



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 010 -2020-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 28 ENE. 2020

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C.**, con RUC N° 20452633478, en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro Adjunto N° 00083565-2016-1 de fecha 30.01.2018, contra la Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017, que la sancionó con una multa ascendente a 100 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por haber procesado el recurso hidrobiológico caballa en un establecimiento industrial pesquero para la elaboración de harina de pescado, infracción tipificada en el inciso 81¹ 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 RLGP²; y con una multa de 9.64 UIT y el decomiso de 18.537³ t. del recurso hidrobiológico caballa, por recibir descartes y/o residuos que no sean tales, infracción tipificada en el inciso 115⁴ del artículo 134° del RLGP.
- (ii) Los expedientes N°s 6773 y 6408-2016-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000525⁵, se estableció que a través del operativo de control e inspección de fecha 01.09.2016, en la localidad de Chimbote, llevado a cabo por los Inspectores acreditados del Ministerio de la Producción, se constató que la cámara isotérmica de placa N° F7J-784/A6Q-993 ingresó a la planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C.; siendo que al realizar la evaluación físico sensorial se determinó que el recurso hidrobiológico caballa se encontró 100% no apto para el consumo humano directo. El peso del recurso hidrobiológico recibido por la recurrente fue de 14,458 kg., según Reporte de Pesaje N° 2714.

¹ Actualmente recogido en el inciso 42 del artículo 134° del RLGP modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; referido a: "Procesar o derivar para el consumo humano indirecto recursos o productos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo (...)".

² Modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas.

³ El artículo 4° de la Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA, resolvió TENER POR CUMPLIDA la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico caballa (18.537 t.), los días 01.09 y 07.09.2016.

⁴ Actualmente recogido en el inciso 48 del artículo 134° del RLGP modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; referido a: "Recibir o procesar en plantas de reaprovechamiento o harina residual descartes o residuos que no sean tales".

⁵ A fojas 34 del expediente N° 6773-2016-PRODUCE/DGS.

- 
- 1.2 Asimismo, mediante Reporte de Ocurrencias 0218-552 N° 000604⁶, se estableció que a través del operativo de control e inspección de fecha 07.09.2016, en la localidad de Chimbote, llevado a cabo por los Inspectores acreditados del Ministerio de la Producción, se constató que la cámara isotérmica de placa N° BOP-710 ingresó a la planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C.; siendo que al realizar la evaluación físico sensorial se determinó que el recurso hidrobiológico caballa se encontró 100% no apto para el consumo humano directo. El peso del recurso hidrobiológico recibido por la recurrente fue de 4,079 kg., según Reporte de Pesaje N° 2739.
 - 1.3 Mediante Notificación de Cargos N°s 05832 y 5998-2017-PRODUCE/DSF-PA, recibidas con fecha 27.06 y 07.07.2017, respectivamente, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la recurrente por la presunta comisión de las infracciones previstas en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP.
 - 1.4 Se cumplió con la emisión del Informe Final de Instrucción N° 073-2017-PRODUCE/DSF-PA-isuarez⁷ de fecha 05.10.2017, suscrito por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.
 - 1.5 Mediante Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA⁸ de fecha 30.11.2017, se sancionó a la recurrente con una multa ascendente a 100 UIT, por haber procesado el recurso hidrobiológico caballa en un establecimiento industrial pesquero para la elaboración de harina de pescado; y, con una multa de 9.64 UIT y el decomiso de 18.537 t. del recurso hidrobiológico caballa, por recibir descartes y/o residuos que no sean tales; infracciones tipificadas en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP. Asimismo, se resolvió que no había mérito al inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador, contra Julio César Peñaranda Bonilla y la empresa Corporación Valentina E.I.R.L., en el extremo referido a la presunta comisión por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 83 del artículo 134° del RLGP.
 - 1.6 Mediante escrito con Registro Adjunto N° 00083565-2016-1 de fecha 30.01.2018, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

- 
- 2.1 Señala la recurrente que los hechos materia del presente procedimiento administrativo sancionador no se subsumen en ninguno de los supuestos tipificados como infracción, puesto que el establecimiento pesquero recibió descartes del recurso anchoveta provenientes de un establecimiento artesanal, conforme al Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2014-PRODUCE; por lo tanto, la conducta que se pretende imputar no se encuentra dentro de los supuestos establecidos en el numeral 115 del artículo 134° del RLGP; asimismo cita la Resolución Directoral N° 3881-2017-PRODUCE/DS-PA que resolvió ARCHIVAR el procedimiento administrativo sancionador referido al inciso 115 del artículo 134° del RLGP.
 - 2.2 La recurrente señala que, del contenido de la Resolución Ministerial N° 280-2016-PRODUCE, se verifica que no existe obligación por parte de las plantas de residuos o de reaprovechamiento, el hacer ingresar a un establecimiento de consumo humano

⁶ A fojas 11 del expediente N° 6408-2016-PRODUCE/DGS.

⁷ Notificado el 11.10.2017 mediante la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 11291-2017-PRODUCE/DS-PA, a fojas 51 del expediente.

⁸ Notificada el 09.01.2018 mediante Cédula de Notificación Personal N° 159-2018-PRODUCE/DS-PA, a fojas 75 del expediente.

directo el recurso hidrobiológico caballa, siendo obligación de los titulares de los permisos de pesca artesanales y de los titulares de las plantas de consumo humano directo o de los administradores de los puntos de desembarque.

- 2.3 Asimismo, alega que el reporte de ocurrencias se apoya en la evaluación físico sensorial de pescado que lo califica como no apto para consumo humano directo y como descarte de caballa; en ese sentido, señalar que se trata de “descartes y/o residuos que no sean tales”, no ha sido plasmado en el reporte de ocurrencias; por ende, se trata de una apreciación subjetiva de la persona que elaboró el informe final de instrucción.
- 2.4 Sostiene también que el informe final de instrucción no especifica cuál de las cuatro conductas se sanciona en referencia a la infracción tipificada en el numeral 115 del artículo 134° del RLGP, siendo aplicable el concepto de descartes establecido en el Decreto Supremo N° 05-2017-PRODUCE, el cual no señala que los mismos deban generarse de un determinado modo o en una determinada fase o reunir una determinada cualidad; en consecuencia, dicho informe ha vulnerado el artículo 230° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General y los Principios de Legalidad, Motivación, Defensa, Debido Procedimiento, Tipicidad, así como la prohibición de aplicación de analogía y de efectuar una interpretación extensiva a normas sancionadoras.
- 2.5 Solicita se le aplique el pronunciamiento de INDECOPI, de la empresa ECO PROYEC PERU S.A.C., que declaró como barrera ilegal, los numerales 3 y 4 del literal e) del artículo 8.2 del D.S. N° 008-2013-PRODUCE, toda vez que su representada goza de la misma licencia de reaprovechamiento, que la autoriza en las mismas condiciones y que en mérito al principio de la igualdad e imparcialidad contenido en el Artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General - LEY N° 27444, deberían ser evaluados de manera vinculante.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 3.1 Verificar si la empresa ha incurrido en los ilícitos administrativos establecidos en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en adelante la LGP, estipula que: *“Son patrimonio de la Nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional”*.
- 4.1.2 El inciso 81 del artículo 134° del RLGP, tipifica como infracción la acción de: **“Procesar los recursos hidrobiológicos sardina, jurel y caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros”**.
- 4.1.3 El inciso 115 del artículo 134° del RLGP establece como infracción la **“Recepción o procesamiento de descartes y/o residuos que no sean tales, y/o no procedan de establecimientos industriales pesqueros para consumo humano directo que no cuentan con planta de harina de pescado residual y/o de los desembarcaderos pesqueros artesanales”**.

- 4.1.4 El Cuadro de Sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante TUO del RISPAC, en los códigos 81 y 115, determina como sanción lo siguiente:

Código 81	<i>MULTA</i>
Código 115	<i>MULTA</i>
	<i>DECOMISO del total del recurso o producto hidrobiológico</i>

- 4.1.5 La Única Disposición Complementaria Transitoria del 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.

- 4.1.6 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.

- 4.1.7 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.

4.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

- 4.2.1 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.1 y 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) Con relación a la Resolución Ministerial N° 280-2016-PRODUCE⁹, cabe señalar que dicho dispositivo autorizó la ejecución de una pesca exploratoria del recurso caballa, realizada por embarcaciones artesanales, a partir del día siguiente de su publicación, por un periodo de quince (15) días calendario, es decir hasta el 11.08.2016; por lo que se advierte que a la fecha de verificados los hechos materia de análisis del presente expediente (01.09 y 07.09.2016), la referida autorización ya no se encontraba vigente, debiendo considerarse además que la misma comprendía a embarcaciones pesqueras artesanales cuyo recurso hidrobiológico debía ser destinado exclusivamente para el consumo humano directo; por lo que lo alegado por la recurrente carece de sustento.
- b) Sin perjuicio de lo expuesto, el artículo 4° del Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Jurel y Caballa, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE, establece lo siguiente:

⁹ Publicada el 27.07.2016 en el Diario Oficial "El Peruano".

"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 (...)"

- c) El numeral 8.5 artículo 8° del Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Jurel y Caballa, dispone lo siguiente: *"La calificación de pescado apto o no apto para procesamiento de productos pesqueros para consumo humano directo se realizará únicamente durante la etapa de procesamiento o transformación dentro del establecimiento industrial pesquero para consumo humano directo, quedando sometidos al mismo tratamiento autorizado en los estudios ambientales aprobados mediante el certificado ambiental correspondiente, para los residuos. A excepción de lo previsto en el numeral 10.2, bajo ninguna circunstancia se podrá hacer operaciones de descarga directa de las embarcaciones a las plantas de harina de pescado."*¹⁰
- d) 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 su modificatoria correspondiente, se señala lo siguiente:

"PLANTAS DE REAPROVECHAMIENTO DE DESCARTES Y RESIDUOS DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS

Son unidades independientes de uso exclusivo para el procesamiento de residuos y descartes de recursos hidrobiológicos y recuperación de grasas y sólidos"

- e) De lo expuesto se verifica que el establecimiento industrial pesquero tiene como característica procesar descartes que, por su condición de alteración, descomposición o contaminación, sean enteros o por piezas, son declarados no aptos para el consumo humano por el control de calidad del que recibe el recurso o por el órgano competente en materia de sanidad pesquera. 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; sin embargo, en el presente caso, si bien el estado del recurso hidrobiológico caballa era de No Apto para CHD, conforme se desprende del contenido de las Tablas de Evaluación Físico Sensorial de Pescado N°s 007392 y 007906, no se cuenta con la documentación pertinente en la que se verifique que pasó por las labores previas ante un establecimiento industrial pesquero de CHD o fue derivado de Desembarcaderos Artesanales, lugar en donde se debe determinar su condición de no apto para ser descartado¹¹. En ese sentido, la planta de reaprovechamiento de propiedad de la recurrente recibió recurso hidrobiológico caballa en estado no apto para CHD, el mismo que no habría pasado por el proceso de descarte, toda vez que no obran en los expedientes las actas de descartes correspondientes.
- f) Respecto del pronunciamiento vertido por la Dirección de Sanciones – PA en la Resolución Directoral N° 3881-2017-PRODUCE/DS-PA citada por la recurrente, a través de la cual se archiva un procedimiento por la misma infracción imputada, se debe precisar que las mismas no constituyen precedentes de observancia obligatoria para este Consejo¹².

¹⁰ Rectificado por fe de erratas de fecha 14-04-2007.

¹¹ Informe Final N° 073-2017-PRODUCE/DSF-PA-isuarez de fecha 05.10.2017 de la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, a fojas 43 al 47.

¹² El inciso 1 del artículo VI del TUO de la LPAG, establece 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 presente norma".

- g) Sin perjuicio de lo señalado, cabe precisar que aun cuando lo establecido en dicha resolución constituyera un precedente de observancia obligatoria (de acuerdo al procedimiento establecido en el TUO de la LPAG), ello no impide que la Administración pueda apartarse de ellos, cuando se afecte el interés general, más aún cuando, como en el presente caso, se ha fundamentado legalmente que la recurrente incumplió la normativa pesquera vigente.
- h) Adicionalmente, debe mencionarse que cada procedimiento administrativo sancionador es individual e independiente teniendo en cuenta las circunstancias acaecidas, así como los medios probatorios aportados por los administrados ante la imputación de presuntas infracciones, por lo que se desestima lo señalado por la recurrente.

4.2.2 Respecto a lo señalado por la recurrente en los puntos 2.3 y 2.4 de la presente Resolución; cabe señalar 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 del impulso de oficio establecido en la presente ley"*.
- b) El artículo 39° del 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) Además, 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.
- 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. En ese sentido, es preciso indicar que el Reporte de Ocurrencias, en donde se consignan 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.
- e) 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, 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 (...)".

- f) 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 descartado¹³.
- g) 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 y no como alega la recurrente que el recurso hidrobiológico ingresado a su establecimiento industrial pesquero tiene la condición de ser considerado como Descarte por encontrarse en estado de descomposición y declarado no apto por los Inspectores del Ministerio de la Producción; ello por cuanto, de la sola evaluación realizada en la planta de harina residual o de reaprovechamiento, no se puede determinar o declarar que lo recibido tiene la condición de descartes, ya que ello solo puede ser declarado durante la recepción del recurso en una planta de consumo humano directo.
- h) En consecuencia, respecto del caso materia del presente procedimiento administrativo sancionador, se ha verificado que no existe documentación que acredite que el recurso hidrobiológico recibido haya pasado previamente por una planta de consumo humano directo; en ese sentido, no se le puede atribuir la calidad de Descartes por cuanto no se verifica la trayectoria del recurso; en consecuencia, lo alegado por la recurrente carece de sustento.
- i) Por otro lado, el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG regula el principio de tipicidad, señalándose que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Asimismo, el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, contempla el Principio de Presunción de Licitud, según el cual las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. Igualmente, el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, respecto al Principio del Debido Procedimiento señala que no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento.

¹³ Conforme a lo establecido en el Informe Técnico Legal N° 00002-2018-PRODUCE-DSF-PA-Isuarez de fecha 13.07.2018 de la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA.

- j) De acuerdo a lo expuesto, debe precisarse que conforme a la normatividad señalada, las conductas atribuidas a la recurrente; es decir, procesar el recurso hidrobiológico Caballa en un establecimiento industrial pesquero para la elaboración de harina de pescado y, recibir descartes y/o residuos que no sean tales, son infracciones que se encuentran debidamente tipificadas en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP, ello conforme a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación por vía reglamentaria. Consecuentemente, se ha cumplido con observar los principios de legalidad y tipicidad del procedimiento administrativo.
- k) Asimismo, la Administración al momento de imponer la sanción tenía la certeza que la administrada incurrió en las infracciones imputadas, ello sobre la base del análisis de los medios probatorios ofrecidos por la Administración, y en aplicación del principio de verdad material establecido en el numeral 1.11 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG; habiéndose llegado a la convicción que la recurrente los días 01.09 y 07.09.2016 cometió las infracciones imputadas; en consecuencia, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, habiendo desvirtuado la presunción de licitud con la que contaba la recurrente.
- l) Además, cabe indicar que la Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017 cumple con lo establecido en el numeral 6.1 del artículo 6° del TUO de la LPAG, puesto que de la revisión de la misma, se verifica que en su parte considerativa se refiere de manera expresa, concreta y directa los hechos probados y relevantes en el presente caso, así como las normas jurídicas que sustentan la sanción impuesta, además se evaluó y desvirtuó los argumentos vertidos por la recurrente en sus descargos; por tanto, no se evidencia vulneración al Principio del Debido Procedimiento. De igual forma, se debe señalar que en el desarrollo del presente procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la administrada. En ese sentido, se ha cautelado el derecho a la defensa de la recurrente con la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador realizado a través de la Notificación de Cargos N°s 05832 y 5998-2017-PRODUCE/DSF-PA, y la notificación del Informe Final de Instrucción N° 073-2017-PRODUCE/DSF-PA-isuarez, el día 11.10.2017.
- m) Asimismo, cabe mencionar, que el Informe Final de Instrucción N° 073-2017-PRODUCE/DSF-PA-isuarez de fecha 05.10.2017, sí precisa los supuestos que se le imputan a la recurrente respecto al inciso 115 del artículo 134° del RLGP, precisando que se le atribuye la conducta de **recibir o procesar descartes y residuos que no sean tales**, tal como se detalla en el punto 4.1 del citado Informe.
- n) Respecto del caso materia del presente procedimiento administrativo sancionador, mediante los Reportes de Ocurrencias N°s 0218-552 N° 000525 y N° 000604, los inspectores constataron que las cámaras isotérmicas de placa N° F7J-784/A6Q-993 y N° B0P-710, ingresaron a la planta de reaprovechamiento de la empresa Concentrados de Proteínas S.A.C., los días 01.09 y 07.09.2016, respectivamente; siendo que al realizar la evaluación físico sensorial se determinó que el recurso hidrobiológico caballa recibido por la recurrente se encontró 100% no apto para el consumo humano directo.
- o) La recurrente en su calidad de persona jurídica dedicada a las actividades pesqueras, y, por ende, concedora tanto de la legislación relativa al régimen pesquero, como de las obligaciones que la ley le impone como titular autorizada para el procesamiento de recursos hidrobiológicos, y concedora de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, tiene el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera para no incurrir

en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente.

- p) Es en ese sentido que, “(...) actúa con culpa o imprudencia (o negligencia) el que realiza un hecho típicamente antijurídico, no intencionadamente sino por haber infringido un deber de cuidado que personalmente le era exigible y cuyo resultado debía haber previsto (...)”, por lo que “(...) la culpa consiste, en definitiva, en no haber previsto lo que debía preverse y en no haber evitado lo que debía evitarse”¹⁴. (Subrayado nuestro).
- q) Además, “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”¹⁵, 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”¹⁶. (Subrayado nuestro).
- r) En ese sentido, considerando los párrafos precedentes, se indica que la responsabilidad subjetiva de la recurrente, respecto de las infracciones imputadas se encuentran acreditadas en consideración a lo expuesto, siendo que lo argumentado en su Recurso de Apelación carece de sustento.

4.2.3 Finalmente, en cuanto a lo fundamentado por la recurrente en el punto 2.5, con relación a lo señalado por el INDECOPI en la Resolución N° 0021-2015/SDC-INDECOPI, cabe precisar que dicha resolución en su artículo 4° dispuso la inaplicación de la barrera burocrática ilegal a favor de Eco Proyec Perú S.A.C., que confirmó la Resolución 0191-2014/CEB-INDECOPI del 23.05.2014, integrada por Resolución 0218-2014/CEB-INDECOPI del 04.06.2014. En tal sentido, dicho pronunciamiento solo es aplicable a la referida empresa, por lo que su argumento carece de sustento.

V. DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA

- 5.1 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE¹⁷, se aprobó el REFSPA. Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- 5.2 El inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece respecto al *Principio de Irretroactividad* que: “Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso

¹⁴ NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

¹⁵ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

¹⁶ Ídem.

¹⁷ Publicado en el diario oficial “El Peruano” el día 10.11.2017

respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición. (El subrayado es nuestro).

- 5.3 Mediante Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017, se sancionó a la recurrente con una multa ascendente a 100 UIT, por haber procesado el recurso hidrobiológico caballa en un establecimiento industrial pesquero para la elaboración de harina de pescado, infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP; y, con una multa de 9.64 UIT y el decomiso de 18.537 t. del recurso hidrobiológico caballa, por recibir descartes y/o residuos que no sean tales, infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP.
- 5.4 El inciso 42 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: "**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**". El código 42 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita lo siguiente: Multa y Decomiso del total del recurso hidrobiológico.
- 5.5 El inciso 48 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: "*Recibir o procesar en plantas de reaprovechamiento o harina residual descartes o residuos que no sean tales*". El código 48 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita lo siguiente: Multa y Decomiso del total del recurso hidrobiológico.
- 5.6 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

- 5.7 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva y el Sistema de Información para el Control Sancionador Virtual - CONSAV se advierte que la recurrente cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de las infracciones materia de sanción (del 01.09.2015 al 01.09.2016 y del 07.09.2015 al 07.09.2016)¹⁸, por lo que no corresponde atenuante en el presente caso.
- 5.8 En tal sentido, considerando las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa que corresponde pagar a la recurrente es conforme al siguiente detalle:

➤ Respecto al Expediente N° 6773-2016-PRODUCE/DGS se tiene:

$$M = \frac{(0.33 * 0.70 * 3.6145^{19})}{0.75} \times (1 + 0\%) = 1.1133 \text{ UIT}$$

¹⁸ Como la Resolución Directoral N° 03478-2015-PRODUCE/DGS notificada el 13.10.2015.

¹⁹ El valor de "Q" se encuentra determinado conforme al valor comprometido del recurso hidrobiológico caballa conforme se establece en el anexo I de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

- Por lo que, en aplicación del Principio de Retroactividad Benigna, conforme al cálculo realizado, la sanción de multa ascendería a 1.1133 UIT para la infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP, y 1.1133 UIT para la infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP.
- Respecto al Expediente N° 6408-2016-PRODUCE/DGS se tiene:

$$M = \frac{(0.33 * 0.70 * 1.01975^{20})}{0.75} \times (1 + 0\%) = 0.3141 \text{ UIT}$$

- Por lo que, en aplicación del Principio de Retroactividad Benigna, conforme al cálculo realizado, la sanción de multa ascendería a 0.3141 UIT para la infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP, y 0.3141 UIT para la infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP.

5.9 En consecuencia, el valor de las multas sumadas por cada infracción sería conforme al siguiente detalle:

Expediente	Inc. 81, Art. 134° RLGP	Inc. 115, Art. 134° RLGP
6773-2016-PRODUCE/DGS	1.1133 UIT	1.1133 UIT
6408-2016-PRODUCE/DGS	0.3141 UIT	0.3141 UIT
Total	1.4274 UIT	1.4274 UIT

5.10 En el caso de la infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP, adicionalmente a la multa, se debe tener en cuenta que el REFSPA establece la sanción complementaria del decomiso total del recurso hidrobiológico, debiéndose efectuar el cálculo del valor económico del decomiso en UIT; en ese sentido, se debe realizar la comparación de las sanciones (TUO del RISPAC versus REFSPA), puesto que en este caso el TUO del RISPAC solo establece la sanción de multa, y verificar cuál de ellas resulta más favorable a la recurrente.

5.11 Siendo así, en el caso de la infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP, considerando los expedientes N°s 6773 y 6408-2016-PRODUCE/DGS, para el cálculo realizado según la calculadora de decomiso del Ministerio de la Producción, sobre el total del recurso hidrobiológico comprometido los días 01.09 y 07.09.2016, ascendente a 14.458 t. y 4.079 t., se tiene que el valor económico del decomiso ascendería a 6.7751 UIT y 1.9114 UIT, respectivamente, que sumado a los 0.3141 UIT y 1.1133 UIT por concepto de multa, se calcula un valor total de 10.1139 UIT²¹; verificándose que es más favorable ésta última, comparándola con la establecida en el TUO del RISPAC (100 UIT).

5.12 De otro lado, en el caso de la infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP, dado que tanto el TUO del RISPAC como el REFSPA establecen la sanción de multa y decomiso, corresponde solo comparar la sanción de multa y verificar cuál de ellas resulta más favorable a la recurrente, verificándose que es más favorable a la recurrente la sanción establecida en el REFSPA, que asciende a un total de 1.4274 UIT, considerando los expedientes N°s 6773 y 6408-2016-PRODUCE/DGS, comparándola con la establecida en el TUO del RISPAC que asciende a 9.64 UIT.

²⁰ El valor de "Q" se encuentra determinado conforme al valor comprometido del recurso hidrobiológico caballa conforme se establece en el anexo I de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

²¹ Dicho monto no será tomado en cuenta porque el artículo 4° de la Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA, resolvió TENER POR CUMPLIDA la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico caballa, impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 81 del Art. 134° del RLGP.

- 5.13 En tal sentido, este Consejo ha determinado que correspondería aplicar el Principio de Retroactividad Benigna por ser más beneficioso para la recurrente, siendo que por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP, la multa asciende a 1.4274 UIT; y por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP, la multa se determina en 1.4274 UIT.
- 5.14 Asimismo, respecto a la sanción de decomiso impuesta por la infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP, se precisa que la misma se tiene por cumplida en el artículo 4° de la Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones –PA, la recurrente incurrió en la comisión de las infracciones establecidas en los incisos 81 y 115 del artículo 134° del RLGP.

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

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP; el RLGP; el TUO del RISPAC; el REFSPA; el 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 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, el artículo 5° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 01-2020-PRODUCE/CONAS-CP del Área Especializada Colegiada de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CONCENTRADOS DE PROTEÍNAS S.A.C**, contra la Resolución Directoral N° 6831-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones de multa, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 81 del artículo 134° del RLGP; y de multa y decomiso, correspondientes a la infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2°.- DISPONER que, conforme a lo dispuesto en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, concordante con el inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, corresponde modificar el valor de las multas a pagar por la recurrente, por aplicación del Principio de Retroactividad Benigna, de 100 UIT a **1.4274 UIT**, para la infracción tipificada en el inciso 81 de artículo 134° del RLGP,

correspondiendo además el decomiso total del recurso hidrobiológico; y, de 9.64 UIT a **1.4274 UIT**, para la infracción tipificada en el inciso 115 del artículo 134° del RLGP.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de las multas 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, 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 y comuníquese,



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