



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 213-2021-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 29 OCT. 2021

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA DON AMERICO S.A.C.**, con RUC N° 20601900514 (en adelante, la empresa recurrente), mediante escrito con Registro N° 00053198-2021 de fecha 26.08.2021, contra la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021, que la sancionó con una multa de 7.268 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) y con el decomiso¹ del total del recurso hidrobiológico anchoveta, al haber presentado información incorrecta al momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca² (en adelante, el RLGP).
- (ii) El expediente N° 3027-2019-PRODUCE/DSF-PA

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) –E/P N° 0407-061-000346 de fecha 01.02.2019, los Fiscalizadores del Ministerio de la Producción constataron que: *“(…) Que el representante de la E/P presentó reporte de calas con código bitácora web 16602-201902010046 con una pesca declarada de 100 TM. y un ponderado juveniles de 21.02% el cual difiere del resultado de porcentaje de juveniles obtenidos según parte de muestreo N° 0407-061-001329 el cual reportó 85.13%. Ante los hechos constatados se emite la presente acta de fiscalización por presentación de información incorrecta o falsa al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa, constituye infracción administrativa pasible de ser sancionada. (…)”*.
- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 724-2021-PRODUCE/DSF-PA³, efectuada el 07.05.2021, se inició el Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa recurrente por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00077-2021-PRODUCE/DSF-PA-jchani⁴ de fecha 27.05.2021, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA en

¹ Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021, se tiene por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

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

³ Que obra a fojas 31 al 34 del expediente.

⁴ Notificado el 03.06.2021 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3261-2021-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 014031, a fojas 50 al 53 del expediente.

su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, en el cual se determinó que existen suficientes medios probatorios que acreditan la responsabilidad administrativa de la empresa recurrente respecto de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021⁵, se resolvió sancionar a la empresa recurrente por haber presentado información incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa, infracción tipificada en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP, imponiéndole como sanción una multa de 7.268 UIT y el decomiso⁶ del recurso hidrobiológico anchoveta.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00053198-2021 de fecha 26.08.2021, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

- 2.1 La empresa recurrente sostiene que la información que registró el Patrón de Pesca (que es la persona encargada de registrar la información en la bitácora electrónica), es la información que verificó de acuerdo a su conocimiento y experiencia en las faenas de pesca, sin embargo, el Patrón de Pesca no tiene conocimiento ni experiencia, es en el uso de aparatos tecnológicos como es el caso de una tablet, que es el instrumento dispuesto por el Ministerio de la Producción para proceder al registro de calas.
- 2.2 Asimismo, refiere que el Ministerio de la Producción no ha realizado la capacitación suficiente en el uso del aplicativo para el registro de calas, pues, el correcto funcionamiento del aplicativo, solo se puede verificar cuando la embarcación se encuentra en faena de pesca.
- 2.3 Por otro lado, alega que como armadores pesqueros, tomaron las medidas necesarias para que la embarcación realice la faena de pesca cumpliendo los requisitos legales y técnicos para tal fin, sin embargo, el hecho que el Patrón de Pesca no realice el adecuado registro de la información de las calas en el aplicativo brindado por el Ministerio de la Producción, escapa de los límites de previsión, pues tal como lo hemos señalado, dicha capacitación corresponde a la Administración (realizar el registro de la cala en una embarcación en plena faena es una situación muy diferente que realizarlo en un auditorio por ejemplo), pues es un mecanismo implementado por dicha entidad.
- 2.4 Por último, consideran que no han actuado con culpa inexcusable y no corresponde se le sancione por la infracción tipificada en el numeral 3) del artículo 134° del RLGP. Sin perjuicio de ello, solicita se tenga presente que no han sido sancionados anteriormente por la infracción imputada.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

⁵ Notificado el 06.08.2021 mediante Cédula de Notificación Personal N° 4371-2021-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 007537, a fojas 72 al 73 del expediente.

⁶ Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021, se tuvo por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021.
- 3.2 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el recurso de apelación interpuesto por la empresa recurrente contra la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA y si la sanción impuesta se encuentra correctamente determinada conforme a la normativa correspondiente.

IV. CUESTION PREVIA

- 4.1 **En cuanto si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA**
 - 4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por D.S. N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO del 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.
 - 4.1.2 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.
 - 4.1.3 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 o lesionen derechos fundamentales.
 - 4.1.4 Sobre el tema cabe indicar que los procedimientos administrativos se sustentan indubitadamente sobre la base del TUO de la LPAG, que establece en el artículo III de su 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. En ese sentido, la precitada Ley ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora⁷ en el ejercicio de la función administrativa, que actúan como parámetros jurídicos a fin de que la Administración Pública no

⁷ Cabe precisar que, conforme el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del Debido Procedimiento consiste en que los administrados gocen de una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el expediente N° 2506-2004-AA/TC fundamento jurídico): *"Este colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no sólo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (...)"*.

sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.

- 4.1.5 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.
- 4.1.6 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.
- 4.1.7 Es por ello que el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, 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.
- 4.1.8 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante REFSPA) aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, 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.
- 4.1.9 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

- 4.1.10 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSPA, establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.
- 4.1.11 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la empresa recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 01.02.2018 al 01.02.2019), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.
- 4.1.12 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.08.2021, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionada en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA.
- 4.1.13 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.08.2021, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del

acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.

4.1.14 En ese sentido, considerando el atenuante: *“carecer de antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de la sanción (...)”*, correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.08.2021, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, modificada por Resolución Ministerial 009-2020-PRODUCE⁸.

4.1.15 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la empresa recurrente respecto del inciso 3 del artículo 134° del RLGP, asciende a 6.0570 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.29 \times 0.17 \times 61.430)}{0.75} \times (1 + 0.5) = 6.0570 \text{ UIT}$$

4.1.16 En tal sentido, corresponde modificar la sanción de multa impuesta mediante Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.08.2021, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, de 7.268 UIT a 6.0570 UIT.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021, en el extremo de la sanción impuesta a la empresa recurrente.

4.2.1 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° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021.

4.2.2 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:

- a) 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”*.

⁸ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12.01.2020.

- b) 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”*⁹.
 - c) 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.
- 4.2.3 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 está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.
- 4.2.4 En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 126° 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.
- 4.2.5 Igualmente, de acuerdo al artículo 30° del REFSPA, 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.
- 4.2.6 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° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021.
- 4.2.7 El numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:
- a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021 fue notificada a la empresa recurrente el 06.08.2021.

⁹ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: “COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL”. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

- b) Asimismo, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la citada resolución el 26.08.2021. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA no se encuentra consentida, por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad parcial de oficio.
- 4.2.8 El numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales, no obstante, el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.
- 4.2.9 Es decir, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independientes para que proceda seccionar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma implícitamente que en ese mismo acto existe necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.
- 4.2.10 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° de la precitada Ley, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021, sólo en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.15 de la presente resolución.

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

- 4.3.1 De otro lado, 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.
- 4.3.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso, al declararse la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta a la empresa recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos por lo que corresponde a este Consejo emitir el pronunciamiento respectivo.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 El artículo 2° de la Ley General de Pesca¹⁰ (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*

¹⁰ Aprobado mediante Decreto Ley N° 25977 y sus modificatorias.

manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional”.

- 5.1.2 Debido a ello, en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP se 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”.*
- 5.1.3 El Cuadro del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, 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>

- 5.1.4 El artículo 220° del TUO de la LPAG, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.
- 5.1.5 Asimismo, el numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en los puntos 2.1, 2.2, 2.3 y 2.4 de la presente Resolución, cabe indicar que:

- 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”; mientras que el inciso 9 del artículo 248° de la misma norma señala que “Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario”. En consecuencia, la Administración tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si un administrado incurrió en infracción.
- El inciso 3 del artículo 134° del RLGP establece como infracción, la conducta de: “Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización, o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresa Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”.
- Al respecto, resulta pertinente indicar que el numeral 5.1 del artículo 5° del REFSPA establece que: “Los fiscalizadores son los encargados de realizar las

labores de fiscalización de las actividades pesqueras y acuícolas para lo cual deben estar previamente acreditados por el Ministerio de la Producción o por los Gobiernos Regionales (...).".

- d) Asimismo, cabe citar el artículo 14° del REFSPA, el cual señala que: *"Constituye medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material"*.
- e) Por otra parte, 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.
- f) De acuerdo al artículo 2° de la citada norma, las disposiciones establecidas en dicho Decreto Supremo **son de observancia obligatoria y resultan aplicables a todo titular de permiso de pesca que realice actividades extractivas del recurso anchoveta**, independientemente del destino de dicho recurso.
- 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 de permiso de pesca.

3.2 Si el titular del 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.

- h) Asimismo, cabe mencionar que el objeto de la emisión del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE es establecer medidas para la conservación y aprovechamiento sostenible del recurso anchoveta, teniendo en cuenta que éste ha sido declarado como recurso plenamente explotado, a fin de eliminar la práctica del descarte en el mar y obtener información oportuna proporcionada por los titulares de permisos de pesca; sin embargo cabe precisar que ésta información debe ser fidedigna, de tal forma que le permita al Ministerio de la Producción establecer el sistema de ordenamiento que concilie el principio de sostenibilidad de los recursos o conservación en el largo plazo, a través de la suspensión o no de determinada zona de pesca.

- i) Por su parte mediante Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, el Ministerio de la Producción estableció 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.
- j) De la normativa enunciada, queda claro que los titulares del permiso de pesca se encuentran en la obligación de utilizar la bitácora electrónica con la finalidad de comunicar al Ministerio de la Producción, entre otros, la extracción de ejemplares en tallas menores (presencia de juveniles); siendo que, será con la realización del muestreo que se tendrá certeza respecto a la composición, tamaño y peso mínimo de los recursos hidrobiológicos extraídos, para lo cual, el inspector deberá cumplir con el procedimiento establecido.
- k) De esta manera, podemos concluir que la empresa recurrente como titular de permiso de pesca tiene la obligación de registrar y comunicar al Ministerio de la Producción la información sobre la captura de anchoveta a través de la Bitácora Electrónica, por lo tanto es responsable de la información que registre su Patron de Pesca durante su faena de pesca; por lo que carece de sustento lo alegado por la empresa recurrente respecto a que su Patrón de Pesca no tiene conocimiento ni experiencia en el uso de aparatos tecnológicos.
- l) En tal sentido, de la valoración de los documentos que obran en el Expediente, se advierte que el día 01.02.2019 la empresa recurrente presentó Reporte de Calas con código de bitácora web 16602-201902010046, consignando una pesca declarada de 100 t. y 21.02.% ponderado de ejemplares juveniles, el cual difiere en exceso del resultado registrado en el Parte de Muestreo, donde se consigna 85.13% de ejemplares juveniles, **habiendo por tanto brindado información incorrecta, subsumiéndose su conducta en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.**
- m) Respecto a lo señalado por la empresa recurrente que no ha actuado con culpa inexcusable y que no corresponde que se le sancione por la infracción tipificada en el numeral 3) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca.

El TUO de la LPAG, establece en su artículo IV los principios del procedimiento administrativo, estableciendo:

1.7. Principio de presunción de veracidad. - En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

(...)

1.16. Principio de privilegio de controles posteriores. - la tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior, reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz.

- n) De la norma antes indicada, se puede advertir que si bien la empresa recurrente cumplió con presentar información a través de la Bitácora Electrónica; sin

embargo, dicha información estaba sujeta al control posterior, que en este caso es el Parte de Muestreo 0407-061 N° 001329, donde el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción, funcionario al que la norma reconoce la condición de autoridad, determinó que de los ejemplares muestreados, el 85.13% eran juveniles, constituyendo información incorrecta la que se brindó, a través de la Bitácora Electrónica, con lo que se comprueba que la empresa recurrente desplegó la conducta establecida como infracción en el inciso 3 del artículo 134 RLGP. En ese sentido, se llegó a la convicción que la empresa recurrente incurrió en la infracción mencionada.

- o) De otro lado, resulta pertinente indicar lo que sostiene el jurista Alejandro Nieto 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”¹¹. (El subrayado es nuestro).
- p) En esa misma línea, De Palma, precisa que “el grado de diligencia que se impone desde el Derecho Administrativo Sancionador estará en función de diversas circunstancias: a) el tipo de actividad, pues ha de ser superior la diligencia exigible a quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa”¹², y que “actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desatender un deber legal de cuidado, no se comporta con la diligencia que le es exigible y realiza (de forma no dolosa o intencionada) la conducta tipificada como infracción, siendo tal hecho previsible y evitable. Por tanto, la culpa o imprudencia supone la inobservancia de la diligencia exigible. La infracción de una norma de cuidado mediante un actuar negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente cuando la conducta ha sido debido a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado”¹³. (El subrayado es nuestro).
- q) Sobre el Principio de Culpabilidad, el inciso 10 del artículo 248° del TUO de la LPAG señala lo siguiente: “La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva”.
- r) Por lo expuesto, la empresa recurrente en su calidad de titular del permiso de pesca, al desarrollar la conducta referida en el Acta de Fiscalización N° 0407-061 -000346; es decir, brindar información incorrecta, incurrió en la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, en tanto que es conocedora tanto de la legislación relativa al régimen de pesca, como de las obligaciones que la ley le impone como titular autorizada para realizar dichas actividades, y conocedora de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, la cual tenía como deber adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera para no incurrir

¹¹ NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

¹² DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p. 35.

¹³ Ídem.

en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa. Por lo que, lo argumentado no la libera de responsabilidad alguna al haber brindado información incorrecta.

- s) Finalmente respecto a lo alegado por la empresa recurrente de no tener antecedentes de haber sancionada, corresponde indicar que debe estarse a lo argumentado en el punto IV de la presente Resolución.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la empresa recurrente infringió lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 134° del RLPG.

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 los numerales 199.3 y 199.6 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas 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, el artículo 5° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 35-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 26.10.2021 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 LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de 04.08.2021, en el extremo del artículo 1° respecto de la sanción de multa impuesta a la empresa recurrente **PESQUERA DON AMERICO S.A.C.** 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 7.268 UIT a **6.0570 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 **PESQUERA DON AMERICO S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 2397-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.08.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la multa, correspondiente a 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 más 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 empresa 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