



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 189 -2021-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 28 SET. 2021

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la señora **OBDULIA RAMOS BAZALAR** con DNI N° 15640024, en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00007895-2020 de fecha 28.01.2020, contra la Resolución Directoral N° 9392-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019, que declaró improcedente la solicitud de aplicación de la Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad respecto de la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 4838-2016-PRODUCE/DGS, por haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 93¹ del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 2276-2013-PRODUCE/DGS

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante la Resolución Directoral N° 4838-2016-PRODUCE/DGS, de fecha 04.07.2016, se sancionó a la recurrente con una multa de 10 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser la titular del derecho administrativo, infracción tipificada en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP.
- 1.2 Con Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 657-2017-PRODUCE/CONAS-CT de fecha 26.10.2017, se declaró infundado el Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 4838-2016-PRODUCE/DGS, de fecha 04.07.2016.
- 1.3 Mediante escrito con Registro N° 00054670-2019 de fecha 06.06.2019, la recurrente solicita la aplicación del Principio de la Retroactividad Benigna, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la LPAG, concordante con lo dispuesto en el último párrafo de la Única Disposición Complementaria y Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, sobre la sanción impuesta, correspondiente a la Resolución Directoral N° 4838-2016-PRODUCE/DGS.

¹ Relacionado al inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 9392-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019, se declaró IMPROCEDENTE su solicitud de aplicación de la retroactividad benigna como excepción al principio de irretroactividad sobre la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 4838-2016-PRODUCE/DGS de fecha 04.07.2016.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00007895-2020 de fecha 28.01.2020, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 9392-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019.
- 1.6 Mediante Oficio N° 0000008-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 02.02.2021², se solicitó a la recurrente indique dirección de correo electrónico, para que se realice la audiencia de informe oral de forma no presencial.
- 1.7 A través del Oficio N° 00000041-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 09.04.2021³, se concedió a la recurrente un plazo de cinco (05) días hábiles, para que comunique la dirección de correo electrónico a fin de llevar a cabo el informe oral solicitado, indicándose que en caso no proporcione la información requerida, se procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto.
- 1.8 Mediante Memorando N° 00001444-2021-PRODUCE/PP de fecha 13.09.2021 el Procurador Público Adjunto del Ministerio de la Producción informó a este Consejo que el Expediente Judicial N° 01211-2018-01801-JR-CA-14 seguido por la recurrente contra el Ministerio de la Producción, sobre nulidad de la Resolución Directoral N° 4838-2016-PRODUCE/DGS y la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 657-2017-PRODUCE/CONAS-CT, se encuentra archivado, habiéndose declarado consentida la sentencia que declaró infundada la demanda.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente sostiene que la conducta descrita en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP, ya no se encuentra tipificada en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.
- 2.2 Por otro lado, alega que es falso que su embarcación pesquera no haya tenido permiso de pesca ya que desde el 24.04.2009 ha dejado de tener posesión y dominio de la embarcación pesquera JUANITA de matrícula HO-21122-CM, en mérito a la Resolución Judicial de Administración Judicial, expedida por la Corte Superior de Justicia de Huaura, habiendo adquirido la misma calidad de cosa juzgada y comunicada al Ministerio de la Producción con el escrito de registro N° 00056430-2018. En ese sentido, invoca el principio de verdad material y causalidad, así como debida motivación.
- 2.3 Además, precisa que no se puede aplicar una sanción de reducción de LMCE a quien no es titular del permiso de pesca.

III. CUESTION EN DISCUSIÓN

² Notificado a la recurrente el día 12.02.2021 según Acta de Notificación y Aviso N° 015826.

³ Notificado a la recurrente el día 28.04.2021 según Acta de Notificación y Aviso N° 016609.

Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 9392-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 La Constitución Política del Estado, 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.
- 4.1.2 El artículo 68° de la Constitución Política del Estado establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 4.1.3 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.
- 4.1.4 El artículo 77° de la LGP establece que: *“Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia”*.
- 4.1.5 El inciso 93 del artículo 134° del RLGP tipificó como infracción: *“Realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser el titular del derecho administrativo”*.
- 4.1.6 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, para la infracción prevista en el código 5 determina como sanción lo siguiente:

Código 5	Multa
	Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico
	Reducción del LMCE o PMCE, cuando corresponda, para la siguiente temporada de pesca, de la suma de los LMCE o PMCE correspondiente al armador, en una cantidad equivalente al LMCE o PMCE de la embarcación pesquera infractora

- 4.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, dispone que los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.

- 4.1.8 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.
- 4.1.9 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 alegado por la recurrente en el numeral 2.1 de la presente resolución, corresponde indicar que:

- a) El artículo 249° del TUO de la LPAG dispone que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto.
- b) Adicionalmente, el tratadista Juan Carlos Morón Urbina, cita lo señalado por el Tribunal Constitucional en la STC Expediente N° 10003-1998-AA/TC, que precisa:

“La aplicación de una sanción administrativa constituye la manifestación del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública. Como toda potestad, no obstante, en el contexto de un Estado de Derecho (artículo 3° de la Constitución) está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, los principios constitucionales y, en particular, de la observancia de los derechos fundamentales. Al respecto, debe resaltarse la vinculatoriedad de la Administración Pública en la prosecución de procedimientos administrativos disciplinarios, al irrestricto respeto del derecho al debido proceso y, en consecuencia, de los derechos fundamentales procesales y de los principios constitucionales (por ejemplo, legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad) que lo conforman”⁴.

- c) El inciso 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG regula el principio de legalidad, según el cual, sólo por norma con rango de Ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de la libertad. Igualmente, el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el principio de tipicidad, estableciendo 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. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.
- d) En el presente caso, a través de los artículos 79° y 81° de la LGP, se asignó al Ministerio de la Producción la potestad sancionadora, para asegurar el cumplimiento de la LGP; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.

⁴ Morón Urbina Juan Carlos; Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, 12ª Edición, pp. 390, Lima 2017.

- e) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la LGP se harán acreedoras, según la gravedad de la falta, a una o más de las sanciones siguientes: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso o cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia. Además, cabe señalar que, conforme al artículo 88° de la LGP, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.
- f) Del mismo modo, el inciso 11 del artículo 76° de la LGP, extiende las prohibiciones a las demás que señale el RLGP y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo en el artículo 77° de la LGP que constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la LGP, el RLGP o demás disposiciones sobre la materia.
- g) Además, cabe señalar que conforme al artículo 88° de la LGP, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.
- h) En ese sentido, el inciso 93 del artículo 134° del RLGP considera infracción: *“Realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser el titular del derecho administrativo”*.
- i) Asimismo, el cuadro de sanciones del TUO del RISPAC, en el Código 93, establecía la imposición de una multa de 10 UIT, para la infracción de realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser el titular del derecho administrativo.
- j) Por su parte, el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁵, que aprobó el REFSPA, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- k) Asimismo, la Única Disposición Complementaria Modificatoria del REFSPA, modificó, entre otros, el artículo 134° del RLGP.
- l) El inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa la conducta de: *“Extraer recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca (...)”*. Asimismo, el código 5 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la citada infracción lo siguiente: Multa, Decomiso del total del recurso hidrobiológico y Reducción del LMCE o PMCE, cuando corresponda, para la siguiente temporada de pesca, de la suma de los LMCE o PMCE correspondiente al armador, en una cantidad equivalente al LMCE o PMCE de la embarcación pesquera infractora.
- m) Si bien de la aplicación del principio de retroactividad benigna se tiene que uno de sus alcances implica la destipificación de la conducta infractora, encontramos que el tipo infractor que contenía el inciso 93 del artículo 134° del RLGP se encuentra recogido en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; toda vez que la conducta de *realizar actividades pesqueras sin ser titular del derecho administrativo*, conlleva en sí misma, *la acción de extracción de recursos hidrobiológicos sin el permiso de pesca*.
- n) Al respecto, la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio de la Producción comparte la misma opinión en el Informe N° 719-2018-PRODUCE/OGAJ de fecha

⁵ Publicado en el diario oficial “El Peruano” el día 10.11.2017.

01.06.2018, que concluye: "(...) 3.2 Las conductas "Extraer recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca" y "Recibir recursos o productos hidrobiológicos o realizar actividades de procesamiento sin la licencia correspondiente", se encontraban subsumidas en el numeral 93 del artículo 134° del Reglamento de la Ley y a la fecha, continúan tipificadas en los numerales 5 y 40 del artículo 134° del Reglamento de la Ley, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, así como su respectiva sanción en el Reglamento de Fiscalización y Sanción; por consiguiente, las citadas conductas no se encuentran destipificadas ni derogadas sus respectivas sanciones (...)". Asimismo, la Dirección General de Políticas, y Análisis Regulatorio en Pesca y Acuicultura, mediante Informe N° 231-2018-PRODUCE/DGPARPA-DPO de fecha 15.06.2018 concluye que: "Considerando que el título habilitante se otorga para cada persona, ya sea natural o jurídica, quien ostenta la titularidad del mismo, se desprende que la conducta tipificada en el numeral 93 se encuentra comprendida en los numerales 5 y 40 mencionados en cuanto a la extracción de recursos sin el correspondiente título o realizar actividades de procesamiento sin la correspondiente licencia, sin perjuicio de la opinión de los órganos técnicos competentes en materia sancionadora y de la opinión vinculante de la Oficina General de Asesoría Jurídica".

- o) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos anteriores, la conducta atribuida a la recurrente, es decir, realizar actividades pesqueras sin ser titular del derecho administrativo, constituye trasgresión a una prohibición (tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del REFSPA), de acuerdo a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación por vía reglamentaria. Por tanto, lo argumentado por la recurrente carece de sustento.
- 4.2.2 Respecto a los argumentos indicados en los puntos 2.2 y 2.3 de la presente resolución cabe precisar lo siguiente:
- a) La resolución directoral apelada versa sobre la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad estipulado en el numeral 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, respecto de la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 9392-2019-PRODUCE/DGS de fecha 20.09.2019, más no sobre un procedimiento administrativo sancionador; por tanto, se considera que no corresponde pronunciarse sobre los argumentos expuestos toda vez que los mismos versan sobre fundamentos de fondo que ya fueron evaluados en su oportunidad por la Administración, por tanto lo argumentado por la recurrente carece de sustento.

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

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

De acuerdo a la facultad establecida en el literal a) 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; la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 31-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 21.09.2021 de la Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora **OBDULIA RAMOS BAZALAR** contra la Resolución Directoral N° 9392-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** lo resuelto en la citada Resolución Directoral; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

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

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

CESAR ALEJANDRO ZELAYA TAFUR

Presidente

Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones