

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

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



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 132 -2021-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 19 JUL. 2021

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.** con RUC N° 20380336384, en adelante la empresa recurrente, mediante escrito con Registro N° 00024902-2021 de fecha 21.04.2021, contra la Resolución Directoral N° 1059-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 25.03.2021, que la sancionó con una multa de 27.685 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y con el decomiso de 458 sacos de harina de alto contenido proteínico¹, por presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 3871-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Acta de Fiscalización 1102-139 N° 001445 de fecha 22.07.2019, hora: 14:20, en la Provincia de Chincha, Región Ica, el inspector debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción constató lo siguiente: *“(...) Al realizar la verificación de los certificados de procedencia con el código QR, se encontró que en el mes de junio, el certificado de procedencia CP1102-0139-000411-2019, presenta 600 sacos como número total, tal como indica la Guía de Remisión Remitente N° 350-0009031, pero en el Certificado la suma de los sacos da como resultado 880 sacos. En el mes de julio el certificado de procedencia CP1102-0139-000433-2019, presenta 600 sacos como número total, tal como indica la Guía de Remisión Remitente N° 350-0009053, pero en el Certificado la suma de los sacos da como resultado 778 sacos (...)”*.
- 1.2 Por medio de la Notificación de Cargos N° 1486-2020-PRODUCE/DSF-PA recibida el 13.03.2020², se le imputa a la empresa recurrente la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 2 y 3 del artículo 134° del RLGP.

¹ El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 1059-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 25.03.2021, declaró inaplicable la sanción de decomiso.

² Mediante la Resolución Directoral N° 03316-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.12.2020, se amplió por tres meses el plazo para resolver en primera instancia administrativa los procedimientos administrativos sancionadores iniciados en el periodo comprendido entre el 02.01.2020 al 30.06.2020. En esa línea, se precisa que en la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020 y en concordancia con el artículo 28° del Decreto de Urgencia N° 029-2020, ampliado a través del Decreto de Urgencia N° 053-2020 y el Decreto Supremo N° 087-2020-PCM, se dispuso la suspensión de los plazos de los procedimientos administrativos desde el 16.03.2020 hasta el 10.06.2020.

- 1.3 Mediante Resolución Directoral N° 1059-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 25.03.2021³, se sancionó a la empresa recurrente con una multa de 27.685 UIT y con el decomiso de 458 sacos de harina de alto contenido proteínico, por presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP. Cabe precisar, que el órgano de primera instancia dispuso el archivo del procedimiento administrativo sancionador en el extremo referido a la infracción tipificada en el inciso 2 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 Mediante escrito con Registro N° 00024902-2021 de fecha 21.04.2021, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1059-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 25.03.2021, dentro del plazo legal.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACION

- 2.1 La empresa recurrente sostiene que realiza sus actividades extractivas respetando los principios de pesca responsable y conservación del medio ambiente. Asimismo, sostiene que es imposible que el Ministerio de la Producción establezca que existen indicios de la comisión de una infracción por brindar información incorrecta si a la fecha no han aprobado el procedimiento para realizar la medición y análisis de la información que se brinda y así realizar la distinción respecto de los errores materiales que se presenten en el desarrollo de las actividades. Por lo tanto, considera que no existe una herramienta que permita a los administrados conocer los supuestos en los cuales se entiende que se incurre en una infracción de esta naturaleza.
- 2.2 De otro lado, indica que PRODUCE contradice los principios del derecho administrativo sancionador al irrogarse la facultad de determinar de manera unilateral y sin fundamento técnico ni normativo, el criterio para determinar, si la información brindada por el administrado se considera información incorrecta. En esa línea aduce que no pueden realizarse imputaciones sin sustento en las normas y en base a cantidades arbitrarias que no se encuentren basadas en disposiciones normativas debidamente aprobadas por el estado.
- 2.3 En cuanto al principio de culpabilidad, sostiene que la Administración se encuentra obligada a acreditar la responsabilidad subjetiva como elemento indispensable para la imputación de una infracción administrativa, lo cual no se desprende de la revisión de la Resolución impugnada. En consecuencia, alega que en aplicación de los principios de legalidad y debido procedimiento debe archivar el procedimiento administrativo sancionador materia de análisis.

III. CUESTION EN DISCUSIÓN

- 3.1 Verificar si la empresa recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 La Constitución Política del Estado, señala en su artículo 66° que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, en ese sentido, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales señala que se consideran

³ Notificada a la empresa recurrente el 30.03.2021, mediante Cédula de Notificación Personal N° 1799-2021-PRODUCE/DS-PA, a fojas 38 del expediente.

recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.

- 4.1.2 El artículo 68° de la Constitución Política del Estado establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 4.1.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.
- 4.1.4 El artículo 77° de la LGP establece que: *“Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia”*.
- 4.1.5 El inciso 3 del artículo 134° del RLGP establece como infracción: *“Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”*.
- 4.1.6 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el 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 lo siguiente:

Código 3	MULTA
	Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico, según corresponda

- 4.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, dispone que los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para la recurrente. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.
- 4.1.8 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el 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.
- 4.1.9 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 alegado por la empresa recurrente en los numerales 2.1, 2.2 y 2.3 de la presente Resolución, corresponde indicar que:

- a) El numeral 8 del inciso 6.1 del artículo 6° del REFSPA establece que constituye una facultad de los fiscalizadores : *“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.”*
- b) De otro lado, el inciso 6.3 del precitado artículo 6° dispone que: *“Los hechos constatados por los fiscalizadores acreditados 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.”*
- c) Mediante la Resolución Directoral N° 021-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 23.03.2016, se aprobó la Directiva 007-2016-PRODUCE/DGSF que regula el *“Procedimiento de Verificación de Rendimientos y Control de la Producción en las Plantas de Procesamiento de Productos Pesqueros para Consumo Humano Indirecto, de Harina Residual y de Reaprovechamiento de Descartes y Residuos de Recursos Hidrobiológicos”*.
- d) De acuerdo a lo establecido en el título II de la Directiva mencionada en el párrafo precedente, ésta tiene como finalidad : a) Implementar procedimientos para determinar los rendimientos de la harina producida a partir del procesamiento de la materia prima, residuos, descartes y selección en plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto, de harina residual y de reaprovechamiento según las disposiciones legales vigentes, b) Realizar el seguimiento de la producción de harina y aceite de pescado y c) **Fortalecer el control para evitar la producción ilegal de harina y aceite de pescado, mediante la trazabilidad de los recursos hidrobiológicos, desde la recepción hasta su comercialización.**
- e) En el numeral 5.2 del título V de la Directiva se establece que: *“Los inspectores deberán tomar los datos y acceder a los documentos solicitados a los representantes de las plantas de procesamiento de productos pesqueros de harina y harina residual, para la evaluación de los rendimientos en la producción de harina y aceite de pescado, advirtiendo si cumplen con los estándares establecidos e informarán a la Dirección General de Supervisión y Fiscalización del Ministerio de la Producción”*.
- f) Asimismo, el título VI de la Directiva sostiene que : *“La evaluación de la producción, verificación de rendimientos y control de la producción de las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto, de harina residual y de reaprovechamiento de recursos hidrobiológicos, se obtendrán de la información declarada por los representantes de la plantas, así como de la información de la recepción de materia prima por parte del inspector asignado al control de la descarga (...)”*.

- g) *En el caso de las Plantas de Procesamiento de Productos Pesqueros para Consumo Humano Indirecto, de Harina Residual y de Reaprovechamiento, el inciso 6.1 del título VI de la Directiva, establece en el literal a) que los inspectores realizan auditorías mensuales inopinadas a las plantas de procesamiento pesquero a fin de verificar aleatoriamente la correcta emisión y llenado de los Certificados de Procedencia de la harina de alto contenido proteínico y residual y aceite de recursos hidrobiológicos.*
- h) *Bajo las competencias conferidas por el marco legal antes citado, el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción en el ejercicio de sus funciones constató los siguientes hechos:“(...) Al realizar la verificación de los certificados de procedencia con el código QR, se encontró que en el mes de junio, el certificado de procedencia CP1102-0139-000411-2019, presenta 600 sacos como número total, tal como indica la Guía de Remisión Remitente N° 350-0009031, pero en el Certificado la suma de los sacos da como resultado 880 sacos. En el mes de julio el certificado de procedencia CP 1102-0139-000433-2019 presenta 600 sacos como número total, tal como indica la Guía de Remisión Remitente N° 350-0009053, pero en el Certificado la suma de los sacos da como resultado 778 sacos (...)”, de los cuales dejó constancia en el Acta de Fiscalización 1102-139 N° 001445 de fecha 22.07.2019.*
- i) *El inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Tipicidad, el cual establece que: “Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria (...)”.*
- j) *En la sentencia recaída en el expediente N° 2050-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado respecto al Principio de Tipicidad lo siguiente: “No debe identificarse el principio de legalidad con **el principio de tipicidad**. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. **El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta.** Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168° de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo sancionador, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), "provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella”.*
- k) *La conducta infractora que se le imputó a la empresa recurrente, se encuentra descrita en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP es la siguiente: “**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”.*

- l) Sobre el caso materia de análisis, resulta pertinente indicar que los medios probatorios obrantes en el expediente administrativo corroboran que la administrada incurrió en la conducta infractora tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.
- m) En cuanto al principio de culpabilidad, la doctrina sostiene 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”*⁴, y que *“actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desatender un deber legal de cuidado, no se comporta con la diligencia que le es exigible y realiza (de forma no dolosa o intencionada) la conducta tipificada como infracción, siendo tal hecho previsible y evitable. Por tanto, la culpa o imprudencia supone la inobservancia de la diligencia exigible. La infracción de una norma de cuidado mediante un actuar negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente cuando la conducta típica debida ha sido debida a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado”*⁵.
- n) Bajo el alcance de lo señalado en el párrafo precedente, se precisa que siendo la empresa recurrente una persona jurídica que desarrolla actividades en el sector pesquero conoce el marco legal del mismo, por tanto, si su accionar se aparta del marco de la legalidad corresponde que la Administración en ejercicio de la facultad sancionadora conferida por Ley actúe conforme a sus competencias.
- o) En esa línea, se indica que la determinación de las sanciones de multa se encuentra debidamente regulada por la fórmula establecida en el artículo 35° del REFSPA y que los valores a considerarse en dicha fórmula se encuentran regulados por la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE y sus modificatorias.
- p) En consecuencia, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la presente resolución, se desestiman los argumentos de apelación esgrimidos por la empresa recurrente, ya que, se ha verificado que la Administración ha actuado respetando el principio de legalidad y debido procedimiento administrativo.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada 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.

⁴ *Ibídem.*

⁵ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p. 35.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP, el RLGP; el REFSPA; y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a la facultad establecida en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE; y estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 020-2021-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 14.07.2021 de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.** contra la Resolución Directoral N° 1059-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 25.03.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** el decomiso impuesto 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 y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA; caso contrario, dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 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

LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

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