

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 1735 -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 27 NOV. 2019

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **ALIMENTOS LOS FERROLES S.A.C.**, en adelante la recurrente, con RUC N° 20118277644, mediante escrito adjunto con registro N° 00157613-2017-1 de fecha 18.09.2019, contra la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.08.2019, que la sancionó con una multa de 0.033 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso de 0.072 t.¹ del recurso hidrobiológico perico, por procesar recursos hidrobiológicos en tallas menores a las establecidas, infracción prevista en el inciso 3 del artículo 76 del Decreto Ley N° 25977 y normas modificatorias, Ley General de Pesca, en adelante la LGP, concordante con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y normas modificatorias, en adelante el RLGP², y con 0.033 UIT, por impedir u obstaculizar las labores de inspección el día 17.10.2017, infracción prevista en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP³.

(ii) El expediente N° 1509-2018-PRODUCE/DSF-PA

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante el Reporte de Ocurrencias 0701-545 N° 000020, se observa que el día 17.10.2017, siendo las 18:00 horas, en la localidad del Callao, los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, constataron en la

¹ Decomiso declarado inaplicable mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA.

² Relacionado al inciso 43 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

³ Relacionado al inciso 1 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

planta de congelado de la recurrente que recepcionó y procesó el recurso hidrobiológico perico, descargado del camión plataforma de placa D9T-733 en una cantidad de 4,322.5 Kg.; sin embargo, al realizar el muestreo correspondiente, se presentó una incidencia de 11.67% del porcentaje de juveniles, siendo además que el representante de la recurrente se negó a realizar el decomiso del recurso hidrobiológico mencionado, pese a que dicho acto fue comunicado oportunamente.

- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 4921-2018-PRODUCE/DSF-PA, recibida con fecha 05.07.2018, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la recurrente, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76° de la LGP.
- 1.3 Mediante Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.08.2019⁴, se sancionó a la recurrente con una multa de 0.033 UIT y el decomiso de 0.072 t. del recurso hidrobiológico perico, por procesar recursos hidrobiológicos en tallas menores a las establecidas, infracción prevista en el inciso 3 del artículo 76 de la LGP, concordante con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP, y con 0.033 UIT, por impedir u obstaculizar las labores de inspección el día 17.10.2017, infracción prevista en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 Mediante escrito con registro N° 00157613-2017-1 de fecha 18.09.2019, la recurrente interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.08.2019, dentro del plazo legal.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 76 de la LGP, señala lo siguiente:
 - 2.1.1 Alega que el inspector responsable de levantar el Reporte de Ocurrencias no cumplió con los requisitos exigidos por la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE- Norma de Muestreo, por cuanto se limitó a tomar en forma selectiva y no aleatoria las muestras del recurso hidrobiológico; en consecuencia, el Parte de Muestreo y el Reporte de Ocurrencias carecen de fuerza probatoria para el presente procedimiento administrativo sancionador.
 - 2.1.2 Asimismo, deben aplicarse al presente procedimiento administrativo sancionador los pronunciamientos realizados en la Resolución Directoral N° 2038-2015-PRODUCE/DGS.
- 2.2 Respecto a la infracción tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP, señala lo siguiente:
 - 2.2.1 Señala que la recurrente no impidió ni obstaculizó la realización del decomiso, no habiéndose establecido en la resolución impugnada cómo, con qué hecho ni de

⁴ Notificada a la recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 11222-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 27.08.2019.

qué forma se impidió la labor del inspector, siendo además que el mismo fue atendido el día de los hechos dentro del plazo establecido por Ley, por lo que carece de una debida motivación.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Verificar si la recurrente habría incurrido en los ilícitos administrativos establecidos en el inciso 3 del artículo 76 de la LGP, concordante con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP y la establecida en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP; y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

IV. CUESTION PREVIA

4.1 Rectificación del error material contenido en la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.08.2019

- 4.1.1 El numeral 212.1 del artículo 212° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, en adelante el TUO de la LPAG, 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.
- 4.1.2 Asimismo, el numeral 212.2 del TUO de la LPAG establece que la rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto procesal.
- 4.1.3 En el presente caso, de la revisión de la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.08.2019, se advierte que en el Considerando 42 de dicho acto administrativo, se incurrió en error al consignar el tipo infractor materia del presente procedimiento administrativo sancionador.
- 4.1.4 En este sentido, en virtud a lo expuesto, este Consejo considera que corresponde rectificar el error material incurrido en la parte considerativa de la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA, de acuerdo a lo siguiente:

Considerando 42 dice:

COMERCIALIZAR RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS EN TALLAS MENORES A LOS ESTABLECIDOS			
D.S N° 19-2011-PRODUCE	Cálculo de la Multa	Multa	Decomiso
<i>Determinación quinta del Código 6</i>	<i>(cantidad del recurso extraído en</i>	0.137 UIT	0.072 t. del recurso perico

⁵ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 25.01.2019.

	<i>exceso (t) x factor del recurso) en UIT</i> 0.072 t. x 1.90		
--	--	--	--

Considerando 42 debe decir:

PROCESAR RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS EN TALLAS MENORES A LOS ESTABLECIDOS			
D.S N° 19-2011-PRODUCE	Cálculo de la Multa	Multa	Decomiso
<i>Determinación quinta del Código 6</i>	<i>(cantidad del recurso extraído en exceso (t) x factor del recurso) en UIT</i> 0.072 t. x 1.90	0.137 UIT	0.072 t. del recurso perico

4.1.5 Cabe precisar que la referida rectificación no constituye una alteración del contenido de la referida Resolución ni modifica el sentido de la decisión; por tanto, no afecta derecho alguno en el presente procedimiento administrativo sancionador.

V. ANÁLISIS**5.1 Normas Legales**

5.1.1 La Constitución Política del Perú 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 El artículo 68° del mismo cuerpo normativo establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las Áreas Naturales Protegidas.

5.1.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante 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.

5.1.4 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*".

5.1.5 El inciso 6 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: extraer, descargar, procesar, comercializar, transportar y/o almacenar recursos

hidrobiológicos declarados en veda, así como la utilización de los mismos en la preparación y expendio de alimentos; o extraer recursos hidrobiológicos en zonas de pesca que hayan sido suspendidas preventivamente por el Ministerio de la Producción; o exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas o pesos menores a los establecidos o los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes.

5.1.6 El inciso 26 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción administrativa, la conducta de: *“impedir u obstaculizar las labores de seguimiento, control, inspección, supervisión y muestreo biométrico que realice el personal de la DIGSECOVI, IMARPE, IIAP, los observadores CIAT y los inspectores, supervisores o auditores ambientales acreditados por la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente”*.

5.1.7 El Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA, para la infracción prevista en el Código 43, determina como sanción lo siguiente:

<i>Multa</i>	
<i>Decomiso</i>	<i>DECOMISO del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso o producto</i>

5.1.8 Asimismo, el REFSPA, para la infracción prevista en el código 1, determina como sanción lo siguiente: *Multa*.

5.1.9 La Única Disposición Complementaria Transitoria del REFSPA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, 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.

5.1.10 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.

5.1.11 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.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Respecto a lo alegado por la recurrente en los puntos 2.1.1 y 2.1.2 de la presente resolución, se señala 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 39° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el 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 complementado o reemplazado por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados.
- c) 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 presume 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.
- 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 ese sentido, la Administración aportó como medios probatorios, el Reporte de Ocurrencias 0701-545 N° 000020 en el cual, se observa que el día 17.10.2017, siendo las 18:00 horas, en la localidad del Callao, los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, constataron en la planta de congelado de la recurrente que recepcionó y procesó el recurso hidrobiológico perico, descargado del camión plataforma de placa D9T-733 en una cantidad de 4,322.5 Kg.; sin embargo, al realizar el muestreo correspondiente, se presentó una incidencia de 11.67% del porcentaje de juveniles, siendo además que el representante de la

recurrente se negó a realizar el decomiso del recurso hidrobiológico mencionado, pese a que dicho acto fue comunicado oportunamente.

- f) De lo señalado precedentemente se desprende 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 el administrado, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones.
- g) De otro lado, el artículo 24° del TUO del RISPAC indica que para efectos de la verificación de los hechos constitutivos de la infracción, **los inspectores pueden disponer, entre otras, la realización del muestreo biométrico** y gravimétrico de los recursos hidrobiológicos, así como otros medios probatorios que resulten idóneos para determinar la presunta comisión de infracción, tales como fotografías, grabaciones de audio y vídeo, entre otros.

h) Al respecto, el literal a) del numeral 4.1. del Ítem 4 de la Norma de Muestreo, establece que "(...) *El inspector tomará tres (03) muestras teniendo en cuenta la pesca declarada para efectuar la evaluación biométrica; la primera toma se efectuará dentro del 30% de iniciada la descarga y las otras dos (02) tomas dentro del 70% restante*".

i) De otra parte, el ítem 3.1 de la Norma de Muestreo señala lo siguiente: "(...), **el inspector realizará las acciones que sean necesarias para que la toma de la muestra sea representativa del lote en estudio y mantenga el carácter aleatorio**".

j) En el presente caso, como bien se verifica del Parte de Muestreo 0701-545 N° 000180, el número de ejemplares muestreados fue de 120, el peso según guía fue 5.00 t., y se determinó que la primera toma se efectuó dentro del 30% de iniciada la descarga y las otras dos tomas dentro del 70% restante, por lo tanto, resulta oportuno resaltar que la muestra es representativa del lote en estudio.

k) En conclusión, el inspector cumplió con el procedimiento para la toma de muestras establecido en la Norma de Muestreo, brindando el total de ejemplares una muestra representativa del lote en estudio, verificándose que la recurrente extrajo el recurso hidrobiológico perico con un exceso de la tolerancia establecida de 10% de tallas menores a las establecidas.

l) En consecuencia, las infracciones imputadas a la recurrente se encuentran debidamente acreditadas.

m) Por tanto, lo alegado por la recurrente carece de sustento.

5.2.2 Respecto a lo alegado por la recurrente en el punto 2.1.2 de la presente resolución, se señala lo siguiente:

a) El inciso 1 del artículo VI del Título Preliminar del TUO de la LPAG, señala que los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo

expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la citada norma.

- b) Al respecto, cabe precisar que de la revisión de la Resolución Directoral referida por la recurrente, se observa que dicho acto resolutivo no ha sido publicado de acuerdo a lo previsto en el TUO de la LPAG⁶, de tal forma que pueda ser considerada como precedente administrativo de observancia obligatoria; en consecuencia, la misma no tiene carácter vinculante ni constituye precedente administrativo de observancia obligatoria para este Consejo por encima de las normas que regulan la actividad pesquera como es el caso de los ilícitos administrativos establecidos en el numeral 3 del artículo 76 de la LGP, concordante con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP y la establecida en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP, cuya aplicación es de obligatorio cumplimiento en virtud al principio de legalidad.
- c) Adicionalmente a ello, cabe mencionar que la evaluación de cada procedimiento administrativo sancionador es independiente entre sí, teniendo en cuenta las circunstancias y medios probatorios aportados tanto por los administrados ante la imputación de presuntas infracciones como por la Administración.
- d) Por tanto, lo alegado por la recurrente carece de sustento.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la recurrente infringió lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 76 de la LGP, concordante con lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP, así como infringió lo dispuesto en el inciso 26 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 afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

⁶ Según lo establecido en el numeral 2.8 del artículo V del TUO de la LPAG, que establece como una fuente del procedimiento administrativo: "2.8. Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede".

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, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- RECTIFICAR el error material contenido en el considerando 42 de la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.08.2019, de acuerdo a lo siguiente:

Considerando 42 dice:

COMERCIALIZAR RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS EN TALLAS MENORES A LOS ESTABLECIDOS			
D.S N° 19-2011-PRODUCE	Cálculo de la Multa	Multa	Decomiso
<i>Determinación quinta del Código 6</i>	<i>(cantidad del recurso extraído en exceso (t) x factor del recurso) en UIT</i> 0.072 t. x 1.90	0.137 UIT	0.072 t. del recurso perico

Considerando 42 debe decir:

PROCESAR RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS EN TALLAS MENORES A LOS ESTABLECIDOS			
D.S N° 19-2011-PRODUCE	Cálculo de la Multa	Multa	Decomiso
<i>Determinación quinta del Código 6</i>	<i>(cantidad del recurso extraído en exceso (t) x factor del recurso) en UIT</i> 0.072 t. x 1.90	0.137 UIT	0.072 t. del recurso perico

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **ALIMENTOS LOS FERROLES S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 8429-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.08.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones impuestas por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al numeral 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,

10.
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 recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones