



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 089-2023-2023-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 11 DE JULIO DE 2023

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, con RUC N° 20380336384 (en adelante, la empresa recurrente), mediante escrito con Registro N° 00009903-2023 de fecha 10.02.2023, contra la Resolución Directoral N° 0126-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.01.2023, que la sancionó con una multa de 72.266 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), y el decomiso¹ total del recurso hidrobiológico jurel y caballa (104, 693 t.), por haber presentado información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca² (en adelante, el RLGP) y con 72.266 UIT y el decomiso³ total del recurso hidrobiológico jurel y caballa (104, 693 t.), al haber derivado para el consumo humano indirecto recursos hidrobiológicos para el consumo humano directo, infracción tipificada en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP.
- (ii) El expediente N° 3010-2019-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES.

- 1.1 Mediante las Actas de Fiscalización 11-AFIP 000160 y N° 11-AFP-000270 de fecha 29.01.2019, elaborada por los fiscalizadores acreditados por el Ministerio de la Producción, en la planta de congelado de titularidad de la empresa recurrente, ubicada en el distrito de Tambo de Mora, provincia de Chincha y región de Ica constataron lo siguiente: *“(...) que la PPPP en mención ubicada en el sector zona industrial S/N – Canchamana – Tambo de Mora – Chincha-Ica, dedicada la actividad congelado de productos hidrobiológicos se encuentra procesando los recursos jurel y caballa; asimismo se realiza el recorrido en zona de andenes y zona de despacho o venta de pescado fresco, en compañía de personal de turno de planta, indicando el destino final de los citados recursos con las características de calidad – conservas (presentando únicamente daño físico) constatando que almacenan 60 contenedores isotérmicos x 700 Kg. conteniendo los recursos – jurel y caballa con dichas características en estado fresco refrigerado. El representante proporcionó documentación correspondiente a las*

¹ El artículo 3° de la Resolución Directoral N° 0126-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.01.2023 declaró inaplicable la sanción de decomiso.

² Aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes

³ El artículo 3° de la Resolución Directoral N° 0126-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.01.2023 declaró inaplicable la sanción de decomiso.

ventas de los recursos jurel y caballa – calidad conserva de fechas 25/01/2019 al 28/01/2019 según detalle siguiente:

FECHA	GUIA REM. REMIT.	REP. RECEP.	PESO (KG)	PLACA CAM	DESTINO RECEP.	FECHA	GUIA REM. REMT.	REPORTE. RECEP.	PESO (KG)	PLACA CAM.	DESTINO RECURSO
25/01/2019	016-0002700	1675	7.600	B7X-844	Carr. Pan Sur N° 297	26/01/2019	016-0002708	1685	11.601	HIR-835	Carr. Pan Sur N° 297
25/01/2019	016-0002701	1678	8.297	D1B-845	Carr. Pan Sur N° 297	26/01/2019	016-0002709	1686	7.547	DIB-845	Carr. Pan Sur Km 29
25/01/2019	016-0002702	1677	12.196	H1R-835	Carr. Pan Sur N° 297	27/01/2019	016-0002710	1688/1689	11.491	HIR-835	Carr. Pan Sur Km 29
25/01/2019	016-0002707	1683	10.496	H1R-835	Carr. Pan Sur N° 297	28/01/2019	016-0002714	1692	7.367	DIB-845	Carr. Pan Sur N° 297
26/01/2019	016-0002703	1680	9.157	BOP-746	Carr. Pan Sur N° 297	28/01/2019	016-0002713	1691	11.769	HIR-835	Carr. Pan Sur N° 297
26/01/2019	016-0002704	1681/1682	7.172	D1B-845	Carr. Pan Sur N° 297						Carr. Pan Sur N° 297
Total 104,693											

Asimismo, se constató en aplicación de los principios de verdad material y privilegio de controles posteriores en el marco del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS – Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, se realizó la verificación de las direcciones de destino de los recursos jurel y caballa – calidad conserva consignados en los documentos proporcionados en fiscalizaciones previas y en la presente, constatando que tales direcciones no corresponden a plantas de elaboración de conservas de recursos hidrobiológicos ya que las mismas corresponden a zonas rurales dedicadas a la actividad agrícola; sin embargo dichas direcciones constituyen puntos de acceso a vías que conducen a plantas ilegales de harina de pescado y otras de secado a intemperie de productos hidrobiológicos, las mismas que se encuentran identificadas por fiscalizaciones previas registradas en la base de datos de la DSF-PA/PRODUCE, siendo estas motivo de futuras acciones de interdicción en el marco del Decreto Legislativo N° 1393, asimismo se realiza la verificación en plantas de procesamiento de productos pesqueros de la región ICA, concluyendo que en lo que va del presente año (2019) no han recepcionado ni procesado los recursos hidrobiológicos jurel ni caballa. Ante los hechos constatados se emite las presentes Actas de Fiscalización por la presunta comisión de la infracción a la normativa pesquera vigente (Numeral 4.1 el artículo 4° del Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE-Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Jurel y Caballa y modificatorias vigentes cuya tipificación es la siguiente “Presentar información incorrecta al momento de la fiscalización” y “Derivar para el consumo humano indirecto recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo”, no fue posible realizar el decomiso de los 104.693 Kg. de los citados recursos por tratarse de una fiscalización posterior (trazabilidad”).

- 1.2 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado 1102-635 N° 000444 de fecha 24.01.2019 acredita que la cámara isotérmica de placa B7X-844 transportó jurel en una cantidad de 7.600 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.3 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado 1102-635 N° 000469 de fecha 25.01.2019 acredita que la cámara isotérmica de placa D1B-845 transportó jurel en una cantidad de 8.297 t. aptas para consumo humano directo.

- 1.4 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000470 de fecha 25.01.2019 acredita que la cámara isotérmica de placa H1R-835 transportó jurel en una cantidad de 12.196 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.5 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000457 de fecha 26.01.2019 acredita que la cámara isotérmica de placa H1R-835 transportó jurel en una cantidad de 10.496 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.6 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial de Pescado 1102-635 N° 000456 de fecha 25.01.2019 acredita que la cámara isotérmica BOP-746 transportó jurel en una cantidad de 9.157 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.7 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000460 de fecha 26.01.2019 acredita que la cámara isotérmica D1B-845 transportó jurel en una cantidad de 4.167 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.8 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000461 de fecha 26.01.2019 acredita que la cámara isotérmica D1B-845 transportó jurel en una cantidad de 3.005 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.9 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000458 de fecha 26.01.2019 acredita que la cámara isotérmica H1R-835 transportó jurel en una cantidad de 11.601 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.10 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000459 de fecha 26.01.2019 acredita que la cámara isotérmica D1B-845 transportó jurel en una cantidad de 7.547 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.11 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000465 de fecha 28.01.2019 acredita que la cámara isotérmica D1B-845 transportó jurel y caballa en una cantidad de 7.367 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.12 La Tabla de Evaluación Físico – Sensorial 1102-635 N° 000464 de fecha 28.01.2019 acredita que la cámara isotérmica H1B-835 transportó jurel y caballa en una cantidad de 11.769 t. aptas para consumo humano directo.
- 1.13 La Notificación de Cargos N° 2520-2022-PROUCE/DSF-PA recibida en fecha 24.05.2022, mediante la cual se le imputo a la empresa recurrente la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 42 del artículo 134° del RLGP.
- 1.14 El Informe Final de Instrucción N° 00022-2022-PRODUCE/DSF-PA-emenendez de fecha 01.12.2022⁴, recomendó sancionar a la empresa recurrente por las conductas tipificadas en los incisos 3 y 42 del artículo 134° del RLGP.
- 1.15 Luego de analizados los medios probatorios obrantes en el expediente, el órgano sancionador emite la Resolución Directoral N° 0126-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.01.2023⁵, que sancionó a la empresa recurrente por haber incurrido en la comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 42 del artículo 134° del RLGP; imponiéndole las sanciones señaladas en la parte de Vistos.

⁴ Notificado el 06.12.2022 mediante la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 00006522-2022-PRODUCE/DS-PA.

⁵ Notificada el 13.09.2022 con Cédula de Notificación Personal N° 4740-2022-PRODUCE/DS-PA, obrante a fojas 399 del expediente.

- 1.16 Finalmente, con el escrito con Registro N° 00009903-2023 de fecha 10.02.2023, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la citada Resolución Directoral y solicitó el uso de la palabra, dicha solicitud fue 01.03.2023, realizándose la audiencia con fecha 16.03.2023, conforme se aprecia en la Constancia de Asistencia a la Audiencia obrante a fojas 154 del expediente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO ADMINISTRATIVO Y DEL INFORME ORAL.

- 2.1 La empresa recurrente alega que la resolución apelada adolece de motivación insuficiente pues considera que el órgano sancionador no se ha pronunciado en integridad sobre los argumentos y documentos presentados.
- 2.2 Cuestiona la aplicación de los factores contenidos en la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE para efectos de la determinación de la multa. En esa línea aduce que los factores de producto aprobados por la citada Resolución Ministerial no se encuentran vigentes desde el 01.01.2021 y los valores para la probabilidad de detección aprobados por dicho dispositivo no se encuentran vigentes desde el 01.01.2022, en atención a lo dispuesto expresamente por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE y en tanto el Ministerio de la Producción no ha emitido Resolución Ministerial que prorrogue la vigencia de los factores o apruebe nuevos factores, motivo por el cual arguye no resulta legal utilizarlos para realizar el cálculo de la multa aplicable al caso concreto.
- 2.3 En esa línea, invoca la aplicación del artículo 35° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, que señala que en caso no se determinen los factores debe aplicarse el valor de cero (0).
- 2.4 En ese orden de ideas sostiene que en la página 12 de la resolución apelada se reconoce que no existe norma que actualice los factores de producto aprobados por la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE omitiendo mencionar que mediante la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE se estableció hasta que fecha estarían vigentes los factores de producto y los valores probabilidad de detección y que, al tratarse de una norma del mismo rango legal que la primera, si bien es cierto no la derogó si la modificó estableciendo la fecha en que dicho factores dejarían de estar vigentes.
- 2.5 De otro lado, alega que se ha vulnerado el principio de tipicidad dado que los hechos no se subsumen en los supuestos de hecho por las que se ha sancionado a la administrada. En esa línea, sostiene que se ha realizado una interpretación extensiva o analógica vetada por los principios que regulan el procedimiento administrativo.
- 2.6 En ese orden de ideas, alega respecto de la infracción tipificada en el inciso 42 que el Consejo de Apelación de Sanciones debe analizar que los "elementos esenciales" para determinar la infracción no resultan claros en el Informe Final de Instrucción y en la Resolución Sancionadora. Bajo esa premisa indica que el análisis realizado por la autoridad instructora y por la autoridad sancionadora no es claro en cuanto al supuesto del tipo infractor, lo que deriva en un análisis inadecuado de los hechos y genera una imputación errónea.
- 2.7 Asimismo, señala que el tipo infractor no señala que el agente infractor deba ser quien opere la planta Asimismo, aduce que lo más relevante para la configuración del tipo infractor será el destino del recurso o producto, pues solo probando que ése efectivamente se destina a una actividad de consumo humano indirecto configuraría la conducta imputada.

- 2.8 Bajo esa premisa indica que no puede comprobarse que el recurso hidrobiológico vendido ingresó a alguna planta de consumo humano indirecto, a las plantas ilegales de harina de pescado o a las pampas de secado a la intemperie.
- 2.9 Además, arguye que el Acta de Verificación N° 11-ACTG-000640 de fecha 28.01.2019 reseña que las acciones de verificación del destino final del recurso hidrobiológico probaría que no se ha podido verificar que el recurso vendido haya sido destinado al consumo humano indirecto.
- 2.10 Cuestiona que la imputación se fundamente en que no se haya podido verificar que el recurso haya ingresado a las plantas de conservas, pese a que ha explicado que el hecho de que el recurso sea clasificado como “calidad conserva Tipo A y Tipo B” responde a que el recurso no reúne las condiciones necesarias para el proceso productivo de nuestra planta de congelado y por ello es puesto a la venta como pescado fresco pues el recurso mantiene su condición de apto para consumo humano directo. Bajo esa premisa, indica que luego de verificar que el recurso no puede ingresar a las líneas de producción de la planta de congelado, realizan las gestiones para transferir el recurso hidrobiológico con destino al consumo humano directo a compradores dedicados a la venta de pescado. Prueba de ello es la revisión del giro del negocio de aquel a quien se le vende el recurso, en el caso que suscito el procedimiento materia de análisis el recurso fue transferido al señor Fredy Edmundo Peña Rodríguez quien, según SUNAT se dedica a la venta por mayor de alimentos y elaboración y conservación de pescado.
- 2.11 Por ello, alega que el hecho que el recurso no sea enviado a una planta de conservas no acredita que la administrada haya derivado el recurso destinado al consumo humano directo al consumo humano indirecto. En esa línea, arguye la vulneración del Principio de Presunción de Licitud, pues de acuerdo al Acta de Fiscalización los destinos consignados en las Guías de Remisión constituyen, según afirmación del fiscalizador, puntos de acceso a vías que conducen a plantas ilegales de harina de pescado y de secado a la intemperie.
- 2.12 Por las razones expuestas la empresa recurrente sostiene que se ha vulnerado el principio de causalidad.
- 2.13 En cuanto al inciso 3 del artículo 134° del RLGP, señala que el Consejo de Apelación de Sanciones podrá apreciar en el caso en concreto que la imputación se fundamenta en que la dirección del destino es incorrecta y al considerar ello implica librar a la administrada de responsabilidad en cuanto a la infracción por derivar recurso hidrobiológico para consumo humano directo al consumo humano indirecto.
- 2.14 Finalmente, indica que no ha cometido la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, pues si se realiza un análisis de la culpabilidad subjetiva tal como es plateada en el numeral 10 del artículo 248° del RLGP.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN.

Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa recurrente contra la Resolución Directoral N° 0126-2023-PRODUCE/DS-PA.

IV. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El recurso de Apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 221°⁶ del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

V. ANÁLISIS.

5.1 Normas Generales.

- 5.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca⁷ (en adelante la LGP), establece que: *“Son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional”*.
- 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 Por ello que el inciso 3) del artículo 134° del RLGP establece como infracción: **“Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”**.
- 5.1.4 En ese sentido, el Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE (en adelante el REFSPA); en los códigos 3 y 42, determina como sanción lo siguiente:

CÓDIGO	INFRACCIÓN	TIPO DE INFRACCIÓN	DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN
	INFRACCIONES GENERALES		
3		GRAVE	DECOMISO del total del recurso hidrobiológico.

⁶ Artículo 218°. - Recursos Administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

a) Recurso de reconsideración

b) **Recurso de apelación**

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2 **El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios**, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Artículo 221.-Requisitos del recurso.

