

Resolución Directoral

N° 8942-2019-PRODUCE/DS- PA

Lima, 02 de Setiembre del 2019

VISTO: El expediente administrativo sancionador N° 4039-2018-PRODUCE/DSF-PA y el Informe Legal N° 09344-2019-PRODUCE/DS-PA-mlopez-hlc, de fecha 02 de setiembre de 2019.

CONSIDERANDO:



El **29/11/2016** en la localidad de Paita, el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción constató que en la planta¹ de Reaprovechamiento de propiedad de **NUTRIFISH S.A.C.** (en adelante, **la administrada**), habría procesado recurso hidrobiológicos o productos no autorizados en medidas de ordenamiento, suministrado información incorrecta y recepcionado o procesado descartes y o residuos que no eran tales.

Seguidamente y, como medida precautoria, se decomisó² **15.199 t.** del recurso samasa, el cual fue entregado³ a la planta de procesamiento de **la administrada**, la que quedó obligada a depositar el valor comercial del recurso decomisado, dentro de los quince (15) días calendario siguientes de la descarga, de acuerdo a lo previsto en los artículos 10° y 12° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas – RISPAC, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE (en adelante, TUO del RISPAC), vigente a la fecha en que se realizó el decomiso en mención.

El 24/11/2017 se emitió la Resolución Directoral N° 6350-2017-PRODUCE/DS-PA, en la cual se resolvió, entre otros, sancionar a **la administrada** por las infracciones contenidas en los numerales 38) y 115) del artículo 134° del RLGP, y recomendó el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, PAS) contra **la administrada** por incumplir con depositar el pago al que se refiere el párrafo anterior.

A través de la cédula de Notificación de Cargos N° 6859-208-PRODUCE/DSF-PA, debidamente notificada a **la administrada** el 15/11/2018 (Folio 19), la Dirección de

¹ Ubicada en Calle Los Diamantes Mz. C Lote 16, Zona Industrial II, Provincia de Paita, Región Piura.

² Con Acta de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 2005-541 N° 000095.

³ Con Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 2005-541 N° 000089.

Supervisión y Fiscalización-PA (en adelante, DSF-PA) le imputó la presunta comisión de la infracción contenida en el **Numeral 101) del Art. 134° del RLGP**⁴.

Pese haber estado válidamente notificada, la **administrada** no presentó sus descargos dentro de la etapa instructiva.

Es preciso señalar que la Dirección de Sanciones -PA (en adelante, DS-PA) emitió la Resolución Directoral N° 2885-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha de publicación 28/03/2019, por medio de la cual se amplió por tres (3) meses el plazo para resolver en primera instancia administrativa, los procedimientos sancionadores iniciados en el período comprendido entre el 01/08/2018 y el 31/12/2018, En ese sentido, el plazo para resolver el presente procedimiento se encuentra ampliado hasta el **15/11/2019**.

A través de la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 17375-2018-PRODUCE/DS-PA, notificada el 26/12/2018 (Folio 28), la DS-PA cumplió con correr traslado a la **administrada**, el Informe Final de Instrucción N° 02680-2018-PRODUCE/DSF-PA-Aperalta (en adelante, IFI), otorgándoles el plazo de 5 días para la formulación de sus alegatos.

La **administrada** no presentó sus alegatos con relación al IFI.

En ese orden de ideas, corresponde a la DS-PA efectuar el **análisis** de los hechos a la luz del marco normativo aplicable, a fin de verificar si la conducta realizada por la **administrada**, se subsume en el tipo infractor que se le imputa, determinando, consecuentemente, la existencia o no de una conducta infractora.

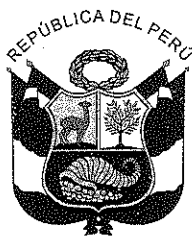
Ahora bien la infracción que se le imputada a la **administrada** es la tipificada el numeral 101) del artículo 134° del RLGP, la que consiste en: ***Incumplir con realizar el depósito bancario del monto total del decomiso de recursos hidrobiológicos para consumo humano indirecto dentro del plazo establecido por las disposiciones legales***, por lo corresponde determinar si, los hechos imputados, se subsumen en el tipo infractor, a efectos de determinar la comisión de infracción.

En ese orden de ideas, debemos recordar que los hechos configuradores de la comisión de la infracción descrita se encuentran recogidos en el primer y segundo párrafo del artículo 12° del Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, que aprueba el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (TUO del RISPAC); los cuales a la letra señalan: ***“En el decomiso de los recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano indirecto extraídos presuntamente en contravención a las normas, (...), el titular de la planta de harina y aceite de pescado está obligado a depositar el monto del decomiso provisional, en la cuenta corriente que determine el Ministerio de la Producción, dentro de los quince (15) días calendarios siguientes a la descarga y remitir el original del comprobante de depósito a la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia (DIGSECOVI), (...).”***

En tal sentido, corresponde verificar si a la administrada se le entregó el decomiso de recursos hidrobiológicos destinados para consumo humano indirecto el 29/11/2016; y de ser el caso, si esta cumplió con el pago total de su valor comercial dentro de los quince días calendario siguiente a la descarga en su planta de procesamiento.

De la revisión de autos se determina que efectivamente se entregó a la administrada el recurso hidrobiológico decomisado el día 29/11/2016, al haber incurrido en una presunta comisión de infracción, quedándose obligada a depositar su valor comercial dentro de los

⁴ Infracción tipificada en el numeral 101) del artículo 134° del RLGP y adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE.



Resolución Directoral

N° 8942-2019-PRODUCE/DS- PA

Lima, 02 de Setiembre del 2019

quince (15) días calendario siguientes (esto es hasta el 14/12/2016), tal como así se le informó en el Acta de Retención correspondiente.

Sin embargo, a la fecha de la emisión de la presente resolución no obra pago alguno de la administrada que acredite el cumplimiento de tal obligación. **En tal sentido, el supuesto de hechos descrito en la norma se ha verificado, concluyéndose que la administrada el día 15/12/2016 desplegó la conducta establecida como infracción.**



Ahora bien, corresponde a la DS-PA realizar el análisis de culpabilidad, en virtud de lo previsto en el numeral 10) del artículo 248° del TUO de la LPAG, toda vez que los PAS iniciados por el Ministerio de la Producción, no albergan la responsabilidad objetiva.

Ahora bien, corresponde realizar el análisis de culpabilidad establecido en el artículo 248° del TUO de la LPAG, recoge los principios del Derecho Administrativo Sancionador, entre ellos el indicado en el numeral 8, Principio de Causalidad, a través del cual, se expresa lo siguiente: **“La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable”**.

En ese sentido, en el ámbito de la responsabilidad administrativa debe ser consecuencia directa de una acción u omisión imputables a su autor, ya sea por dolo o culpa.

Del mismo modo, en el numeral 10) de dicho artículo se recoge el Principio de Culpabilidad, a través del cual se establece que la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva, verificándose que las directrices estructurales del ilícito administrativo tienden también, como en el ilícito penal, a conseguir la individualización de la responsabilidad, vedando cualquier intento de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación con una cosa.

Alejandro Nieto señala que “actúa con culpa o imprudencia (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”⁵.

Asimismo, se entiende por dolo, a la conciencia y voluntad de quien actúa, sabiendo lo que hace y quiere hacerlo. En atención a ello, la infracción debe imputarse al administrado a título de dolo o culpa, los mismos que corresponden determinarse previo juicio de valor de los hechos probados, realizados al momento de determinar la responsabilidad administrativa.



De otro lado, respecto a incumplir con realizar el pago del monto total del decomiso de recursos hidrobiológicos para consumo humano indirecto, **la administrada** ha incurrido en incumplimiento de su obligación en materia pesquera, dado que no pagó el valor comercial del recurso que fue decomisado y entregado a ella para su procesamiento; por tanto, dicha conducta atendiendo a la naturaleza de la actividad pesquera configura una negligencia inexcusable, pues las responsabilidades y obligaciones de quienes desarrollan dichas actividades, se encuentran claramente determinadas y su inobservancia resulta injustificable, por tanto, la imputación de la responsabilidad de la transportista a criterio nuestro, se sustenta en la **culpa inexcusable**.

Por las consideraciones señaladas, se concluye que **la administrada** incurrió en incumplimiento de sus obligaciones hechos que determinan la imputación de responsabilidad ante los hechos descritos; correspondiendo aplicar las respectivas sanciones establecidas en la legislación sobre la materia.

DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA.

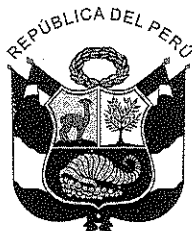
Mediante la Única disposición complementaria transitoria del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE (en adelante, RFSAPA), se ha señalado que “Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen 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 sancionadora, cuando corresponda”. Esta disposición es concordante con lo establecido en el numeral 5) del artículo 248° del TUO de la LPAG.

En el presente caso la sanción se encontró regulada a la fecha de su comisión en el Código 101 del Cuadro de Sanciones anexo al TUO del RISPAC, que estableció la sanción de **SUSPENSIÓN DE LA LICENCIA DE OPERACIÓN HASTA QUE CUMPLA CON REALIZAR EL DEPÓSITO BANCARIO CORRESPONDIENTE**.

La misma infracción, se encuentra actualmente contenida en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, cuya sanción se encuentra estipulada en el Código 66 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2018-PRODUCE, la misma que tiene una sanción de **MULTA**, la cual se calcula conforme al artículo 35 del RFSAPA y a la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

Ahora bien, antes de proceder al análisis de favorabilidad de estas dos sanciones, corresponde sustentar el motivo por el cual la DS-PA fija la suspensión de la licencia de operación hasta que el obligado cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente,

⁵ NIETO, Alejandro. “El derecho Administrativo Sancionador” Editorial Madrid Teco, 2012, pág. 392.



Resolución Directoral

N° 8942-2019-PRODUCE/DS- PA

Lima, 02 de Setiembre del 2019

dejando de lado el parámetro establecido en el numeral 139.1) del artículo 139 del RLGP⁶, conforme a los siguientes argumentos:

- a) El numeral 139.1) del artículo 139 del RLGP, se contrapone al Código 101 del Cuadro de Sanciones anexo al TUP del RISPAC, generando una antinomia que afecta la coherencia del ordenamiento; porque la **primera** establece una **regla general** para aplicar la suspensión, y, la **segunda** establece una **regla específica** para sancionar con suspensión en el caso de haber incurrido en la infracción estipulada en el numeral 101) del artículo 134 del RLGP.
- b) En este sentido, para resolver la presente antinomia debemos recurrir al fundamento 54 de la STC N° 047-2004-AI/TC, emitida por el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución, en la que se estableció diez principios aplicables para la resolución de estas, siendo aplicables al presente caso, los siguientes: i) posterioridad⁷, ii) especificidad⁸, y iii) complementariedad⁹.

⁶139.1 La suspensión inhabilita al infractor para ejercer los derechos derivados de la concesión, autorización, licencia o permiso otorgados por el Ministerio de Pesquería o por las Direcciones Regionales, por el tiempo que establezca la Resolución de sanción, no pudiendo ser menor de tres (3) días ni mayor de noventa (90) días, debiendo ponerse en conocimiento de las autoridades competentes para las acciones a que hubiera lugar.

⁷ *Ibíd.*, fundamento 54:[...] b) *Principio de posterioridad*

Esta regla dispone que una norma anterior en el tiempo queda derogada por la expedición de otra con fecha posterior. Ello presume que cuando dos normas del mismo nivel tienen mandatos contradictorios o alternativos, primará la de ulterior vigencia en el tiempo. Dicho concepto se sustenta en el artículo 103° de la Constitución y en el artículo 1° del Título Preliminar del Código Civil. (El resaltado es nuestro).

⁸ *Ibíd.*, fundamento 54:[...] c) *Principio de especificidad*

Esta regla dispone que un precepto de contenido especial prima sobre el de mero criterio general. Ello implica que cuando dos normas de similar jerarquía establecen disposiciones contradictorias o alternativas, pero una es aplicable a un aspecto más general de situación y la otra a un aspecto restringido, prima está en su campo específico.[...]

Este criterio surge de conformidad con lo dispuesto en el inciso 8) del artículo 139 de la Constitución y en el artículo 8° del Título Preliminar del Código Civil, que dan fuerza de ley a los principios generales del derecho en los casos de lagunas normativas. (El resaltado es nuestro).

⁹ *Ibíd.*, fundamento 54:[...] h) *Principio de complementariedad*

Esta regla es aplicable cuando un hecho se encuentra regulado por una norma base, que otra posteriormente amplía y consolida. En puridad, el segundo precepto abarcará al primero sin suprimirlo. [...]. (El resaltado es nuestro).





- c) En virtud de los principios señalados previamente, concluimos que si bien, el Código 101) del Cuadro de Sanciones anexo al TUO del RISPAC, es un dispositivo contenido en una norma de igual jerarquía a la que contiene al numeral 139.1) del artículo 139 del RLGP, el primero es posterior y específico respecto a esta última.
- d)
- e) Por lo cual, la DS-PA estima que el numeral 139.1) del artículo 139 del RLGP es la norma base que regula el efecto de la suspensión y establece que la suspensión no puede ser menor de tres (3) ni mayor de noventa (90) días; sin embargo, el Código 101) del Cuadro de Sanciones anexo al RISPAC, amplía esta regla, en razón que establece una suspensión de la Licencia de Operación hasta que cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente, el cual puede ser menor de tres (3) o mayor de noventa (90) días.

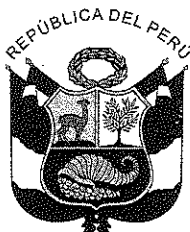
En consecuencia, la antinomia expuesta en el presente caso queda resuelta en virtud de los principios de posterioridad, especificidad y suplementariedad, por lo que –a todas luces –la norma establecida en el Código 101) del Cuadro de Sanciones anexo al TUO del RISPAC, se debe aplicar obviando lo establecido en el numeral 139.1) del artículo 139 del RLGP.

En ese entendido, es que se debe compulsar al **análisis de favorabilidad entre la sanción de multa y suspensión**. Al respecto, es imperioso indicar que la sanción de **suspensión de la licencia de operación hasta que cumpla con el depósito bancario respectivo** permite a la **administrada** decidir el tiempo por el cual la sanción se ejecutará, pues este dispositivo regula el plazo de suspensión tomando en consideración la intención de pago de la transportista que obedece solo a su voluntad exclusiva, teniendo como ventaja decidir el momento en el cual se le levanta la sanción de suspensión con la sola acreditación del pago; **SIN EMBARGO**, la sanción de multa estipulada en el Código 66 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA impone un gravamen pecuniario a la **administrada**, el cual de aplicarse en el presente caso, sería adicional e independiente de la obligación de pago del valor comercial del recurso hidrobiológico decomisado, que le fue entregado, y, considerando que a la fecha, la **administrada** se encuentra en la condición de deudora, resulta incongruente adicionar una sanción pecuniaria a la **obligación que registra**. En tal sentido, la sanción de **suspensión resulta menos gravosa para la administrada pues solo se mantendría vigente hasta que realice el pago; lo cual es concordante con la finalidad que persigue la infracción tipificada en el numeral 101) del artículo 134 del RLGP.**

Aunado a ello, esta DS-PA advierte que comparar la sanción de suspensión hasta que se efectúe el pago vs. la sanción de multa, equivaldría a otorgarle a la primera un valor pecuniario para determinar así, si resulta más gravosa que la segunda, aun cuando nos encontramos frente a dos sanciones de distinta naturaleza, siendo la primera incuantificable respecto de la segunda y por lo tanto incomparables.

En ese sentido, otorgar un valor monetario a la sanción de suspensión mutaría dicha sanción que no tiene índole patrimonial, pues su finalidad es inhabilitar el ejercicio de un derecho (explotación), mutabilidad que sólo está reservado al legislador y no a los operadores de la Ley.

Asimismo, la naturaleza de la sanción guarda conexión directa con la naturaleza de los bienes jurídicos lesionados con la infracción, en esa línea el legislador al sancionar con suspensión la infracción a los bienes jurídicos que protegen el pago de una deuda (el decomiso) no consideró en dicha oportunidad que tengan la misma lesividad que los bienes jurídicos que protegen los recursos hidrobiológicos a los cuales les asignó una carga patrimonial (multa). Del mismo modo, en el supuesto negado de poder realizar el cálculo



Resolución Directoral

N° 8942-2019-PRODUCE/DS- PA

Lima, 02 de Setiembre del 2019

monetario de la sanción de suspensión, se tendría que saber el día exacto que la **administrada** pretenda cumplir con la obligación estipulada en el artículo 12 del TUO del RISPAC, lo cual es materialmente imposible. Finalmente, el uso de herramientas tecnológicas (calculadoras) si bien es cierto pueden estar sustentados en informes técnicos, infringen el principio de legalidad, pues sólo podría otorgarse un valor monetario a la suspensión, si existe una norma que así lo habilite, lo cual no existe en el presente caso.



Finalmente, respecto al **principio de razonabilidad de la sanción**, la DS-PA estima que la suspensión de la Licencia de Operación hasta que cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente establecida es concordante con el principio administrativo referido, en razón a que la sanción de suspensión sólo se encontrará vigente hasta que la **administrada** cumpla con la obligación de pago estipulada en el artículo 12 del TUO del RISPAC, lo cual permite a la **administrada** determinar el periodo de suspensión y a la Administración detentar una sanción hasta el cumplimiento de la obligación; lo que no ocurriría en caso se aplique la multa, pues de no pagarse la misma, la Administración se vería en la necesidad de implementar mecanismos adicionales para salvaguardar el cumplimiento del pago del decomiso, así como el de la multa impuesta por su incumplimiento, deviniendo ello en el consumo de un mayor gasto para la Administración. Asimismo, la proporcionalidad de la sanción se verifica en la duración de la suspensión, la que se encuentra supeditada al tiempo que tarde la **administrada** en realizar el pago del valor comercial del recurso hidrobiológico decomisado; en consecuencia, la sanción aplicable resulta proporcional.



En ese sentido se verifica que la sanción dispuesta en el Código 101 del Cuadro de Sanciones anexo al TUO del RISPAC resulta ser más beneficiosa que la sanción impuesta por el actual Código 66 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA; por lo que, en el presente caso, no se aplicará la retroactividad benigna, y se consignará la sanción conforme a los parámetros establecidos en el Código 101 del Cuadro de Sanciones anexo al TUO del RISPAC¹⁰.



¹⁰ Conclusión debatida y adoptada en Acuerdo N° 001-2019 de fecha 18/02/2019, que consta en el Acta de Reunión efectuada en la DS-PA para adoptar criterios unificados para la resolución y tramitación de procedimientos administrativos sancionadores.

En mérito a lo dispuesto en el artículo 81° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción; y, demás normas conexas, corresponde a la Dirección de Sanciones (DS-PA) resolver en primera instancia el procedimiento administrativo sancionador.



SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- SANCIONAR a **NUTRIFISH S.A.C.**, con **R.U.C. N° 20514373494**, por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, al haber incumplido con realizar el depósito bancario del monto total del decomiso del recurso hidrobiológico samasa dentro del plazo establecido por las disposiciones legales, con:

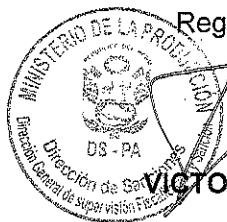
SUSPENSION : De la Licencia de Operación de la Planta de Producción Harina de Pescado del Establecimiento Industrial Pesquero ubicado en la Zona Industrial II, calle los Diamantes Mz. C, Lote 16, distrito de Paíta, provincia de Paíta, departamento de Piura., hasta que cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente.

ARTÍCULO 2°.- PRECISAR que la presente resolución puede ser impugnada mediante recurso de apelación en el plazo de 15 días hábiles posteriores a la notificación de la misma.

ARTÍCULO 3°.- COMUNICAR la presente Resolución Directoral a los interesados y las dependencias correspondientes, **PUBLICAR** la misma en el portal del **MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN** (www.produce.gob.pe); y, **NOTIFICAR** conforme a Ley.



Regístrese, comuníquese y cúmplase,



VICTOR MANUEL ACEVEDO GONZALEZ
Director de Sanciones – PA