



Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

VISTO: El expediente administrativo sancionador N° 2934-2018-PRODUCE/DSF-PA; que contiene el Memorando N° 8250-2017-PRODUCE/DS-PA; Resolución Directoral N° 3385-2017-PRODUCE/DS-PA, Dos (2) escritos de Registro N°s 00054918-2018 y 00065402-2018; el Informe Final de Instrucción N° 1198-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, el Informe Legal N° 05900-2018-PRODUCE/DS-PA-jchb-vgarcia de fecha 24 de julio de 2018.

CONSIDERANDO:

Que, con Informe Final de Instrucción N° 1198-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, luego de la evaluación de los medios probatorios ha recomendado en el presente caso **SANCIONAR** a la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, con RUC N° **20159473148**, con la **SUSPENSIÓN DE LA LICENCIA DE OPERACIÓN**, toda vez que habría incurrido en la infracción prevista en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE. El referido Informe fue notificado mediante la cédula de notificación de Informe Final de Instrucción N° 8440-2018-PRODUCE/DS-PA, recepcionada el día 10 de julio de 2018;

Que, mediante Memorando N° 8250-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 12 de setiembre de 2017 (Folio N° 15), emitida por la Dirección de Sanciones -PA, informa a la Dirección de Supervisión y Fiscalización sobre **SETENTA Y OCHO (78)** Resoluciones Directorales, en la que se recomienda el Inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobador por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE;

Que, en dicho listado figura el Establecimiento Industrial Pesquero de propiedad de la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, ubicada en Av. La Marina N° 400, Zona Industrial del distrito de Supe Puerto, provincia de Barranca y departamento de Lima, al no haber cumplido con depositar el monto por el valor comercial del decomiso del recurso

hidrobiológico anchoveta efectuada el día 11 de enero de 2016, dentro del plazo establecido, lo señalado se encuentra detallado en el siguiente cuadro:

Expediente	Reporte de ocurrencias	Fecha	Acta de Decomiso	Recurso Decomisado	Acta de Retención
1032-2016	401-005 N° 000396	11/01/2016	401-005 N° 000336	37.171 t.	401-005 N° 000362

Que, el Órgano Instructor después de haber evaluado el presunto hecho infractor detallado en el párrafo anterior, inició el Procedimiento Administrativo Sancionador mediante la Cédula de Imputación de Cargos N° 3190-2018-PRODUCE/DSF-PA, recibida el día 7 de junio de 2018 (Folio N° 18), notificando a la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.** (en lo sucesivo, la administrada) la presunta 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 adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, otorgándosele el plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos;

Que, con escrito de Registro N° 00054918-2018 de fecha 14 de junio de 2018 (Folio N° 62), la administrada presentó sus descargos respecto a la infracción que se le imputa;

Que, con Memorando N° 01952-2018-PRODUCE/DSF-PA, de fecha 6 de julio de 2018 (Folio N° 69), la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA remitió a la Dirección de Sanciones – PA, el procedimiento sancionador, a efectos de que se notifique el Informe Final de Instrucción, de conformidad con el numeral 5) del artículo 253° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG);

Que, mediante la Cédula de Notificación N° 8440-2018-PRODUCE/DS-PA, recibida con fecha 10 de julio de 2018 (Folio N° 71), se notificó a la administrada el Informe Final de Instrucción N° 1198-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, otorgándosele el plazo de cinco (05) días a efectos que realicen los descargos correspondientes;

Que, con escrito de Registro N° 00065402-2018, de fecha 13 de julio de 2018 (Folio N° 85), la administrada presentó sus alegatos finales con relación al Informe Final de Instrucción descrito precedentemente;

Que, de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento establecido en el numeral 2) del artículo 246° y el numeral 1) del artículo 252° del TUO de la LPAG, en los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, se debe diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la fase sancionadora;

Que, asimismo, los numerales 1) y 2) del artículo 253° del TUO de la LPAG, establecen que el procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia; y, que con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación;





Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

Que, en ese orden de ideas, mediante el literal l) del artículo 87° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, se estableció como una de las funciones de la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, el conducir la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador;

Que, de otro lado el literal b) del artículo 89° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, preciso que la Dirección de Sanciones - PA, resuelve en primera instancia el Procedimiento Administrativo Sancionador;

Que, mediante el Decreto Supremo N° 012-2001-PE se aprobó el Reglamento de la Ley General de Pesca, a través del cual el Ministerio de Pesquería (ahora Ministerio de la Producción), por intermedio de la Dirección Nacional de Seguimiento, Control y Vigilancia (ahora Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanciones), así como de las dependencias regionales de pesquería y otros organismos a los que se delegue dicha facultad, llevará a cabo el seguimiento, control y vigilancia de las actividades pesqueras, para cuyo efecto implementará los mecanismos necesarios para el estricto cumplimiento de las obligaciones asumidas por los usuarios;

Que, es oportuno precisar que si bien se ha emitido el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprueba el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas; se debe tener en consideración que de conformidad con el principio de irretroactividad, contemplado en el numeral 5 del artículo 246° del TUO de la LPAG, el presente procedimiento se regirá por lo dispuesto en el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, el TUO del RISPAC y las modificatorias de tales normas, salvo que favorecieren al administrado;

Que, el artículo 2° de la Ley General de Pesca, aprobada por Decreto Ley N° 25977, establece que: **“Son patrimonio de la Nación los recursos hidrobiológicos contenidos en aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional”**;



2

Que, el artículo 77° de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Ley N° 25977, el cual 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”**;

Que, el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE –ahora, numeral 66)–, tipifica la siguiente infracción: **“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”**;¹

Que, el artículo 5° del TUO del RISPAC, establece que: **“El inspector acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas, en todo lugar donde éstas se desarrollen, entre ellas, zonas de pesca, puntos de desembarque, embarcaciones pesqueras, establecimientos industriales (...)”**;

Que, el artículo 12° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, establece lo siguiente: **“El titular de la planta de harina y aceite de pescado está obligado a depositar el valor del recurso decomisado provisionalmente, en la cuenta corriente que determine el Ministerio de la Producción, dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la descarga y remitir el original del comprobante de depósito bancario a la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia [...]”**;

Que, se ha imputado a la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.** la presunta comisión de la infracción contenida en el numeral **101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE**, toda vez que no habría realizado el depósito bancario del monto total del decomiso de recursos hidrobiológicos para consumo humano indirecto dentro del plazo establecido por las disposiciones legales;

Que, en este punto corresponde determinar si los hechos detallados anteriormente se encuentran incluidos en el supuesto de hecho tipificado como infracción en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, así como, constatar la existencia de responsabilidad administrativa de la administrada, de ser el caso;

Que, el tipo infractor contenido en el referido numeral, aplicable al presente caso, describe la siguiente conducta como infractora: **incumplir con realizar el depósito**

¹ Es menester indicar que el tipo infractor contenido en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, contemplaba el siguiente hecho como sancionable: **“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”**; en ese sentido, el actual numeral 66) del reglamento modificado contempla el mismo tipo infractor utilizando una nueva redacción, en un afán clarificador, precisando que la actividad materia de reproche consiste en: **“Incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia”**.





Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

bancario del monto total del decomiso de recursos hidrobiológicos para consumo humano indirecto dentro del plazo establecido por las disposiciones legales. En ese sentido, se advierte que, para incurrir en una infracción de este tipo, es necesario que se haya realizado previamente el decomiso de recursos hidrobiológicos para consumo humano indirecto, siendo que, pese a encontrarse dentro del plazo para realizar el pago; el administrado no lo realice;

Que, en ese sentido, el primer elemento exigido por el tipo infractor consiste en la realización del decomiso. Para acreditar la concurrencia de este requisito, es necesario revisar la Resolución Directoral N° 3385-2017-PRODUCE/DS-PA;

Que, la mentada Resolución señala que el día 11 de enero de 2016 se realizó el decomiso de **37.171 t. (TREINTA Y SIETE TONELADAS CON CIENTO SETENTA Y UN KILOGRAMOS)** del recurso hidrobiológico anchoveta, en atención a la presunta comisión de la infracción estipulada en el numeral 6) del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca; infracción que fue verificada en el desarrollo de la Resolución Directoral N° 3385-2017-PRODUCE/DS-PA;

Que, en relación al segundo requisito o elemento del tipo infractor, se advierte que el Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 401-005 N° 000362, dejo constancia de que los recursos decomisados fueron entregados al Establecimiento Industrial Pesquero de la administrada el mismo día en que se realizó la inspección;

Que, adicionalmente, el Acta de Retención informo de manera oportuna a la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, que se encontraba obligada a realizar el depósito del valor de los recursos decomisados a la cuenta corriente del Ministerio de la Producción en el plazo de 15 días calendario siguientes; sin embargo, no obra en el expediente administrativo materia de análisis documento alguno que acredite que la administrada cumplió con realizar los pagos en la fecha establecida; con lo que se comprueba que la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, desplegó la conducta establecida como infracción; ya que los dos elementos exigidos por el tipo infractor sí concurrieron en el presente caso;



Que, por lo expuesto, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba establecido en el artículo 171° del TUO de la LPAG², toda vez que se ha demostrado que **la administrada incumplió con realizar el depósito bancario del monto de los decomisos del recurso hidrobiológico anchoveta dentro del plazo establecido por las disposiciones legales;**

Que, ahora bien, mediante escritos de Registro N°s 00054918-2018 y 00065402-2018, la administrada presentó sus descargos; respecto a la imputación formulada en su contra, motivo por el cual se analizará cada uno de sus argumentos, a fin de no vulnerar su derecho al debido procedimiento;

Que, la administrada argumenta que, la Resolución Directoral N° 3385-2017-PRODUCE/DS-PA, ha sido emitida vulnerando el Principio de Legalidad previsto en el Artículo IV, numeral 1, inciso 1.1 del TUO de la Ley N° 27444, por cuanto de acuerdo con el artículo 89° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, la Dirección de Sanciones no cuenta con la función de Recomendar inicios de procedimientos administrativos sancionadores, razón por la cual, tal recomendación carece de sustento legal;

Que, en cuanto a lo señalado en el párrafo anterior, es preciso indicar que el artículo 253° del TUO de la LPAG, señala lo siguiente:

“253°. Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

253.1 El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia

253.2 Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.

253.3 Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado. (el subrayado es nuestro);

Que, en consecuencia, teniendo en cuenta que el TUO de la LPAG, contiene normas que regulan todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, de conformidad a lo establecido en el Artículo II del Título Preliminar del TUO de la LPAG, en ese sentido, la Dirección de sanciones – PA, en ejercicio de su potestad sancionadora, se encuentra facultado a comunicar a la autoridad instructora, la presunta existencia de infracción a la normativa pesquera, la misma que luego de las investigaciones pertinentes, determinará el inicio de Procedimiento Administrativo Sancionado;

Que, asimismo señala que, la infracción no cumple con los Principios de Legalidad y Tipicidad establecidos en el TUO de la LPAG, ni tampoco se cumple con lo establecido en el inciso d) numeral 24, artículo 2° de la Constitución Política del Perú, toda vez que el

² Artículo 171.- Carga de la prueba

171.1 La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley.

171.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.



Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

tipo infractor descrito en la base legal invocada, así como en la sanción punible señalada como base para generar el presente procedimiento sancionador no coinciden con la conducta efectuada por su parte, y/o se ha producido la sustracción de la materia, y/o en todo caso no resulta un tipo infractor expreso e inequívoco que pudiera generar un válido Procedimiento Administrativo Sancionador en su contra, toda vez que, la infracción tipificada en el numeral 101 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, al momento de ocurridos los hechos no se encontraba vigente y que fue reemplazada por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, del TUO del RISPAC, el cual solo contempla la sanción de decomiso de recurso hidrobiológicos destinados al consumo humano directo mas no para el consumo humano indirecto;

Que, al respecto, se debe señalar que, en aplicación del Principio de Presunción de Licitud, establecido en el numeral 9) del artículo 246° del TUO de la LPAG, se establece que *“las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario”*. Sin embargo, conforme se aprecia en la Resolución Directoral N° 3385-2017-PRODUCE/DS-PA, se ha dejado constancia que la administrada no ha cumplido con realizar el pago del valor comercial del recurso hidrobiológico anchoveta que le fue entregado para su procesamiento mediante el Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recurso Hidrobiológicos 401-005 N° 000362. En ese contexto, tenemos que la conducta desplegada por la administrada se subsume dentro del tipo administrativo contenido en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, al no haber efectuado el pago del decomiso entregado el día 11 de enero de 2016, hasta la fecha, por lo tanto, se tiene que, la conducta desplegada por la administrada es una conducta típica, que ha sido imputada en virtud al Principio de Tipicidad establecido en el numeral 4) del artículo 246° del TUO de la LPAG, rompiéndose así el Principio de Presunción de Licitud;

Que, asimismo, es preciso señalar que el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, que aprobó el TUO del RISPAC, no modificó la conducta tipificada en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por



2

Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, sino que determinó la **SANCIÓN** correspondiente a la infracción tipificada en el referido numeral. Por lo tanto, se colige que el reglamento del TUO del RISPAC contiene la sanción a imponer sobre la infracción tipificada en el numeral 101 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE. En consecuencia, no se ha vulnerado el Principio de Legalidad, toda vez que, dicha conducta existía como infracción con anterioridad a la fecha en que ocurrieron los hechos materia del presente procedimiento;

Que, asimismo la administrada señala, que no existe un decomiso válido de conformidad con el TUO del RISPAC aplicable al caso que pudiera generar la obligación de su empresa como planta de pagar el monto del decomiso, toda vez que, conforme a lo establecido en el Código 101 del Cuadro de Sanciones del TUO del RISPAC, así como los artículos 37 y 38 del mismo cuerpo legal, el decomiso constituye una medida cautelar (en caso del decomiso provisional) el cual debe ser dictada por un órgano sancionador, mediante una Resolución motivada y no a través de un Acta de Decomiso Provisional y un Acta de Retención de Pago emitida por un inspector del programa de Vigilancia y Control;

Que, sobre el particular, es necesario distinguir entre una medida cautelar y una medida provisional, por lo que al respecto podemos citar al autor MORON URBINA quien manifiesta lo siguiente:

“(…) si bien la concepción jurídica de las medidas provisionales administrativas han tomado como referencia la concepción procesal de las medidas cautelares, presentan singularidades que las individualizan, por lo que no cabe extrapolar conceptos y reglas entre ellas. La más importante singularidad, es que la medida cautelar se organiza sobre la base de la noción al derecho a la tutela judicial efectiva, que hace la concepción de tutela cautelar, mientras que la medida provisional del procedimiento administrativo, constituye una potestad administrativa que no se establece ni a favor del administrado, ni en garantía de sus derechos, si no precisamente a la inversa, a favor del interés general que le corresponde tutelar a la administración, por lo que estas medidas contienen restricciones a los derechos e intereses de los administrados;

Que, en ese orden de ideas, las medidas provisionales administrativas participan de los presupuestos de las medidas cautelares pero con algunos matices indispensables para una mejor concordancia con el cambio de fundamento ya señalado. Participan de los presupuestos comunes de peligro en la demora y adecuación, más el requisito de la apariencia de buen derecho es sustituido por la apariencia de fundamento de la pretensión sancionadora sobre la base de la conciencia de la ilegalidad de la acción que se pretende afectar con la medida provisional. Por ello, mientras para la procedencia de la medida cautelar es indispensable satisfacer el requisito de la apariencia del buen derecho, en el procedimiento no se aplica este requisito, sino más bien, el de la verosimilitud del carácter ilegal de aquella conducta del particular que se pretende alterar precisamente con la medida provisional;

Que, teniendo en cuenta lo expuesto precedentemente es preciso indicar en relación a lo alegado por la administrada, que los artículos 10° y 12° del TUO del





Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

RISPAC, establecen que: “El decomiso de los recursos hidrobiológicos, como medida precautoria, se lleva a cabo en forma inmediata al momento de la intervención y “(...) En estos casos, **el titular de la planta** está obligado a depositar el valor del recurso decomisado provisionalmente, en la cuenta corriente que determine el Ministerio de la Producción, **dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la descarga (...)**”. Por lo que, en el presente caso, los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, efectuaron el día 11 de enero de 2016, el decomiso ascendente a **37.171 t.** del recurso hidrobiológico anchoveta a la embarcación pesquera **SEBASTIAN** de matrícula **CO-24654-PM**, al haber constatado que habría excedido el porcentaje de tallas menores a las establecidas al extraer el recurso hidrobiológico anchoveta, constituyendo ese decomiso una medida provisional que la norma permite efectuar, pudiendo ser confirmada mediante resolución directoral en caso de encontrarse responsabilidad en el administrado o proceder a su devolución de existir mérito para el archivo del proceso administrativo sancionador;

Que, en ese sentido, se entregó a la administrada el recurso decomisado mediante Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 401-005 N° 000362, motivo por el cual, de acuerdo al TUO del RISPAC, se encontraba en la obligación de realizar el depósito del valor comercial de dicho recurso decomisado, sin objetar el resultado del procedimiento administrativo sancionador que dio origen al decomiso, el cual es ajeno al presente, habiéndose iniciado este último procedimiento por incumplimiento de un pago dispuesto por la norma legal aplicable;

Que, de otro lado la administrada señala que, existe una vulneración al principio del Debido Procedimiento, debido a que el tipo de infracción tipificada en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca y modificado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, es aplicable a los casos en que la EIP se niegue a efectuar el depósito del valor del recurso decomisado, siendo distinto a su caso porque no se ha negado a efectuar el pago, sino que en su condición de titular de la EIP que recibió el recurso y que ha ejercido su derecho a interponer el recurso de apelación contra dicho decomiso;



Que, al respecto, la administrada debe tener en cuenta que en virtud del artículo 215° del TUO de la LPAG, la facultad de contradicción administrativa se ejerce frente a un acto administrativo que supone viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo. Asimismo, el numeral 215.2) del artículo 215° de la citada Ley, precisa que: **“Solo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite, que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción de los restantes actos de trámite, deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse en el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo”**. En ese contexto, respecto a la procedencia del recurso de apelación señalado por la administrada contra el Decomiso, ésta no está dirigida contra un acto definitivo que pone fin a la instancia, puesto que es una medida provisional que está supeditada al resultado del Procedimiento Administrativo Sancionador, así como tampoco es un acto de trámite que determine la imposibilidad de continuar con el procedimiento, puesto que es dictado durante la inspección, es decir, antes del inicio del procedimiento. Asimismo, este acto tampoco le produce indefensión a la administrada, por cuanto es susceptible de ser cuestionado con la presentación del descargo correspondiente. Por tanto, la apelación contra el decomiso realizado no puede ser considerada como un recurso impugnativo, toda vez que no cumple los requisitos señalados en el artículo 215° del TUO de la LPAG;

Que, la administrada señala que, se deberá recomendar el archivo del presente procedimiento a mérito de que el Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos, que sustenta el supuesto hecho infractor de **decomiso provisional** de recursos hidrobiológicos tiene vigencia perentoria de acuerdo con lo establecido en el inciso 155.3 del artículo 155° del TUO de la LPAG, es decir, que la medida cautelar u otras medidas provisionales o temporales que se apliquen en el Procedimiento Administrativo caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento, por consiguiente la medida precautoria o provisional sobre la Retención del pago del valor del recurso decomisado ya caducó al haberse expedido la Resolución Final como es la Resolución Directoral;

Que, sobre el particular, a la administrada se le entregó el recurso decomisado mediante Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 401-005 N° 000362, motivo por el cual, de acuerdo al TUO del RISPAC, se encontraba en la obligación de realizar el depósito del valor comercial de dicho recurso decomisado, sin objetar el resultado del procedimiento administrativo sancionador que dio origen al decomiso, el cual es ajeno al presente, habiéndose iniciado este último procedimiento por incumplimiento de un pago dispuesto por la norma legal aplicable. Por lo tanto, se colige que respecto al presente procedimiento, existe responsabilidad administrativa de parte de la administrada debido que al recibir el recurso hidrobiológico decomisado a la embarcación pesquera **SEBASTIAN** de matrícula **CO-24654-PM**, tenía un plazo estipulado de 15 días calendarios, de acuerdo al artículo 12° del TUO del RISPAC para efectuar el pago del valor comercial del recurso hidrobiológico, no obstante a la fecha no lo ha realizado, en consecuencia no procede el archivo del Procedimiento Administrativo Sancionador;

Que, así también, la administrada señala que, la administración se encuentra impedida legalmente de iniciar o continuar con procedimiento administrativo sancionador en el presente caso, por existir en curso un proceso judicial contenido en el expediente N° 03396-2018-0-1801-JR-CA-10 ante la autoridad jurisdiccional sobre nulidad de la Resolución Directoral N° 3385-2017-PRODUCE/DS-PA, proceso en el cual se viene discutiendo la infracción y Decomiso que ahora es motivo del presente procedimiento;





Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

Que, es necesario precisar que el presente procedimiento ha sido iniciado por la presunta infracción de no cumplir con efectuar el pago del valor comercial del recurso hidrobiológico decomisado, el mismo que fue entregado al establecimiento industrial pesquero de la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, el día 11 de enero de 2016, infracción tipificada en el numeral 101) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y adicionado por Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE. Asimismo, resulta pertinente señalar que el proceso judicial contenido en el expediente N° 03396-2018-0-1801-JR-CA-10, mediante el cual se está cuestionado la Resolución Directoral N° 3385-2017-PRODUCE/DS-PA, en la cual la Dirección de Sanciones-PA sanciona a la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, por haber incurrido en la infracción tipificada en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE), es independiente sobre la conducta infractora imputada a la administrada en el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, la misma que se configura con la sola verificación de la entrega del recurso decomisado, y el pago realizado por el valor del decomiso entregado, la cual hasta la fecha no ha sido realizada por la administrada, resultando en consecuencia, plenamente exigible el pago del valor comercial sobre el decomiso realizado el día 11 de enero de 2016;

Que, de acuerdo a lo expuesto, y, habiéndose verificado la comisión del hecho infractor por parte de la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, se debe de realizar el análisis de culpabilidad establecido en el numeral 10) del artículo 246° del TUO de la LPAG, toda vez que los procedimientos administrativos sancionadores iniciados por el Ministerio de la Producción, no albergan la responsabilidad objetiva;

Que, al respecto, el tratadista ALEJANDRO 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 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”³; 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”;

Que, del mismo modo, la profesora ANGELES DE PALMA DEL TESO, 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 deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa”, 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 debido a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado”⁴;

Que se entiende por dolo a la conciencia y la voluntad de quien actúa sabiendo lo que hace, y quiere hacerlo. Es decir, deben concurrir dos elementos diferenciados: elemento cognoscitivo, el conocimiento de los hechos; y el elemento volitivo, o sea, el sujeto conoce los hechos y quiere realizarlos, asume y acepta la acción prohibida que emprende;

Que, por otro lado, la culpa o imprudencia se define como un quebrantamiento o vulneración del deber objetivo de cuidado; en ese sentido, hay dos tipos de culpa, la culpa o imprudencia grave, que se presenta cuando se vulnera la norma de cuidado, la atención, la exigencia exigible a un hombre poco atento, negligente, poco cuidadoso; y por otro lado, la culpa leve, que se da cuando se vulnera la prudencia, la diligencia ordinaria que desplegaría una persona promedio;

Que, en ese sentido, la atribución de dolo o culpa a la conducta de la administrada corresponde a un juicio de valor de los hechos comprobados, el cual se realiza al momento de determinar la responsabilidad administrativa, es decir, durante la resolución de la controversia;

Que, en el caso de las personas naturales y jurídicas que desarrollan las actividades de extracción, procesamiento y comercialización de recursos hidrobiológicos, se espera que estas actúen en cumplimiento de la normativa que rige el sector pesquero,

3 Alejandro Nieto. *El Derecho Administrativo Sancionador*. (Madrid: Tecno, 2012), pág. 392.

4 Ángeles de Palma del Teso. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. (Madrid: Tecnos, 1996), pág. 35.





Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

ya que esta impone un deber de diligencia ordinario a todos los actores que participan en dicho ámbito, con la finalidad de realizar un aprovechamiento racional de los recursos hidrobiológicos, garantizando la preservación de las especies;

Que, dentro de los deberes contemplados en el marco normativo pesquero, se encuentra la obligación consistente en realizar el pago del valor de los recursos decomisados dentro del plazo establecido en la ley, deber que es conocido por las empresas del sector;

Que, de esa manera, la diligencia promedio de cualquier persona natural o jurídica que desarrolla las actividades de extracción, procesamiento y comercialización de recursos hidrobiológicos implica el dar plena observancia a la normativa pesquera, dentro de la cual se encuentra la obligación citada en el párrafo anterior;

Que, en el presente extremo, se advierte que la administrada al no realizar el pago del valor de los recursos decomisados en el plazo de 15 días calendarios, actuó sin la diligencia debida toda vez que tenía la obligación de realizar el referido pago en cumplimiento de las normas mencionadas anteriormente. En ese sentido, en el presente caso, se ha acreditado que la administrada ha actuado sin la diligencia necesaria;

Que, en dicha medida, de la evaluación de los medios probatorios y de lo mencionado precedentemente, se encuentra acreditada la responsabilidad administrativa de la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, al no haber realizado el depósito bancario por el valor de los recursos hidrobiológicos decomisados en el plazo legal, incurriendo 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;

Que, en consecuencia, habiéndose acreditado la comisión de la infracción consistente en no haber realizado el depósito bancario del valor del decomiso del recurso hidrobiológico dentro del plazo establecido por las disposiciones legales por parte de la administrada, se debería proceder a aplicar la sanción establecida en el Código 101 del Cuadro de Sanciones anexo al TUO del RISPAC, aprobado por el



Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE⁵, que establece como sanción **SUSPENSION** de la Licencia de Operación hasta que cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente, tal y como se establece en el siguiente cuadro:

Sanción por incumplir con realizar el depósito bancario del monto total del decomiso de recursos hidrobiológicos para consumo humano indirecto dentro del plazo establecido por la norma correspondiente.	
D.S. 019-2011-PRODUCE	Sanción
Código 101	SUSPENSION de la Licencia de Operación hasta que cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente.

Que, sin embargo, se debe tener en consideración que el RFSAPA ha señalado en su Única Disposición Complementaria Transitoria que:

“Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda. (...)”;

Que, en ese contexto, interpretando dicho artículo de manera conjunta con el Principio de Irretroactividad establecido en el numeral 5) del artículo 246° del TUO de la LPAG, corresponde realizar en el presente caso la ponderación de sanciones a efectos de determinar si la sanción en mención es más gravosa que la sanción que se aplicaría al amparo del RFSAPA;

Que, en razón de ello, 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, vigente al momento de ocurridos los hechos materia del presente procedimiento, se encuentra actualmente contenido en el numeral 66) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁶; las sanciones del numeral 66) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca se encuentran estipuladas en el Código 66 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA, y contempla la sanción de **MULTA**, la cual se calcula conforme al artículo 35° del RFSAPA y a la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE⁷;

Que, en ese sentido, el Código 101 del Cuadro de Sanciones, anexo al TUO del RISPAC, vigente al momento de los hechos materia de análisis, al contemplar la sanción de suspensión de la licencia de operación hasta que cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente, resulta menos gravosa que la sanción de multa prevista en el



⁵ Norma que se encontraba vigente al momento de la imputación de la infracción.

⁶ **DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE, REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA**

Artículo 134.- Constituyen infracciones administrativas en las actividades pesqueras y acuícolas las siguientes:
(...)

66. Incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia.

⁷ Por medio de esta norma se aprobó los componentes de las Variables "B" y "P" de fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y sus valores correspondientes.



[Handwritten signature in blue ink]



Resolución Directoral

N° 5162-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima 08 de Agosto del 2018

Código 66 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA, en la medida que la suspensión de la licencia de operación, se encuentra supeditada a que la administrada cumpla con realizar el pago del valor comercial de los recursos hidrobiológicos que le fueron entregados, el día 11 de enero de 2016, entendiéndose que, el periodo de suspensión de la licencia de operaciones de la planta de harina residual de la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, se encuentra directamente relacionado con el tiempo que demore la administrada en realizar el pago del valor comercial del recurso hidrobiológico en referencia, el cual puede ser de cero (0) días, en caso que la administrada realice el pago de forma inmediata;

Que, en cambio, si aplicamos la sanción de multa estipulada en el Código 66 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA, le estaríamos imponiendo un gravamen a la administrada, el cual es adicional e independiente de la obligación de pago del valor comercial del recurso hidrobiológico en mención;

Que, en consecuencia, para el presente caso, la Dirección de Sanciones – PA considera que, si se le sanciona a la administrada con el Código 101 del Cuadro de Sanciones anexo al TUO del RISPAC, la sanción de **SUSPENSIÓN** resultaría menos gravosa que la sanción impuesta en el Código 66 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA;

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 la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.**, con **R.U.C. N° 20159473148**, propietaria de la Planta de Harina del Establecimiento Industrial

Pesquero ubicado en Av. La Marina N° 400, Zona Industrial del distrito de Supe Puerto, provincia de Barranca y departamento de Lima, por haber incurrido en la infracción prevista en 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 de los decomisos del recurso hidrobiológico anchoveta dentro del plazo establecido por las disposiciones legales, con:

SUSPENSION : De la licencia de operación de la planta de consumo humano indirecto ubicado en Av. La Marina N° 400, Zona Industrial del distrito de Supe Puerto, provincia de Barranca y departamento de Lima, hasta que cumpla con realizar el depósito bancario correspondiente.

ARTÍCULO 2°.- COMUNICAR la presente Resolución a las dependencias correspondientes, **PUBLICAR** la misma en el portal del **MINISTERIO DE LA PRODUCCION** (www.produce.gob.pe) y **NOTIFICAR** conforme a Ley.



Regístrese y comuníquese,

JOHANNA KARINA TERRONES MARIÑAS
Directora de Sanciones – PA