOS
Materia Prima Declarada	73985	
Materia Prima Recibida	67 218.345	
Harina Producida	15 993.25	319.865
Stock de Harina	11 143.25	222.865
Traslado de Harina	-	100.105
Harina para Reproceso	113.25	

n) Al realizar la trazabilidad se determinó que el stock era de 222.865 sacos y trasladó según su Certificado de Procedencia 100.105 sacos, haciendo un total de de 322.970 sacos, lo que difiere con lo proporcionado por el representante que señaló que eran 319.865 sacos, por lo que se verifica que la administrada presentó información y documentación incorrecta al momento de la fiscalización, tal como se advierte de las Actas de Fiscalización Nº 13-AFIP- 000018 y 000119.

o) Se debe precisar que, que mediante Acta de Fiscalización Nº 13-AFIP 000120, se verificó que la referida planta emitió 151 certificados de procedencia los cuales acreditaron el traslado de 100.105 sacos de su almacén ubicado en Av. Centenario Nº 1956 – Callao, y dado que sólo presentó el listado de certificados de procedencia en formato Excel impreso la Administración por control posterior, emitió el informe Nº 000031-2018-PRODUCE/DSF-PA-rluna, de fecha 02.01.2019 y el informe ampliatorio Nº 000118-2019-PRODUCE/DSF-PA-rluna de fecha 19.10.2019, el cual concluye que: *"(…) la citada empresa PPPP PESQUERA DIAMANTE S.A. – Malabrigo, no declaró correctamente al Ministerio de la Producción una cantidad total de 996.4 toneladas de harina de pescado, incurriendo presuntamente en la infracción prevista en el numeral 3 del artículo 134º del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por Decreto Supremo Nº 017-2017-PRODUCE".*

p) En virtud de lo mencionado anteriormente, se puede concluir que de la revisión de las Actas de Fiscalización N° 13 – AFIP – 000018, 000119 y 000120 de fecha 17.12.2018 (actas de fiscalización que dieron origen al presente procedimiento administrativo sancionador) en donde se consignaron los hechos verificados durante la fiscalización los mismos que fueron

puestos a conocimiento de la empresa recurrente mediante Notificación de Cargos N° 00550-2019-PRODUCE/DSF-PA recibida 11.02.2019, precisada con Notificación de Cargos N° 2981-2019-PRODUCE/DSF-PA recibida el 21.11.20019, los mismos que cumplen los requisitos establecidos en el artículo 20 del REFSPA, puesto que se adjuntaron los medios probatorios aportados por la administración, y asimismo se le otorgó el plazo razonable para que presente sus descargos, como efectivamente lo hizo mediante los escritos de registro N° 00018308-2019 de fecha 18.02.2019; 00114703-2019 de fecha 28.11.2019; 00109757-2019 de fecha 13.11.2019; y a lo largo del procedimiento administrativo se ha demostrado la responsabilidad de la empresa recurrente en la comisión de la infracción que se le imputa, por lo que lo alegado por la empresa recurrente en este extremo respecto a que no se verificó los hechos constatados carece de sustento y no la libera de responsabilidad.

q) Por lado, respecto a que los hechos imputados no se subsumen en el tipo infractor, corresponde indicar que de los fundamentos 8 y 9 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 2050-2002-AA/TC[12] que el referido Tribunal consideró que debe existir previamente descrito en la Ley las infracciones así como las sanciones respectivas, la cual puede ser complementada por los reglamentos respectivos.

r) En ese sentido, debe señalarse que 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.

s) Igualmente, el inciso 4 de la referida norma 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.

t) En el presente caso, a través de los artículos 79° y 81° de la Ley General de Pesca, 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.

---

[12] ***Fundamentos 8 y 9****: "(…) El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. (…) 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".*

u) Asimismo, 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.

v) En ese sentido, el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo Nº 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo Nº 017-2017-PRODUCE, dispone en el inciso 3 del artículo 134° que además de las infracciones administrativas tipificadas en el artículo 76° de la Ley General de Pesca, se considera infracción el 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.

w) Conforme a la normatividad expuesta y en virtud de lo mencionado anteriormente queda acreditado que la conducta atribuida a la empresa recurrente, constituye trasgresión a una prohibición regulada desde la Ley General de Pesca y su Reglamento, el Decreto Supremo Nº 012-2001-PE, 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 los principios de legalidad y tipicidad. En consecuencia, lo señalado por la empresa recurrente carece de sustento.

4.2.3 **Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.4 de la presente Resolución, cabe indicar que:**

a) Si bien la empresa recurrente informó a la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA mediante correos electrónicos de fecha 29.11.2018, 04.12.2018 y 18.02.2019, sobre presuntos problemas que tenía al momento de la emisión de los Certificados de Procedencia, se advierte que los profesionales de la mencionada Dirección, con fecha 04.12.2018[13], dieron respuesta mediante indicaciones a considerar, como: "*intente no poner caracteres como "," (coma) o punto y coma, de preferencia solo números y letras en los campos de Razón Social o dirección. O si puede envié una pantalla completa o copia de la información que está ingresando para detectar el problema",* por lo expuesto, la administración brindó la ayuda necesaria para el correcto llenado de los campos referidos.

b) Cabe señalar que, las Actas de Fiscalización se levantaron el día 17.12.2018, fecha en la cual la empresa recurrente ya tenía conocimiento del correcto llenado de los Certificados de Procedencia, por lo tanto, no podría alegar desconocimiento del Instructivo de la Resolución Directoral Nº 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, ya que la misma señala en el inciso 5.1 y 5.2 del numeral V que:

V. ERROR EN LOS CERTIFICADOS DE PROCEDENCIA

[13] A fojas 338 del expediente.

En caso el personal designado para la generación de certificados de procedencia incurra involuntariamente en un error durante su llenado y éste haya sido generado, podrá tomar las siguientes acciones:

5.1 Si nos encontramos dentro de las 24 horas de generado el Certificado de Procedencia y éste no ha sido entregado al transportista, podrá dejarlo sin efecto accediendo a éste mediante "Consulta General", para generar posteriormente uno nuevo con la información correcta y número correlativo correspondiente.

5.2 Si han transcurrido más de 24 horas de generado el Certificado de Procedencia o éste ha sido entregado al transportista, deberá presentarse una solicitud en mesa de partes de PRODUCE en un plazo no mayor a 03 días hábiles posteriores a la fecha de su generación, para su corrección al sistema.

c) Por otro lado, se debe tener en cuenta que la empresa recurrente controla diariamente la movilización de harina de pescado de su almacén ubicado en la localidad de Malabrigo del distrito de Rázuri, provincia de Acope, y entre otros campos de información requerida, la Resolución Directoral Nº 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, publicada el 12.09.2019, establece que los responsables de las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto indiquen la cantidad total de harina en stock y el saldo del mismo.

d) Mediante Informe Ampliatorio Nº 00118-2019-PRODUCE/DSF-PA-rluna[14], se concluye que: *"la PPPP PESQUERA DIAMANTE S.A.- Malabrigo, movilizaba harina reportando información incorrecta a la autoridad administrativa, por ejemplo, mediante la emisión de los certificados de procedencia virtual Nº 1302-0143-000085, 1302-0143-000083, existe una inconsistencia de 33.0 toneladas respecto entre el saldo anterior y el stock existente.*
Se concluye que la PPPP PESQUERA DIAMANTE S.A. – Malabrigo, no declaró correctamente al Ministerio de la Producción una cantidad total de 996.4 toneladas de harina de pescado, incurriendo presuntamente en la infracción prevista en el numeral 3 del artículo 134º del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Supremo Nº 017-2017-PRODUCE.

e) Cabe mencionar, que la administrada admite haber presentado información incorrecta al haberse verificado errores de digitación por falta de capacitación, siendo que como ya se mencionó, para la entrada en vigencia de la Resolución Directoral Nº 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, publicada el 12.09.2018, se otorgó el plazo de siete (07) días hábiles, adjuntándose las instrucciones para su debida emisión, teniendo tiempo suficiente para conocer el procedimiento en la generación de los certificados de procedencia.

f) En consecuencia, teniendo en consideración las razones expuestas, así como, las normas glosadas y la actuación de los medios probatorios señalados, se desestima el argumento de apelación esgrimido por la empresa recurrente, en relación que la administración la haya inducido en error, pues siendo ésta una empresa dedicada al rubro pesquero conoce las consecuencias que acarrea la inobservancia de las normas que rigen el sector pesquero, aunado a ello debe tenerse en cuenta que de acuerdo a la doctrina la culpabilidad en el ámbito administrativo se configura cuando el hecho antijurídico se da como consecuencia

[14] A fojas 366 del expediente.

de no haber actuado con la diligencia necesaria para evitar la conducta tipificada como prohibida.

4.2.4 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.5 y 2.6 de la presente Resolución, cabe indicar 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. Conforme a lo señalado en el numeral 4.2.2 de la presente resolución la administración al momento de la imposición ha tenido en cuenta todos los principios que rigen el procedimiento administrativo sancionador en específico el principio de legalidad y tipicidad.

b) Respecto que el Certificado de Procedencia solo constituye una información derivada de la información primigenia que proporciona in situ al inspector en la planta de procesamiento del recurso hidrobiológico, corresponde señalar que lo argumentado por la empresa recurrente no es correcto puesto que el Certificado de Procedencia es el documento que acredita el origen y destino de la Harina y Aceite de Pescado y Harina Residual de Recursos Hidrobiológicos; la trazabilidad de las cantidades producidas y los stocks existentes, así como los movimientos de los mismos para su transporte interno o su comercialización. El mismo que se aplica para los productos pesqueros Harina, Aceite de Pescado y Harina Residual de Recursos Hidrobiológicos que se movilicen o transporten. De ahí su importancia y relevancia puesto que el Certificado de Procedencia permite llevar un control adecuado por parte de la administración de la harina y aceite de pescado y harina residual que se produce y moviliza, ello en salvaguarda de los recursos hidrobiológicos.

c) Por otro lado, respecto que recién con la Resolución Directoral Nº 134-2019-PRODUCE/DGSFS-PA que aprueba la directiva de órgano Nº 03-2019-PRODUCE/DGSFS-PA, se establece el Procedimiento para el control de la producción en las plantas de procesamiento de productos pesqueros para el consumo humano indirecto, por lo que la autoridad administrativa recién ha implementado y normado el procedimiento para dicho control materia de inspección por lo que deberá ser considerado como un atenuante o eximente de responsabilidad, corresponde señalar que lo argumentado por la empresa recurrente no es correcto puesto que con la Resolución Directoral Nº 019-2013-PRODUCE/DGSF, se aprobó el formato del Certificado de Procedencia y las instrucciones para el correcto llenado, estableciéndose que el certificado de procedencia será emitido en tres (03) originales: un (01) original para el emisor, un (01) original para el destinatario y un (01) original para el Ministerio de al Producción; siendo obligación de los titulares de las plantas escanear el original que corresponde al mencionado Ministerio, cuyo archivo digital

le será enviado vía correo electrónico, mientras que el físico será entregado a la Dirección General de Supervisión y Fiscalización.

d) Entonces, queda claro que existe una obligación por parte de los titulares de plantas de procesamiento de productos pesqueros de enviar al Ministerio de la Producción, el correo electrónico y en físico, los certificados de procedencia que emita. Los certificados de procedencia sirven como instrumento principal para que la administración pueda llevar un control respecto a los productos hidrobiológicos que se producen en una planta de procesamiento, lo cual únicamente podrá ejecutarse siempre que la administración cuente con dichos documentos, en el caso de la Resolución Directoral Nº 019-2013-PRODUCE/DGSF, se producía en el momento en que eran remitidos por el titular de la planta de manera física y vía correo electrónico, mientras que, en el caso de la Resolución Directoral Nº 079-2018-PRODUCE-DGSFS-PA, se produce con la generación del formato en la página web correspondiente, en donde queden registrados los distintos certificados de procedencia que emita una planta de procesamiento.

e) Cabe precisar que, en el anexo 2, Instructivo, Certificado de Procedencia Virtual, de la Resolución Directoral Nº 079-2018-PRODUCE/DGSF-PA, se establece que: *"El Certificado de Procedencia es el documentos que acredita el origen y destino de la Harina y Aceite de Pescado y Harina Residual de Recursos Hidrobiológicos generados por las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto (plantas de alto contenido proteínico, plantas de harina residual y plantas de reaprovechamiento), la trazabilidad de las cantidades producidas y los stocks existentes, así como su transporte, comercialización y almacenamiento.*

I. ACCESO AL FORMATO DE CERTIFICADO DE PROCEDENCIA VIRTUAL

1.1. La Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción, entregará a las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto un usuario y clave para el ingreso y generación del Certificado de Procedencia Virtual.
(…)

II. GENERACIÓN DEL CERTIFICADO DE PROCEDENCIA VIRTUAL

2.1. Las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto deberán generar un certificado de procedencia cada vez que el producto sea transportado, ya sea desde su propia planta a un almacén o al destino final, como un almacén a otro o de un almacén al destino final.
2.2. El formato del Certificado de Procedencia Virtual se encuentra disponible en el siguiente link: www.certificados-produce.online.
(…)

f) Por otro lado, el numeral 9.7 del artículo 9º del Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo Nº 008-2013-PRODUCE, establece lo siguiente: "*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) Con lo señalado se desvirtúa lo indicado por la empresa recurrente, en relación a que recién con la Resolución Directoral Nº 134-2019-PRODUCE/DGSFS-PA se habría implementado y normado el procedimiento para el control de la producción en plantas de procesamiento de productos pesqueros, ya que como lo hemos señalado con la Resolución Directoral Nº 019-2013-PRODUCE/DGSF y la Resolución Directoral Nº 79-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, se implementó el Certificado de Procedencia y posteriormente el Certificado de Procedencia Virtual, ya que el mismo acredita el origen y destino de la Harina y Aceite de Pescado y Harina Residual de Recursos Hidrobiológicos generados por las plantas de procesamiento, por lo tanto lo alegado por la empresa recurrente no la libera de responsabilidad.

4.2.5 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en los puntos 2.7 y 2.11 de la presente Resolución, cabe indicar que:

a) El literal f) del numeral 1 del artículo 257º del TUO de la LPAG señala lo siguiente:

"Artículo 257º.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones:

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:
(…)
f) La subsanación voluntaria[15] por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3 del artículo 255º".

b) Bajo esa premisa, conviene traer a colación lo señalado por Morón Urbina[16], quien en este extremo señala que: *"No debe perderse de vista que la subsanación implica "reparar o remendar un defecto" y "resarcir un daño", por lo que no se subsana con solo dejar de incurrir en la práctica incorrecta, en arrepentirse de ello, sino en verdaderamente identificar el daño realmente producido al bien público protegido y revertido.* En buena cuenta, se debe agregar que en materia de ilícitos administrativos o conductas disvaliosas, la subsanación voluntaria busca un resarcimiento efectivo del daño que, en el presente caso no se sostiene con la sola presentación de medios probatorios en las cuales no se advierte posibles infracciones.

c) Por otro lado, la empresa recurrente señala que el 04.12.2018 se comunicó por correo el error de la emisión de los certificados de procedencia, sin embargo, como se ha señalado

[15] Considerando también el Acuerdo Plenario Nº 004-2017 del Consejo de Apelación de Sanciones donde señala: EL PLENO POR UNANIMIDAD ACUERDA: *"La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa lo eximirá de responsabilidad en caso la autoridad instructora no la haya iniciado oportunamente el procedimiento administrativo sancionador (…)"*

[16] Juan Carlos Morón Urbina, "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Tomo II, Gaceta Jurídica. Décimo Segunda Edición: Octubre 2017, pg. 513

anteriormente la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA dio respuesta mediante indicaciones a la empresa recurrente como debía proceder al llenado de los Certificados de Procedencia. Asimismo, se debe considerar que mediante Resolución Directoral Nº 079-2018-PRODUCE/DGSF-PA se señala que en caso de haber un error en los Certificados de Procedencia los pasos a seguir son: "Si han transcurrido más de 24 horas de generado el Certificado de Procedencia o éste ha sido entregado al transportista, deberá presentarse una solicitud en mesa de partes de PRODUCE en un plazo no mayor de 03 días hábiles posteriores a la fecha de su generación, para su corrección en el sistema" situación que la empresa recurrente acredita haber cumplido de la revisión del expediente administrativo. Por lo tanto, no se configura el eximente de responsabilidad que ha invocado la empresa recurrente.

d) Asimismo, respecto a los Certificados de Procedencia que adjunta la administrada para acreditar una supuesta subsanación voluntaria corresponde señalar que el Informe N° 031-2018-PRODUCE/DSF-PA-rluna de fecha 02.01.2019 y del Informe Ampliatorio N° 00118-2019-PRODUCE/DSF-PA-rluna de fecha 19.10.2019, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización respecto a los certificados de procedencia señalan lo siguiente

B) Certificado de Procedencia con información repetida en cantidades

El formato de Certificado de Procedencia Virtual, aprobado por Resolución Directoral N° 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, entre otros campos de información requerida, establece que los responsables de las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto indiquen la cantidad total de harina en stock y el saldo del mismo.

De la revisión de los Certificados de Procedencia Nros 1302-0143-000105; 1302-0143-000107, 1302-0143-000111, 1302-0143-000112, 1302-0143-000130, 1302-0143-000131, 1302-0143-000141 y 1302-0143-000142, se puede observar que entre ellos coinciden exactamente respecto de la información del stock total de la harina y el saldo. Verificar los siguientes cuadros:

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Harina Movilizada
1302-0143-000105	7935.40	7903.40	32.0
1302-0143-000107	7935.40	7903.40	32.0

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Harina Movilizada
1302-0143-000111	7839.40	7807.40	32.0
1302-0143-000112	7935.40	7807.40	32.0

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Harina Movilizada
1302-0143-000130	8383.00	8352.00	31.0
1302-0143-000131	8383.00	8352.00	31.0

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Harina Movilizada
1302-0143-000141	7652.65	7621.15	31.50
1302-0143-000142	7652.65	7621.15	31.50

Teniendo en cuenta que el movimiento de harina por parte de las plantas de procesamiento de productos pesqueros es constante, el Certificado de Procedencia Virtual es el documento aprobado por el Ministerio de la Producción que permite verificar la trazabilidad de la misma, en ese sentido los stocks y los saldos de los citados documentos no pueden coincidir en la mencionada información.

En ese sentido, en el caso en concreto llegamos a la concusión que la PPPP PESQUERA DIAMANTE S.A. – Malabrigo, movilizaba harina reportando información incorrecta a la autoridad administrativa, por ejemplo mediante la emisión de los Certificados de Procedencia Virtual Nros 1302-0143-000105, 1302-0143-000107, movilizaba realmente 64 toneladas, sin embargo solo reportaba de acuerdo a la información del stock y los saldos 32 toneladas.

Se advierte que la PPPP PESQUERA DIAMANTE S.A. – Malabrigo, Movilizó 253 toneladas de harina de pescado, no reportando al Ministerio de la Producción mediante el aplicativo Certificado de Procedencia Virtual, la cantidad de 126.5 toneladas, según párrafo precedente.

Del mismo modo, los mencionados informes técnicos señalan respecto a los certificados de procedencia que existen inconsistencias de acuerdo con el siguiente detalle:

De la revisión de los Certificados de Procedencia Nros 1302-0143-0000085, 1302-0143-000086, 1302-0143-0000091, 1302-0143-0000092, 1302-0143-000135, 1302-0143-000136, 1302-0143-000210, 1302-0143-000206, 1302-0143-000212, 1302-0143-000215, se puede observar que entre ellos existe inconsistencias, Verificar los siguientes cuadros:

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Diferencia (Saldo anterior – Stock existente)
1302-0143-000085	5702.30	5668.30	33.0
1302-0143-000086	5635.30	5602.30	

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Diferencia (Saldo anterior – Stock existente)
1302-0143-000091	6051.85	6019.10	3.75
1302-0143-000092	6015.35	5978.85	

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Diferencia (Saldo anterior – Stock existente)
1302-0143-000135	8257.50	8226.00	410.10
1302-0143-000136	7815.90	7781.40	

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Diferencia (Saldo anterior– Stock existente)
1302-0143-000210	9083.30	9051.80	1.00
1302-0143-000206	9050.80	9017.80	

Certificado de Procedencia	Stock	Saldo	Diferencia (Saldo anterior – Stock existente)
1302-0143-000212	9051.80	9020.80	397.80
1302-0143-000215	8623.00	8591.00	

Teniendo en cuenta que el movimiento de harina por parte de las plantas de procesamiento de productos pesqueros es constante, el Certificado de Procedencia Virtual es el documento aprobado por el Ministerio de la Producción que permite verificar la trazabilidad de la misma, en ese sentido el saldo anterior y stock existente deben ser iguales o mayor.

En ese sentido, en el caso en concreto se concluye que la PPPP PESQUERA DIAMANTE S.A. – Malabrigo, movilizaba harina reportando información incorrecta a la autoridad administrativa, por ejemplo mediante la emisión de los Certificados de Procedencia Virtual Nros 1302-0143-000085, 1302-0143-000086, existe una inconsistencia de 33.0 toneladas respecto entre el saldo anterior y el stock existente.

Se concluye que la PPPP PESQUERA DIAMANTE S.A. – Malabrigo, no declaro al Ministerio de la Producción mediante el aplicativo Certificado de Procedencia Virtual, la cantidad de 845.65 toneladas indicadas en los citados Certificados de Procedencia, los mismos que no fueron movilizados.

e) En virtud de lo expuesto precedentemente los Certificados de Procedencia N° 1302-0143-000107-2018, 1302-0143-000105-2018, 1302-0143-000130-2018, 1302-0143-000131-2018, 1302-0143-000141-2018, 1302-0143-000142-2018, presentados por la administrada para acreditar una supuesta subsanación voluntaria, no la exime de responsabilidad puesto que conforme a lo señalado anteriormente los certificados de procedencia que presentan información incorrecta y/o presentan inconsistencias difieren de las señaladas por la administración en los informes técnicos señalados precedentemente, sin que la empresa recurrente acredite la subsanación voluntaria de la totalidad de los Certificados de Procedencia señalados en el considerando anterior.

f) Respecto a las Resolución CONAS Nº 324-2020-PRODUCE/CONAS-CP, 305-2020-PRODUCE/CONAS-CP, 311-2020PRODUCE/CONAS-2CT mencionadas por la empresa recurrente como precedentes administrativos, corresponde indicar que el inciso 1 del artículo VI del Título Preliminar del TUO de la LPAG, señala que los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Asimismo, se señala que dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la citada norma.

g) Sobre el particular, cabe precisar que de la revisión de las resoluciones referidas por la empresa recurrente, se observa que dichos actos administrativos no han sido publicados de acuerdo a lo previsto en el TUO de la LPAG, de tal forma que puedan ser consideradas como precedentes administrativos de observancia obligatoria; en consecuencia, no ostentan carácter vinculante ni constituyen precedentes administrativos de observancia obligatoria para este Consejo por encima de las normas que regulan la actividad pesquera.

h) Adicionalmente, cabe precisar que cada procedimiento administrativo sancionador es individual e independiente teniendo en cuenta las circunstancias acaecidas, así como los medios probatorios aportados por los administrados ante la imputación de presuntas infracciones, por lo que no podrían tomarse en consideración las resoluciones invocadas por las empresas recurrentes en tanto que cada procedimiento tiene sus particularidades y son evaluados en su oportunidad, atendiendo a los actuados correspondientes. Por tanto, lo alegado por la empresa recurrente, carece de sustento.

i) Finalmente, cabe indicar que la empresa recurrente es una persona jurídica dedicada a la actividad pesquera, por lo tanto es su deber adoptar las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera, por lo que no sería un hecho atípico lo ocurrido, por lo contrario, éste es considerado como una conducta negligente o una falta de previsión cometida por la empresa recurrente, por lo tanto, no se configura el eximente de responsabilidad que ha invocado la empresa recurrente, desvirtuándose lo indicado por la empresa recurrente.

4.2.6 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en los 2.9 y 2.10 de la presente Resolución, cabe indicar que:

a) El artículo 44° de la LGP, las concesiones, autorizaciones y permisos, son derechos específicos que el Ministerio de la Producción otorga al plazo determinado para el desarrollo de las actividades pesqueras, conforme a lo dispuesto en dicha Ley y en las condiciones determinadas en su Reglamento; correspondiendo al referido Ministerio, verificar que los derechos administrados otorgados se ejerzan en estricta observancia a las especificaciones previstas en el propio título otorgado así como de acuerdo con las condiciones y disposiciones legales emitidas.

b) De la norma expuesta podemos concluir que dependiendo de la actividad pesquera que se desarrolle, el administrado contará con su correspondiente derecho administrativo, el cual es específico, es decir independiente y único de todos los demás derechos que se le concedan, debido que cada derecho se ejerce de conformidad con lo dispuesto en él como en la normativa correspondiente.

c) El artículo 47 del REFSPA respecto al decomiso de recursos o productos hidrobiológicos señala que: *"El decomiso de los recursos o de los productos hidrobiológicos se lleva a cabo sobre el total o de forma proporcional al porcentaje en exceso a la tolerancia establecida en la normatividad sobre la materia".*

d) El numeral 49.9 del artículo 49 del mencionado dispositivo legal, respecto al procedimiento para el decomiso de recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano indirecto, señala que: *"Tratándose del decomiso de descartes y/o residuos en plantas, el monto del decomiso se determina sobre la base de aplicar del valor FOB el 12 % para el caso de descartes y el 3% para el caso de los residuos, ambos casos expresado en dólares americanos por tonelada de harina de pescado, computable sobre el precio promedio mensual registrado en la SUNAT, de acuerdo al procedimiento descrito en el presente artículo".*

e) Asimismo en el numeral 49.10 del artículo 49 del mencionado dispositivo legal señala que *"Cuando se trate del decomiso de harina residual de recursos hidrobiológicos, harina o aceite de pescado, transportados vía terrestre sin acreditar su procedencia con el correspondiente "certificado de procedencia" emitido por las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto, plantas de harina residual de recursos hidrobiológicos o plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos, con autorización vigente del Ministerio de la Producción; el fiscalizador debe entregar el producto decomisado a una planta de harina de pescado con licencia vigente, levantando la respectiva acta de decomiso provisional del producto ilegalmente transportado".*

f) Asimismo, el numeral 49.11 del artículo 49 del mencionado dispositivo legal, establece que en el supuesto anterior el titular de la planta de harina debe depositar provisionalmente el valor del producto decomisado según el procedimiento establecido en el presente artículo (artículo 49 del REFSPA)

g) Cabe precisar que en el Portal del Ministerio de la Producción se encuentra la plataforma para que los administrados puedan realizar el cálculo de los recursos o productos

decomisados, el mismo que se encuentra conforme a los dispositivos legales correspondientes.

h) De otra parte, el Tribunal Constitucional ha señalado en su fundamento 11 de la sentencia recaída en el expediente Nº 05243-2007-PA/TC, lo siguiente: *"(…) el decomiso, por su naturaleza, ha sido instituido para la prevención y sanción de aquellas conductas que supongan un peligro para la diversidad biológica y una depredación de los recursos naturales. Siendo que adquiere mayor efectividad si se impone de manera cautelar, por cuanto, de otro modo, cabría la posibilidad de que el infractor aproveche económicamente los recursos naturales obtenidos de manera ilícita, lo cual contraviene el principio de razonabilidad, propio del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública (artículo 230º de la Ley Nº 27444, del Procedimiento Administrativo General); en virtud del cual las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción".*

i) Siendo que mediante Acta de Decomiso Nº 13-ACTG-000609[17] se realizó el decomiso de 155.290 t., de harina de pescado, dichos productos hidrobiológicos fueron entregados a la Planta de Alto Contenido Proteínico de Productos Pesqueros de empresa recurrente, según Acta de Retención de Pagos Nº 13-ACTG-000610[18] la cual se encontraba obligada a depositar el valor comercial del recurso decomisado provisionalmente a favor del Ministerio de la Producción en la Cuenta Corriente Nº 0-000-867470 en el Banco de la Nación, dentro de los quince (15) días calendarios siguientes realizada la entrega.

j) Por otro lado respecto a lo alegado por la empresa recurrente que no se encuentra obligado al pago del valor del decomiso por cuanto se encuentra impugnado, corresponde indicar que conforme a lo señalado precedentemente el obligado al depósito del monto decomisado cuenta con quince (15) días calendario posteriores a la entrega del producto y en caso que no se demuestre la comisión de la infracción el Ministerio de la Producción procederá a devolver el monto depositado, abonando los intereses legales correspondientes. El monto depositado no es materia de disposición en tanto no se haya agotado la vía administrativa. Por lo tanto, el decomiso contenido en el Acta de Decomiso Nº 03-ACTG-000609, se llevó a cabo conforme lo establecido en los artículos 47 y 49 del REFSPA, estando el inspector, en su calidad de fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción, plenamente facultado para levantar el acta de decomiso y la empresa recurrente se encontraba en obligación de depositar el monto del valor de los productos decomisados. En consecuencia, lo alegado por la empresa recurrente, consistente en que no se le indicó el procedimiento ni el factor del porcentaje como producto terminado carece de sustento y no la libera de responsabilidad.

4.2.7 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.8 de la presente Resolución, cabe indicar que:

a) Finalmente, cabe indicar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se ha respetado todos los derechos y garantías de la empresa recurrente al habérsele

[17] A fojas 296 del expediente.

[18] A fojas 295 del expediente.

otorgado la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por lo tanto, la Resolución Directoral Nº 617-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2020, ha sido emitida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como los principios de legalidad, debido procedimiento, predictibilidad, verdad material y presunción de licitud, y los demás principios establecidos en el artículo 248º del TUO de la LPAG; por lo tanto, lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la empresa 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 y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas 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 Nº 094-2013-PRODUCE, el artículo 5° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 07-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 23.02.2021 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 1°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.,** contra la Resolución Directoral Nº 617-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 11.02.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la multa, correspondiente 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 2°.- DISPONER que el importe de la multa más los intereses legales deberán ser abonados, de acuerdo al numeral 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar

el pago ante la Dirección de Sanciones – PA, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes

Artículo 3°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese

Firmado digitalmente por ZELAYA TAFUR Cesar Alejandro FAU 20504794637 soft
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2021/02/26 22:17:49-0500

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

Visado por GARCIA TORRES Roberto Carlos FAU 20504794637 soft
Fecha: 2021/02/26 22:51:20-0500