



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 060-2022-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 20 DE MAYO DE 2022

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **DON FERNANDO S.A.C.** con RUC N° 20231190644 (en adelante, la empresa recurrente), mediante escrito con Registro N° 00003828-2022¹ de fecha 20.01.2022, contra la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021, que la sancionó con una multa de 23.089 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), al no haber presentado la documentación que se exige en la forma, modo y oportunidad que establece la normativa sobre la materia, infracción tipificada en el inciso 2 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca², en adelante, el RLGP; y, con una multa de 0.194 UIT y con el decomiso³ de 0.9 t. de harina de pescado, al haber presentado información incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normativa sobre la materia, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.
- (ii) El expediente N° 5732-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 El Informe de Fiscalización N° 02-INFIS-000454, a fojas 42, el Acta de Fiscalización PPPP N° 02-AFIP-000200 a fojas 41, el Acta de Fiscalización PPPP N° 02-AFIP-000270 a fojas 40, el Acta de Fiscalización PPPP N° 02-AFIP-000317 a fojas 39 del expediente, documentos emitidos por los fiscalizadores acreditados del Ministerio de la Producción.
- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 01024-2019-PRODUCE/DSF-PA⁴ efectuada con fecha 02.04.2019, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa recurrente por la presunta comisión de la infracción tipificada en los incisos 2) y 3) 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.

3 Mediante el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021, se declaró tener por cumplida la sanción de decomiso impuesta en su artículo 2.

4 A fojas 88 del expediente.

- 1.3 Mediante el Informe N° 00034-2019-PRODUCE/DSF-PA-rsalazar⁵ de fecha 01.08.2019, en el cual se concluye que la empresa recurrente no ha presentado los certificados de procedencia de manera física ni virtual de acuerdo a la Resolución Directoral N° 019-2013-PRODUCE/DGSF.
- 1.4 Mediante Notificación de Cargos N° 0035-2021-PRODUCE/DSF-PA⁶ efectuada con fecha 07.01.2021, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa recurrente por la presunta comisión de la infracción tipificada en los incisos 2) y 3) del artículo 134° del RLGP.
- 1.5 El Informe Final de Instrucción N° 00122-2021-PRODUCE/DSF-PA-japarra⁷ de fecha 04.08.2021, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.
- 1.6 Mediante Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA⁸ de fecha 30.12.2021, se resolvió sancionar a la empresa recurrente, por incurrir en las infracciones tipificadas en los incisos 2) y 3) del artículo 134° del RLGP, imponiéndole la sanción señalada en la parte de vistos.
- 1.7 A través del escrito con escrito con Registro N° 00003828-2022 de fecha 20.01.2022, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral referida precedentemente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La empresa recurrente señala que se habría vulnerado el principio de legalidad en tanto su establecimiento pesquero artesanal tiene como actividad principal el procesamiento de conservas de pescado (enlatado), es decir, su naturaleza es la realización de actividades para consumo humano directo, y como actividad accesorias procesa los residuos y descartes que provienen del procesamiento de la actividad principal, conforme es de verse de la Resolución Ministerial N° 049-97-PE de fecha 16.01.1997. en ese sentido, el cálculo de la multa es incorrecto, ya que fue realizado con la variable de detección (P), para una planta de procesamiento de consumo humano indirecto cuyo valor es 0.75, cuando el valor que corresponde aplicar es el 0.60.
- 2.2 Finalmente, la empresa recurrente indica que las conductas de las infracciones tipificadas en los incisos 2) y 3) del artículo 134° del RLGP, están descritas en normas sin rango de ley, describen supuestos de hecho de carácter genérico cuya aplicación al caso en concreto transgrede el derecho de defensa, pues al no tener una imputación de cargos de manera clara y preciso no es posible el ejercicio del derecho de defensa. Agrega que si bien existen normas de desarrollo que especifican cuales serían las informaciones y/o documentos a presentar por parte de la administración, dicha exigencia debe encontrarse en una norma con rango de ley.

5 Notificado con fecha 13.08.2019, mediante el Oficio N° 2443-2019-PRODUCE/DSF-PA de fecha 09.08.2019.

6 A fojas 116 del expediente.

7 Notificado el día 10.08.2021 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 4434-2021-PRODUCE/DS-PA, a fojas 168 del expediente.