El escrito del recurso deberá señalar el acto que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

⁷ Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

CÓDIGO	INFRACCIÓN	TIPO DE INFRACCIÓN	DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN
	Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio.		MULTA
42	Procesar o derivar para el consumo humano indirecto recursos o productos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo o productos que provengan de plantas de procesamiento de consumo humano directo.		MULTA DECOMISO del total del recurso hidrobiológico

5.1.5 Se debe tener en consideración que el artículo 220° del TUO de la LPAG, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

5.1.6 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 señalado por la empresa recurrente desde el punto 2.1 al punto 2.4 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) De acuerdo a lo señalado por el Tribunal Constitucional en el fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00712-2018-PA/TC de fecha 02.03.2021: *“(…) la motivación inexistente, aparente insuficiente, o fraudulenta, es decir, cuando una resolución judicial carece de fundamentación, cuando ella, pese a exhibir una justificación que tiene apariencia de correcta; o suficiente, incurre en algún vicio de razonamiento, cuando ella carece de una argumentación mínima razonable o suficiente cualificada; o cuando incurre en graves irregularidades contrarias al Derecho.”*
- b) Considerando lo mencionado en el párrafo precedente, se precisa que, de la revisión de la resolución sancionadora se observa que la administración ha motivado las razones por las cuales ha determinado la responsabilidad de la empresa recurrente y ha desvirtuado los argumentos esgrimidos por ésta contra el Informe Final de Instrucción N° 00022-2022-PRODUCE/DS-PA a través del escrito con Registro N° 00087705-2022 de fecha 15.12.2022.
- c) El artículo 35° del REFSPA regula la fórmula para la determinación de la sanción de multa en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores en el sector pesca y acuicultura:

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

Donde:

M: Multa expresada en UIT.

B: Beneficio ilícito.

P: Probabilidad de detección.

F: Factores agravantes y atenuantes.

En caso no se determinen dichos factores, estos tienen el valor de cero (0).

- d) A través de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE 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.
- e) En el artículo 1° de la citada Resolución Ministerial se aprobaron los componentes de la variable “B” de la fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el RESFPA y sus valores correspondientes, así como los valores de la variable “P” y de los demás componentes de las variables para el cálculo de la sanción de suspensión, detallados en los Anexos que forman parte de la norma.
- f) Por otro lado, la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE modificó la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE y aprobó componentes de la variable “B” de fórmula para el cálculo de sanción de multa establecido en el REFSPA, así como sus Anexos.
- g) El artículo 2° de dicha norma, determinó la vigencia hasta el año 2020 de los factores de producto y hasta el año 2021 de los valores para la variable probabilidad de detección (P) aprobados por la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE
- h) En ese orden de ideas, se precisa que el artículo III⁸ del Título Preliminar del Código Civil establece que: *“La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes (...)”*.
- i) Bajo ese alcance, se precisa que para la determinación de la cuantía de la sanción multa el órgano sancionador utilizó la fórmula dispuesta en el artículo 35° del REFSPA y los valores consignados en la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, dispositivo legal aplicable a los hechos materia de infracción constatados el 29.01.2019.
- j) Por tanto, en virtud de las razones expuestas, lo alegado por la empresa recurrente no resulta amparable.
- 5.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente desde el punto 2.5 al punto 2.14 de la presente Resolución, cabe señalar que:
- a) El Tribunal Constitucional a través del literal b del fundamento 12 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 01873-2009-PA/TC señala respecto del principio de tipicidad que *“(...) la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a*

⁸ Norma aplicable supletoriamente de acuerdo al artículo VIII del Título Preliminar del TUO de la LPAG que prescribe lo siguiente: **“Artículo VIII.- Deficiencia de fuentes**

1. Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad (...)”.

una sanción administrativa. Esta exigencia deriva de dos principios jurídicos específicos; el de libertad y el de seguridad jurídica. Conforme al primero, las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones, mientras que en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, por lo que no caben cláusulas generales o indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al “arbitrio” de la administración, sino que ésta sea prudente y razonada.”

- b) Las conductas imputadas a la empresa recurrente describen taxativamente las siguientes acciones: **“Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”** y **“Procesar o derivar para el consumo humano indirecto recursos o productos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo o productos que provengan de plantas de procesamiento de consumo humano directo.”**
- c) Respecto a lo alegado por la empresa recurrente en el extremo referido al inciso 42, cabe señalar que de la revisión del Informe Final de Instrucción N° 00022-2022-PRODUCE/DSF-PA-emenendez de fecha 01.12.2022 se observa que el órgano instructor ha analizado los elementos para la configuración de la infracción (Que la administrada ostente el dominio de una planta -en el caso en concreto planta de congelado- y que derive para consumo humano indirecto recursos reservados exclusivamente para consumo humano directo).
- d) Sobre el particular, se precisa que de acuerdo al numeral 5 del artículo 255° del TUO de la LPAG, la autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.
- e) De otro lado, el órgano sancionador determina en la resolución recurrida tres elementos necesarios para la configuración del tipo infractor: a) Que la administrada opere la planta, b) Que se verifique el procesamiento de recursos hidrobiológicos y c) Que los recursos se encuentren reservados exclusivamente para consumo humano directo en una norma jurídica vigente.
- f) Sobre el cuestionamiento efectuado por la empresa recurrente, cabe señalar que, las Actas de Fiscalización 11-AFIP 000160 y N° 11-AFIP-000270 de fecha 29.01.2019, elaboradas por los fiscalizadores acreditados por el Ministerio de la Producción, acreditan⁹ la configuración de las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 42: *“(…) que la PPPP en mención ubicada en el sector zona industrial S/N – Canchamana – Tambo de Mora – Chincha-Ica, dedicada a la actividad congelado de productos hidrobiológicos se encuentra procesando los recursos jurel y caballa; asimismo se realiza el recorrido en zona de andenes y zona de despacho o venta de pescado fresco, en compañía de*

⁹ **Artículo 14° del REFSPA** señala que: *“Constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material”.*

personal de turno de planta, indicando el destino final de los citados recursos con las características de calidad – conservas (presentando únicamente daño físico) constatando que almacenan 60 contenedores isotérmicos x 700 Kg. conteniendo los recursos – jurel y caballa con dichas características en estado fresco refrigerado. El representante proporcionó documentación correspondiente a las ventas de los recursos jurel y caballa – calidad conserva de fechas 25/01/2019 al 28/01/2019 según detalle siguiente:

FECHA	GUIA REM. REMIT.	REP. RECEP	PESO (KG)	PLACA CAM	DESTINO RECEP.	FECHA	GUIA REM. REMT.	REPORTE. RECEP.	PESO (KG)	PLACA CAM.	DESTINO RECURSO
25/01/2019	016-0002700	1675	7.600	B7X-844	Carr. Pan Sur N° 297	26/01/2019	016-0002708	1685	11.601	HIR-835	Carr. Pan Sur N° 297
25/01/2019	016-0002701	1678	8.297	D1B-845	Carr. Pan Sur N° 297	26/01/2019	016-0002709	1686	7.547	DIB-845	Carr. Pan Sur Km 29
25/01/2019	016-0002702	1677	12.196	H1R-835	Carr. Pan Sur N° 297	27/01/2019	016-0002710	1688/1689	11.491	HIR-835	Carr. Pan Sur Km 29
25/01/2019	016-0002707	1683	10.496	H1R-835	Carr. Pan Sur N° 297	28/01/2019	016-0002714	1692	7.367	DIB-845	Carr. Pan Sur N° 297
26/01/2019	016-0002703	1680	9.157	BOP-746	Carr. Pan Sur N° 297	28/01/2019	016-0002713	1691	11.769	HIR-835	Carr. Pan Sur N° 297
26/01/2019	016-0002704	1681/1682	7.172	D1B-845	Carr. Pan Sur N° 297						Carr. Pan Sur N° 297
Total 104,693											

Asimismo, se constató en aplicación de los principios de verdad material y privilegio de controles posteriores en el marco del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS – Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, se realizó la verificación de las direcciones de destino de los recursos jurel y caballa – calidad conserva consignados en los documentos proporcionados en fiscalizaciones previas y en la presente, **constatando que tales direcciones no corresponden a plantas de elaboración de conservas de recursos hidrobiológicos ya que las mismas corresponden a zonas rurales dedicadas a la actividad agrícola; sin embargo dichas direcciones constituyen puntos de acceso a vías que conducen a plantas ilegales de harina de pescado y otras de secado a intemperie de productos hidrobiológicos**, las mismas que se encuentran identificadas por fiscalizaciones previas registradas en la base de datos de la DSF-PA/PRODUCE, siendo estas motivo de futuras acciones de interdicción en el marco del Decreto Legislativo N° 1393, asimismo se realiza la verificación en plantas de procesamiento de productos pesqueros de la región ICA, concluyendo que en lo que va del presente año (2019) no han recepcionado ni procesado los recursos hidrobiológicos jurel ni caballa. Ante los hechos constatados se emite las presentes Actas de Fiscalización por la presunta comisión de la infracción a la normativa pesquera vigente (Numeral 4.1 el artículo 4° del Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE-Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Jurel y Caballa y modificatorias vigentes cuya tipificación es la siguiente “Presentar información incorrecta al momento de la fiscalización” y “Derivar para el consumo humano indirecto recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo”, no fue posible realizar el decomiso de los 104.693 Kg. de los citados recursos por tratarse de una fiscalización posterior (trazabilidad)”.

- g) El Acta de Verificación N° 11-ACTG-000640 de fecha 28.01.2019 indica lo siguiente: “Procedimos a realizar acciones de verificación con la finalidad constatar el destino final del producto hidrobiológico jurel – caballa calidad conserva, movilizados con motivo de venta según Guía de Remisión – Remitente (GRR) N° 016-0002710 de fecha

27.01.2019 y N° 016-0002713, N° 0002714 de fecha 28.01.2019 emitidos por la planta de procesamiento de productos pesqueros Pesquera Exalmar S.A.A. – Consumo Humano Directo – Chincha, los cuales tienen como punto de llegada Carretera Panamericana Sur N° 297 – San Andrés y Carretera Panamericana Sur Km 29 – San Andrés. Se verificó los puntos constatando que “Carretera Panamericana Sur 297” se ubica en el distrito de Subtanjalla – Ica y “Carretera Panamericana Sur Km 29” se ubica en el distrito de Lurín – Lima, ambos destinos no pertenecen al distrito de San Andrés ya que para acceder al distrito en mención desde la Carretera Panamericana Sur se usan los kilómetros 224 y 223. Cabe indicar que en los puntos verificados se evidencian cultivos agrícolas y casas no existiendo plantas de procesamiento de productos pesqueros para consumo humano directo; además los Km de acceso son vías a las plantas ilegales y secado a la intemperie las cuales se encuentran identificadas y son motivo de futuras interdicciones en el marco del Decreto Legislativo N° 1393”.

- h) Asimismo, es de mencionar que, de fojas 32 a 42 del expediente obran las Guías de Remisión – Remitente N°s 016-0002713, 016-0002714, 016-0002710, 016-0002709, 016-0002708, 016-0002704, 016-0002703, 016-0002707, 016-0002702, 016-0002701 y 016-0002700, que corroboran que los recursos hidrobiológicos jurel y caballa consignados en el cuadro contenido en las Actas de Fiscalización 11-AFIP 000160 y N° 11-AFIP-000270 de fecha 29.01.2019 salieron de la Planta de Congelado de la empresa recurrente ubicada en Tambo de Mora, provincia de Pisco, departamento de Ica con destino a Carretera Panamericana Sur N°297 y Carretera Panamericana Sur Km. 29.
- i) En esa línea, es pertinente señalar que el artículo 14° del REFSPA señala que: *“Constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material”.*
- j) Considerando el marco normativo precitado, se precisa que los inspectores son funcionarios a los que la norma les reconoce condición de autoridad, en consecuencia los hechos constatados por éstos tienen en principio veracidad y fuerza probatoria; por lo que pueden desvirtuar la presunción de licitud de la que gozan los administrados, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por ellos en ejercicio de sus funciones, conforme lo señala el numeral 5.1 del artículo 5° y el numeral 6.1 del artículo 6° del REFSPA.
- k) La empresa recurrente ha alegado que lo más importante para la configuración de las infracciones que se le imputan es determinar el destino de los recursos hidrobiológicos, motivo por el cual, resulta pertinente recalcar que de acuerdo a las Actas de Fiscalización 11-AFIP 000160 y N° 11-AFP-000270 y al Acta de Verificación N° 11-ACTG-000640, se acredita que el destino de los recursos hidrobiológicos jurel y caballa, que son recursos exclusivos para consumo humano directo¹⁰, eran destinos donde no existen plantas de procesamiento pesquero para consumo humano directo; y que las direcciones consignadas en las Guías de Remisión – Remitente (Km de acceso) son vías a plantas ilegales y de secado a la intemperie las cuales se encuentran identificadas por los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción.

¹⁰ De acuerdo al numeral 4.1 del artículo 4° del Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE:

“Artículo 4°.- DESTINO DE LOS RECURSOS

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

- l) Bajo ese alcance, se precisa que la Administración ha cumplido con la carga de la prueba estipulada en el numeral 173.1 del artículo 173°¹¹ del TUO de la LPAG, desvirtuando así el principio de presunción de licitud del que gozan los administrados de acuerdo al numeral 9 del artículo 248°¹² del TUO de la LPAG.
- m) En cuanto a que se vulnera el principio de causalidad, cabe mencionar que de acuerdo al numeral 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG, ésta figura jurídica consiste en que: *“La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable”*.
- n) Sobre la base de lo señalado en el párrafo anterior, es de mencionar que los medios probatorios actuados en el presente procedimiento administrativo acreditan que la empresa recurrente presentó información incorrecta respecto del destino de los recursos hidrobiológicos jurel y caballa a través de las Guías de Remisión – Remitente y que destinó los mismos al consumo humano indirecto, es por ello que lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento.
- o) En esa línea, se precisa que la empresa recurrente es una persona jurídica dedicada al sector pesquero, siendo por tanto; conocedora de los riesgos que acarrea realizar una acción contraria al marco normativo que regula el sector.
- p) Al respecto, la doctrina¹³ comenta respecto de la responsabilidad subjetiva que: *“el grado de diligencia que se impone desde el Derecho Administrativo Sancionador estará en función de diversas circunstancias: a) el tipo de actividad, pues ha de ser superior la diligencia exigible a quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa”*, y que *“actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desatender un deber legal de cuidado, no se comporta con la diligencia que le es exigible y realiza (de forma no dolosa o intencionada) la conducta tipificada como infracción, siendo tal hecho previsible y evitable. Por tanto, la culpa o imprudencia supone la inobservancia de la diligencia exigible. La infracción de una norma de cuidado mediante un actuar negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente cuando la conducta ha sido debido a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado”*.
- q) En consecuencia, habiéndose desvirtuado los argumentos de apelación esgrimidos por la empresa recurrente, las pretensiones alegadas no resultan amparables.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la empresa recurrente incurrió en la comisión de las infracciones establecidas en los incisos 3 y 42 del artículo 134° del RLGP.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el artículo del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el numeral 4.2 del artículo 4 del TUO de la LPAG; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE, el artículo 7° de la Resolución

¹¹ **“Artículo 173°.** - **Carga de la prueba**

173.1 La carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio establecido en la presente Ley (...)”

¹² **“Presunción de licitud.** - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.”

¹³ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador. Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

Ministerial N° 574-2018-PRODUCE, el artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 016-2014-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 022-2023-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 06.07.2023, de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1º. - DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, contra la Resolución Directoral N° 0126-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.01.2023; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones impuestas por la comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 3 y 42 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2º. - DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

LUIS ANTONIO ALVA BURGA
Presidente
Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

JEAN PIERRE ANDRE MOLINA DIMITRIJEVICH
Miembro Suplente
Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

GLADYS LILIANA ROCHA FREYRE
Miembro Titular
Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones