



## Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 323 -2020-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 14 JUL. 2020

### VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **TECNOLOGICA DE ALIMENTOS S.A.**, con RUC: 20100971772, adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00007168-2020 de fecha 24.01.2020, contra la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, que la sancionó con una multa de 2.171 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso total de recursos hidrobiológicos extraídos ascendente a 3.547 t.<sup>1</sup>, por 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, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE modificado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 4941-2018-PRODUCE/DSF-PA.

### I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Acta de Fiscalización 0218-561 N° 000679 de fecha 14.01.2018, se advierte que en la localidad de Santa, los fiscalizadores de la empresa BUREAU VERITAS, debidamente acreditados ante el Ministerio de la Producción, constataron que: *“Al realizar la fiscalización de la E/P se obtuvo 12.52% de especies asociadas (9.66%) pez aguja, 2.65% jurel y 0.21% caballa, lo que excede los porcentajes establecidos de captura de pesca incidental o fauna acompañante, según consta en el parte de muestreo N° 0218-561-003659, Acta de Resumen de Parte de Muestreo N° 0218-561-003444, Acta de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos N° 0218-561-000060, Acta de Retención de Pago de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos N° 0218-561-000030 y Acta en Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros CHI N° 0218-561-003860.”*
- 1.2 A través de la Cédula de Notificación de Cargos N° 00161-2019-PRODUCE/DSF-PA, de fecha 10.01.2019 se comunicó a la recurrente el inicio del procedimiento administrativo

<sup>1</sup>El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, resuelve TENER POR CUMPLIDA la sanción de decomiso.

sancionador por presuntamente haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 10 del artículo 134° del RLGP.

- 1.3 Posteriormente mediante la Cédula de Notificación de Cargos N° 2043-2019-PRODUCE/DSF-PA de fecha 05.09.2019, se comunicó a la recurrente el inicio del procedimiento administrativo sancionador por presuntamente haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 El Informe Final de Instrucción N° 00735-2019-PRODUCE/DSF-PA-ramaya<sup>2</sup>, de fecha 13.09.2019, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, quien recomienda sancionar a la recurrente por la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.
- 1.5 Mediante la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020<sup>3</sup> se sancionó a la recurrente con una multa de 2.171 UIT y el decomiso total de recursos hidrobiológicos extraídos ascendente a 3.547 t, por 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, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP. Asimismo, archivar el procedimiento administrativo en el extremo del inciso 10 del artículo 134° del RLGP.
- 1.6 Mediante escrito con Registro N° 00007168-2020 de fecha 24.01.2020, la recurrente presenta recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, dentro del plazo de Ley.
- 1.7 Con el mismo escrito de Apelación solicitó el uso de la palabra, el cual fue concedido mediante el Oficio N° 03-2020-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 06.02.2020 y llevado a cabo el día 13.02.2020, tal como se observa en la Constancia de Audiencia Adjunta al Expediente.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Manifiesta que se ratifica en todos los argumentos de sus escritos de descargos previos, en lo que se refiere al Informe N° 050-2019-PRODUCE/DSF-PA/jcordovac, el cual no concluye que haya entregado información incorrecta, sino que, señala que existe una diferencia de los porcentajes reportados sobre pesca incidental, entre lo reportado en la bitácora electrónica y los porcentajes de pesca incidental obtenidos del muestreo biométrico, diferencia que consideran significativa y que esto podría (no es un hecho) afectar la actividad extractiva, sin mostrar ninguna prueba fehaciente y concreta que lo justifique.
- 2.2 Indica que hay un ánimo de la administración dirigido a encontrar una responsabilidad en el desarrollo normal de sus actividades, al considerar que realizó una consulta parcial sobre el contenido de la bitácora electrónica. Sin tomar en cuenta que cumplieron con su deber de comunicar de manera oportuna mediante la bitácora electrónica la información

<sup>2</sup> Notificado a la recurrente el 16.09.2019 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 12062-2019-PRODUCE/DS-PA.

<sup>3</sup> Notificada a la recurrente el 03.01.2020 mediante Cédula de Notificación Personal N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA.

sobre pesca de tallas menores y de pesca incidental con la que contaban, cumpliendo con su deber de diligencia en su faena de pesca.

- 2.3 Señala que la falta de coincidencia entre la información comunicada en la bitácora electrónica y la generada en el procedimiento de muestreo se debe a factores propios de la faena de pesca y a la naturaleza de los recursos que se trata, no demostrando el informe que haya actuado con dolo o negligencia.
- 2.4 El Informe en cuestión adjunta el Cuadro N° 2, el mismo que tiene como finalidad comparar dos resultados obtenidos en momentos, personas, metodologías e instrumentos diferentes, por lo que sus conclusiones resultan arbitrarias, ilegales y atípicas dado que desconocen el carácter aleatorio del muestreo.

### III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020.
- 3.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.3 Verificar si la recurrente habría incurrido en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

### IV. ANÁLISIS

- 4.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA**
  - 4.1.1 **Evaluación de la existencia de causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA**
    - a) El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS<sup>4</sup>, en adelante TUO de la LPAG, dispone que “La autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida”.
    - b) Igualmente, se debe mencionar que el Consejo de Apelación de Sanciones, en su calidad de órgano de última instancia administrativa en materia sancionadora, tiene el deber de revisar el desarrollo de todo el procedimiento administrativo sancionador y verificar que éste haya cumplido con respetar las garantías del debido procedimiento. De lo expuesto, se desprende que si se detecta la existencia de un vicio, corresponde aplicar las medidas correctivas del caso.

<sup>4</sup> Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

- c) Los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen que son causales de nulidad del acto administrativo los vicios referidos a la contravención de la Constitución, las leyes y normas reglamentarias, así como el defecto u omisión de sus requisitos de validez.
- d) En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según la cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.
- e) Es por ello que el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades señala que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.
- f) El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que, bajo la aplicación del principio de debido procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.
- g) De la revisión de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020 se aprecia que, respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, se aplicó a la recurrente la sanción establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA; sin embargo, en la realización del cálculo de la sanción de multa establecida en el Código 3 del cuadro de sanciones del REFSPA ascendente a 2.171 UIT; la Dirección de Sanciones -PA, consideró el agravante para el recurso hidrobiológico jurel y caballa, por considerarlos recursos hidrobiológicos plenamente explotados o en recuperación por ser una especie legalmente protegida, lo cual no es correcto, por cuanto no existe norma que lo señala como tal, por lo que la resolución apelada incurrió en vicio de nulidad al contravenir lo dispuesto en la referida disposición reglamentaria, por lo que correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020.
- h) Por otro lado, considerando que el factor del recurso hidrobiológico aguja en la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE de fecha 04.12.2017, es 0.89, modificado por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE de fecha 09.01.2020, a 0.83, el cual resulta más favorable al que contemplaba la Resolución Ministerial N° 591-2017-

PRODUCE; igualmente en lo que respecta al factor del recuso hidrobiológico caballa, se modifica el factor de 0.59 a 0.48, por lo que en aplicación del principio de retroactividad benigna correspondería modificar la sanción de multa impuesta, en lo que respecta a los recursos hidrobiológicos jurel y caballa, mediante la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 02.01.2020; en lo que respecta al recurso hidrobiológico jurel se mantiene el factor establecido en la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE de 0.65, por ser más favorable para la recurrente, respecto al factor establecido en la por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE, que actualmente es de 0.73.

- i) En tal sentido, al haberse determinado que no corresponde aplicar el factor agravante y considerando las disposiciones antes citadas la sanción de multa correctamente calculada es conforme al siguiente detalle:

Jurel:

$$M = \frac{(0.29 * 0.65 * 1.255)}{0.75} \times (1) = 0.3154 \text{ UIT}$$

Caballa:

$$M = \frac{(0.29 * 0.48 * 0.099)}{0.75} \times (1) = 0.0183 \text{ UIT}$$

Aguja :

$$M = \frac{(0.29 * 0.83 * 4.557)}{0.75} \times (1) = 1.4624 \text{ UIT}$$

$$\text{Total} = 1.7961 \text{ UIT}$$

- j) Conforme a las normas descritas en los párrafos precedentes y al haberse verificado que la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA, incurrió en vicio de nulidad respecto a la determinación del monto de la sanción de multa a imponerse, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, corresponde modificar la sanción establecida en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020.

- k) En consecuencia, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, toda vez que fue emitida vulnerando los principios de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

**4.1.2 Respeto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA.**

- a) Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, este Consejo considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 02.01.2020.
- b) Al respecto, 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 agraven el interés público.
- c) En cuanto al Interés Público, cabe mencionar que de acuerdo a la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(...) *el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo*".
- d) Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos y sancionadores se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, la cual establece en el artículo III del Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.
- e) En ese sentido, el TUO de la LPAG ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora en el ejercicio de la función administrativa, los cuáles actúan como parámetros jurídicos a fin que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.
- f) Cabe indicar que resulta útil lo señalado por el autor Danós Ordóñez quien indica que: "la nulidad de oficio es una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo viciado que constituye un auténtico poder – deber otorgado a la Administración que está obligada a adecuar sus actos al ordenamiento jurídico"<sup>5</sup>.
- g) 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; siendo que en el presente caso al haberse afectado principios que sustentan el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad y el debido procedimiento, se ha afectado el interés público.
- h) De otro lado, el numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no

<sup>5</sup> DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: "COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL". ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.

- i) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano encargado de evaluar y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones sancionadoras del Sector, conduciendo y desarrollando el procedimiento administrativo correspondiente, con arreglo al TUO de la LPAG y las normas específicas que se aprueben por Resolución Ministerial.
- j) Igualmente, el artículo 30° del REFSPA, señala: *“El Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción o el que haga sus veces en los Gobiernos Regionales, como segunda y última instancia administrativa, es el órgano administrativo competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora”*.
- k) De lo expuesto, el Consejo de Apelación de Sanciones constituye la segunda y última instancia administrativa en materia sancionadora, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020.
- l) El numeral 213.3 del artículo 213 señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos.
- m) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, fue notificada a la recurrente el 03.01.2020.
- n) Asimismo, la recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 24.01.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.
- o) Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta debiendo considerarse lo indicado en el literal i) del numeral 4.1.1 la presente resolución.

#### 4.1.3 En cuanto a si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto

- a) De acuerdo a lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227° 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.
- b) Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA, en el extremo del monto de la sanción de multa impuestas por la

Dirección de Sanciones - PA, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

## 4.2 Normas Generales

- 4.2.1 La Constitución Política del Perú señala en su artículo 66° que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, en ese sentido, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales señala que se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.
- 4.2.2 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 4.2.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, 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.
- 4.2.4 El artículo 77° de la LGP establece que: *“Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia”*.
- 4.2.5 El Ítem 1 de la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE<sup>6</sup> que aprueba disposiciones para realizar el muestreo de recursos hidrobiológicos, señaló como objetivo: *“Establecer el procedimiento técnico para la realización del muestreo de recursos hidrobiológicos con la finalidad de verificar y efectuar el control de la composición de las capturas, el tamaño y peso mínimo, así como los porcentajes de tolerancia establecidos para los recursos hidrobiológicos”*.
- 4.2.6 El artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 560-2017-PRODUCE, de fecha 20.11.2017, autorizó el inicio de la Segunda Temporada de Pesca del recurso anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*) en área marítima comprendida entre el extremo norte marítimo del Perú y los 16 00' LS a partir de las 00:00 horas del 27 de noviembre de 2017, siendo la fecha de conclusión, una vez alcanzado el Límite Máximo Total de Captura Permisible de la Zona Norte-Centro (LMTCP - Norte Centro) autorizado para dicha temporada, o en su defecto, cuando lo recomiende el IMARPE por circunstancias ambientales o biológicas.
- 4.2.7 El numeral 10.3 del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 560-2017-PRODUCE establece que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos en la pesca de anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*) es de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso.

<sup>6</sup> Norma vigente al momento de ocurridos los hechos materia de imputación.

4.2.8 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 (...)”.

4.2.9 El Cuadro del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA, para la infracción prevista en el Código 3 determina como sanción la siguiente:

<i>Multa</i>	
<i>Decomiso</i>	<i>Del total del recurso o producto hidrobiológico</i>

4.2.10 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS<sup>7</sup>, en adelante 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.

4.2.11 Asimismo, el numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado”.

### 4.3 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

4.3.1 Respecto a lo alegado por la recurrente en el numeral 2.1 de la presente resolución, corresponde indicar que:

- a) Mediante el Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, dispositivo legal publicado en el diario oficial El Peruano el 15.11.2016, se establecen medidas para fortalecer el control y vigilancia de la actividad extractiva para la conservación y aprovechamiento sostenible del recurso anchoveta. Cabe precisar que el referido Decreto Supremo fue publicado con fecha posterior a los hechos que generaron el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- b) De acuerdo al artículo 1° de la citada norma, los objetivos de la misma son: i) establecer medidas para la conservación y aprovechamiento sostenible del recurso anchoveta, a fin de eliminar la práctica de descarte en el mar; ii) obtener información oportuna proporcionada por los titulares de permisos de pesca; y, iii) la introducción progresiva de medios automatizados de control y vigilancia de la actividad extractiva.
- c) El día de los hechos 14.01.2018, se encontraba vigente lo dispuesto en el numeral 10.4 del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 560-2017-PRODUCE, que establecía que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos en la pesca de anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*) era de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso.

<sup>7</sup> Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

- d) En el presente caso, se obtuvo 12.52% de pesca incidental, de los cuales 9.66% corresponden al recurso hidrobiológico aguja; 2.65% al recurso hidrobiológico jurel y 0.21% al recurso hidrobiológico caballa tal como consta en el Parte de Muestreo N° 0218-561-003659.
- e) Sin embargo de lo reportado por la recurrente respecto a la embarcación pesquera, en adelante la E/P "TASA 59" con matrícula CO-17361-PM a través de la bitácora electrónica/web, con código de bitácora 17361-201801132318, se observa que reportó tres (3) calas, indicando el 1% de pesca incidental del recurso hidrobiológico aguja en su tercera cala, de los cuales corresponde al 0.4 % del total capturado.
- f) En ese sentido realizada la comparación de lo reportado por la recurrente y lo señalado en el parte de muestreo se obtiene:

Descripción	% de pesca incidental agujilla	% de pesca incidental jurel	% de pesca incidental caballa	% total de pesca incidental
Reporte de Bitácora Electrónica/Web	0.4	0	0	0.4
Parte de Muestreo	9.66	2.66	0.21	12.52
Diferencia	9.26	2.66	0.21	12.12

- g) La Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, modificó el artículo 3° del Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, quedando redactado de la siguiente manera:

***“Artículo 3.- Obligación de comunicar presencia de juveniles y pesca incidental***

*3.1 Los titulares de los permisos de pesca de las embarcaciones están obligados a informar al Ministerio de la Producción, mediante la bitácora electrónica u otros medios autorizados, las zonas, según corresponda, en las que se hubiera extraído o no ejemplares en tallas menores, o especies asociadas o dependientes a la que es materia del permiso de pesca.*

- h) Asimismo, el decreto en mención modifica el artículo 19° del RLGP, el cual establece lo siguiente:

***“Artículo 19°.- Facultad del Ministerio de la Producción para limitar el acceso a determinados recurso o actividades del sector:***

(...)

*Excepcionalmente, el Ministerio de la Producción podrá disponer la suspensión de preventiva de la actividad extractiva por un plazo máximo de cinco (5) días en una zona determinada al detectar que se ha sobrepasado los límites de tolerancia establecido de ejemplares en tallas o pesos menores a los permitidos, y/o de especies asociadas o dependientes de la especie objetivo (...)*

- i) De lo señalado la diferencia de 12.12% respecto a la captura de pesca incidental, afecta significativamente en la toma de decisiones para la determinación de la suspensión de actividades en las zonas de pesca reportada por la recurrente, puesto que la información reportada a través de la Bitácora electrónica resultaría indispensable para determinar de existir un exceso en la tolerancia proceder a la suspensión preventiva de la actividad extractiva en dicha zona. Por lo que lo alegado carece de sustento.

4.3.2 Respecto a lo alegado por la recurrente en el numeral 2.2 de la presente resolución, corresponde indicar que:

- a) La Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, modificó el artículo 3° del Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, establece lo siguiente:

(...)

***“ 3.2 Si el titular de permiso de pesca cumple con comunicar la información a través de la bitácora electrónica, conforme a la normativa correspondiente, no se levantará Reporte de Ocurrencias por el supuesto contenido en el numeral 6 del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca, en el extremo referido a la captura de tallas menores a las establecidas o especies asociadas o dependientes”.***

- b) En ese sentido, debe entenderse que la Bitácora Electrónica constituye un medio electrónico que permite el registro y transmisión de la información de la actividad extractiva, lo cual la recurrente respecto a la E/P “TASA 59” con matrícula CO-17361-PM a través de la bitácora electrónica/web, cumplió con comunicar con código de bitácora 17361-201801132318, no siendo dicho aspecto materia de imputación en el presente caso, por lo tanto carece de sustento lo alegado por la recurrente.

4.3.3 Respecto a lo alegado por la recurrente en el numeral 2.3 de la presente resolución, corresponde indicar que:

- a) El artículo 2° de la LGP, establece que los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú son patrimonio de la nación, correspondiendo al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.
- b) El artículo 9° de la de la LGP contempla que, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, la autoridad pesquera determinará según el tipo de pesquería, los sistemas de ordenamiento pesquero, las cuotas de captura permisible, temporadas y zonas de pesca, regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, tallas mínimas de captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos pesqueros.
- c) La recurrente en su calidad de persona jurídica dedicada a las actividades pesqueras, y, por ende, conocedora tanto de la legislación relativa al régimen de pesca en nuestro litoral, como de las obligaciones que la ley le impone como titular autorizada para efectuar labores de pesca a gran escala, y conocedora 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.

- d) Por otro lado, respecto que no se ha determinado que actúo con negligencia. Se sostiene 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”<sup>8</sup>. (subrayado nuestro)
- e) Asimismo, “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”<sup>9</sup>, 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”<sup>10</sup>. (subrayado nuestro)
- f) En ese sentido, considerando los párrafos precedentes se indica que la responsabilidad subjetiva de la recurrente respecto de la infracción imputada se encuentra acreditada, en consecuencia, considerando lo antes mencionado se desestima lo alegado por la recurrente.

4.3.4 Respecto a lo alegado por la recurrente en el numeral 2.4 de la presente resolución, corresponde indicar que:

- a) Con el fin de verificar y efectuar el control de la composición de las capturas, el tamaño y peso mínimo, así como porcentajes de tolerancia establecidos para los recursos hidrobiológicos, se estableció la Norma de Muestreo de Recursos Hidrobiológicos, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, en adelante la Norma de Muestreo, que recoge el procedimiento de muestreo que los inspectores deben cumplir en los procedimientos de fiscalización y/o supervisión, según el recurso hidrobiológico de que se trate.
- b) Cabe precisar que a la fecha de la faena de pesca esto es, al 14.01.2018, se encontraba vigente la Resolución Ministerial N° 560-2017-PRODUCE, la cual establece en el numeral 10.4 del artículo 10, que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos en la pesca de anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa*

<sup>8</sup>NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

<sup>9</sup>DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

<sup>10</sup>Ídem.

*nasus*) es de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso.

- c) De la revisión del Parte de Muestreo N° 0218-561-003659, el inspector tomó una muestra de 47.170 kg., del total del recurso extraído, cumpliendo así con lo establecido en el numeral 6.2 del ítem 6 de la Norma de Muestreo. En tal sentido, se comprobó en la composición de la muestra, la existencia de 87.48% (32.59 kg), del recurso anchoveta como pesca objetivo, 9.66 % (3.60 kg) del recurso hidrobiológico aguja, 0.99% ( 2.65 kg) del recurso hidrobiológico jurel y 0.21% (0.08 kg) del recurso hidrobiológico caballa como pesca incidental, sumando un total de 12.52% del total de pesca incidental el cual excede en 7.52 % el porcentaje de tolerancia establecido en el numeral 10.4 del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 560-2017-PRODUCE.
- d) Por lo expuesto, ha quedado acreditado que la Administración cumplió con determinar el estado y composición del recurso hidrobiológico conforme a las normas anteriormente citadas. Asimismo, el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, dio cumplimiento con el procedimiento de muestreo, el cual fue levantado en base a un procedimiento realizado de acuerdo a norma, careciendo de sustento lo alegado por la recurrente.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, la recurrente incurrió en la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

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

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; y estando al pronunciamiento efectuado mediante Acta de Sesión N° 012-2020-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 09.07.2020, del Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal del Ministerio de Producción del mismo día;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020, en el extremo del artículo 1° que

impuso la sanción de multa a la empresa **TECNOLOGICA DE ALIMENTOS S.A.**, por la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 2.171 UIT a 1.7961 UIT; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO** el Recurso de apelación interpuesto por la empresa **TECNOLOGICA DE ALIMENTOS S.A.**, contra la Resolución Directoral N° 0001-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 02.01.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanción de decomiso impuesta, así como la sanción de multa, correspondiente a la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**Artículo 3°.- DISPONER** que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al numeral 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA; caso contrario, dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

**Artículo 4°.- DEVOLVER** el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese.



**LUIS ANTONIO ALVA BURGA**  
Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería  
Consejo de Apelación de Sanciones