

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones
Área Especializada de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° AA-2019-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 22 MAR. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C.**, con RUC N° 20452633478, mediante escrito con Registro N° 00080520-2016-1 presentado el 15.06.2018, contra la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2018, que la sancionó con una multa de 0.76 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y con el decomiso de 9.892 t. del recurso hidrobiológico caballa¹, por descargar dicho recurso en su establecimiento industrial pesquero para la elaboración de harina de pescado, infracción tipificada en el inciso 81² del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP y con una multa de 0.76 UIT y con el decomiso de 9.892 t., del recurso hidrobiológico caballa³, por recepcionar o procesar descartes y/o residuos que no sean tales, infracción tipificada en el inciso 115⁴ del artículo 134° del RLGP.
- (ii) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C.**, con RUC N° 20569142343, presentado con fecha 21.06.2018; remitido por la Dirección Regional de la Producción de Ancash, mediante Oficio N° 2490-2018-GRA-GRDE-DIREPRO-DIPES/Asecovi.409, signado con escrito adjunto con registro N° 00080520-2016-3 de fecha 05.07.2018; contra la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2018, que la sancionó con una multa de 2.83 UIT y con el decomiso de 9.892 t., del recurso hidrobiológico caballa⁵ por transportar dicho recurso en cajas sin hielo, infracción tipificada en el inciso 83⁶ del artículo 134° del RLGP.
- (iii) El expediente N° 6263-2016-PRODUCE/DGS

¹ El artículo 4° de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018, declaró inaplicable la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico caballa ascendente a 9.892 t.

² Relacionado al inciso 8 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE

³ Asimismo, el artículo 8° de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018, declaró inaplicable la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico caballa ascendente a 9.892 t.

⁴ Relacionado al inciso 48 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

⁵ El artículo 6° de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018, declaró cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico caballa ascendente a 9.892 t.

⁶ Relacionado al inciso 78 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante la Resolución Directoral N° 990-2009-PRODUCE/DGEPP del 23.12.2009, se otorgó a favor de la empresa CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C. la licencia para la operación de una planta de harina de pescado residual, con la capacidad instalada de 5t/h de procesamiento de residuos y descartes de productos hidrobiológicos (residuos sólidos) provenientes de las actividades pesqueras de consumo humano, ubicada, como unidad independientes (reaprovechamiento), en la Manzana A, Lote N° 04, Zona Industrial 27 de Octubre, distrito de Chimbote, provincia del Santa, departamento de Ancash.
- 1.2 A través del Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000508, se verificó través del operativo de control e inspección de fecha 31.08.2016, en la localidad de Chimbote, llevado a cabo por los Inspectores acreditados del Ministerio de la Producción, el ingreso de la Cámara Isotérmica de placa B9V-773 a la zona de recepción de la Planta de Reaprovechamiento de la empresa CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C., al realizar la evaluación físico – sensorial se determinó que el recurso caballa se encontró no apto para consumo humano directo, incumpliendo la normativa vigente y según Guía de Remisión N° 020-0005840 menciona que el punto de llegada es Malecón Grau N° 2699 P.J. Florida Baja – Chimbote (OLDIM S.A.), la cual no es la Dirección de la PPPP CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C.
- 1.3 Mediante la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018⁷, se sancionó a la empresa CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C. con una multa de 0.76 UIT y con el decomiso de 9.892 t., del recurso hidrobiológico caballa, por descargar dicho recurso en su establecimiento industrial pesquero para la elaboración de harina de pescado, infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP y con una multa de 0.76 UIT y con el decomiso de 9.892 t., del recurso hidrobiológico caballa, por recepcionar o procesar descartes y/o residuos que no sean tales, infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP. Así también, se sancionó a la empresa INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C., con una multa de 2.83 UIT y con el decomiso de 9.892 t., del recurso hidrobiológico caballa, por transportar dicho recurso en cajas sin hielo, infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 Mediante escrito con Registro N° 00080520-2016-1 de fecha 15.06.2018, la empresa CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C. interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2018.
- 1.5 Asimismo, la empresa INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C. interpuso con fecha 21.06.2018, Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2018.; remitido por la Dirección Regional de la Producción de Ancash, mediante Oficio N° 2490-2018-GRA-GRDE-DIREPRO-DIPES/Asecovi.409, signado con escrito adjunto con registro N° 00080520-2016-3 de fecha 05.07.2018.

⁷ Notificada mediante Cédulas de Notificación Personal N°s 6813-2018 y 6814-2018-PRODUCE/DS-PA, el día 01.06.2018 (fojas 227 y 228 del expediente).

FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

- 1.1 La empresa CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C. sostiene respecto de las **infracciones a los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP**, que del contenido de la Resolución Ministerial N° 280-2016-PRODUCE se verifica que no existe obligación por parte de las Plantas de residuos o de reaprovechamiento, el hacer ingresar a un Establecimiento de Consumo Humano Directo el recurso hidrobiológico Caballa, siendo dicha obligación de obligación de los titulares de los permisos de pesca artesanales y de los titulares de las plantas de Consumo Humano Directo o de los administradores de los puntos de desembarque.
- 1.2 Así también, el Reporte de Ocurrencias se apoya en la Evaluación Físico Sensorial de Pescado que califica como recurso no apto el recurso hidrobiológico Caballa, para considerarlo descarte. Asimismo, señala que el hecho de señalar que se trata de “descartes y/o residuos que no sean tales” no ha sido plasmado en el Reporte de Ocurrencias; por ende, se trata de una apreciación subjetiva del que ha elaborado el Informe Final de Instrucción.
- 1.3 Además, indica que en el Reporte de Ocurrencias se han identificado varios supuestos a la vez relacionados con el numeral 115 del artículo 134° del RLGP, por tanto, se han vulnerado los Principios del Debido Procedimiento, Tipicidad y Presunción de Licitud.
- 1.4 De otro lado, la empresa INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C. refiere respecto de la **infracción al inciso 83 del artículo 134° del RLGP**, que no eran los propietarios del recurso y no eran los encargados de proveer el correspondiente hielo a las cajas de pescado, su única obligación era transportar el recurso en las condiciones que se carga ya que los conductores de los vehículos no están capacitados sobre cuáles son las funciones que debe de tener cuando se cargue una carga cualquiera, por lo que se le pretende imputar obligaciones que no le corresponden.
- 1.5 De otro lado, precisa que se han vulnerado los principios de tipicidad, legalidad, licitud, debido procedimiento, defensa, motivación y causalidad.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 2.1 Verificar si las empresas recurrentes habrían incurrido en los ilícitos administrativos establecidos en los incisos 81, 83 y 115 del artículo 134° del RLGP y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

III. CUESTIÓN PREVIA

- 4.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA en el extremo del inciso 83 del artículo 134° del RLGP**

- 4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁸, en adelante el TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para

⁸ Decreto Supremo publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 25.01.2019.

su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

- 4.1.2 Igualmente, se debe mencionar que el Consejo de Apelación de Sanciones, en su calidad de órgano de última instancia administrativa en materia sancionadora, tiene el deber de revisar el desarrollo de todo el procedimiento administrativo sancionador y verificar que éste haya cumplido con respetar las garantías del debido procedimiento. De lo expuesto, se desprende que si se detecta la existencia de un vicio, corresponde aplicar las medidas correctivas del caso.
- 4.1.3 Los numerales 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen que son causales de nulidad del acto administrativo los vicios referidos a la contravención de la Constitución, las leyes y normas especiales, así como el defecto u omisión de uno de los requisitos de validez.
- 4.1.4 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según el cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al Derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.
- 4.1.5 El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que bajo la aplicación del principio de debido procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.
- 4.1.6 Por su parte, el numeral 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG dispone, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.
- 4.1.7 De la revisión de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018, se observa que la Dirección de Sanciones - PA, resolvió sancionar a la empresa **INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP** con una multa de 2.83 UIT y con el decomiso de 9.892 t., del recurso hidrobiológico caballa, por transportar dicho recurso en cajas sin hielo, respecto de la infracción

prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP; en aplicación del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁹, que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, a la luz del Principio de Retroactividad Benigna como excepción del principio de Irretroactividad establecido en el numeral 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG.

- 4.1.8 Sin embargo, cabe precisar que al momento de determinar la sanción a imponer, la Dirección de Sanciones – PA efectuó la comparación entre los dispositivos legales que contemplaron dicho supuesto, ya que en el presente caso, la norma vigente al momento de ocurrir los hechos para determinar la sanción correspondiente a la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP se encontraba dispuesta en el código 78 del cuadro de sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante TUO del RISPAC, el cual preveía la imposición de una Multa que se obtenía multiplicando la cantidad de 4 x la cantidad del recurso descargado en exceso (t) x Factor del Recurso en UIT; y el Decomiso, por lo que de acuerdo a dicha disposición, se obtenía una Multa de 2.83 UIT y el Decomiso de 9.892 t. del recurso hidrobiológico caballa.
- 4.1.9 De otro lado el REFSPA dispone en el código 78 como sanción “*por transportar el recurso hidrobiológico caballa en cajas sin hielo*” una MULTA y el DECOMISO del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso hidrobiológico, que se calcula de acuerdo a lo dispuesto en el REFSPA y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, por tanto la Dirección de Sanciones – PA aplicó lo dispuesto en el código 78 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, toda vez que resulta más beneficiosa para la recurrente, no obstante contempló la multa ascendente a 2.83 UIT.
- 4.1.10 Asimismo, se puede observar que en el nonagésimo considerando de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2018, la Dirección de Sanciones – PA, efectúa el cálculo de la multa, sin tomar en cuenta el factor atenuante, dado que de la revisión de los reportes generales de ejecución coactiva y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se puede observar que la recurrente carecía de antecedentes de haber sido sancionada¹⁰ en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (del 31.08.2015 al 31.08.2016), conforme a lo alegado por la recurrente.
- 4.1.11 En tal sentido, al haberse determinado precedentemente que corresponde aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA, deberá considerarse la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante, por lo que considerando las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa que correspondería pagar a la recurrente asciende a 1.9776 UIT, conforme al siguiente detalle:

⁹ Publicado en el diario oficial “El Peruano” el día 10.11.2017.

¹⁰ Se considera aquellas sanciones que tienen la calidad de firmes o consentidas a fin de no vulnerar el principio del debido procedimiento que recoge el TUO de la LPAG.

$$M = \frac{(0.28 * 0.51 * 9.892)}{0.50} \times (1 + 80\% - 30\%) = 1.9776 \text{ UIT}$$

4.1.12 Considerando lo expuesto, corresponde reformular el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018 en el extremo de la sanción por el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, el cual debe consignar lo siguiente:

"(...)

Artículo 5°.- SANCIONAR a la empresa INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C., con RUC N° 20569142343, propietaria de la cámara isotérmica con placa de rodaje N° B9V-773, por haber incurrido en la infracción prevista en el 83) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, al haber transportado el recurso hidrobiológico caballa en cajas sin hielo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero, el día 31.08.2016, con:

MULTA : 1.9776 UIT

DECOMISO : Del recurso hidrobiológico caballa transportado en cajas sin hielo (9.892 t.)

"(...)"

4.1.13 En consecuencia, la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2018, fue emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, en particular en lo referido al de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa correspondiente al presente procedimiento administrativo sancionador en el extremo del inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

4.2 En cuanto a si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto

4.2.1 De otro lado, de acuerdo a lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

4.2.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta por la Dirección de Sanciones - PA, respecto de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste entre otros aspectos, respecto a la determinación de la responsabilidad en la comisión de la infracción imputada a las empresas recurrentes. Asimismo, corresponde evaluar los argumentos de los recursos de apelación interpuestos enfocados en desvirtuar las infracciones tipificadas en los incisos 81, 83 y 115 del artículo 134° del RLGP.

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 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 81 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: ***“Procesar los recursos hidrobiológicos sardina, jurel y caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros”***.
- 4.1.6 El inciso 83 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: ***“almacenar o transportar indistintamente en cajas sin hielo en estado de descomposición, a granel en volquetes o camiones a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero”***.
- 4.1.7 El inciso 115 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: ***“Recepción o procesamiento de descartes y/o residuos que no sean tales, y/o no procedan de establecimientos industriales pesqueros para consumo humano directo que no cuentan con planta de harina de pescado residual y/o de los desembarcaderos pesqueros artesanales”***.
- 4.1.8 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, para la infracción prevista en el código 8, 48 y 78 determina como sanción lo siguiente:

Código 8	Multa
	Decomiso total del recurso hidrobiológico

Código 48	Multa
	Decomiso total del recurso hidrobiológico
Código 78	Multa
	Decomiso total del recurso hidrobiológico

- 4.1.9 La Única Disposición Complementaria Transitoria 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, 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 el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.
- 4.1.10 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹¹, 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.
- 4.1.11 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 de los Recursos de Apelación

CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C.

- 4.2.1 Respecto a lo señalado en el punto 2.1 de la presente Resolución, respecto de las infracciones a los **incisos 81 y 115** del artículo 134° del RLGP; cabe señalar que:
- a) Que, mediante el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 369-2016-PRODUCE¹² se estableció que, a partir del día siguiente de la fecha de publicación de la norma y durante el resto del año 2016, las actividades extractivas del recurso caballa (*Scomber japonicus peruanus*) serían autorizadas mediante pescas exploratorias de carácter temporal.
- b) Asimismo, el artículo 3° de la citada resolución señaló como condición para la participación de la pesca exploratoria indicada, entre otras, las siguientes:

*“Artículo 3.- CONDICIONES DE PARTICIPACIÓN EN LA PESCA EXPLORATORIA La Pesca Exploratoria del recurso caballa (*Scomber japonicus peruanus*), se sujetará a las siguientes disposiciones:*

¹¹ Decreto Supremo publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 25.01.2019.

¹² Publicada el día 28.09.2016 en el Diario Oficial “El Peruano”.

- a) *Las capturas realizadas deben ser destinadas de manera exclusiva al consumo humano directo; siendo el volumen del recurso caballa capturado, contabilizado como parte del límite de captura autorizado para el citado recurso para el año 2016; (...)*
- k) *Las plantas de procesamiento para consumo humano directo con licencia de operación vigente, solo podrán procesar el recurso caballa (*Scomber japonicus peruanus*) provenientes de las embarcaciones que cumplan con las condiciones y requisitos establecidos para la presente pesca exploratoria (...)*.”
- c) Que, el artículo 4° del Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Jurel y Caballa, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE, establece lo siguiente:

“Artículo 4.- DESTINO DE LOS RECURSOS

*4.1 La captura de los recursos jurel (*Trachurus picturatus murphyi* o *Trachurus murphyi*) y caballa (*Scomber japonicus peruanus*) serán destinados exclusivamente para consumo humano directo (...)*”.

- d) Adicionalmente, debe precisarse que el inciso 81 del artículo 134° del RLGP, tipifica como infracción la acción de: *“Procesar los recursos hidrobiológicos sardina, jurel y caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros”*; en consecuencia, el Inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, al haber constatado que la recurrente el día 31.08.2016 incurrió en la infracción de procesar y descargar el recurso hidrobiológico caballa en su establecimiento industrial pesquero, configurándose la comisión de la infracción imputada; por tanto, lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento.

4.2.2 Respecto a lo señalado en el punto 2.2 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que *“la carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente ley”*.
- b) El artículo 39° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE¹³, en adelante TUO del RISPAC dispone que el Reporte de Ocurrencias, constituye uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados.
- c) Además, 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, centros acuícolas, centros de comercialización,

¹³ Modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE.

astilleros, garitas de control, camiones isotérmicos, cámaras frigoríficas, almacenes de aduana y todo establecimiento o vehículo de transporte relacionado con dichas actividades, incluyendo zonas de embarque, pudiendo inspeccionar toda carga o equipaje en la que se presume la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos.

- d) De lo expuesto se colige que los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos de la forma en la que se debe realizar correctamente una inspección y, por consiguiente, todas sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.
- e) Asimismo, el Glosario de Términos del Reglamento del Procesamiento de Descartes y/o Residuos de Recursos Hidrobiológicos, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE y sus modificatorias, se señala lo siguiente:

"DESCARTES DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS: son aquellos recursos hidrobiológicos que, por su condición de alteración, descomposición o contaminación, sean enteros o por piezas, son declarados no aptos para el consumo humano por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la autoridad competente. Los descartes se generan desde el desembarque hasta la recepción previa al procesamiento en el establecimiento industrial o artesanal pesquero para consumo humano directo o antes de las tareas previas que se lleven a cabo en los desembarcaderos pesqueros artesanales (...)"

- f) En ese sentido, el Descarte tiene dos características esenciales y concurrentes:

- El recurso hidrobiológico -ya sea que esté entero o en piezas-, debe encontrarse en estado no apto para el consumo humano directo, el cual puede ser determinado solo por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la autoridad competente.
- Dicho recurso debe pasar previamente por un establecimiento de consumo humano directo (artesanal o industrial), lugar en donde se determinará su condición de no apto para ser descartado¹⁴.

