

**MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN**

Consejo de Apelación de Sanciones  
Área Especializada de Pesquería



*Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

N° 392 -2019-PRODUCE/CONAS-CT

LIMA, 30 ABR. 2019

**VISTOS:**

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C.**<sup>1</sup>, en adelante la recurrente, identificada con RUC N° 20452633478 mediante escrito con Registro N° 00082717-2016-1, presentado el 02.02.2018, contra la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.12.2017, que la sancionó con una multa ascendente a 3.64 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y con el decomiso de 7 t.<sup>2</sup> del recurso hidrobiológico caballa, por incurrir en la infracción prevista en el inciso 115 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCERLGP<sup>3</sup>.
- (ii) El expediente N° 6644-2016-PRODUCE/DGS.

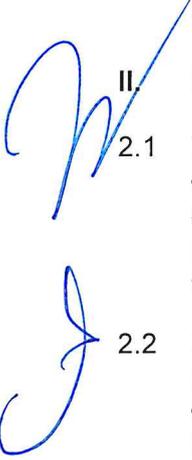
**I. ANTECEDENTES**

- 1.1 Mediante Resolución Directoral N° 990-2009-PRODUCE-DGEPP de fecha 23.12.2009, se otorgó la licencia de operación para la planta de harina residual a favor de la recurrente en su establecimiento industrial pesquero, ubicado en Mz. "A", Lotes 4, Zona Industrial 27 de octubre, distrito de Chimbote, provincia de Santa, departamento de Ancash; con una capacidad instalada de 5 t/h.
- 1.2 Del Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000583 de fecha 06.09.2016, a las 23:08 horas, los inspectores de la empresa Bureau Veritas del Perú S.A. debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción, constataron lo siguiente: *"(...) se constató que la cámara isotérmica de placa XG-5622 ingresó a la planta de reaprovechamiento CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C. al realizar la evaluación físico sensorial se determinó que el recurso caballa se encuentra apto para consumo humano directo incumpliendo la normativa vigente*

<sup>1</sup> Debidamente representada por su Gerente el señor Pavel Antonio Betancourt Mejia identificado con DNI N° 18172983, según consulta página web SUNAT (fojas 65 del expediente).

<sup>2</sup> Mediante el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DGS, se resolvió TENER POR CUMPLIDA la sanción de decomiso del recurso caballa de 7 TM.

<sup>3</sup> Relacionado al inciso 11 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprueba el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesquera y Acuícolas, en adelante el REFSPA.

y según Guía de Remisión N° 020-0005882 menciona que el punto de llegada es AV. Malecón Grau S/N La Caleta Chimbote – (Terminal Pesq. ENAPU)”.  


- 1.3 Mediante la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.12.2017<sup>4</sup>, se sancionó a la recurrente con una multa de 3.64 UIT y con el decomiso de 7 t.<sup>5</sup> del recurso hidrobiológico caballa, por **recepción o procesamiento de descartes y/o residuos que no sean tales** y/o no procedan de plantas de consumo humano directo que no cuentan con planta de harina de pescado y/o de los desembarcaderos pesqueros artesanales, infracción prevista en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP. Asimismo, mediante la citada Resolución Directoral se sancionó a la empresa PESQUERA CENTINELA S.A., con una multa de 19.56 UIT por la comisión de las infracciones previstas en los incisos 3 y 38 del artículo 134° del RLGP.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente alega que de la revisión de la norma se advierte que para la recepción de descartes de recursos hidrobiológicos provenientes de terminales pesqueros o mercados no se requiere la suscripción de convenio alguno, a diferencia de aquellos recursos que provienen de establecimientos industriales y artesanales pesqueros de CHD que no cuentan con planta autorizada de harina residual.
- 2.2 Se incumple la norma, sin establecer claramente los supuestos de hechos irregulares o ilegales, respecto al inciso 115 del artículo 134° del RLGP. No se indica expresa y detalladamente cuál es el supuesto jurídico infringido, incurriendo en contradicción o imprecisión en la tipificación de la conducta, advirtiendo la imposibilidad de coexistencia de dichas conductas, por lo que no se entiende cuál es la infracción detectada.
- 2.3 La recurrente alega que, todo el recurso ingresado a su planta tiene la condición de ser considerado como descarte, en la medida que se encuentra en estado de descomposición y que han sido declarados no aptos para el consumo humano directo por los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, dejando claro que la recurrente está para mitigar daños ambientales y aprovechar responsablemente los sólidos y grasas del recurso, y que no ha sido parte del proceso de generación de los descartes, sino que se encarga únicamente del aprovechamiento secundario, en ese sentido, resulta irracional, que utilizando información veraz, contrastable y generada por los inspectores del Programa de Control y Vigilancia de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, se les syndique una conducta por la que no es responsable ni le es atribuible.
- 2.4 Se pretende modificar la realidad, indicando que el recurso hidrobiológico alterado o descompuesto no es descarte, por no haber pasado previamente por un establecimiento de consumo humano directo y, por lo tanto, nuestra representada habría recibido y procesado descartes que no eran tales, haciéndose un ejercicio abusivo del derecho por parte de las autoridades, al interpretar arbitrariamente y de manera aislada la normativa del ordenamiento pesquero.

<sup>4</sup> Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 0348-2018-PRODUCE/DS-PA, el día 12.01.2018 a fojas 71 del expediente.

<sup>5</sup> Conforme a lo señalado en el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA, se declaró INAPLICABLE la sanción de DECOMISO ascendente a 7 t.

- 2.5 Las únicas características para que los recursos hidrobiológicos sean considerados como descartes, son los relacionados o que sustentan de manera causal la declaración de no ser aptos para consumo humano directo, por su condición de alteración, descomposición o contaminación, ya sea enteros o por piezas, por lo que se ha vulnerado el Principio de Veracidad, al indicar que no existe medio probatorio que corrobore que efectivamente haya ingresado a un establecimiento de CHD, concluyendo que no califica como descarte; no es una obligación de las plantas de reaprovechamiento el corroborar que los descartes y residuos recepcionados hayan ingresado o pasado previamente por un establecimiento de consumo humano directo, dichas funciones es parte del control de trazabilidad que ejerce el Ministerio de la Producción, por lo que resulta arbitrario atribuirlo a la recurrente en un análisis de culpabilidad.
- 2.6 Existe la prohibición de limitar la recepción de descartes y residuos, por lo que las plantas de harina residual y de reaprovechamiento que se dedican al procesamiento de descartes y residuos de recursos deberán recibir los descartes o residuos generados por las plantas con las que hubieran suscrito un convenio de abastecimiento, sin limitación o condicionamiento alguno, por ende, la recurrente no podía limitar su recepción.
- 2.7 El Acta de Recepción de Descarte y/o Residuos en Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros, no dejó constancia de alguna observación, irregularidad o diferencia respecto a la calidad o naturaleza del descarte de caballa, considerando que es el único documento autorizado por la Administración, donde se revelaría íntegramente todos los hechos.
- 2.8 Considera que el presente procedimiento administrativo sancionador debe ser archivado, toda vez que no se ha cumplido con acreditar plenamente la comisión de la infracción, basándose únicamente en afirmaciones que no se sustentan en medios probatorios válidos, dejando de lado las irregularidades advertidas en la labor del inspector, siendo un acto arbitrario e ilegal la sanción impuesta, que vulnerado el Principio de Verdad Material, el Debido Procedimiento, Razonabilidad, Presunción de Licitud, Tipicidad e Igualdad.

### III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Verificar si la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.12.2017, adolece de un vicio no trascendente y, por ende, evaluar si corresponde su conservación.
- 3.2 Verificar si la recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

### IV. CUESTIÓN PREVIA:

- 4.1 **Conservación del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA.**
- 4.1.1 De conformidad con el Artículo 8° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS<sup>6</sup>, en adelante TUO de la LPAG, "*Es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico.*", por lo cual las situaciones que pudieran presentarse con

<sup>6</sup> Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019

posterioridad a su emisión no alteran su validez, siempre que el acto administrativo haya sido expedido acorde a la normatividad vigente al momento de su emisión. Es por tal razón, que el artículo 14° del TUO de la LPAG, favorece la posibilidad de conservar el acto administrativo, lo que permite perfeccionar las decisiones de las autoridades – respaldadas en la presunción de validez – afectadas por vicios no trascendentes, sin tener que anularlo o dejarlo sin efecto.<sup>7</sup>

4.1.2 Al respecto, el numeral 14.2 del artículo 14° del TUO de la LPAG, detalla los supuestos de vicios no trascendentes, incluyendo el numeral 14.2.4 referido a *“Cuando se concluya indubitadamente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido de no haberse producido el vicio”*. En ese sentido, el autor GUZMAN NAPURI agrega que: *“(…) el acto de enmienda no debe modificar el sentido o los alcances de la decisión que ha sido tomada por la autoridad administrativa. Si ello ocurriese, nos encontraríamos en realidad ante un vicio que no es susceptible de ser subsanado, lo cual desvirtúa la naturaleza del acto de enmienda, afectando además la tramitación del procedimiento administrativo que ha dado lugar al acto”*.<sup>8</sup>

4.1.3 En cuanto a la instancia competente para realizar la conservación de los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, el jurista DANÓS ORDÓÑEZ señala que la conservación *“es competencia primera de la autoridad o funcionario que emitió el acto viciado, pero también del superior jerárquico administrativo cuando (...) se ha interpuesto recurso para impugnar un acto administrativo, caso este último en el que, de corresponder su tramitación al superior jerárquico, éste podrá corregir todos aquellos vicios o defectos incurridos de carácter no trascendente del acto impugnado”*.<sup>9</sup>

4.1.4 En el presente caso, la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.12.2017, cumplió con evaluar y analizar los medios probatorios que obran en el expediente administrativo junto con las normas pertinentes del caso, calificándose como un acto administrativo debidamente motivado y por ende válido al momento de su emisión. Sin embargo, dicho acto administrativo fue notificado a la recurrente el día 12.01.2018 mediante la Cédula de Notificación Personal N° 0348-2018-PRODUCE/DS-PA cuando ya se encontraba vigente el Reglamento de Fiscalización y Sanciones de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA. En tal sentido, corresponde conservar el acto administrativo contenido en la citada Resolución.

4.1.5 En ese sentido, este Consejo considera que en virtud de lo establecido por el artículo 14° del TUO de la LPAG, corresponde conservar el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.12.2017. Asimismo, corresponde a este Consejo evaluar el recurso de apelación presentado por la recurrente.

<sup>7</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Octava edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A. Diciembre 2009.

<sup>8</sup> MANUAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Christian Guzmán Napurí. Primera Edición – Junio 2013 Pacífico Editores S.A.C. Pág. 350

<sup>9</sup> DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge. Régimen de la nulidad de los actos administrativos en la nueva Ley N° 27444. En: DANOS ORDOÑEZ, Jorge y OTROS. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444 – Segunda Parte. Lima: Ara Editores, Julio de 2003, p. 248.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 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.

5.1.2 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.

5.1.3 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

5.1.4 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.”***

5.1.5 El artículo 39° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto de Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante TUO del RISPAC, señala que: *“El Reporte de Ocurrencias, así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementado o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados”.*

5.1.6 El artículo 9° del Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2011-PRODUCE, establece que: ***“las plantas autorizadas de harina residual de recursos hidrobiológicos podrán recibir los descartes y residuos provenientes de los establecimientos de procesamiento pesquero industrial o artesanal de consumo humano directo, que no cuentan con una planta de harina residual de recursos hidrobiológicos de los desembarcaderos pesqueros artesanales, que realicen tareas previas al procesamiento, así como los que provengan de los mercados.”***

5.1.7 El Cuadro de Sanciones del TUO del RISPAC, para la infracción prevista en el código 115<sup>10</sup>, determinaba como sanción lo siguiente:

|          |   |
|----------|---|
| Decomiso |   |
| Multa    | (cantidad de recurso en exceso en t. x factor del recurso) en UIT |

<sup>10</sup> Modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE.

5.1.8 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE (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.

## 5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Con respecto a lo manifestado por la recurrente en los numerales 2.2.1 y 2.2.2 de la presente Resolución, cabe precisar lo siguiente:

a) La Administración subsumió correctamente los hechos materia del presente procedimiento administrativo sancionador; para el numeral 115 del artículo 134° del RLGP en el siguiente supuesto: **Cuando la planta de harina residual y/o reaprovechamiento recibe o procesa descartes y/o residuos que no sean tales**; y no dentro del segundo supuesto: (...) 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 artesanales; tal como se describe en el ítem de hechos imputados de la Notificación de Cargos N° 5631-2017-PRODUCE/DSF-PA: "(...) se constató el ingreso a la Planta de Reaprovechamiento **CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C.** (...) la caballa se encontraba en estado fresco para consumo humano directo (...)", por lo que se desestima lo alegado por la recurrente.

b) En el presente caso, no se cuestiona los mecanismos que dispone la empresa recurrente de recibir descartes en su planta de reaprovechamiento, vía la suscripción de convenios o no, lo que se evalúa en el actual expediente administrativo es si respecto de los hechos descritos y constatados en el Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000583 la empresa recurrente recibió descartes y/o residuos que no eran tales, lo que será materia de una mayor evaluación en los siguientes considerandos de la presente Resolución.

5.2.2 Con respecto a lo manifestado en los numerales 2.2.3, 2.2.4 y 2.2.5 de la presente Resolución, cabe precisar lo siguiente:

a) A efectos de precisar la calificación de descartes de recursos hidrobiológicos, previamente, el Reglamento de Descartes y Residuos de Recursos Hidrobiológicos, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo N° 017-2011-PRODUCE, el cual señala textualmente 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 (...)"*

- b) En ese sentido, de lo señalado en la referida norma se desprende que el descarte tiene dos características esenciales y congruentes; la primera, es que el recurso hidrobiológico ya sea entero o en piezas, debe encontrarse en estado no apto para el consumo humano directo y el segundo, es que dicho recurso debió haber pasado previamente por un establecimiento de consumo humano directo (ya sea artesanal o industrial) donde se determine su condición de no apto.
- c) Si bien cómo se puede apreciar, los descartes son aquellos recursos hidrobiológicos declarados no aptos para el consumo humano, la Dirección de Sanciones – PA consideró que además de ello, dichos recursos (no aptos para el consumo humano directo), debieron pasar previamente por un establecimiento industrial pesquero (sea industrial o artesanal) en el que se determine su condición de no apto, a través de un documento que deje constancia de que el recurso ingresó a la planta y que fue evaluado por personal de la misma o la autoridad competente, tal como también lo señala el Informe Técnico Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DSF-PA-Isuarez<sup>11</sup>, de fecha 13.07.2018. Asimismo, de la revisión del expediente, podemos verificar que no obra en él un acta proveniente de una planta de consumo humano directo donde se haya declarado la condición de descartes, tal como lo indica la norma.

5.2.3 Con respecto a lo manifestado en los numerales 2.2.6 y 2.2.7 de la presente resolución, cabe precisar lo siguiente:

- 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 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. Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas. Asimismo, **el inspector está facultado**, entre otras cosas, para realizar medición, pesaje, muestreo; **levantar Reportes de Ocurrencias**, Partes de Muestreo, **actas de inspección, actas de decomiso**, actas de donación, actas de entrega; efectuar notificaciones; proceder al decomiso de los recursos hidrobiológicos ilícitamente obtenidos en los casos previstos en el Reglamento y otras pruebas que se consideren pertinentes para efectos del cumplimiento de sus funciones.
- c) De igual forma cabe indicar que, el artículo 39° TUO del RISPAC, respecto a la valoración de los medios probatorios, establece que: **“el Reporte de Ocurrencias, constituyen 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

<sup>11</sup> Informe técnico legal sobre los aspectos necesarios que se deben tener en cuenta para la determinación de los descartes recibidos en las plantas de harina residual, con relación a los reportes de ocurrencias levantados por la infracción establecida en numeral 115) del artículo 134° del RLGP.

que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados”.

- d) En ese sentido, mediante el Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000583 de fecha 06.09.2016, a las 23:08 horas, los inspectores del Ministerio de la Producción, constataron lo siguiente: “(...) se constató que la cámara isotérmica de placa XG-5622 ingresó a la planta de reaprovechamiento CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C. al realizar la evaluación físico sensorial se determinó que el recurso caballa se encuentra apto para el consumo humano directo incumpliendo la normativa vigente y según Guía de Remisión N° 020-0005882 menciona que el punto de llegada es AV. Malecón Grau S/N La Caleta Chimbote – (Terminal Pesq. ENAPU)”.
- e) Cabe mencionar que, el Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE<sup>12</sup>, dispone que los recursos sardina, jurel y **caballa**, serán destinados exclusivamente al consumo humano directo.
- f) Asimismo, en el expediente no obra documento que acredite que el recurso hidrobiológico en cuestión, haya sido declarado como residuos por parte de un establecimiento de consumo humano directo.
- g) En ese sentido, del análisis del Reporte de Ocurrencias y demás documentos de inspección, se verificó que mediante operativo de control llevado a cabo por el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, el día 06.09.2016, a las 23:08 horas, en el Establecimiento Industrial Pesquero propiedad de la recurrente se constató que la misma recibió el recurso caballa, el cual ingresó mediante la cámara térmica de placa XG-5622, en estado no apto para el consumo humano directo, presuntamente proveniente del establecimiento de la empresa PESQUERA CENTINELA S.A.C.; se encuentra comprobada la responsabilidad administrativa de la recurrente, al haber procesado el recurso caballa para la elaboración de harina de pescado, el mismo que recepcionó en su planta de reaprovechamiento como descartes y/o residuos sin haber pasado por un establecimiento de consumo humano directo que acredite tal condición, considerando la ausencia de una declaración de parte de la autoridad competente o de un órgano de calidad, de su condición de descarte o residuo, previo a su recepción, por lo que los hechos descritos en la Acta de Recepción de Descartes y/o Residuos en Planta de Procesamientos de Productos Pesqueros no resultan relevantes en el presente caso.
- h) Que, tal como se expuso en el punto 5.2.1 de la presente Resolución, en el presente caso lo que se encuentra en evaluación es si respecto de los hechos acaecidos el 06.09.2016, la recurrente recepcionó descartes y/o residuos que no eran tales, de manera que bajo ningún punto de vista se cuestiona la prohibición de limitar la recepción de descartes y residuos que tienen las plantas de harina residual y de reaprovechamiento, tal como lo alega la recurrente.

5.2.4 Con respecto a lo manifestado en el numeral 2.2.8 de la presente resolución, cabe precisar lo siguiente:

- a) En cuanto a que el procedimiento vulnerado el principio de legalidad, garantía de que ninguna persona puede ser sancionada por infracción que, al momento de cometerla, no

<sup>12</sup> Publicado el 13.04.2007 en el Diario Oficial “El Peruano”.

se encuentre debidamente tipificada por norma con rango de ley, es preciso indicar que el inciso 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG regula el principio de legalidad, según el cual, sólo por norma con rango de Ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de la libertad. Igualmente, el inciso 4 del citado artículo regula el principio de tipicidad, estableciendo 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. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la Ley permita tipificar por vía reglamentaria.

- 
- b) En el presente caso, a través de los artículos 79° y 81° de la LGP, se asignó al Ministerio de la Producción la potestad sancionadora, para asegurar el cumplimiento de la mencionada Ley; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.
- 
- c) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la mencionada Ley se harán acreedoras, según la gravedad de la falta, a una o más de las sanciones siguientes: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso o cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia. Además, cabe señalar que, conforme al artículo 88°, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.
- d) Del mismo modo, el inciso 11 del artículo 76° de la LGP, extiende las prohibiciones a las demás que señale el RLGP y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo en 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.
- e) Además, cabe señalar que conforme al artículo 88° de la LGP, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.
- f) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos anteriores, la conducta atribuida a la recurrente, es decir: “**Recepción o procesamiento de descartes y/o residuos que no sean tales** (...)”, constituye trasgresión a la prohibición tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP, de acuerdo 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 cumplió con observar los principios de legalidad y tipicidad del procedimiento administrativo. De tal forma que lo argumentado por la recurrente en este extremo carece de sustento. (resaltado nuestro)

- g) Por tanto, en el presente procedimiento administrativo se ha sancionado a la empresa recurrente por cuanto su acción vulnera el orden dispuesto por el RLGP y la LGP.
- h) Finalmente, de la revisión de la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.12.2017, se observa que ha sido emitida con la debida motivación cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como los principios de legalidad, tipicidad, debido procedimiento, razonabilidad y demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo que no contiene vicios que acarreen su nulidad.

## VI. DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA

- 6.1 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE<sup>13</sup>, se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (). Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- 6.2 La Única Disposición Complementaria Transitoria del 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." (El subrayado es nuestro).
- 6.3 El inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece respecto al *Principio de Irretroactividad* que: "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición." (El subrayado es nuestro).
- 6.4 Mediante Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 01.12.2017, la Dirección de Sanciones – PA, resolvió sancionar a la recurrente con una multa ascendente a 3.64 UIT y el decomiso de 7 t.<sup>14</sup>, por incurrir en la infracción prevista en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP, considerando para tal efecto el del código 115 del Cuadro de Sanciones del TUO del RISPAC.
- 6.5 El inciso 11 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: "**recepción o procesamiento de descartes y/o residuos que no sean tales** y/o no procedan de plantas de consumo humano directo que no cuentan con planta de harina de pescado y/o de los desembarcaderos pesqueros artesanales".

<sup>13</sup> Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017

<sup>14</sup> Conforme a lo señalado en el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA, se declaró INAPLICABLE el decomiso del recurso hidrobiológico caballa.

- 6.6 El código 48 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: Multa y Decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso hidrobiológico.
- 6.7 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

$$M = \frac{B}{p} \times (1 + F)$$

- 6.8 Así también, el numeral 35.2 del referido artículo dispone que el Ministerio de la Producción mediante Resolución Ministerial actualiza anualmente los factores y valores del recurso hidrobiológico y factores de productos que forman parte de la variable B. Asimismo, cada dos (2) años y a través de Resolución Ministerial actualizará los valores de la variable P.

- 6.9 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del Reglamento antes mencionado establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.

- 6.10 Mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE<sup>15</sup>, se aprobaron los componentes de la variable "B" de fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y sus valores correspondientes; así como los valores de la variable "P".

- 6.11 Asimismo, conforme al reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la recurrente cuenta con antecedentes de haber sido sancionada<sup>16</sup> en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 06.09.2015 al 06.09.2016)<sup>17</sup>, por lo que en el presente caso no corresponde atenuante.

- 6.12 En tal sentido, considerando las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa que corresponde pagar a la recurrente asciende a 0.5390 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.33 * 0.70 * 1.75)}{0.75} \times (1 + 0) = 0.5390 \text{ UIT}$$

- 6.13 Asimismo, respecto a la sanción de decomiso, se precisa que mediante el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DGS, se resolvió declarar INAPLICABLE la sanción de decomiso del recurso caballa de 7 t.

- 6.14 Por lo tanto, este Consejo ha determinado que correspondería aplicar el principio de retroactividad benigna respecto al inciso 115 del artículo 134° del RLGP, debiéndose modificar la sanción impuesta a la recurrente de 3.64 UIT, por una multa de 0.5390 UIT.

<sup>15</sup> Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 04.12.2017.

<sup>16</sup> 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.

<sup>17</sup> Como la Resolución Directoral N° 03478-2015-PRODUCE/DGS de fecha de notificación 13.10.2015.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones -PA, la recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida el inciso 115 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por el numeral 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; y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 014-2019-PRODUCE/CONASCT de la Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

#### **SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.- CONSERVAR** el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.12.2017, conforme a los fundamentos expuestos en el punto 4.1 de la presente resolución.

**Artículo 2°.- Declarar INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEINAS S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 7273-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 01.12.2017; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción impuesta en todos sus extremos por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**Artículo 3°.-** Conforme a lo dispuesto en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, concordante con el inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, el valor de la multa que corresponde pagar a la recurrente por aplicación del principio de retroactividad benigna asciende a 0.5390 UIT.

**Artículo 4°.-** El importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados 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 5°.-** Devolver el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la administrada de la presente resolución conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese,



**CAROLINA CECILIA ALE IZAGUIRRE**

Presidenta (s)

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