8 Notificada el día 04.01.2022 mediante Cédula de Notificación Personal N° 6611-2021-PRODUCE/DS-PA, a fojas 202 del expediente.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Determinar si corresponde rectificar el error material contenido en la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021.
- 3.2 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el recurso de apelación interpuesto por la empresa recurrente contra la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021.

IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 **Rectificación de la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021**

- a) El numeral 212.1 del artículo 212° del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante, el TUO de la LPAG⁹, dispone que los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo esencial de su contenido ni el sentido de su decisión.
- b) El numeral 212.2 del artículo 212° del TUO de la LPAG, establece que la rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto procesal.
- c) En el presente caso, de la revisión de la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.12.2021, se advierte que en el artículo 3° de la parte resolutive se señaló erróneamente el Artículo 1°, cuando se hace referencia al decomiso de una sanción compuesta de multa y decomiso, al haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 3) del Artículo 134° del RLGP, debiendo haberse señalado al artículo 2°, por lo que corresponde rectificar dicho acto administrativo en los siguientes términos:

- DONDE DICE:

“Artículo 3°: TENER POR CUMPLIDA la sanción de DECOMISO del recurso hidrobiológico harina de pescado, impuesta en el artículo 1° de la presente Resolución Directoral, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa de la misma”

- DEBE DECIR:

“Artículo 3°: TENER POR CUMPLIDA la sanción de DECOMISO del recurso hidrobiológico harina de pescado, impuesta en el artículo 2° de la presente Resolución Directoral, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa de la misma”

- d) Considerando que la rectificación del error material antes descrito, no constituye una alteración del contenido de la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA, ni modifica el sentido de la decisión; por tanto, no afecta derecho alguno de la empresa recurrente en el presente procedimiento administrativo sancionador.

⁹ Publicado en el diario oficial El Peruano el 25.01.2019.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 El artículo 2° de la Ley General de Pesca¹⁰ (en adelante, la LGP) 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”*.
- 5.1.2 Debido a ello, en el inciso 2) del artículo 134° del RLGP se establece como infracción: *“No presentar información u otros documentos cuya presentación se exige, en la forma, modo y oportunidad, de acuerdo a la normatividad sobre la materia”*.
- 5.1.3 Asimismo, el inciso 3)¹¹ del artículo 134° del RLGP se dispone como infracción administrativa: *«Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio»*.
- 5.1.4 Con respecto a las mencionadas infracciones, en los códigos 2) y 3) del Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de la Actividades Pesqueras y Acuícolas¹² (en adelante, REFSPA) se determinó como sanciones las siguientes:

Código 2	Multa
Código 3	Multa
	Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico

- 5.1.5 De otro lado, 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.
- 5.1.6 Por último, 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.

10 Aprobado mediante Decreto Ley N° 25977 y sus modificatorias.

11 Tipo infractor vigente a partir de la modificatoria al artículo 134° del RLGP por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

12 Aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2018-PRODUCE.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.1 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) El inciso 2) del artículo 134° del RLGP establece como infracción: **“No presentar información u otros documentos cuya presentación se exige, en la forma, modo y oportunidad, de acuerdo a la normatividad sobre la materia”**; por tanto, conforme señala la Dirección de Sanciones en los considerandos de la Resolución impugnada, para efectos de determinar si se incurrió en dicha infracción, la autoridad administrativa deberá verificar que se configuren las siguientes condiciones: i) Debe existir una norma que establezca la obligación del administrado en contar con determinada información; ii) Que se establezca la facultad por parte de la administración para exigirla en forma, modo y plazo oportuno y iii) Que dicha facultad se vea exteriorizada y materializada en la realidad.
- b) Al respecto, cabe precisar que en el ámbito pesquero, las acciones de supervisión del Ministerio de la Producción se realizan a través del denominado *“Programa de vigilancia y control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional”*, el cual tiene naturaleza permanente y se regula conforme a las disposiciones establecidas en su Reglamento el Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE, publicado el 29.10.2013 y en las demás disposiciones legales vigentes.
- c) La importancia del Reglamento del Programa de Vigilancia consiste que en él se han establecido los principios que rigen la actividad supervisora del Ministerio de la Producción, las obligaciones de las personas naturales o jurídicas que realizan actividades pesqueras, y las actividades que deberán realizar los inspectores durante la fiscalización; las cuales se desarrollarán de manera obligatoria, entre otros lugares, en las plantas de harina residual de recursos hidrobiológicos. En estas plantas, se ha determinado como actividades específicas de supervisión, entre otras, verificar la procedencia de los recursos hidrobiológicos conforme a las disposiciones legales vigentes.
- d) Ahora bien, el citado Reglamento, señala en su artículo 7° que el Ministerio de la Producción se encuentra facultado para emitir los dispositivos legales que resulten necesarios para el adecuado desarrollo y aplicación del mismo; en atención a lo cual mediante Resolución Directoral N° 019-2013-PRODUCE/DGSF publicada en el Diario Oficial El Peruano el 26.01.2014, se aprobó el Formato del Certificado de Procedencia y las instrucciones para su emisión y registro.
- e) La citada norma, señala que el Certificado de Procedencia es el documento que acredita el origen y destino de la Harina y Aceite de Pescado y Harina Residual de Recursos Hidrobiológicos; la trazabilidad de las cantidades producidas y los stocks existentes, así como los movimientos de los mismos para su transporte interno o su comercialización; precisando que el formato del Certificado de Procedencia estará disponible en el portal del Ministerio de la Producción en un archivo Excel y que para su emisión el personal designado por las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto, plantas de harina residual de recursos hidrobiológicos o plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos, con autorización vigente del Ministerio de la Producción, deberán descargar el archivo y proceder al llenado del formato que contiene el Excel.

- f) Del mismo modo, dicha norma precisa que el formato del certificado de procedencia será emitido en tres (03) originales: un (01) original para el emisor, un (01) original para el destinatario y un (01) original para el Ministerio de la Producción; siendo obligación de los titulares de las plantas escanear el original que corresponde a PRODUCE, cuyo archivo digital será enviado vía correo electrónico a la dirección: certificadoprocedencia@produce.gob.pe , mientras que el físico será entregado a la Dirección General de Supervisión y Fiscalización los días quince (15) y treinta (30) de cada mes debiendo entregar los emisores todos los certificados de procedencia que hubiesen emitido hasta el día anterior a la fecha de entrega.
- g) Ahora bien, mediante la Resolución Directoral N° 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, con fecha 12.09.2018, se resolvió entre otras cosas, aprobar el formato de Certificado de Procedencia Virtual y su instructivo, se derogó la Resolución Directoral N° 019-2013-PRODUCE/DGSFS, asimismo entró en vigencia a los siete (07) días hábiles desde su publicación en el portal institucional del Ministerio de la Producción; es decir cobraba vigencia a partir del 22.09.2018.
- h) Al respecto el anexo 2, de la Resolución Directoral N° 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, señala que:

“El certificado de procedencia es el documento que acredita el origen y destino de la Harina y Aceite de Pescado y Harina Residual de Recursos Hidrobiológicos generados por las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto (plantas de alto contenido proteínico, plantas de harina residual y plantas de reaprovechamiento) la trazabilidad de las cantidades producidas y los stocks existentes, así como su transporte, comercialización y almacenamiento”.

- i) Asimismo, el numeral 1.1 del ítem I señala: *“La Dirección de Supervisión, Fiscalización y Sanción, entregará a las plantas de reaprovechamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto un usuario y clave para el ingreso y generación del Certificado de Procedencia Virtual”* y el numeral 1.2 del mismo ítem señala que: *“Las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto designarán al personal encargado para la generación del Certificado de Procedencia Virtual”.*
- j) Respecto a la generación del Certificado de Procedencia Virtual cabe mencionar que los numerales 2.1, 2.2 y 2.3 del ítem II del mismo Anexo 2 antes citado, señala que:

“2.1 Las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto deberán generar un certificado de procedencia cada vez que el producto sea transportado, ya sea desde su propia planta a un almacén a otro o de un almacén al destino final.

2.2 El formato del certificado de procedencia virtual se encuentra disponible en el LINK: www.certificados-produce.online.

2.3 Para su generación, el personal designado por las plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano indirecto, deberá ingresar al link antes señalado y consignar su usuario y clave, pudiendo modificar esta última.

- k) En esa misma línea, el numeral 4.1 del ítem 4 señala que:

“Una vez llenado el formato, (...) y generado el Certificado de Procedencia Virtual, deberá imprimirse y suscribirse por el personal designado que lo generó, para su entrega al transportista”.

- l) El numeral IV del mismo documento señala que: *“Los Certificados de Procedencia serán verificados por los fiscalizadores del Ministerio de la Producción o de las empresas supervisoras según corresponda”.*
- m) En suma, de conformidad con las normas antes citadas, la empresa recurrente contaba y cuenta con la obligación legal de enviar al Ministerio de la Producción, los certificados de procedencia que emita.
- n) De otro lado, 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”.* En consecuencia, se colige que es la Administración quien tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si el administrado incurrió en la infracción que le es imputada.
- o) Al respecto, resulta pertinente indicar que el numeral 5.1 del artículo 5° del REFSPA establece que: *“Los fiscalizadores son los encargados de realizar las labores de fiscalización de las actividades pesqueras y acuícolas para lo cual deben estar previamente acreditados por el Ministerio de la Producción o por los Gobiernos Regionales (...)”.*
- p) En la línea de lo expuesto, es de indicar que el inciso 3 del numeral 6.1 del artículo 6° del REFSPA señala que el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción se encuentra facultado a levantar actas de fiscalización, partes de muestreo, etc., así como realizar las actuaciones que considere necesarias para realizar sus actividades de fiscalización establecidas en las disposiciones legales correspondientes y generar los medios probatorios que considere pertinentes. El inciso 4 del referido dispositivo, precisa que el fiscalizador también se encuentra facultado para efectuar la medición, pesaje, muestreo y evaluación físico - sensorial a los recursos hidrobiológicos, así como otras evaluaciones que considere pertinentes conforme a las disposiciones dictadas por el Ministerio de la Producción.
- q) En la misma línea, el numeral 6.2 del artículo 6° del REFSPA, establece que el fiscalizador ejerce las facultades referidas en el párrafo precedente en todo lugar donde se desarrollen actividades pesqueras o acuícolas, entre ellas y a modo enunciativo, establecimientos o plantas industriales, camiones isotérmicos u otras unidades de transporte, cámaras frigoríficas; y todo establecimiento relacionado con las actividades pesqueras y acuícolas. En relación a lo señalado, el numeral 6.3 del citado artículo prescribe que los hechos constatados por los fiscalizadores acreditados, que se formalicen en los documentos generados durante sus actividades de fiscalización, se presumen ciertos, sin perjuicio de los medios probatorios que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los administrados.
- r) Asimismo, el numeral 11.2 del artículo 11° del REFSPA establece que: *“En el Acta de Fiscalización se consignan los hechos verificados durante la fiscalización y, de ser el caso, la presunta existencia de una infracción a la normatividad pesquera o acuícola. (...)”* (el resaltado es nuestro).

- s) En virtud de lo indicado en el párrafo precedente, resulta pertinente indicar que el artículo 14° del REFSPA establece que: *“Constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material”.*
- t) 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.
- u) En el presente caso, conforme se desprende de las Actas de Fiscalización N° 02-AFIP-000200, N° 02-AFIP-000270 y N° 02-AFIP-000317, todas de fecha 14.11.2018, que obran a fojas 39, 40 y 41 del expediente, que los inspectores de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA del Ministerio de la Producción, constataron que: *“el certificado de procedencia N° CP-0218-086-000064-2018 de fecha 27.09.2018 fue emitido después de haber sido derogada la R.D. N° 019-2013-PRODUCE/DGSF, entrando en vigencia la R.D. N° 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA a partir de los 7 días hábiles siguientes a su publicación, siendo comunicado el representante con el Oficio N° 2940-2018-PRODUCE/DSF-PA de fecha 14.09.2018 y recepcionado en la PPPP el día 18.09.2018, no atendiendo a lo solicitado según oficio (...)”.*
- v) Es importante señalar que mediante el Oficio N° 2940-2018-PRODUCE/DSF-PA, de fecha 14.09.2018, notificado con fecha 18.09.2018, en cumplimiento de la Resolución Directoral N° 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, la Dirección de Supervisión y Fiscalización remitió el usuario y clave para la generación de los certificados de procedencia de harina y aceite de pescado de manera virtual.
- w) En tal sentido, se advierte que la empresa recurrente emitió con fecha 27.09.2018 el Certificado de Procedencia CP-0218-086-000064-2018 de fecha 27.09.2018, cuando ya se encontraba vigente la Resolución Directoral N° 079-2018-PRODUCE/DGSFS-PA, la misma que es vigente desde el 22.09.2018, por lo tanto, la empresa recurrente no emitió dicho documento, en la forma, modo y oportunidad que señalaba la normativa; por lo cual los argumentos del recurso de apelación en este extremo, no desvirtúan la Resolución impugnada.
- x) Ahora bien, en cuanto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, se establece como infracción: *“Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”.*

- y) Además de las normas glosadas en los literales n) al t), tenemos lo señalado en el numeral 6.1.1 del inciso 6.1) del artículo VI de la Directiva N° 018-2016-PRODUCE/DGSF¹³, que señala que en el acta de inspección (actualmente acta de fiscalización) se registran las incidencias ocurridas durante la inspección. En ella se pueden identificar tres (03) partes, la identificación y registro de los datos de la unidad inspeccionada y el lugar donde se realiza, la descripción de los hechos ocurridos y la firma e identificación de los responsables o encargados de la unidad inspeccionada, los inspectores y el testigo en caso corresponda.
- z) Con el propósito de complementar el Reglamento del Programa de Vigilancia, el Ministerio de la Producción elaboró la Directiva N° 05-2016-PRODUCE/DGSF¹⁴. Esta directiva contiene el procedimiento para la realización de las inspecciones en las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional. Este procedimiento tiene como finalidad generar las condiciones necesarias para un correcto y adecuado desempeño de los inspectores en el desarrollo de sus labores de inspección, estableciendo, además, las obligaciones de las empresas que realizan actividades pesqueras.
- aa) Ahora bien, las Actas de Fiscalización, 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 puede desvirtuar la presunción de licitud que goza la 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.
- bb) En el presente caso, respecto de ésta infracción se desprende de las Actas de Fiscalización N° 02-AFIP-000200, N° 02-AFIP-000270 y N° 02-AFIP-000317, todas de fecha 14.11.2018, que obran a fojas 39, 40 y 41 del expediente, que los inspectores de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA del Ministerio de la Producción, constataron que: *“así también según el último certificado N° CP 0218-000018-2018 de fecha 13.11.2018 registra un saldo en el almacén RANSA COMERCIAL S.A. de 180.900 TM (3618 sacos) y según lo verificado en dicho almacén en presencia del representante de planta se contabilizó un total de 3600 sacos, teniendo un faltante de 18 sacos (0.900 TM) (...)”*.
- cc) Conforme se advierte en párrafo anterior, la empresa recurrente emitió con fecha 13.11.2018, el Certificado de Procedencia 0218-0086-000018-2018, registrando un saldo de 180.900 t. (3618 sacos) los cuales se encontraban en el almacén de la empresa RANSA COMERCIAL S.A., no obstante, al realizar el conteo se obtuvo un total de 3600 sacos, teniendo una diferencia faltante de 18 sacos (09 t.). en ese sentido se verifica que la empresa recurrente presentó información incorrecta al momento de la fiscalización. Por lo que carece de sustento lo alegado por la empresa recurrente y no la libera de responsabilidad.
- dd) En cuando a lo señalado por la empresa recurrente respecto al cálculo de la multa, que se habría realizado con un factor incorrecto, es pertinente señalar que se verifica en las Actas de Fiscalización N° 02-AFIP-000200, N° 02-AFIP-000270 y N° 02-AFIP-000317, todas de fecha 14.11.2018, que obran a fojas 39, 40 y 41 del expediente, que los inspectores de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción – PA del Ministerio de la

13 Directiva que regula los lineamientos para la generación de documentos de inspección, aprobada por la Resolución Directoral N° 018-2016-PRODUCE/DGSF.

14 Directiva que el Procedimiento General para la realización de inspecciones en las actividades pesqueras y acuícolas, aprobada por la Resolución Directoral N° 019-2016-PRODUCE/DGSF.

Producción, en cuanto a la Unidad Fiscalizada “E22”, el mismo que corresponde a un establecimiento de procesamiento pesquero industrial de harina residual; en donde constataron que: “(...) que dicha planta de harina residual se encontraba recepcionando residuos de anchoveta (...)”.

- ee) En ese sentido, de conformidad con el numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG¹⁵, la Administración tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador, corresponderá verificar si con los medios probatorios actuados en el caso que nos ocupa, la autoridad sancionadora ha podido acreditar la falta de diligencia por parte de la empresa recurrente que genere la comisión de la infracción imputada; medios probatorios que, cabe resaltar, corresponden a aquellos actuados por los fiscalizadores¹⁶ durante la fiscalización.
- ff) Con respecto a esto último, resulta pertinente citar el artículo 14° del REFSPA, el cual señala que: «*Constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material*».
- gg) Esto es debido a que, conforme al numeral 11.2 del artículo 11° del REFSPA, en el Acta de Fiscalización se consignan los hechos verificados durante la fiscalización y, de ser el caso, la presunta existencia de una infracción a la normatividad pesquera o acuícola. La omisión o los errores materiales contenidos en el Acta de Fiscalización o demás documentos generados no enervan la presunción de veracidad respecto a los hechos identificados y a los medios probatorios que los sustenten
- hh) Resulta imprescindible señalar que mediante la Resolución Directoral N° 012-2003-PRODUCE/DNEPP, de fecha 24.01.2003, se otorgó a la empresa recurrente autorización en vía de regularización y licencia para la operación de una planta de pescado residual y especias desechadas para uso exclusivo en el procesamiento de residuos generados de su planta de enlatado.
- ii) En consecuencia, por todo lo expuesto, este Consejo considera que no se vulneró el principio de Legalidad alegado por la empresa recurrente, al haberse aplicado correctamente el factor para la variable probabilidad de detección (P) de 0.75, conforme lo señala la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE y su modificatoria. Por lo tanto carece de sustento lo alegado por la empresa recurrente y no la libera de responsabilidad.

15 Numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG: «*La carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley*»

16 Conforme al numeral 5.1 del artículo 5° del REFSPA, los fiscalizadores «*son los encargados de realizar las labores de fiscalización de las actividades pesqueras y acuícolas para lo cual deben estar previamente acreditados por el Ministerio de la Producción o por los Gobiernos Regionales (...)*». Asimismo, de conformidad con el numeral 6.1 del artículo 6° del REFSPA, el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción se encuentra facultado a levantar actas de fiscalización, así como realizar las actuaciones que considere necesarias para realizar sus actividades de fiscalización establecidas en las disposiciones legales correspondientes y generar los medios probatorios que considere pertinentes.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) El Tribunal Constitucional ha sostenido¹⁷ que no deben considerarse iguales a los principios de legalidad y tipicidad, por cuanto, el primero, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley, mientras que, el segundo, corresponde a la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta, resultando el límite para que el legislador redacte de manera clara y precisa la prohibición que definen sanciones.
- b) Los recursos naturales, de conformidad con el artículo 66° de la Constitución, son patrimonio de la Nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, encontrándose fijadas las condiciones de su otorgamiento a particulares en la Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales¹⁸ (en adelante, la Ley Orgánica de recursos naturales), en cuyo artículo 19° dispone que los derechos para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales se otorgan a los particulares mediante las modalidades que establecen la leyes especiales para cada recurso natural.
- c) De la misma manera, en la referida Ley Orgánica, en su artículo 29°, condiciona el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales a que el titular de un derecho de aprovechamiento cumpla con las obligaciones dispuestas por la legislación especial correspondiente que, en el caso de las actividades pesqueras, se encuentran reguladas por la normativa pesquera, especialmente por la Ley General de Pesca y el Reglamento de la Ley General de Pesca.
- d) Así pues, al contar la empresa recurrente con un derecho de aprovechamiento de un recurso natural, específicamente una licencia para la operación de una planta de procesamiento, su actuar deberá ser conforme a la normativa pesquera, presumiéndose su conocimiento de los derechos, obligaciones, prohibiciones e infracciones que se regulen en las normas pesqueras.
- e) Es así que, en el artículo 9° de la LGP se establece que el Ministerio de la Producción, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, determina según el tipo de pesquerías, los sistemas de ordenamiento pesquero, las cuotas de captura permisible, las temporadas de pesca, la regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, las tallas mínimas de captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos; precisándose de manera clara que *“Los derechos administrativos otorgados se sujetan a las medidas de ordenamiento que mediante dispositivo legal de carácter general dicta el Ministerio”*.
- f) De igual forma, el artículo 12° del LGP determina que los sistemas de ordenamiento pesquero deberán considerar, según sea el caso, regímenes de acceso, captura total permisible, magnitud del esfuerzo de pesca, períodos de veda, temporadas de pesca, tallas mínimas de captura, zonas prohibidas o de reserva, artes, aparejos, métodos y sistemas de pesca, así como **las necesarias acciones de monitoreo, control y vigilancia**.

17 Tal como se desprende de las sentencias de los Expedientes N° 2050-2002-AA/TC y N° 5719-2005-PA/TC.

18 Aprobado por la Ley N° 26821.

- g) Como puede observarse, el titular de un derecho de aprovechamiento, como es el caso de la empresa recurrente, tiene pleno conocimiento de que la fiscalización forma parte esencial de la actividad pesquera y que, como consecuencia de su derecho de aprovechamiento, deberá realizar todas las acciones necesarias para que dicha actividad se desarrolle de manera plena por parte de la autoridad administrativa; entendiéndose así que toda acción contraria a ella, es decir que genere un impedimento u obstrucción a la actividad de fiscalización, se entenderá como una contravención al derecho otorgado.
- h) En la misma línea, se establece en el Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE; que los titulares de permisos de pesca, los titulares de licencias de operación de plantas de procesamiento de productos pesqueros y los titulares de las concesiones y autorizaciones acuícolas comprendidas en el ámbito del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, tienen, entre otras, las siguientes obligaciones:

“9.1. Permitir y facilitar el ejercicio de las acciones de supervisión prestando el apoyo necesario a los inspectores del Ministerio de la Producción y de las Empresas Supervisoras, de forma que se realice el normal desarrollo de las actividades de seguimiento, control y vigilancia.

(...)

9.3. Permitir y facilitar la ejecución de las actividades de las Empresas Supervisoras correspondientes al Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional.”

- i) Además, en el inciso 11) del mencionado artículo 76°, así como en el artículo 77°, se considera como prohibición incurrir en las demás prohibiciones que señale el Reglamento de la Ley y otras disposiciones legales complementarias, constituyendo infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla las normas contenidas en la Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia.
- j) El numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobada por Decreto Legislativo N° 1047, dispone que en el marco de sus competencias el Ministerio cumple las siguientes funciones específicas: *“Aprobar las disposiciones normativas que le correspondan, comprendiendo esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de obligaciones establecidas legalmente.”*
- k) Es así que, en virtud a la facultad antes señalada, se estableció como infracción lo tipificado en los incisos 2 y 3 del artículo 134° del RLGP, siendo que la configuración de tipos infractores derivadas de las prohibiciones determinadas en la LGP, también ha formado parte del análisis desarrollado por Tribunal Constitucional, quien en su sentencia N° 10106-2006-PA/TC¹⁹, establece que las infracciones relacionadas con el Sistema de Seguimiento Satelital (SISESAT) respetan el principio de legalidad, por cuanto derivan de disposiciones reguladas en la LGP, como las establecidas en sus artículo 76° y 77°, más aún si la actividad de fiscalización forma parte de los fines y objetivos que corresponden desarrollar el Ministerio de la Producción.

¹⁹ No solamente en el referido expediente el Tribunal Constitucional ha desarrollado el análisis en mención, sino también en las sentencias de los expedientes N° 03094-2006-PA/TC, 95719-2005-PA/TC, 6301-2006-PA/TC.

*"(...) 15. En cuanto a las prohibiciones e infracciones administrativas, de acuerdo al inciso 2) del artículo 76° de la Ley General de Pesca, está vedado "Extraer, procesar o comercializar recursos hidrobiológicos no autorizados, o hacerlo en zonas diferentes a las señaladas en la concesión, autorización, permiso o licencia, o en áreas reservadas o prohibidas". **Asimismo, el inciso 11) extiende las prohibiciones a las demás que señale el Reglamento de la Ley General de Pesca y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo el artículo 77°, 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". (...)** (el resaltado es nuestro)*

16. Resulta necesario precisar que el artículo 78° de la Ley General de Pesca regula las distintas formas de sanciones aplicables en los casos de comisión de infracciones; a saber: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso, y la cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia. Por su parte, el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, dispone en el inciso 36) del artículo 134° que «Además de las infracciones administrativas tipificadas en el Artículo 76° de la Ley, también se considera infracción, "Presentar velocidades de pesca establecidas en la norma legal correspondiente, y rumbo no constante, por un intervalo igual o mayor de 2 horas, en áreas reservadas o prohibidas, de acuerdo a la información presentada por el SISESAT.

(...) 18. En este sentido, y conforme a la regulación detallada, se advierte que la conducta atribuida (...) constituían prohibiciones reguladas desde la Ley General de Pesca y su Reglamento, el Decreto Supremo No 012-2001-PE (...) los sistemas de control de las actividades de pesca industrial forman parte de los fines y objetivos que corresponde desarrollar al Ministerio de la Producción como parte integrante del Poder Ejecutivo encargado de formular, aprobar y supervisar las políticas de alcance nacional aplicables a las actividades extractivas y productivas en los sectores de industria y pesquería, con el objetivo de promover su competitividad y el incremento de la producción así como el uso racional de los recursos y la protección del medio ambiente.

19. En estos términos, al invocar como infracciones (...), dentro del Régimen de Pesca, los supuestos antes referidos, el legislador ha cumplido con observar el principio de legalidad consagrado en el artículo 2° inciso 24, literal d), de la Constitución, aplicable en sede administrativa, careciendo de sustento lo alegado por la demandante."

- l) En base a ello, contrariamente a lo alegado por la empresa recurrente, concluimos que la infracción por la que ha sido sancionada deriva de una prohibición establecida en la LGP, no siendo normas con supuestos de hecho de carácter genérico que trasgredan el derecho de defensa de la empresa recurrente, sino todo lo contrario, son infracciones que cuentan con sustento en una Ley, la cual regula, además, el incumplimiento de una obligación que debe desarrollar toda persona que cuente con un derecho de aprovechamiento concedido bajo la normativa pesquera.
- m) En consecuencia, de acuerdo a las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes, queda acreditado que las conductas atribuidas a la empresa recurrente constituyen una transgresión a una prohibición establecida en la LGP, complementada por el RLGP, ello conforme a lo establecido en el inciso 4) del artículo 248° del TUO de la LPAG; quedando así desvirtuado lo alegado por la empresa recurrente, al encontrarnos ante la tipificación de una conducta como infracción en resguardo a los principios de legalidad y tipicidad. Por lo tanto, carece de sustento lo alegado por la empresa recurrente y no la libera de responsabilidad.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la empresa recurrente incurrió en la comisión de las infracciones establecidas en los incisos 2) y 3) 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 afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por los 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° 016-2022-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 20.05.2022, 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°.- RECTIFICAR DE OFICIO el error material consignado en el Artículo 3° de la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021, en los siguientes términos:

- **DONDE DICE:**

“Artículo 3°: TENER POR CUMPLIDA la sanción de DECOMISO del recurso hidrobiológico harina de pescado, impuesta en el **artículo 1°** de la presente Resolución Directoral, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa de la misma”

- **DEBE DECIR:**

“Artículo 3°: TENER POR CUMPLIDA la sanción de DECOMISO del recurso hidrobiológico harina de pescado, impuesta en el **artículo 2°** de la presente Resolución Directoral, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa de la misma”

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **DON FERNANDO S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa impuesta, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 2) del artículo 134° del RLGP, y la sanción de multa y decomiso²⁰ impuesta, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso

20 Mediante el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 3590-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.12.2021, se declaró tener por cumplida la sanción de decomiso impuesta en su artículo 2.

3) del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de las multas 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 4°.- 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