- g) De acuerdo a lo mencionado, el recurso hidrobiológico no apto para consumo humano que es descartado, se acreditará con el documento que demuestre que dicho recurso ingresó a un establecimiento (artesanal o industrial) de consumo humano directo y que fue evaluado por el personal del mismo lugar, o alguna autoridad competente que se encuentre in situ y no, como alega la empresa recurrente que el recurso hidrobiológico ingresado a su establecimiento industrial pesquero tiene la condición de ser considerado como Descarte por encontrarse en estado de descomposición y declarado no apto por los Inspectores del Ministerio de la Producción; ello por cuanto, de la sola evaluación realizada en la plata de harina residual o de reaprovechamiento, no se puede determinar o declarar que lo recibido tiene la condición de descartes, ya que ello solo puede ser declarado durante la recepción del recurso en una planta de consumo humano directo.

¹⁴ Conforme a lo establecido en el Informe N° 00002-2018-PRODUCE-DSF-PA-Isuarez de fecha 13.07.2018 de la Dirección de Supervisión y Fiscalización -PA.

- h) En consecuencia, respecto del caso materia del presente procedimiento administrativo sancionador, se ha verificado que no existe documentación que acredite que el recurso hidrobiológico recepcionado haya pasado previamente por una la planta de consumo humano directo; por cuanto, el Inspector acreditado por el Ministerio de la Producción verificó de la Guía de Remisión 020 – 0005840 que al recurso no se le puede atribuir la calidad de Descartes por cuanto no se verifica la trayectoria del recurso; en consecuencia, lo alegado por la recurrente carece de sustento.

4.2.3 Respecto a lo señalado en el punto 2.3 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) El inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG regula el principio de tipicidad, señalándose que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Asimismo, el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, contempla el Principio de Presunción de Licitud, según el cual las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. Igualmente, el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, respecto al Principio del Debido procedimiento señala que no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento.
- b) De acuerdo a lo expuesto, debe precisarse que conforme a la normatividad señalada en la presente resolución, las conductas atribuidas a la empresa recurrente; descargar el recurso hidrobiológico caballa en un establecimiento industrial pesquero para la elaboración de harina de pescado y, recibir o procesar descartes y/o residuos que no sean tales, son infracciones que se encuentran debidamente tipificadas en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP, ello conforme a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación por vía reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar los principios de legalidad y tipicidad del procedimiento administrativo.
- c) Asimismo, la Administración al momento de imponer la sanción tenía la certeza que la empresa recurrente incurrió en las infracciones imputadas, ello sobre la base del análisis de los medios probatorios ofrecidos por la Administración y en aplicación del principio de verdad material establecido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG; habiéndose llegado a la convicción que la empresa recurrente el día 31.08.2016 cometió las infracciones imputadas; en consecuencia, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, habiendo desvirtuado la presunción de inocencia con la que contaba la empresa recurrente.
- d) En ese sentido, es preciso indicar que el Reporte de Ocurrencias, en donde se consignan los hechos constatados por el inspector, funcionario al que la norma le reconoce condición de autoridad, tienen en principio veracidad y fuerza probatoria, que pueden desvirtuar la presunción de licitud que goza el administrado, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por

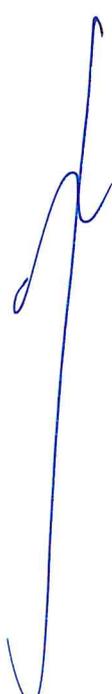
los inspectores en ejercicio de sus funciones; por tanto, se concluye que la empresa recurrente incurrió en las infracciones tipificadas en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP, sobre la base del análisis de los medios probatorios mencionados precedentemente, en aplicación del numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

- e) Además, cabe indicar que la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2018 cumple con lo establecido en el inciso 6.1 del artículo 6° del TUO de la LPAG, puesto que de la revisión de la misma, se verifica que en su parte considerativa se refiere de manera expresa, concreta y directa los hechos probados y relevantes en el presente caso, así como las normas jurídicas que sustentan la sanción impuesta, además se evaluó y desvirtuó los argumentos vertidos por la recurrente en sus descargos; por tanto, se no se evidencia vulneración al Principio del Debido Procedimiento. De igual forma, se debe señalar que en el desarrollo del presente procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la administrada. En ese sentido, se ha cautelado el derecho a la defensa de la empresa recurrente con la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador realizado a través de la Notificación de Cargos y la notificación del Informe Final de Instrucción.

INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C.

4.2.4 Respecto a lo señalado en el punto 2.4 de la presente Resolución, respecto de la infracción al **inciso 83** del artículo 134° del RLGP; cabe señalar que:

- a) El numeral 173.1 del TUO de la LPAG, establece que “la carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente ley”.
- b) El artículo 39° del TUO del RISPAC, dispone que el Reporte de Ocurrencias, constituye uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados.
- c) Además, 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, centros acuícolas, centros de comercialización, astilleros, garitas de control, camiones isotérmicos, cámaras frigoríficas, almacenes de aduana y todo establecimiento o vehículo de transporte relacionado con dichas actividades, incluyendo zonas de embarque, pudiendo inspeccionar toda carga o equipaje en la que se presuma la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos.

- 
- d) De lo expuesto se colige que los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos de la forma en la que se debe realizar correctamente una inspección, y por consiguiente todas sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.
- e) En el presente caso, la Administración aportó como medio probatorio el Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000508, a través del cual se verificó el operativo de control e inspección de fecha 31.08.2016, en la localidad de Chimbote, llevado a cabo por los Inspectores acreditados del Ministerio de la Producción, el ingreso de la Cámara Isotérmica de placa B9V-773 de propiedad de la recurrente, a la zona de recepción de la Planta de Reaprovechamiento de la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C.**, imputándosele la infracción del inciso 83 del artículo 134° del RLGP al haber transportado sin hielo recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo (caballa), conforme se desprende asimismo de la Guía de Remisión N° 020 – 0005840.
- f) De lo señalado precedentemente, se aprecia que el Reporte de Ocurrencias, en donde se consigna los hechos constatados por el inspector, funcionario al que la norma le reconoce condición de autoridad, tiene en principio veracidad y fuerza probatoria, que puede desvirtuar la presunción de licitud que goza la empresa recurrente, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones. Esto, sin perjuicio de las pruebas en contrario que la recurrente pueda presentar.
- g) De lo expuesto, cabe señalar que contrariamente a lo manifestado por la recurrente, la Dirección de Sanciones -PA, concluyó que esta incurrió en la infracción dispuesta en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP, sobre la base del análisis de los medios probatorios mencionados precedentemente, en aplicación del numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, por lo que lo argumentado por la recurrente carece de sustento legal.

4.2.5 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.5 de la presente Resolución cabe señalar que:

- 
- a) En cuanto a que se han vulnerado los principios de tipicidad, legalidad, licitud, debido procedimiento, defensa, motivación y causalidad, se observa que la resolución impugnada ha sido expedida cumpliendo con evaluar los argumentos relevantes del caso, analizando los argumentos expuestos en el escrito de descargo y determinando la comisión de la infracción administrativa en base a los medios probatorios que aportó, lo cual analizó conjuntamente con las normas pertinentes al caso, encontrándola debidamente motivada. Además, se observa que se ha cumplido con los requisitos de validez del acto administrativo, así como el debido procedimiento y los demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo que sus argumentos carecen de sustento.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, la empresa **INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C.** incurrió en las infracciones previstas en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP y asimismo, la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C.** incurrió en la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que si bien 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. Asimismo, 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 el inciso 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en los literales a) y b) 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; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 010-2019-PRODUCE/CONAS-SCT de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018, en el extremo del monto de la multa impuesta a la empresa **INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C.**, respecto de la infracción prevista en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, declarar la **NULIDAD** del artículo 5° de la referida resolución directoral, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando **SUBSISTENTE** dicha resolución en los demás extremos.

Artículo 2°.- REFORMULAR el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018, el cual debe consignar lo siguiente:

*(...) **Artículo 5°.- SANCIONAR** a la empresa **INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C.**, con **RUC N° 20569142343**, propietaria de la cámara isotérmica con placa de rodaje N° B9V-773, por haber incurrido en la infracción prevista en el 83) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, al haber transportado el recurso hidrobiológico caballa en cajas sin hielo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero, el día 31.08.2016, con:*

MULTA : 1.9776 UIT

DECOMISO : Del recurso hidrobiológico caballa transportado en cajas sin hielo (9.892 t.) (...)

Artículo 3°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018 en el extremo del inciso 83 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa y decomiso¹⁵; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 4°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018 en el extremo de los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones impuestas; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 5°.- 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 6°.- Devolver el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a las empresas **CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C.**, e **INVERSIONES Y SERVICIOS GENERALES JHALUP S.A.C.**, de la presente resolución conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese,

LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

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

¹⁵ El artículo 6° de la Resolución Directoral N° 3905-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.05.2018, declaró tener por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico caballa ascendente a 9.892 t.