

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones
Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 375 -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA,

29 MAR. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CORPORACIÓN BETA S.A.C¹**, con R.U.C. N° 20531812108, en adelante la recurrente, mediante escrito con registro N° 00154830-2017, de fecha 13.10.2017, contra la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 31.07.2017 que la sancionó con una multa ascendente a 5 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por suministrar información incorrecta o incompleta a las autoridades competentes o negarles el acceso a las autoridades competentes a los documentos relacionados con la actividad pesquera, cuya presentación se exige, infracción tipificada en el inciso 38² del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca, y modificatorias, en adelante el RLGP.

- (ii) El expediente N° 3173-2016-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Según el Reporte de Ocurrencias 004-N° 000850 de fecha 19.04.2016, el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, constató lo siguiente: *"Siendo las 14:30 horas del día 19.04.2016, se constató que la EP de menor escala NATY 2 con matrícula CE-21076-BM, acoderó al muelle municipal Centenario a descargar el recurso hidrobiológico anchoveta con una pesca declarada de 12 tm y zona de pesca afuera de Santa. La EP cuenta con permiso de pesca (...), otorgado a favor de Spiros Kalinicos Reaño con DNI N° 03507942. La EP abasteció del recurso anchoveta a la cámara isotérmica FOK-725 con 500 cubetas (12 500 Kg) según Guía de Remisión 0001-N° 002425 y cámara isotérmica M2H-803 con 200 cubetas (5000 Kg) según Guía de Remisión 0001- N° 000427, ambas Guías consigna como destino la PPPP Pesquera Artesanal de Chimbote E.I.R.L., emitidas por razón social Corporación Beta S.A.C., con R.U.C. N° 20531812108; la EP cuenta con Convenio Regular de Abastecimiento del recurso anchoveta vigente con la citada PPPP con acuerdo de entrega del recurso anchoveta en planta, por el cual la Guía de Remisión Remitente será emitida a nombre del armador, sin embargo la misma fue emitida por la razón*

¹ Debidamente representada por su Gerente General Sr. Jorge Arturo Alvitez Gonzales, identificado con DNI N° 18189750.

² Relacionado al inciso 3 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

social Corporación Beta S.A.C., contraviniendo lo establecido en la R.M. N° 309-2013-PRODUCE. (...)".

- 1.2 Mediante la Notificación de Cargos N° 2228-2017-PRODUCE/DSF-PA, con fecha 11.05.2017 se le notificó a la recurrente el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00821-2017-PRODUCE/DSF-PA-lcortez³, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.
- 1.4 Con la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA⁴ de fecha 31.07.2017, se sancionó a la recurrente con una multa ascendente a 5 UIT, por suministrar información incorrecta o incompleta a las autoridades competentes o negarles acceso a los documentos relacionados con la actividad pesquera, cuya presentación se exige, infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134 del RLGP.
- 1.5 Mediante escrito con registro N° 00154830-2017 de fecha 13.10.2017, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 31.07.2017, dentro del plazo de Ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente señala que en virtud del literal i) de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE, se derogó la Resolución Ministerial N° 309-2013-PRODUCE, la cual aprobó la Directiva que reguló los Convenios de Abastecimiento celebrados entre titulares de permisos de pesca artesanal o menor escala, por ende dicha directiva y las obligaciones contenidas en ellas quedaron derogadas. En tal sentido, al ser derogada la norma que complementa el tipo administrativo de la infracción mencionada, es perfectamente aplicable la retroactividad benigna estipulada el numeral 5) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que corresponde le archivo definitivo del presente procedimiento. Debe precisarse que mediante escrito con Registro N° 00140341-2017, se adjunta la Resolución Directoral N° 3297-2017-PRODUCE/DS-PA, así como el Informe Legal N° 01777-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta.
- 2.2 Indica que a la fecha de cometida la infracción no habría obtenido de la administración una respuesta a su solicitud de cambio de titularidad presentada en fecha 11.09.2014, por lo que su accionar es un hecho de fuerza mayor. Asimismo, mediante escrito con Registro N° 00140341-2017, se adjunta la escritura de compraventa de la embarcación pesquera "Naty 2".
- 2.3 Asimismo, menciona que se ha vulnerado el principio de legalidad, ya que el TUO del RISPAC, no es una norma que ostenta rango de ley, por tratarse de una norma

³ Notificado el 23.06.2017 mediante Cédula de Notificación Personal N° 4838-2017-PRODUCE/DS-PA.

⁴ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 9202-2017-PRODUCE/DS-PA el día 25.09.2017.

reglamentaria, por tanto la acción sancionadora por parte de PRODUCE es nula e inexistente. Asimismo, señala que se ha vulnerado el principio de Razonabilidad.

- 2.4 En cuanto al Reporte de Ocurrencias 004- N° 000850, menciona que deviene en nulidad, ya que conforme al artículo 16° literal b y c del TUO del RISPAC, la notificación de cargos debe contener nombres y apellidos o razón social de los presuntos infractores así como el domicilio o lugar donde se realizó la inspección, y siendo que el Señor Spiros Kalinicos Reaño no es propietario ni representante suya, el mencionado reporte de ocurrencias es nulo ipso facto.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Verificar si el recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP y, si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. Conservación del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA.

- 4.1.1 El numeral 14.1 del artículo 14° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, en adelante TUO de la LPAG, señala que cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.
- 4.1.2 Asimismo, el numeral 14.2.1 del artículo 14° de la precitada norma dispone que son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, entre otros, el acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.
- 4.1.3 Asimismo, el numeral 14.2.4 del artículo 14° del TUO de la LPAG dispone que cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.
- 4.1.4 En el presente caso, es de advertir que mediante escrito adjunto con Registro N° 00140341-2017⁶, la recurrente presentó descargos al Reporte de Ocurrencias mencionado *ut supra*, en fecha 04.09.2017. Cabe señalar que el referido escrito, fue presentado con posterioridad a la emisión de la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA, emitida el 31.07.2017 y antes de notificada la misma. Asimismo, debe indicarse que, del referido escrito, se desprende que la recurrente señala argumentos afines que presenta en su escrito de apelación presentado a través del escrito con registro N° 00154830-2017 de fecha 13.10.2017, por tanto, se procederá a evaluar en los siguientes considerandos.

⁵ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 20 de marzo de 2017.

⁶ Remitido por la Dirección de Sanciones – PA, a través del Memorando N° 11227-2018-PRODUCE/DS-PA, el día 12.06.2018

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 El artículo 66° de la Constitución Política del Perú establece que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Asimismo el artículo 67° de la Carta Magna estipula que el Estado determina la política nacional del ambiente y promueve el uso sostenible de sus recursos naturales. Finalmente, el artículo 68° de la Carta Magna establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

5.1.2 El artículo 1° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante LGP, establece que: *"La presente Ley tiene por objeto normar la actividad pesquera con el fin de promover su desarrollo sostenido como fuente de alimentación, empleo e ingresos y de asegurar un aprovechamiento responsable de los recursos hidrobiológicos, optimizando los beneficios económicos en armonía con la preservación del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad"*.

5.1.3 De igual manera, el artículo 77° de la referida Ley establece que: *"Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia"*.

5.1.4 El inciso 38 del artículo 134° del RLGP establece como infracción: **"Suministrar información incorrecta o incompleta a las autoridades competentes o negarles acceso a los documentos relacionados con la actividad pesquera, cuya presentación se exige"**.

5.1.5 Asimismo, el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, para la infracción prevista en Código 38, determinó como sanción lo siguiente:

Código 38	Multa	5 UIT
------------------	--------------	--------------

5.1.6 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁷, se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas - REFSAPA. Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

5.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del referido decreto supremo, 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*

⁷ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

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."

- 5.1.8 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.
- 5.1.9 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.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

- 5.2.1 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.1 de la presente Resolución; cabe señalar que:
- a) El artículo 103° de la Constitución Política del Perú establece que la Ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo, asimismo, en su artículo 109° se señala que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.
 - b) De lo expuesto se desprende que las normas rigen a partir del momento de su entrada en vigencia y carecen de efectos retroactivos. En ese sentido, se debe precisar que en la sentencia recaída sobre el expediente N° 0606-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional precisa que nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes, estableciendo, consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas.
 - c) De otro lado, se debe señalar que el artículo 2° de la LGP establece que los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales son patrimonio de la nación, en consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos. Igualmente, en su artículo 9° se dispone que el Ministerio de la Producción, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, determinará, según el tipo de pesquerías, los sistemas de ordenamiento pesquero, las cuotas de captura permisible, las temporadas y zonas de pesca, la regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, las tallas mínimas de captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos.

- d) El numeral 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Irretroactividad, el cual establece que: "son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. **Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción o a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición**". (Lo resaltado y subrayado es nuestro)
- e) El jurista Morón Urbina, cuando se refiere a la retroactividad benigna en un procedimiento administrativo sancionador señala que: *"La clave para la determinación de la norma posterior de manera retroactiva o mantener la aplicación de la norma previa a su comisión, la encontramos en el juicio de favorabilidad o de benignidad que la autoridad debe realizar respecto al efecto que la norma posterior tendrá en la esfera subjetiva del infractor. Si la norma posterior contempla una sanción más benigna, establece plazos inferiores de prescripción, deroga el carácter ilícito de la conducta, si modifica los elementos del tipo de modo que no aplique a los hechos incurridos, o si establece plazos inferiores de prescripción será de aplicación al caso concreto la norma posterior de manera retroactiva (...) "*⁸. (Resaltado nuestro)
- f) En el presente caso, la Resolución Ministerial N° 309-2013-PRODUCE que aprueba la Directiva N° 011-2013-PRODUCE, tiene como finalidad garantizar que el recurso hidrobiológico anchoveta extraídos por embarcaciones artesanales o de menor escala sean efectivamente destinados al consumo humano directo. En ese sentido, es que en el literal b) del punto 5.3.1 **"Obligaciones de las partes del Convenio de Abastecimiento"** determinó que: "La entrega del recurso anchoveta al titular de la licencia de operación del Establecimiento de Procesamiento Pesquero para Consumo Humano Directo, en el citado Establecimiento, deberá realizarse acompañando, la guía de remisión expedida por el titular del permiso de pesca". En ese sentido, dicha Resolución Ministerial es una norma que imponía una obligación a las partes intervinientes en la extracción y destino del recurso hidrobiológico anchoveta para consumo humano directo.
- g) En el mismo sentido, el Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE, que aprueba el Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta para Consumo Humano Directo, y que deroga la Resolución Ministerial N° 309-2013-PRODUCE⁹, también contempla dicha obligación conforme a lo estipulado en el numeral 13.3 de su artículo 13°: *"Los armadores de embarcaciones pesqueras, los administradores de infraestructuras pesqueras de desembarque y los titulares de establecimientos de procesamiento pesquero, están obligados a (...) acreditar la procedencia legal de los recursos a través de la guía de remisión remitente"*.
- h) De lo expuesto, se debe señalar que la obligación legal que complementa el tipo contemplado en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, susbsiste en el ordenamiento

⁸ MORON URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Gaceta Jurídica, 8va edición, diciembre 2009. Pág. 712.

⁹ Conforme a lo establecido en su Única Disposición Complementaria Derogatoria.

jurídico pesquero, por lo que no es factible la aplicación del Principio de Retroactividad, tal como lo aduce la recurrente, por lo que se desestima lo alegado en este extremo.

- i) Respecto a lo resuelto por la Resolución Directoral N° 3297-2017-PRODUCE/DS - PA, el cual es adjuntado como medio de prueba por la recurrente, cabe señalar que el inciso 1 del artículo VI del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece: "los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la referida norma". No obstante, en la referida resolución no se ha interpretado con carácter general el sentido de la legislación y no ha sido publicada conforme a las reglas establecidas en el TUO de la LPAG para que sea considerada como precedente administrativo de observancia obligatoria; por lo que no tienen carácter vinculante. Asimismo, en cuanto al Informe Legal N° 01777-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, se debe precisar que corresponde a un procedimiento sancionador distinto al que es materia de análisis, cabe mencionar que la evaluación de cada procedimiento administrativo sancionador es independiente entre sí, teniendo en cuenta las circunstancias y medios probatorios aportados tanto por los administrados ante la imputación de presuntas infracciones como por la Administración; en consecuencia, conforme al numeral 174.1 del artículo 174 del TUO de la LPAG¹⁰, se rechaza los medios de prueba aportados al ser improcedentes.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.2 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) El artículo 43° de la LGP dispone que para el desarrollo de las actividades pesqueras conforme lo disponga el RLGP, las personas naturales y jurídicas requerirán, entre otros, permiso de pesca para la operación de embarcaciones pesqueras de bandera nacional.
- b) Asimismo, el artículo 30°¹¹ de la LGP dispuso que las concesiones, autorizaciones y permisos son derechos específicos que el Ministerio de la Producción otorga a plazo determinado para el desarrollo de las actividades pesqueras, conforme a lo dispuesto en dicha Ley y en las condiciones que determina su Reglamento.
- c) A su vez, el citado artículo señala que corresponde al Ministerio de la Producción, verificar que los derechos administrativos otorgados se ejerzan en estricta observancia a las especificaciones previstas en el propio título otorgado así como de acuerdo con las condiciones y disposiciones legales emitidas, a fin de asegurar que estos sean utilizados conforme al interés de la nación, el bien común y **dentro**

¹⁰ Artículo 174 del TUO de la LPAG:

174.1 "(...) Sólo podrá rechazar motivadamente los medios de prueba propuestos por el administrado, cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios."

¹¹ Artículo modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1027, publicado el día 22.06 2008, vigente al momento de la comisión de los hechos.

de los límites y principios establecidos en la presente ley, en las leyes especiales y en las normas reglamentarias sobre la materia.

- d) Por otro lado, el artículo 34°¹² del RLGP establece que **el permiso de pesca es indelible de la embarcación pesquera a la que corresponde**. La transferencia de la propiedad o posesión de las embarcaciones pesqueras de bandera nacional durante la vigencia del permiso de pesca conlleva la transferencia de dicho permiso en los mismos términos y condiciones en que se otorgaron. ***Solo realiza actividad extractiva el titular del permiso de pesca.***
- e) De ello se desprende que el acceso al desarrollo de las actividades pesqueras está condicionado al otorgamiento del título habilitante que emite la Administración para dichos efectos; por tanto, solo puede realizar actividades extractivas el titular del permiso de pesca a partir que el derecho es otorgado, de acuerdo con lo señalado en los artículos 34° del RLGP y 30° de la LGP.
- f) Es de señalar que en mérito de la Escritura Pública del contrato de compra-venta de embarcación pesquera celebrado entre el señor **SPIROS KALINIKOS REAÑO** y la empresa **CORPORACIÓN BETA S.A.C.**, la E/P "NATY 2" con matrícula CE-21076-BM, se encontraba en posesión y propiedad de la última de las mencionadas, sin embargo, a la fecha de iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador, es decir, el 11.05.2017, la recurrente no tenía la titularidad del permiso de pesca de la referida embarcación.
- g) De este modo, el citado documento fue valorado dentro del presente procedimiento administrativo sancionador y en razón al principio de causalidad, previsto en el inciso 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG, el cual dispone que: **"La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable"**.
- h) Si bien la recurrente hace mención que ha realizado el cambio de titularidad del permiso de pesca de menor escala, con Registro N° 00072846-2014, se verifica la existencia del mandato judicial como resultado del proceso de acción popular contra el Decreto Supremo N° 005-2012-PRODUCE, por el cual se ha ordenado a la Dirección General de Extracción y Producción Pesquera para CHD, la paralización de los procedimientos en trámite y por tramitar relacionados con la citada norma. En ese sentido, la recurrente efectuó actividades pesqueras sin tener el permiso de pesca correspondiente a la fecha de acontecidos los hechos e iniciado el procedimiento administrativo sancionador el 30.03.2016. En consecuencia, tal como lo determino la Dirección de Sanciones – PA, la recurrente infringió lo dispuesto en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, al emitir la guía de remisión no siendo el titular del permiso de pesca, al momento de iniciado el procedimiento sancionador, suministrando información incorrecta a la autoridad competente. Por lo tanto, este Consejo considera que carece de fundamento legal lo solicitado por la recurrente.

¹² Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, publicado 04.08 2007, vigente al momento de la comisión de los hechos.

5.2.3 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.3 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) Se tiene que, si bien 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, el inciso 4 del mismo artículo, regula el principio de tipicidad, estableciendo que las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas leyes dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.
- b) 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 mencionada Ley; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.
- c) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la mencionada Ley 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, el artículo 88° de la referida Ley, señala que, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.
- d) Del mismo modo, el inciso 11 del artículo 76° de la LGP, extiende las prohibiciones a las demás que señale Reglamento de la Ley General de Pesca y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo en el artículo 77° 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.
- e) En ese sentido, es que el RLGP además de las infracciones administrativas tipificadas en el artículo 76° de la LGP, considere como infracción en su artículo 134° inciso 38: "suministrar información incorrecta o incompleta a las autoridades competentes o negarles el acceso a las autoridades competentes a los documentos relacionados con la actividad pesquera, cuya presentación se exige".
- f) Actualmente, la conducta infractora citada en el párrafo precedente se encuentra prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: "Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el

origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización, o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio”.

- g) El código 3 del Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanciones de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSAPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: Multa, y decomiso del total del recurso hidrobiológico.
 - h) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos anteriores, la conducta atribuida a la recurrente, constituye trasgresión a una prohibición tipificada en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP, (actualmente recogida en el inciso 3 del referido artículo, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE), regulada desde la LGP y su RLGP, de acuerdo a lo establecido en el inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que permite la reserva de tipificación mediante vía reglamentaria. En tal sentido, se ha cumplido con observar los Principios de Legalidad y Tipicidad, por lo que carece de sustento lo señalado por la recurrente.
 - i) Finalmente, se observa que la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 31.07.2017 ha cumplido con los requisitos de validez del acto administrativo, así como el debido procedimiento y los demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo que la referida resolución no contiene ningún vicio que cause su nulidad.
- 5.2.4 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.4 de la presente Resolución; cabe señalar que:
- a) El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece el principio del Debido Procedimiento el cual dispone que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.
 - b) Del mismo modo, el artículo 3° del TUO de la LPAG establece, entre otros, que es requisito de validez del acto administrativo el procedimiento regular según el cual antes de su generación, el acto administrativo debe conformarse mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.
 - c) Asimismo, el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece que: “No se puede imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la protestad sancionadora deben establecer la debida separación

- entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas”.
- d) El numeral 3 del artículo 255° del TUO de la LPAG establece que “Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación”.
 - e) De manera concordante, el artículo 16° del TUO del RISPAC, establece el contenido de la notificación de cargos¹³.
 - f) Al respecto, se debe indicar que el autor Willy Pedrechi Garcés señala que *“(…) la exigencia de notificar al administrado de la imputación de la infracción y posibilitar a éste el ejercicio del derecho de defensa previo a la resolución que eventualmente imponga la sanción administrativa constituye una obligación ineludible en el procedimiento sancionador cuyo incumplimiento constituye una causal de nulidad de los actos que se emitan al término del mismo (…). Cabe tener presente que la exigencia de cautelar el ejercicio del derecho al descargo por parte del administrado al que se le imputa la comisión de una infracción administrativa, constituye una característica determinante en el procedimiento administrativo sancionador, sustentada en tanto en el respeto al ejercicio constitucional a la defensa (…).”*¹⁴
 - g) De otro lado, el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento 2 de la Sentencia del Expediente N° 2508-2004-AA/TC que: *“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. (…). Uno de los atributos del debido proceso lo*

¹³ **Artículo 16.- Contenido de la Notificación de cargos**

En la notificación de cargos, debe constar de manera detallada:

- a) Fecha, hora y lugar de la inspección
- b) Nombres y apellidos o razón/denominación social de los presuntos infractores
- c) Domicilio del presunto infractor o del lugar donde se efectuó la inspección
- d) La descripción de los hechos que se le imputen a título de cargo
- e) La tipificación de las infracciones imputadas
- f) Sanciones a imponer
- g) La autoridad competente para imponer la sanción
- h) La norma que atribuya tal competencia
- i) La posibilidad de acogerse a los beneficios previstos en el artículo 44 de la presente norma
- j) Requisitos exigidos para acogerse al régimen de beneficios
- k) El número de cuenta bancaria donde se deba efectuar el pago de las multas que correspondan.

¹⁴ PEDRECHI GARCÉS, Willy: *“Análisis sobre la Potestad Sancionadora de la Administración Pública y el Procedimiento Administrativo Sancionador en el marco de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”*. En: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444. ARA Editores. Primera Edición. Julio 2001. Lima. Página 552.

constituye el derecho de defensa, que tiene como presupuesto, para su ejercicio, la debida notificación de las decisiones que pudieran afectar una situación jurídica."

- h) De lo expuesto se desprende que la potestad sancionadora de la administración (que se manifiesta a través de una sanción administrativa), en el desarrollo de un procedimiento administrativo sancionador, está condicionada al respeto de los derechos fundamentales que asisten al administrado, tal como es el derecho a un debido proceso, el cual está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que debe observar la administración a fin que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Es por ello que, a fin de respetar dicho derecho, la administración está obligada de notificar a los administrados de los hechos materia de presunta infracción que se le imputan, ello a fin que puedan ejercer el derecho de defensa válidamente.
- i) De la revisión de la Notificación de Cargos N° 2228-2017-PRODUCE/DSF-PA, se observa que se ha cumplido con lo establecido en el TUO del RISPAC en su artículo 16° al haberse precisado claramente la razón social del presunto infractor, la presunta infracción, los hechos acaecidos, la base legal que atribuye la competencia hechos constatados y la sanción administrativa además de otorgarle un plazo de cinco días para presentar sus descargos. Se advierte que la citada notificación fue recepcionada en fecha 11.05.2017, cumpliéndose con la finalidad que establece el TUO del RISPAC en su artículo 34° al haberse revisado claramente la infracción, los hechos acaecidos, la base legal que atribuye competencia, entre otros. Asimismo, es menester indicar que se le concedió el plazo de 5 días para que el infractor pueda presentar sus descargos o acogerse a los beneficios de pago conformidad con el artículo 15° del TUO del RISPAC.
- j) De esta manera, se desprende que en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha garantizado el derecho defensa de la empresa recurrente, puesto que en todo momento estuvo informada de los hechos materia de infracción. De tal forma que lo manifestado por la empresa recurrente carece de sustento.
- k) De lo expuesto se desprende que en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha garantizado el derecho de defensa de la empresa recurrente, puesto que en todo momento estuvo informada de los hechos materia de infracción, además se ha admitido a trámite su recurso impugnativo; y al acreditarse en los párrafos precedentes que la administración ha actuado en ejercicio de sus funciones, lo cual se desprende de los considerandos de la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 31.07.2017, la Dirección de Sanciones-PA cumplió con evaluar los argumentos del caso analizando los medios probatorios junto con las normas pertinentes del caso, por lo que se desestima lo alegado por la recurrente.

VI. DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA

- 6.1 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE¹⁵, se aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante el REFSAPA). Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- 6.2 La Única Disposición Complementaria Transitoria del referido decreto supremo, 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." (El subrayado es nuestro)
- 6.3 El inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece respecto al Principio de Irretroactividad que: "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición." (El subrayado es nuestro).
- 6.4 Mediante Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 31.07.2017, la Dirección de Sanciones-PA resolvió sancionar a la recurrente con una multa ascendente a **5 UIT**, por haber suministrado información incorrecta a las autoridades competentes relacionada con la actividad pesquera, cuya presentación se exige, infracción tipificada en el inciso 38 del artículo 134 del RLGP.
- 6.5 El inciso 3 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: "Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización, o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio".
- 6.6 El código 3 del Cuadro de Sanciones del REFSAPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: **Multa y Decomiso.**
- 6.7 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSAPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

¹⁵ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el día 10.11.2017.

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

- 6.8 Así también, el numeral 35.2 del referido artículo dispone que el Ministerio de la Producción mediante Resolución Ministerial actualiza anualmente los factores y valores del recurso hidrobiológico y factores de productos que forman parte de la variable B. Asimismo, cada dos (2) años y a través de Resolución Ministerial actualizará los valores de la variable P.
- 6.9 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSAPA antes mencionado establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.
- 6.10 Mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE¹⁶, se aprobaron los componentes de la variable "B" de la fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en REFSAPA y sus valores correspondientes; así como los valores de la variable "P".
- 6.11 Mediante Resolución Ministerial N° 781-97-PE de fecha 03.12.1997, se declaró a la anchoveta y sardina como recursos hidrobiológicos plenamente explotados, por lo que de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 44° del REFSAPA, en el presente procedimiento sancionador se debe considerar la aplicación del incremento del 80% como factor agravante.
- 6.12 Asimismo, de la revisión del Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva, el Sistema de Información para el Control Sancionador Virtual - CONSAV y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se advierte que el recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 19.04.2015 al 19.04.2016), por lo que en el presente caso, corresponde aplicar el factor atenuante.
- 6.13 En tal sentido, considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que correspondería pagar al recurrente de acuerdo a la fórmula establecida en el REFSAPA ascendería a **3.9375 UIT**, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.25 * 0.30 * 17.5^{17})}{0.5} \times (1 + 80\% - 30\%) = 3.9375 \text{ UIT}$$

- 6.14 Asimismo, respecto a la sanción de decomiso que el REFSAPA contempla como sanción, se debe realizar el cálculo del valor económico del decomiso en UIT, teniendo en cuenta el volumen del recurso comprometido, a efectos de sumarlo a la multa

¹⁶ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 04.12.2017

¹⁷ El valor de "Q" se encuentra determinado por el factor de conversión multiplicado por la cantidad del recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

hallada. En ese sentido, se debe realizar la comparación de las sanciones (TUO del RISPAC versus REFSAPA)¹⁸ y verificar cuál de ellas resulta más favorable a la empresa recurrente.

- 6.15 El cálculo realizado según la calculadora de decomiso del Ministerio de la Producción, sobre el total del recurso hidrobiológico por el factor del recurso hidrobiológico anchoveta (17.5 t.) arroja como resultado, S/ 20,685.00, cuyo valor en UIT equivale a 4.9250 UIT.
- 6.16 Siendo así al valor del decomiso ascendente a 4.9250 UIT, se sumaría el valor de la multa ascendente a 3.9375 UIT, obteniéndose como producto el valor de 8.8625 UIT, lo cual resultaría ser más gravoso para la recurrente.
- 6.17 Por lo tanto, este Consejo ha determinado que no correspondería aplicar el principio de retroactividad benigna respecto al inciso 38 del artículo 134° del RLGP, debiéndose mantener la sanción de multa de 5 UIT inicialmente impuesta.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, el recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida en el inciso 38 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO del LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo, el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. Asimismo, se debe señalar que en los procedimientos sancionadores, los recursos administrativos destinados a impugnar la imposición de una sanción estarán sujetos al silencio administrativo negativo, conforme a lo dispuesto por el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO del LPAG.

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

¹⁸ Morón Urbina Juan Carlos, Óp. Cit., pp. 425-427, señala en cuanto al Principio de la norma posterior más favorable que:

"(...) En tal sentido, si luego de la comisión del ilícito administrativo, en los términos de la norma preexistente, se produce una modificación legislativa, y la nueva norma es, en su consideración integral, más benigna para el administrado, entonces deberá ser dicha ley aplicada al caso por serle más favorable o benigna, pese a no haber regido al momento en que se ejecutará el ilícito administrativo. Pero, la apreciación de la favorabilidad de la norma, sin fraccionamientos, de modo que en aquellos casos en que el nuevo régimen legislativo contenga partes favorables y partes desfavorables (por ejemplo disminuir la sanción, pero incrementar una medida correctiva), lo correcto será determinar si, en bloque, se trata realmente de una regulación benigna (...)".

(...) en el mismo sentido, la doctrina señala como reglas para el examen de favorabilidad, las siguientes:

- i) La valoración debe operar en concreto y no en abstracto, lo que significa que es necesario considerar la sanción que correspondería al caso concreto de aplicar la nueva ley, con todas las circunstancias que concurrieron en el caso y la totalidad de previsiones legales establecidas en una y otra norma; y,*
- ii) Los términos de la comparación deberían ser la vieja y la nueva ley consideradas cada una de ellas en bloque, por lo que no debería ser posible tomar los aspectos más favorables de cada una de ellas; en caso contrario, la norma legal que se aplicaría no coincidiría ni con el antiguo ni con el nuevo marco normativo (...)"*

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, 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- CONSERVAR el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 31.07.2017, conforme a los fundamentos expuestos en el punto 4.1 de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CORPORACIÓN BETA S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 2998-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 31.07.2017; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- 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 al recurrente conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones