



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 028-2022-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 22 DE MARZO DE 2022

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA DIAMANTE S.A.** con RUC N° 20159473148 (en adelante, la empresa recurrente), mediante escritos¹ con Registros N° 00020721-2021 y 00021813-2021 de fechas 06.04.2021 y 09.04.2021, respectivamente, contra la Resolución Directoral N° 0841-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.03.2021, que la sancionó con la paralización de la línea de descarga correspondiente a la tolva de pesaje N° 1, hasta subsanar la situación, infracción tipificada en el inciso 42) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca² (en adelante, el RLGP).
- (ii) El expediente N° 0628-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES.

- 1.1 El Reporte de Ocurrencias 0407 – 061 N° 000207 de fecha 18.04.2017 elaborado por el inspector debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción, a fojas 10 del expediente.
- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 3100-2020-PRODUCE/DSF-PA, efectuada el 23.10.2020, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa recurrente por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 42) del artículo 134° del RLGP.

¹ Cabe precisar que, en la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1497, se establece que cuando el administrado emplee medios de transmisión a distancia se considera como fecha de recepción la fecha en que se registre la documentación a través de los medios digitales empleados por la entidad. En el caso del Ministerio de la Producción, en el Protocolo de Atención al Ciudadano, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 00141-2020-PRODUCE, se ha establecido que los administrados podrán ingresar sus solicitudes y pedidos a través de la Mesa de Partes Virtual, al cual se accede a través del sistema produce.gob.pe o del correo ogaci@produce.gob.pe. En tal sentido, al haber presentado la empresa recurrente su escrito de apelación de manera virtual, se considerará como fecha de presentación aquella consignada en el SITRADO.

² Aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias correspondientes.

- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00490-2020-PRODUCE/DSF-PA-mestradag³ de fecha 27.11.2020, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.
- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 0841-2021-PRODUCE/DS-PA⁴ de fecha 15.03.2021, se resolvió sancionar a la empresa recurrente por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 42) del artículo 134° del RLGP, imponiéndole la sanción señalada en la parte de vistos.
- 1.5 Mediante escritos con Registros N° 00020721-2021 y 00021813-2021 de fechas 06.04.2021 y 09.04.2021, respectivamente, la empresa recurrente interpuso su recurso de apelación contra la Resolución Directoral referida precedentemente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

- 2.1 Con relación a la infracción imputada, la empresa recurrente señala que esta se configuraría solo en caso de continuarse con el pesaje del recurso sin que previamente se solucionase el problema de la obstrucción derivado de una falla de la tolva y sin la autorización del inspector; en otras palabras, considera que el tipo infractor se configura cuando se continúa descargando el recurso hidrobiológico en una tolva o instrumento de pesaje malogrado, pese haber sido alertado de la falla.

Así tenemos que, en su caso, advierte, no se habría configurado el supuesto infractor antes expuesto, pues queda corroborado que el inspector antes de la descarga del recurso de la embarcación pesquera Bujama, realizó tres pruebas de pesaje al vacío generando los reportes de pesaje N° 3699, 3700 y 3701, encontrando el funcionamiento de la tolva conforme, autorizando el pesaje de la embarcación en mención, corroborándose así que no hubo ninguna amonestación, ni orden expresa de paralización del procesamiento ni impedimento alguno de recibir y procesar la siguiente descarga; por lo que, considera que no se configura la infracción imputada.

Asimismo, indica que luego de presentarse el aviso de falla de celdas, conforme se deja constancia en el batch 54 del reporte de pesaje N° 3702, procedió a desatorar el recurso camaroncillo rojo, continuando con total normalidad el pesaje del recurso hidrobiológico recibido.

Además, afirma que el hecho mencionado precedentemente no constituiría una falla en el instrumento de pesaje, así como tampoco continuó con la descarga del recurso conociendo una supuesta falla sin solucionar, más aún si fue el propio inspector quien autorizó la continuación de la descarga una vez superado el incidente provocado por el paso del camaroncillo.

³ Notificado el día 04.12.2020, mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 6534-2020-PRODUCE/DS-PA que obra a fojas 26 del expediente.

⁴ Notificada el día 17.03.2021 mediante Cédula de Notificación Personal N° 1445-2021-PRODUCE/DS-PA que obra a fojas 53 del expediente.

Por ello, advierte que se habría incurrido en una indebida interpretación de los hechos consignados en el Reporte de Ocurrencia, pues el inspector habría dejado expresa constancia que no se debía continuar con las siguientes descargas en caso no se solucionara el problema; lo que significaba que, en contrario sensu, sí podía continuar con el pesaje en caso solucionara el problema, lo cual cumplió pues luego de cada obstrucción originada por los camaroncillos, procedió a solucionar el problema del instrumento de pesaje, quedando este en óptimas condiciones para su operación.

- 2.2 Con respecto a la falla en el instrumento de pesaje, señala que fue producto a la gran cantidad de camaroncillos rojos que se encontraba en la descarga de la anchoveta; asimismo, los inspectores no dejaron constancia de alguna intromisión, adulteración o manipulación de los referidos instrumentos, no existiendo, además, intromisión en su software.

De la misma manera, menciona que la presencia del recurso camarón rojo acompañante se habría presentado en forma significativa en la captura de la anchoveta en la zona sur del litoral peruano, lo cual, concluye, habría originado una serie de inconvenientes en la planta de procesamiento, como la obstrucción que originó el mensaje de falla de celdas.

Ante ello, indica que en la fecha de la inspección el camaroncillo se encontraba favorecida por la corriente y los vientos fuertes que hacen sus apariciones en grandes concentraciones formando cardúmenes que se sumaban a la captura de anchoveta; aparición que, advierte, habría generado problemas fortuitos en las tolvas de pesaje durante la recepción del recurso produciendo el aviso de falla de celdas por la masa enmarañada de camarón que golpea las tolvas durante las pesadas.

Por lo tanto, en aplicación de los principios de culpabilidad, verdad material, debido procedimiento, presunción de licitud, tipicidad y causalidad, concluye que el rango inferior al veinte por ciento (20%) con relación a la carga objetivo, se debió a la obstrucción ocasionada por el recurso camaroncillo y no por una falla o error de la tolva, no existiendo ninguna intención de manipular o alterar el instrumento de pesaje, encontrándose permanentemente calibrados, invocando se aplique el eximente de responsabilidad administrativa dispuesto en el literal a) del numeral 1 del artículo 257° de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁵ (en adelante, TUO de la LPAG)..

- 2.3 Sobre las actas ofrecidas como medios probatorios, precisa que con ellas acredita que cumple con el debido mantenimiento de sus equipos de pesaje y no existe ninguna alteración en los equipos de pesaje; por lo que, invoca se aplique el eximente de responsabilidad administrativa dispuesto en el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG.

Asimismo, advierte que con los medios probatorios ofrecidos en su escrito con Registro N° 00020721-2021 de fecha 06.04.2021 se corrobora que viene cumpliendo con los protocolos

⁵ Mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS se aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

de mantenimiento de los equipos de pesaje, los cuales han sido materia de fiscalización sin que exista observación alguna en su operatividad, lo cual le permite concluir que dio cumplimiento a la sanción impuesta; solicitando que la empresa supervisora emita un informe con respecto a su tolva de pesaje, la cual cuenta con la conformidad en su operatividad en estas últimas temporadas de pesca.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN.

- 3.1 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa recurrente contra la Resolución Directoral N° 0841-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.03.2021.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Legales.

- 4.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca⁶ (en adelante, LGP) se 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 Asimismo, en el artículo 77° de la mencionada norma se establece lo siguiente: *«Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenida en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia».*
- 4.1.3 Por ello, el inciso 42)⁷ del artículo 134° del RLGP establece como infracción administrativa: *«Continuar operando el instrumento de pesaje una vez concluida la descarga de una embarcación, pese a haberse presentado la alerta de falla de celdas o compuertas abiertas, registradas en el reporte de pesaje (wincha)».*
- 4.1.4 Con respecto a la mencionada infracción, en el código 42 del Cuadro de Sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas⁸ (en adelante, TUO del RISPAC) se determinaron como sanciones lo siguiente:

Código 42	Grave	Paralización	De la línea de descarga correspondiente a la tolva de pesaje hasta subsanar la situación
------------------	-------	--------------	--

- 4.1.5 Cabe precisar que con la modificatoria dispuesta en el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, actualmente la mencionada infracción se encuentra tipificada en el inciso 56) del artículo 134° del RLGP, siendo sus sanciones, de conformidad al Cuadro de Sanciones del REFSPA, las siguientes:

⁶ Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

⁷ Tipo infractor vigente a partir de la modificatoria al artículo 134° del RLGP por el artículo 1° del Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE.

⁸ Aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE.

Código 56	Multa
------------------	--------------

- 4.1.6 Se debe tener en consideración que el artículo 220° del TUO de la LPAG establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.
- 4.1.7 Por último, el inciso 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 expuesto en los puntos 2.1 y 2.2 de la presente Resolución, cabe señalar que:
- En primer término, mediante Resolución Directoral N° 190-2013-PRODUCE/DGCHI⁹ de fecha 29.10.2013, el Ministerio de la Producción modificó por innovación tecnológica la licencia de operación otorgada a la empresa recurrente para que desarrolle la actividad de harina de pescado de alto contenido proteínico y aceite de pescado, en el establecimiento industrial pesquero ubicado en Quebrada Agua Lima s/n, altura km 6.5 de la carretera Matarani – Mollendo, distrito de Mollendo, provincia de Islay, región de Arequipa.
 - Como consecuencia de dicho derecho de aprovechamiento, la empresa recurrente se encontraba comprometida, de conformidad con el artículo 29° de la Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales¹⁰, a cumplir, entre otros, con las obligaciones dispuestas por la legislación especial correspondiente; deber que, cabe mencionar, también se encuentra estipulado en la normativa pesquera, específicamente en el primer párrafo del artículo 44° de la LGP.

«Artículo 44.- Las concesiones, autorizaciones y permisos, son derechos específicos que el Ministerio de la Producción otorga a plazo determinado para el desarrollo de las actividades pesqueras, conforme a lo dispuestos en la presente Ley y en las condiciones que determina su Reglamento».
 - Así tenemos que, de conformidad con el numeral 53.1 del artículo 53° del RLGP, la operación de los establecimientos industriales y de las plantas de procesamiento pesquero se encuentra sujeta al cumplimiento, entre otros, de contar con equipos e instrumentos

⁹ De conformidad con el acto en mención, mediante Resolución Directoral N° 309-2009-PRODUCE/DGEPP de fecha 28.04.2009, se modificó la licencia de operación otorgada mediante Resolución Directoral N° 155-98-PE/DNPP, modificada en su titularidad por Resolución Directoral N° 203-98-PE/DNPP y Resolución Directoral N° 163-2003-PRODUCE/DNEPP a favor de la empresa recurrente.

¹⁰ Aprobada mediante Ley N° 26821.

electrónicos de pesaje gravimétrico de precisión para el registro del peso de la captura desembarcada.

- d) De la misma manera, la obligación en mención también se encuentra establecida en la Resolución Ministerial N° 083-2014-PRODUCE¹¹, en cuyo numeral 2.1 del artículo 2° se dispone: «Los titulares de licencias de operación de las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano directo (...) deben contar en cada una de ellas, con equipos e instrumentos electrónicos de pesaje gravimétrico de precisión que reúnan los requisitos técnicos previstos en la presente resolución ministerial».
- e) Igualmente, en el numeral 4.1 de su artículo 4° dispone que los recursos hidrobiológicos extraídos en aguas jurisdiccionales peruanas deben ser pesados de manera indistinta, entre otros lugares, en las plantas de procesamiento de productos pesqueros; actividad que, conforme a la documentación remitida a través del Memorando N° 00000019-2022-PRODUCE/DVC¹², se desarrolló en la planta de la empresa recurrente el día 17.04.2017 ante la recepción del recurso anchoveta extraído por la embarcación pesquera Natalie con matrícula CE-1242-PM.
- f) Producto a la actividad en mención, el instrumento de pesaje tolva N° 1 emitió el reporte de pesaje N° 3698, consignándose en su celda 54 la leyenda “Falla de Celda”, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 768-2008-PRODUCE: «(...) en el reporte de pesaje (wincha) inmediatamente después que estos ocurran, con las siguientes leyendas: “fallas de celda”, “compuertas abiertas” e “intervención no autorizada”, respectivamente, con indicación de la hora del evento».

53	1215	63835	00:25	538.15
54	390	64225	00:26	538.15
FALLA DE CELDAS				
NÚMERO DE CÉLULA: 10/04/2017				
55	1230	65455	00:27	538.15
56	1240	66675	00:27	538.15
57	1245	67940	00:29	538.15
58	1250	69190	00:30	538.15
59	260	69450	00:38	538.15
=====				
TOTAL RECIBIDO		:	69450 Kg.	
PATCH RECIBIDOS		:	59	
REPORTE RECEPCION		:	3698	
EMBARCACION		:	NATALIE	
MATRICULA		:	CE-1242-PM	
FECHA DE TERMINO		:	10/04/2017	

- g) La consignación de la leyenda en mención también forma parte de los requisitos de los instrumentos de pesaje totalizadores discontinuos automáticos (tolva de pesaje a granel) para plantas de harina residual, dispuestos en el Anexo 1 de la Resolución Ministerial N°

¹¹ Con la resolución ministerial expuesta se establecen los requisitos técnicos y procedimientos para el pesaje de recursos hidrobiológicos, sus descartes y residuos, y el registro de los resultados, siendo aplicable, de conformidad con su numeral 1.2 del artículo 1°, a los titulares de licencias de operación de las plantas de harina residual.

¹² Memorando de respuesta por parte de la Dirección de Vigilancia y Control a la solicitud de información requerida por este Consejo a través del Memorando N° 00000005-2022-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 05.01.2022.

083-2014-PRODUCE: «24. Disponer la impresión en el Reporte de Pesaje (Wincha) inmediatamente después que estos ocurran, con las siguientes leyendas: “fallas de celda” e “intervención no autorizada”, respectivamente, con indicación de la hora del evento. Dichas leyendas deben aparecer simultáneamente en la pantalla del dispositivo indicador de control y en el Reporte de Pesaje».

- h) Ante una “Falla de celda” se procederá, de conformidad con el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 768-2008-PRODUCE, con la paralización del funcionamiento del instrumento de pesaje discontinuo automático una vez concluida la descarga total de la embarcación, reiniciando sus operaciones, únicamente, tras la revisión técnica que practique la empresa proveedora de dicho instrumento de pesaje y la calibración que efectúe la empresa autorizada por el INDECOPI.
- i) Esto último significa que luego de suscitado el evento “Falla de celda” en el reporte de pesaje N° 3698, correspondía a la empresa recurrente paralizar el funcionamiento del instrumento de pesaje tolva N° 1, el cual nuevamente podía ser utilizado para el pesaje de nuevas descargas, siempre que contara con la revisión técnica y la calibración de las empresas autorizadas. Sin embargo, de acuerdo al Reporte de Ocurrencias 0407 – 061 N° 000207 de fecha 18.04.2017, el fiscalizador constató que la empresa recurrente procedió con el pesaje del recurso hidrobiológico anchoveta extraído por la embarcación pesquera Bujama con matrícula CO-6331-PM, generándose el reporte de pesaje N° 3702.

«Según Acta de Inspección de PPPP N° 0407-061-000490, se constató que en la descarga de la E/P Bujama con matrícula CO-6331-PM, en el RP N° 3702 de la tolva N° 1, en el batch N° 54 se observó una variación de peso menor al 20% en su rango inferior a la carga objetivo programada, **se comunicó con anterioridad que si continuaba con la descarga de la siguiente embarcación sin haber solucionado el problema y habiéndose presentado el evento “falla de celdas” se levanta reporte de ocurrencia**».

- j) Además, en la mencionada fiscalización también se constató que personal de la empresa recurrente, previo al pesaje del recurso de la embarcación Bujama, realizó una (1) prueba de pesaje y dos (2) pruebas al vacío que generaron los reportes de pesaje N° 3699, 3700 y 3701.

«Se constató que **posterior a la comunicación del evento “falla de celdas”** al representante de la PPPP **en la descarga de la E/P Natalie** con matrícula del recurso anchoveta extraído por la embarcación pesquera Natalie con matrícula CE-1242-PM **y previa a la descarga de la E/P Bujama** con matrícula CO-6331-PM, **se realizó una prueba de pesaje y dos pruebas al vacío utilizando los RP N° 3699, 3700 y 3701, siendo el resultado conforme.** Dichas pruebas se realizaron por personal de planta¹³».

¹³ Contenido del Reporte de Ocurrencias 0407 – 061 N° 000207. El resaltado y subrayado es nuestro.

- k) Sobre esto último, debemos recalcar, una vez más, que la normativa pesquera establecía un procedimiento para la solución de los problemas generados por “Fallas de celdas”, encontrándose el titular de un derecho de aprovechamiento obligada a cumplirla, no pudiendo realizar dicha diligencia a su entera discreción; significando ello que, contrariamente a lo alegado por la empresa recurrente, las revisiones que efectuó su personal o la presunta autorización que le otorgó el fiscalizador, no le permitían reiniciar las actividades de pesaje en la tolva N° 1, sin que antes no se hubiera contado con la revisión técnica y la calibración respectiva por parte de las personas autorizadas en el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 768-2008-PRODUCE.
- l) Es más, tal como se consigna en el Reporte de Ocurrencias 0407 – 061 N° 000207, podemos observar que en la celda 54 del reporte de pesaje N° 3702 nuevamente se consigna la leyenda “Falla de celdas”; lo cual, nos permite concluir que la revisión efectuada por el personal de la empresa recurrente no fue el correcto ni el adecuado como para solucionar el problema de la falla de celdas ya consignado en el reporte de pesaje N° 3698.

54	330	64995	02:10	538.15
FALLA DE CELDAS				
HORA: 02:10 FECHA: 18/04/2017				
55	1225	66220	02:13	538.15
56	1925	68145	02:13	538.15
57	1475	69620	02:14	538.15
58	1170	70790	02:14	538.15
59	1060	71850	02:14	538.15
60	1225	73075	02:14	538.15
61	1230	74305	02:16	538.15
62	1255	75560	02:17	538.15
63	1250	76810	02:17	538.15
64	1245	78055	02:18	538.15
65	1245	79300	02:19	538.15
66	1200	80500	02:24	538.15
67	60	80560	02:30	538.15
=====				
TOTAL RECIBIDO		:	80560 Kg.	
BATCH RECIBIDOS		:	67	
REPORTE RECEPCION		:	3702	
EMBARCACION		:	BUJANA	
MATRICULA		:	CO-6331-PM	
FECHA DE TERMINO		:	18/04/2017	

- m) En lo concerniente a esta nueva falla de celda, la empresa recurrente alega que se produjo como consecuencia de la existencia de camaroncillo rojo; sin embargo, no ha adjuntado, medio probatorio que acredite y corrobore lo manifestado ni la existencia de un caso fortuito o fuerza mayor, por lo que no se puede tomar como cierto dicho evento, pues como señala el autor Morón Urbina¹⁴, en los procedimientos recursivos, como el presente, «*el interés en producir, actuar y analizar la prueba, concierne a los administrados como componente del debido proceso administrativo*»; no siendo así válido lo alegado en el recurso de apelación.

¹⁴ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS). Tomo II. Gaceta Jurídica. 14ª Edición. Pág. 17.

- n) No obstante ello, debido a que los procedimientos administrativos (incluido el recursivo) se rigen, entre otros, por los principios de impulso de oficio¹⁵ y verdad material¹⁶, este Consejo, a través del Memorando N° 00000005-2022-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 05.01.2022, consideró oportuno solicitar información a la Dirección de Supervisión y Fiscalización con la finalidad de conocer si luego del evento descrito en considerandos precedentes, la empresa recurrente cumplió con la paralización, la revisión técnica y la calibración del instrumento de pesaje tolva N° 1.
- o) Ante dicha consulta, la empresa supervisora Intertek Testing Services Perú S.A., cuyo personal realizaba las fiscalizaciones, informó que luego del evento “Falla de celda” consignado en el reporte de pesaje N° 3698 y antes del pesaje del recurso extraído por la embarcación Bujama (que generó el reporte de pesaje N° 3702), solamente se realizaron trabajos de mantenimiento por parte del personal de la empresa recurrente, no existiendo documento que acredite la realización de una revisión técnica y calibración del instrumento de pesaje tolva N° 1.

«Se confirma que no hubo una participación de la empresa proveedora PESACON para el mantenimiento del equipo de pesaje Tolva N° 1 después del primer evento “falla de celdas” registrado en el RP N° 3698 en el bach 54 durante la descarga de la EP Natalie y antes de la descarga de la EP Bujama registrado en el RP N° 3702, y que el personal de Pesquera Diamante S.A. realizó un mantenimiento con su personal propio tal como consta en el Acta de inspección en planta de procesamiento de productos pesqueros N° 0407-061-000490 para lo cual realizaron una prueba de pesaje y dos pruebas de vacío registrados en los RP N° 3699, 3700 y 3701. Tampoco entregaron al inspector de turno algún documento por parte de PESACON¹⁷».

«Asimismo, se adjunta cuadro con el historial de remoción de precintos efectuados entre los meses de marzo y octubre del 2017, **en el que se muestra que en el transcurso de los días 17 y 18 de abril de 2017, no se realizó ninguna remoción de precintos a ninguno de los componentes del equipo de pesaje tolva N° 1, y que esta acción no fue solicitada por los representantes de la PPPP¹⁸ (...)**».

¹⁵ El principio de impulso de oficio se encuentra recogido en el numeral 1.3 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, cuyo tenor es conforme a lo siguiente: «Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias».

¹⁶ El principio de verdad material se encuentra regulado en el numeral 1.11 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, cuyo tenor es conforme a lo siguiente: «En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo de sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o haya acordado eximirse de ellas».

¹⁷ Contenido de la Carta ITS-PVC N° 22-01-030 de fecha 12.01.2022 adjunto al Memorando N° 00000019-2022-PRODUCE/PVC de fecha 20.01.2022.

¹⁸ Contenido de la Carta ITS-PVC N° 22-01-023 de fecha 11.01.2022 adjunto al Memorando N° 00000019-2022-PRODUCE/PVC de fecha 20.01.2022. El resaltado y subrayado es nuestro.

- p) Con lo constatado durante la fiscalización y lo manifestado por la empresa fiscalizadora queda corroborado que la empresa recurrente, luego del incidente ocurrido con el pesaje del recurso de la embarcación pesquera Natalie y previo al pesaje del recurso hidrobiológico extraído por la embarcación pesquera Bujama, no cumplió con realizar la revisión técnica y calibración de la tolva N° 1, incumpliendo con el procedimiento dispuesto en el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 768-2008-PRODUCE; configurándose, lo que en palabras del autor De Palma Del Teso¹⁹ se le conoce como una actuación “*culposa o imprudente*”.
- q) Dado que en el procedimiento administrativo sancionador la responsabilidad es subjetiva (Principio de culpabilidad), se ha podido verificar con los medios probatorios actuados que el actuar negligente de la empresa recurrente sí configura el tipo infractor establecido en el inciso 42) del artículo 134° del RLGP, al haber continuado operando la tolva N° 1 para el pesaje de la embarcación pesquera Bujama, pese a que en la descarga previa correspondiente a la embarcación Natalie, se presentó una alerta de falla de celdas registrada en el reporte de pesaje, resguardándose así el principio de tipicidad y quebrando la presunción de licitud.

4.2.2 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente expuesto en el punto 2.3 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) En el literal f) del artículo 257° del TUO de la LPAG se ha establecido a la subsanación voluntaria por parte del posible sancionado como una de las condiciones eximentes de responsabilidad, a partir de la cual se busca que el administrado pueda corregir de manera espontánea la conducta que sería pasible de sanción, siempre que esta se produzca en momento anterior a la notificación de cargos.
- b) En palabras del autor César Neyra²⁰, en la subsanación voluntaria «*en un primer momento se da la conducta típica, antijurídica y culpable, es decir, se vulnera un bien jurídico protegido. Sin embargo, en un segundo momento, al ser enmendada la conducta y revertir sus efectos antes de la imputación de cargos, se restituye la vigencia del bien jurídico protegido. Bien visto, el propio ordenamiento jurídico le permite al administrado «corregir» su conducta*».

¹⁹ El autor De Palma Del Teso precisa que actúa de forma culposa o imprudente quien “*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, descuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar la conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa imprudente cuando la conducta típica ha sido debida a la falta de la diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado*”.

²⁰ NEYRA CRUZADO, César Abraham. Las condiciones eximentes de responsabilidad administrativa en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General y su incidencia en la legislación ambiental. Revista Derecho PUCP N° 80, 2019, junio-noviembre, pp. 341. Disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/19959/19978>

- c) Así, para que se configure el eximente expuesto se deberá advertir que la subsanación efectuada por el administrado cumple con dos (2) características: la voluntariedad, que consiste en que la subsanación sea producto a un accionar espontáneo y libre del administrado y no por requerimiento o inducción de la administración; y la oportunidad, que consiste en que la subsanación se produzca en momento anterior a la notificación de cargos.
- d) Sobre la voluntariedad, el autor Morón Urbina²¹ considera que es un requisito de fondo, que exige debe ser realizada sin provenir de un mandato de la autoridad; mandato que, en el presente caso este Consejo considera proviene en dos momentos, por un lado, del requerimiento efectuado por el fiscalizador para la subsanación de la falla celda como consta en el Reporte de Ocurrencias 0407 – 061 N° 000207²², por otro lado, del propio artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 768-2008-PRODUCE, pues en él se establece de manera clara que el administrado solamente podrá utilizar nuevamente su instrumento de pesaje, siempre que cumpla con la revisión técnica y la calibración.
- e) Recordemos que la infracción imputada a la empresa recurrente tiene como conducta infractora el operar el instrumento de pesaje, pese a que se haya presentado en una descarga anterior una alerta de falla de celda; esta falla, conforme hemos expuesto en considerandos precedentes, generaba de manera automática la paralización del instrumento de pesaje de tolva N° 1, el cual únicamente podía volver a ser utilizado en cuanto las autoridades correspondientes realizaran la revisión técnica y la calibración del instrumento de pesaje.
- f) En otras palabras, con el requerimiento del inspector para el cumplimiento de la normativa pesquera obligó al administrado a corregir los eventos que suscitaban la falla de celda del instrumento de pesaje, requiriéndole para ello la revisión técnica y la calibración correspondiente; por lo que, la acción de la empresa recurrente de calibrar la tolva n° 1, no constituye una voluntariedad, sino el cumplimiento de una disposición de la Administración sin la cual no puede levantar la paralización de su instrumento de pesaje y continuar utilizándolo.
- g) Por otro lado, de acuerdo al numeral 258.2 del artículo 258° del TUO de la LPAG, la resolución sancionadora será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa. Sobre ello, el autor Morón Urbina²³ advierte que *«la fórmula implica que la interposición de un recurso administrativo paraliza la ejecución de la sanción, hasta que el mismo sea resuelto, para guardar coherencia con la presunción de inocencia»*.
- h) En su escrito con Registro N° 00020721-2021 de fecha 06.04.2021, la empresa recurrente advierte que viene cumpliendo con los protocolos de mantenimiento de los instrumentos de pesaje, debido a ello, con la finalidad de dar cumplimiento con la sanción impuesta en

²¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit. Pág. 522.

²² En el mencionado Reporte se constata lo siguiente: «(...) **se comunicó con anterioridad que si continuaba con la descarga de la siguiente embarcación sin haber solucionado el problema** y habiéndose presentado el evento falla de celdas se levanta el reporte de ocurrencia».

²³ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit. Pág. 529.

el acto administrativo sancionador recurrido, ofrece los siguientes medios probatorios: el Certificado de Calibración N° MM 0202-2017; la Carta N° 0107-2017; Acta de conformidad de trabajo de Quality N° 001342; y Certificado de Calibración N° MM 0978-2017.

- i) Al respecto, en tanto que la Resolución Directoral N° 0841-2021-PRODUCE/DS-PA aún no tiene la condición de ser un acto administrativo ejecutivo, el presunto cumplimiento por parte de la empresa recurrente de la sanción impuesta en el acto administrativo sancionador en mención no resulta ser materia de pronunciamiento en esta instancia recursiva, correspondiendo ser vista al momento de su ejecución; resultando en medios probatorios innecesarios por no guardar relación con el fondo del asunto, aquellos documentos adjuntos a su escrito con Registro N° 00020721-2021; por lo que, lo alegado por la empresa recurrente no resulta válido, correspondiendo así rechazar los medios probatorios en mención.
- j) Por último, este Consejo, de acuerdo al numeral 174.1 del artículo 174° del TUO de la LPAG, rechaza el ofrecimiento de la empresa recurrente de que se requiera a la empresa supervisora un informe sobre la operatividad del instrumento de pesaje, al ser un medio probatorio que resulta innecesario para desvirtuar los hechos configuradores de la infracción no guardando relación con el fondo del asunto, puesto que, únicamente permitirán conocer el estado actual de la tolva N° 1, mas no si la empresa recurrente después de la falla de celda detecta con el pesaje del recurso de la embarcación Natalie y antes del pesaje del recurso de la embarcación Bujama, cumplió con la revisión técnica y la calibración del instrumento de pesaje en mención; incumplimiento que se corroboró con el informado por el supervisor; por lo que, la actuación de los medios probatorios ofrecidos no resulta procedente.

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 42) del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el inciso 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 inciso 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 incisos 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 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 e) del artículo 10° del Reglamento Interno del

Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 378-2021-PRODUCE, el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 00084-2022-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 008-2022-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 18.03.2022, del Área Especializada Colegiada 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 N° 0841-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 15.03.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de paralización de la línea de descarga impuesta correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 42) del artículo 134° del RLGP, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2°.- 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

JULIA FRANCISCA OROZCO FLORES
Presidenta
Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones