# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N°623 -2019-PRODUCE/CONAS-CP**

**LIMA,** 20 DIC. 2019

**VISTOS**:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la señora **ESTHER MALCA DE OSORIO**, identificada con DNI 32862993, y el señor **LEANDRO RICARDO OSORIO GARAY**, identificado con DNI 32858492, en adelante los recurrentes, mediante escrito con Registro N° 00055929-2019 de fecha 11.06.2019, contra la Resolución Directoral Nº 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019, en el extremo del artículo 7°, que los sancionó con una multa ascendente a 3.015 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso de 11.165 t[1]., del recurso hidrobiológico anchoveta, por transportar en cajas sin hielo y en estado de descomposición recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo; infracción tipificada en el inciso 83) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias, en adelante el RLGP[2].

(ii) El expediente N° 2230-2018-PRODUCE/DSF-PA.

## I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante el Reporte de Ocurrencias 004- N° 001967, se constató que siendo las 12:55 horas del 05.09.2017, la planta de harina residual de la PPPP Concentrados de Proteínas S.A.C., recepcionó y procesó el recurso hidrobiológico anchoveta en calidad de pescado no apto para CHD/descarte de la cámara isotérmica de placa N° T3F-888, con 500 cajas proveniente de la planta Nutrientes de Anchovies S.A.C., según Guía de Remisión Remitente N° 001 – N° 000410, emitida con fecha 04.09.2017, indicando que salió con destino a la planta de harina residual Concentrados de Proteínas S.A.C. Al realizar la trazabilidad correspondiente se verificó que dicha cámara no ingreso ni salió de la planta Nutrientes de Anchovies S.A.C., según consta en las Actas de Seguimiento 004- N° 040321 y 004- N° 041603, levantadas por los inspectores del Ministerio de la Producción, el día 04.09.2017, lo cual fue comunicado al representante de la planta de harina residual previo a la recepción, según se indica en el Acta de Prevención de Comisión de Infracción 004- N° 041533. Además, la cámara isotérmica de placa N° T3F-888 salió del Muelle Pesquero Naftes S.A.C., según Actas de Inspección 004- N° 040466

[1] El artículo 8° de la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA declara inaplicable la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

[2] Recogido actualmente en el inciso 78 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que refiere: *"Transportar o almacenar recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo en estado de descomposición, en condiciones inadecuadas según la normatividad sobre la materia o incumpliendo las disposiciones específicas para su conservación"*.

y 004- N° 040390. El recurso fue determinado 100% no apto para CHD, según Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 029335, levantado por los inspectores de la empresa Bureau Veritas del Perú S.A., y se decomisó 11,165 kg, según Reporte de Pesaje N° 3811; motivo por el cual se levantó el Reporte de Ocurrencias.

1.2 El Acta de Inspección 004- N° 040466 de fecha 04.09.2017, en la cual señala que: *"A las 13:00 horas, encontrándonos en Muelle Pesquera Naftes S.A.C. (…) procedieron a realizar la inspección a la E/P menor escala VICTORIA ELENA / CO-29473-CM, con el fin de verificar el cumplimiento de la normativa pesquera vigente, que se encuentra acoderada en el muelle en mención para realizar la descarga del recurso hidrobiológico anchoveta (…). Se realizó la evaluación físico-sensorial con resultado 100% apto para el CHD (…). El recurso descargado fue estibado en la cámara isotérmica: T3F-888; N° de cubetas: 254 (…)".*

1.3 Asimismo, el Acta de Inspección 004- N° 040390 de fecha 04.09.2017, en la cual señala que: *"Siendo las 13:40 horas, encontrándonos en Muelle Pesquera Naftes S.A.C. (…) procedieron a realizar la inspección inopinada a las instalaciones del Muelle Pesquera Naftes S.A.C. (…) constatando durante la permanencia en el mencionado muelle la descarga del recurso anchoveta para CHD de las siguientes E/Ps: (…) Nombre/Matrícula: MARIA MAXIMINA / CE-29424-CM; Cam. Isoterm.: T3F-888; Cubetas: 246 (…)".*

1.4 Mediante Notificación de Cargos N° 4470-2018-PRODUCE/DSF-PA, recibida con fecha 02.07.2018[3], se inició el procedimiento administrativo sancionador contra los recurrentes por la presunta comisión de la infracción prevista en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP.

1.5 Se cumplió con la emisión del Informe Final de Instrucción N° 02041-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta[4] de fecha 25.10.2018, suscrito 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° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA[5] de fecha 30.05.2019, se sancionó a los recurrentes con una multa ascendente a 3.015 UIT y el decomiso de 11.165 t., por transportar en cajas sin hielo y en estado de descomposición, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo; infracción tipificada en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP. Asimismo la mencionada resolución sancionó a la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., por las infracciones previstas en los incisos 101, 102 y 115 del artículo 134° del RLGP[6].

---

[3] Mediante la Resolución Directoral N° 8187-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2018, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 28.12.2018, la Dirección de Sanciones – PA, amplió por 3 meses el plazo para resolver en primera instancia administrativa los procedimientos administrativos sancionadores iniciados en el periodo comprendido entre el 1 de marzo del 2018 y el 31 de julio de 2018, en aplicación del numeral 1 del artículo 259° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS Actualmente Decreto Supremo N° 004-2019-JUS)

[4] Notificado el 06.11.2018 mediante la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 13515-2018-PRODUCE/DS-PA.

[5] Notificada el 04.06.2019 mediante Cédula de Notificación Personal N° 7478-2019-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 059054.

[6] Sin embargo, la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., no presentó Recurso de Apelación contra la mencionada resolución.

1.7 Mediante escrito con Registro N° 00055929-2019 de fecha 11.06.2019, los recurrentes presentan Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019, dentro del plazo de ley.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 Los recurrentes señalan que no se cumple la condición de haber transportado recursos destinados al consumo humano directo para que se tipifique la infracción al inciso 83) del artículo 134° del RLGP.

2.2 Sostienen que la cámara isotérmica no pudo ingresar a la empresa Nutrientes de Anchovies S.A.C., debido a la estrechez del establecimiento, y es que la dimensión del lugar solo permite el ingreso de un vehículo a la vez, dejando a los demás en la vía pública esperando el turno; por lo que luego de varias horas de espera, el representante de dicha planta procedió a informar que no seguirían recibiendo el recurso, procediendo a extender la Guía de Remisión y Acta de Descarte de fecha 04.09.2017, debido a que la anchoveta es una especia altamente degradable.

2.3 Alegan que en el operativo de control llevado a cabo el 05.09.2017, se puede observar que los recursos hidrobiológicos transportados fueron declarados por los inspectores adscritos no aptos para consumo humano directo mediante tabla de evaluación físico sensorial de pescado; por tanto, los recursos transportados obtuvieron la definición de descartes siendo lo correcto destinarlos al consumo humano indirecto, acción que no infringe el numeral 83 del artículo 134° del RLGP.

## III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

3.1 Determinar si corresponde rectificar el error material contenido en la Resolución Directoral Nº 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019.

3.2 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019.

3.3 Verificar si los recurrentes habrían incurrido en la infracción administrativa establecida en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

## IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 **Rectificación del error material contenido en la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA.**

4.1.1 El numeral 212.1 del artículo 212° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS[7], en adelante el TUO de la LPAG, dispone que los errores materiales o aritméticos en los actos administrativos pueden ser rectificados 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. Asimismo, el numeral 212.2 del referido artículo establece que la rectificación adopta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponda para el acto procesal.

[7] Decreto Supremo publicado en el Diario Oficial "El Peruano" con fecha 25.01.2019.

4.1.2 Sobre el particular: *"La potestad correctiva de la Administración le permite rectificar sus propios errores siempre que estos sean de determinada clase y reúnan ciertas condiciones. Los errores que pueden ser objeto de rectificación son sólo los que no alteran su sentido ni contenido. Quedan comprendidos en esta categoría los denominados "errores materiales", que pueden ser a su vez, un error de expresión (equivocación en la institución jurídica), o un error gramatical (señalamiento equivocado de destinatarios del acto) y el error aritmético (discrepancia numérica)"* [8].

4.1.3 En ese sentido, en los artículos 7° y 10° de la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA, emitida el 30.05.2019, dice: *"(…) LEANDRO RICARDO OSORIO (…)"*; sin embargo, en el primer párrafo del numeral 2.2 y en el numeral 2.5.4 de la citada resolución, cuando hace referencia al recurrente, se consignan sus nombres y apellidos completos, ***Leandro Ricardo Osorio Garay***; motivo por el cual, corresponde rectificar el extremo referido, siendo que los artículos 7° y 10° deben decir: *"(…)* ***LEANDRO RICARDO OSORIO GARAY*** *(…)"*.

4.1.4 Finalmente, y teniendo en cuenta lo acotado, debe rectificarse el error material en el que se ha incurrido en la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA emitida el 30.05.2019, considerando que ello 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.

4.2 **Evaluación de la existencia de causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA**

4.2.1 El numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agravien el interés público. En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados.[9]

4.2.2 De la revisión de la Resolución Directoral Nº 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019, se observa que la Dirección de Sanciones - PA, resolvió sancionar a los recurrentes en lo correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP, con una multa de 3.015 UIT, en aplicación del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, por cuanto la sanción establecida resultaba menos gravosa que aplicar la sanción recogida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA; sin embargo, la Dirección de Sanciones al momento de efectuar el cálculo de la multa de la sanción del REFSPA no tomo en cuenta el factor atenuante dado que de la revisión del Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva, el Sistema de Información para el Control Sancionador Virtual – CONSAV y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se puede observar que los recurrentes carecían de antecedentes

[8] MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Gaceta Jurídica, Novena edición, 2011, Lima, pág. 572.
[9] Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC.

de haber sido sancionados[10] en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (05.09.2016 al 05.09.2017).

4.2.3 En consecuencia, lo señalado en el párrafo precedente constituye vicio de nulidad al amparo de lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, al haberse determinado que correspondía aplicar el factor atenuante conforme al inciso 3) del artículo 43° del REFSPA. Por lo tanto, en atención a las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa correctamente calculada es conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28 * 0.30*11.165)}{0.50} \quad x \quad (1 + 80\%-30\%) = \quad \textbf{2.8136 UIT}$$

4.2.4 Al respecto, el numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG, señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:

a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA, fue emitida el 30.05.2019 y notificada a los recurrentes el 04.06.2019.

b) Asimismo, los recurrentes interpusieron Recurso de Apelación en contra de la citada resolución el 11.06.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral Nº 5657-2019-PRODUCE/DS-PA, no se encuentra consentida por lo cual la Administración está dentro del plazo para declarar su nulidad de oficio.

4.2.5 De otro lado, el numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula; es decir, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independientes para que proceda seccionar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma, implícitamente que en ese mismo acto existe, necesariamente un acto válido, en la parte que adolece de vicio alguno.

4.2.6 Por lo tanto, en el presente caso corresponde al Consejo de Apelación de Sanciones declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019, toda vez que se ha verificado que la referida resolución fue emitida contraviniendo lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, por lo que corresponde modificarla sólo en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a los recurrentes, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83) del artículo 134° del RGLP, debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.3 de la presente resolución.

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

4.3 **En cuanto a la posibilidad de emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.**

4.3.1 De acuerdo a lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227º del TUO de la LPAG, cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo, y siendo que en el presente caso al haberse evidenciado la existencia de un vicio que hace pasible la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA, corresponde al Consejo de Apelación de Sanciones, emitir el pronunciamiento respectivo, sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta a los recurrentes, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP, por lo que debe considerarse lo indicado en el numeral 4.2.3 de la presente resolución, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

## V. ANÁLISIS

### 5.1 Normas Generales

5.1.1 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.

5.1.2 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*".

5.1.3 El inciso 83) del artículo 134º del RLGP, establece como infracción: *"Almacenar o transportar, indistintamente en cajas sin hielo, en estado de descomposición, a granel o en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero".*

5.1.4 Asimismo, el Cuadro de Sanciones del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, para la infracción prevista en el código 83) determinaba como sanción la siguiente:

| | | |
|---|---|---|
| ***Código 83*** | *Multa* | *(cantidad del recurso en t. x factor del recurso) en UIT* |
| | *Decomiso* | |

5.1.5 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó 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.

5.1.6 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.

5.1.7 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 señalado por los recurrentes en los puntos 2.1 y 2.2 de la presente Resolución, cabe indicar que:

a) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que: *"La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley"*, mientras que el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, señala que: *"Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario"*. En consecuencia, es a la administración a quien le corresponde la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para determinar la responsabilidad de los administrados.

b) La actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resulta necesaria, en tanto *"las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario (...). La presunción solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto (...)"*[11]. En ese sentido, al contar con medios probatorios idóneos la Administración puede romper con la presunción de licitud a favor del administrado, de tal forma que pueda atribuir la responsabilidad de la infracción.

c) El artículo 39° del 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 complementados o reemplazados por **otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados".***

d) Asimismo, 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.

e) El inciso 83) del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *"Almacenar o **transportar, indistintamente en cajas sin hielo en estado de descomposición**, a granel en volquetes o camiones, a granel en la cubierta o en la bodega de embarcaciones pesqueras sin hielo, **recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, contraviniendo las normas del ordenamiento pesquero**".*

[11] MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

f) En el presente caso la administración ofreció como medio probatorio el Reporte de Ocurrencias N° 004- N° 001967, mediante el cual se constató que el día 05.09.2017, la planta de harina residual de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., recepcionó y proceso el recurso hidrobiológico anchoveta en calidad de pescado no apto para CHD/descarte de la cámara isotérmica de placa N° T3F-888, con 500 cajas proveniente de la planta Nutrientes de Anchovies S.A.C., según Guía de Remisión Remitente 001– N° 000410, emitida con fecha 04/09/2017, indicando que a las 15:45 horas salió con destino a la planta de harina residual Concentrados de Proteínas S.A.C. "Al realizar la trazabilidad correspondiente se verificó que dicha cámara no ingreso ni salió de la PPPP Nutrientes de Anchovies S.A.C., según consta en las Actas de Seguimiento 004- N° 040321 y 004-041603, levantados por los inspectores del Ministerio de la Producción el día 04/09/2017, lo cual fue comunicado al representante de la planta de harina residual previo a la recepción, según se indica en el Acta de Prevención de Comisión de Infracción 004- N° 041533. Además, salió del Muelle Pesquera Naftes S.A.C., según Actas de Inspección 004- N° 040466 y 004 N° 040390. El recurso fue determinado 100% no apto para CHD, según Tabla de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N° 029335, levantado por los inspectores de la empresa Bureau Veritas del Perú S.A., y se decomisó 11,165 kg, según Reporte de Pesaje N° 3811; motivo por el cual se levantó el Reporte de Ocurrencias.

g) El Acta de Inspección 004- N° 040466 de fecha 04.09.2017, en la cual señala que: *"Siendo las 13:00 horas, encontrándonos en Muelle Pesquera NAFTES S.A.C. (…) procedieron a realizar la inspección a la E/P menor escala VICTORIA ELENA / CO-29473-CM, con el fin de verificar el cumplimiento de la normativa pesquera vigente, que se encuentra acoderada en el muelle en mención para realizar la descarga del recurso hidrobiológico anchoveta (…). Se realizó la evaluación físico-sensorial con resultado 100% apto para el CHD (…). El recurso descargado fue estibado en la cámara isotérmica: T3F-888; N° de cubetas: 254 (…)".*

h) Asimismo, el Acta de Inspección 004- N° 040390 de fecha 04.09.2017, en la cual señala que: *"Siendo las 13:40 horas, encontrándonos en Muelle Pesquera Naftes S.A.C. (…) procedieron a realizar la inspección inopinada a las instalaciones del Muelle Pesquera Naftes S.A.C. (…) constatando durante la permanencia en el mencionado muelle la descarga del recurso anchoveta para CHD de las siguientes E/Ps: (…) Nombre/Matrícula: MARIA MAXIMINA / CE-29424-CM; Cam. Isoterm.: T3F-888; Cubetas: 246 (…)".*

i) Conforme a lo expuesto en los medios probatorios citados en los párrafos precedentes, cabe precisar que contrario a lo que alegan los recurrentes, se verifica que la cámara isotérmica de placa N° T3F-888, fue abastecida con los recursos hidrobiológicos anchoveta por las embarcaciones pesqueras "MARIA MAXIMINA" con matrícula CO-29424-BM y "VICTORIA ELENA" con matrícula CO-29473-CM, con destino a la planta de procesamiento de la empresa Nutrientes de Anchovies S.A.C.; tal como se desprende de las Actas de Inspección 004 N° 040390, que obra a folios 13, y 004 N° 040466, que obra a folios 14 del expediente. Al respecto, es oportuno acotar que las referidas embarcaciones pesqueras cuentan con permiso de pesca para extraer el recurso anchoveta para consumo humano directo, según la información extraída del portal del Ministerio de la Producción[12]. Por lo tanto, lo alegado por los recurrentes con

[12] Ver detalle de las Embarcaciones adjunto a fojas 171 y 172 del expediente.

relación a que no es posible determinar la condición de recurso hidrobiológico para consumo humano directo, carece de sustento.

j) Con relación al Acta de Descarte de fecha 04.09.2017 y la Guía de Remisión 001 – N° 000410, emitidas por la empresa Nutrientes de Anchovies S.A.C., mediante las cuales se indican que los recursos hidrobiológicos transportados por la cámara isotérmica de placa N° T3F-888, no se encontraban aptos para el consumo humano directo, y que por lo tanto, eran remitidos a la planta de harina y aceite de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., para su procesamiento; corresponde señalar que conforme a las Actas de Seguimiento 004 - N° 040321 y 004 - N° 041603, levantadas por los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, se verificó que el día 04.09.2017, no ingresaron ni salieron, ni personal obrero, ni cámaras isotérmicas de las instalaciones de la planta de procesamiento de la empresa Nutrientes de Anchovies S.A.C., por lo que lo alegado en dicho extremo carece de sustento.

k) Con relación a lo antes acotado, es preciso resaltar que mediante la Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado N° 029335 de fecha 05.09.2017, levantado en las instalaciones de la planta de procesamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., se constató que los 11,165 kg de recursos hidrobiológicos transportados por la cámara isotérmica de placa N° T3F-888, se encontraban no aptas para el consumo humano directo, anotándose en el rubro conservación del referido documento, que el recurso hidrobiológico era transportado sin hielo, por lo que en atención al análisis antes expuesto queda acreditado que los recurrentes transportaron el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo en cajas sin hielo, configurándose de esta manera la infracción prevista en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP.

l) En el presente caso, los recurrentes alegan que la cámara isotérmica de placa N° T3F-888, no ingresó a la planta de procesamiento de la empresa Nutrientes de Anchovies S.A.C., por la estrechez del lugar que solo permite el ingreso de un vehículo a la vez, y que por dicha circunstancia, el recurso hidrobiológico fue enviado posteriormente a la planta de harina residual de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., para su procesamiento; al respecto, se debe indicar que los recurrentes no han presentado medio probatorio alguno que acredite lo alegado, y por el contrario la administración ha cumplido con aportar como medios probatorios el Reporte de Ocurrencias 004 N° 001967 de fecha 05.09.2017, Actas de Inspección 004 N° 040466 y 004 N° 040390, las Actas de Seguimiento 004- N° 040321 y 004- N° 041603, la Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado N° 029335, entre otros, a través de los cuales se acredita que los recurrentes transportaron el recurso hidrobiológico anchoveta destinado para consumo humano directo en cajas sin hielo, infringiendo las disposiciones citadas en la presente resolución; y por lo tanto, incurriendo en la infracción prevista en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP.

5.2.2 Respecto a lo señalado por los recurrentes en el punto 2.3 de la presente Resolución, cabe indicar que:

a) Con fecha 10.11.2017, se publicó el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, el cual, de conformidad con lo dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Final, entró en vigencia a los (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano; es decir, a partir del 04.12.2017.

b) Al respecto, cabe precisar que el tipo infractor descrito en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP, se encuentra hoy recogido en el inciso 78) del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en la Única Disposición Complementaria Transitoria del mencionado cuerpo legal, 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 consecuencia, corresponde la aplicación del tipo legal recogido a la fecha de comisión de la infracción.

c) Asimismo, el Glosario de Términos del Reglamento del Procesamiento de Descartes y/o Residuos de Recursos Hidrobiológicos, aprobado por el Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE y sus modificatorias, se señala lo siguiente:

*"**DESCARTES DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS:** Son aquellos recursos hidrobiológicos que por su condición de alteración, descomposición o contaminación, sean enteros o por piezas, son declarados no aptos para el consumo humano por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la autoridad competente. Los descartes se generan desde el desembarque hasta la recepción previa al procesamiento en el establecimiento industrial o artesanal pesquero para consumo humano directo, o antes de las tareas previas que se lleven a cabo en los Desembarcaderos Pesqueros Artesanales. Este concepto, no incluye a aquellos ejemplares seleccionados o clasificados por talla, peso o calidad, que se generen en la línea de producción dentro de las plantas de consumo humano directo".*

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

- El recurso hidrobiológico, -ya sea que esté entero o en piezas-, debe encontrarse en estado no apto para el consumo humano directo, el cual puede ser determinado solo por la autoridad sanitaria, el órgano de control de calidad de quien recibe el recurso o los inspectores acreditados por la autoridad competente.

- Dicho recurso debe pasar previamente por un establecimiento de consumo humano directo (artesanal o industrial), lugar en donde se determinará su condición de no apto para ser descartado[13].

e) De acuerdo a lo mencionado, el recurso hidrobiológico no apto para consumo humano que es descartado, se acreditará con el documento que demuestre que dicho recurso ingresó a un establecimiento (artesanal o industrial) de consumo humano directo y que fue evaluado por el personal del mismo lugar, o alguna autoridad competente que se encuentre in situ.

f) En el presente caso, y conforme se ha expuesto en el numeral 5.2.1 de la presente resolución, se encuentra debidamente acreditado que la cámara isotérmica de placa N° T3F-888, transportaba recursos hidrobiológicos destinado para consumo humano directo en cajas sin hielo, además de haberse verificado que el recurso hidrobiológico no pasó por ningún control de calidad que haya certificado su condición de no apto para ser descartado, por lo que lo alegado en dicho extremo carece de sustento.

[13] Conforme a lo establecido en el Informe N° 02041-2018-PRODUCE-DSF-PA-aperalta de fecha 25.10.2018 de la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones – PA, los recurrentes incurrieron en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que si bien el inciso 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; que el inciso 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. Asimismo, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por el inciso 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en los literales a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal b) del artículo 8º del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial Nº 094-2013-PRODUCE, el artículo 5° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 040-2019-PRODUCE/CONAS-CP del Área Especializada de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°. - RECTIFICAR** al error material contenido en los artículos 7° y 10° de la Resolución Directoral N° 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019, por los fundamentos expuestos en el numeral 4.1 de la presente Resolución; en los siguientes términos:

Dice: "(...) **LEANDRO RICARDO OSORIO** (...)"
Debe decir: "(...) **LEANDRO RICARDO OSORIO GARAY** (...)".

**Artículo 2°.- DECLARAR NULIDAD PARCIAL DE OFICIO,** de la Resolución Directoral Nº 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019, en el extremo del artículo 7°, que impuso la sanción de multa a los señores **ESTHER MALCA DE OSORIO** y **LEANDRO RICARDO OSORIO GARAY**, por la infracción prevista en el inciso 83) del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral, de 3.015 UIT a 2.8136 UIT, y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 3º.- DECLARAR INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por los señores **ESTHER MALCA DE OSORIO** y **LEANDRO RICARDO OSORIO GARAY**, contra la Resolución Directoral Nº 5657-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.05.2019, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la sanción de multa; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**Artículo 4°.- DISPONER** que el importe de la multa, deberá ser abonado 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, 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 los recurrentes conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

**ALEX ENRIQUE ULLOA IBÁÑEZ**
Presidente
Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones