

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° **832** -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 24 JUN. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por los señores **SANTOS CLEMENTE SANCHEZ MORALES**, identificado con DNI N° 02743346, **MARIANA FLORES FLORES DE SANCHEZ**, identificada con DNI N° 02790386, **GREGORIO SANCHEZ MORALES**, identificado con DNI N° 02740304 y **PAULINA RUIZ DE SANCHEZ** identificada con DNI N° 02742778, en adelante los recurrentes, mediante escrito adjunto con Registro N° 00105731-2017-1 presentado el 13.11.2018, contra la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018, que los sancionó con una multa ascendente a 0.39 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y con el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta extraído en exceso (2.785 t.), por extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca, infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus normas modificatorias, en adelante RLGP¹.
- (ii) El expediente N° 0721-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Reporte de Ocurrencias 2008-118: N° 000069, que obra a fojas 9 del expediente, el día 26.05.2017, en la localidad de Sechura, personal de la empresa SGS del Perú S.A.C., en adelante SGS, constató que la embarcación pesquera "LEYLITA 3" de matrícula N° PT-11749-CM, propiedad de los recurrentes extrajo recursos hidrobiológicos excediendo el 4.01% de la capacidad de bodega autorizada en su permiso de pesca.
- 1.2 Del Acta de Inspección en Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros –CHI 2008-118 N° 003133, que obra a fojas 7 del expediente, se desprende que desde las 14:54 horas hasta las 15:30 horas del día 26.05.2017, la mencionada embarcación efectuó la descarga de 72.225 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, en el establecimiento industrial pesquero de la empresa Corporación Pesquera Inca S.A.C., ubicado en la localidad de Sechura. Asimismo, en dicha acta se consignó que la referida embarcación descargó 2.785 t. en exceso, con lo cual se habría excedido en 4.01% la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca.

¹ Relacionado al inciso 29 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

- 1.3 Mediante la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018², se sancionó a los recurrentes con una multa de 0.39 UIT, y con el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta extraído en exceso (2.785 t.), por extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca, infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 Mediante escrito adjunto con Registro N° 00105731-2017-, presentado el 13.11.2018, se interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Los recurrentes señalan que la resolución materia de impugnación ha vulnerado los Principios del Debido Procedimiento, Legalidad y Licitud, al no haber valorado en forma debida y conforme a derecho, todas las cuestiones probatorias ofrecidas y sus alegaciones fácticas y jurídicas esgrimidas a lo largo del presente procedimiento administrativo sancionador, referidas a que el presunto exceso de descarga se debió a desperfectos mecánicos en el sistema de recepción de materia prima que mermó la descarga anterior correspondiente a la embarcación pesquera "ROSA Y LEONEL" con matrícula CO-4208-PM que los antecedió en el turno de descarga, lo cual se acredita con el Reporte de Calas de la mencionada embarcación pesquera, situación que ha quedado consignada en las observaciones efectuadas en el Reporte de Ocurrencias, de forma tal que existe un supuesto de incumplimiento de obligaciones por causal de fuerza mayor, según lo prescrito en el artículo 1315° del código civil, lo cual exime de responsabilidad.
- 2.2 Señalan a su vez que no existe razonabilidad en la multa impuesta pues no se han seguido los criterios para su graduación.
- 2.3 Finalmente, solicitan se aplique el Principio de Retroactividad Benigna al amparo de lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General- Ley N° 27444.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 3.1 Verificar si la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018, ha sido emitida conforme a los requisitos de validez del acto administrativo establecidos en el TUO de la LPAG.
- 3.2 Si es factible, resolver sobre el fondo del asunto, respecto al Recurso de Apelación interpuesto por los recurrentes, a fin de determinar si los mismos incurrieron en la infracción tipificada en el numeral 75 del artículo 134° del RLGP.

IV. ANÁLISIS

- 4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018.

² Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 13628-2018-PRODUCE/DS-PA el día 09.11.2018, fojas 49 del expediente.

- 4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General- Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, en adelante el TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.
- 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 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.
- 4.1.4 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 inciso 1.1 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.
- 4.1.5 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.
- 4.1.6 El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que bajo la aplicación del principio de debido procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

³ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 25.01.2019.

4.1.7 De la revisión de la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018 se aprecia que se aplicó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA, por cuanto la sanción de multa establecida resultaba menos gravosa que aplicar la multa establecida en el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC; sin embargo, en la realización del cálculo de la sanción de multa establecida en el cuadro de sanciones del REFSPA ascendente a 0.39 UIT (páginas 12 y 12 de la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA) se omitió aplicar el factor atenuante de la sanción de multa, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 43° del referido REFSPA, dado que de la revisión de los reportes generales de ejecución coactiva y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se puede observar que los recurrentes carecían de antecedentes de haber sido sancionados⁴ en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (26.05.2016 – 26.05.2017).

4.1.8 En tal sentido, al haberse determinado precedentemente que corresponde aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3) del artículo 43° del REFSPA, deberá considerarse la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante, por lo que considerando las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa que corresponde pagar a los recurrentes por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 75 del artículo 134° del RLGP, asciende a 0.3230 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.29 * 0.20 * 2.785^5)}{0.75} \times (1 + 80\%^6 - 30\%) = 0.3230 \text{ UIT}$$

4.1.9 Conforme a las normas descritas en los párrafos precedentes y al haberse verificado que la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA, incurrió en vicio de nulidad respecto a la determinación del monto de la sanción de multa a imponerse, correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 75 del numeral 134° del RLGP; en virtud del Principio de Retroactividad Benigna conforme a lo establecido en el REFSPA, corresponde modificar el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018.

4.1.10 En consecuencia, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018, toda vez que fue emitida vulnerando los principios de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP.

⁴ Se considera aquellas sanciones que tienen la calidad de firmes o consentidas a fin de no vulnerar el principio del debido procedimiento que recoge el TUO de la LPAG.

⁵ El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

⁶ 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 REFSPA, en el presente procedimiento sancionador se debe considerar la aplicación del incremento del 80% como factor agravante.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018.

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° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018.

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*".

b) Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos y sancionadores se sustentan indubitadamente sobre la base del TUO de la LPAG, la cual establece en el artículo III del Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los *administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general*.

c) En ese sentido, el TUO de la LPAG ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora en el ejercicio de la función administrativa, los cuáles actúan como parámetros jurídicos a fin que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.

d) 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*".

e) 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 uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo como es el principio de tipicidad 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

⁷ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: "COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL". ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

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:

- a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano resolutorio que evalúa y resuelve en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos sobre los procedimientos sancionadores del Ministerio, conforme a la presente norma y a lo determinado en su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Ministerial.
- b) 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.

4.2.4 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° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018.

4.2.5 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.

4.2.6 En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018 fue notificada a los recurrentes el 09.11.2018.

4.2.7 Asimismo, los recurrentes interpusieron recurso de apelación contra la citada resolución el 13.11.2018. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 7040-2018-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 En ese sentido, 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 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° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018, sólo en extremo referido al monto de la sanción de multa a imponer por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 75) del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse la indicada en el numeral 4.1.8 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 sólo se ha declarado la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018, sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta a los recurrentes por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 75) del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse la indicada en el numeral 4.1.8 de la presente resolución, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

4.4 Normas Generales

4.4.1 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.

4.4.2 El artículo 68° del mismo cuerpo normativo establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

4.4.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante 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.

4.4.4 El inciso 11 del artículo 76° de la LGP, prohíbe incurrir en las demás prohibiciones que señale el Reglamento de esta Ley y otras disposiciones legales complementarias.

4.4.5 El inciso 75 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *"Extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca"*.

4.4.6 El Cuadro de Sanciones del TUO del REFSPA, para la infracción prevista en el Código 29, determina como sanción lo siguiente:

<i>Multa</i>	
<i>Decomiso</i>	<i>Del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del 3% y 6% según corresponda.</i>

- 4.4.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.
- 4.4.8 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.
- 4.4.9 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.

4.5 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

- 4.5.1 Respecto a lo señalado por los recurrentes en el punto 2.1 de la presente Resolución, sostenemos que:
- a) El numeral 173.1 del TUO de la LPAG, establece que *“la carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley”*.
 - b) De otro lado, debe indicarse que el artículo 5° del TUO del RISPAC, establece que **el inspector** acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción **tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas, en todo lugar donde éstas se desarrollen, entre ellas,** zonas de pesca, puntos de desembarque, embarcaciones pesqueras, **establecimientos industriales,** centros acuícolas, centros de comercialización, astilleros, garitas de control, camiones isotérmicos, cámaras frigoríficas, almacenes de aduana y todo establecimiento o vehículo de transporte relacionado con dichas actividades, incluyendo zonas de embarque, pudiendo inspeccionar toda carga o equipaje en la que se presume la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos. Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas. Asimismo, **el inspector está facultado,** entre otras cosas, para realizar medición, pesaje, muestreo; **levantar Reportes de Ocurrencias, Partes de Muestreo, actas de inspección, actas de decomiso,** actas de donación, actas de entrega; efectuar notificaciones; proceder al decomiso de los recursos hidrobiológicos ilícitamente obtenidos en los casos previstos en el Reglamento y otras pruebas que se consideren pertinentes para efectos del cumplimiento de sus funciones.

- c) De igual forma cabe indicar que, el artículo 39° TUO del RISPAC, respecto a la valoración de los medios probatorios, establece que: **“el Reporte de Ocurrencias, constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados”.**
- d) En el presente caso, del Reporte de Ocurrencias 2008-118 N° 000069 de fecha 26.05.2017, medio probatorio aportado por la administración, se verificó que la embarcación pesquera “LEYLITA 3” de matrícula N° PT-11749-PM, propiedad de los recurrentes extrajo recursos hidrobiológicos excediendo el 4.01% de la capacidad de bodega autorizada en su permiso de pesca. Asimismo, del Acta de Inspección en Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros –CHI 2008-118 N° 003133, se desprende que desde las 14:54 horas hasta las 15:30 horas del día 26.05.2017, la mencionada embarcación efectuó la descarga de 72.225 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, en el establecimiento industrial pesquero de la empresa Corporación Pesquera Inca S.A.C., ubicado en la localidad de Sechura. Asimismo, en dicha acta se consignó que la referida embarcación descargó 2.785 t. en exceso, con lo cual se habría excedido en 4.01% la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca.
- e) Asimismo, el inciso 173.2 del artículo 173° TUO de la LPAG, prescribe que: *“Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones”.* Sin embargo, de la revisión de los actuados se desprende que los recurrentes no aportó otros medios probatorios que puedan ser analizados y confrontados con los medios probatorios aportados por la administración.
- f) Por lo expuesto anteriormente, resulta válido señalar que la administración ha cumplido con lo establecido en el artículo 173° del TUO de la LPAG, que establece que la carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio, siendo que en el presente procedimiento administrativo sancionador teniendo en consideración el tipo de ilícito imputado, no eran necesarios mayores medios probatorios que los que se actuaron para desvirtuar la presunción legal de licitud de los recurrentes.
- g) De otro lado, de acuerdo con el Informe DIF N° 00107-2011-PRODUCE/ DIGSECOVI- arosado la actividad de descarga comprende las siguientes etapas:

“(…) La embarcación se acodera o amarra a la chata, le introducen el manguerón por la escotilla a la bodega donde se encuentra la pesca; a su vez le adicionan con otras mangueras agua de mar que para que se haga como una piscina en la bodega y poder succionarlo, sincronizando la succión con la adición de agua de mar en la bodega.

Cuando todo el pescado ha sido succionado cortan el ingreso de agua a la bodega succionan todo que se pueda, luego sacan el manguerón de la bodega de la embarcación, el cual es introductorio en el mar donde sigue succionando agua de mar con la finalidad de limpiar toda la tubería.

En el otro extremo de la tolva de la planta, el representante de la embarcación está atento de que todo el pescado haya sido bombeado y pesado (para su efecto de pago) siendo la prueba de que eso ocurre cuando comienza a salir el agua de mar denominada agua blanca, señal de que la tubería se encuentra limpia sin pesca (...).

RECOMENDACIÓN

El establecimiento Industrial Pesquero, que requiera de realizar una corrección a la Declaración Jurada de la Descarga, debe solicitarla en tiempo oportuno acompañado de un Acta del Inspector del Programa de Control de Pesca (SGS o CERPER), que certifique que la solicitud es conforme". (Resaltado nuestro).

- h) De conformidad con la explicación técnica expuesta, se desestima lo alegado por los recurrentes, en la medida que en este procedimiento participan no sólo los inspectores del Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el Ámbito Marítimo (que se encuentran en la chata, la cual se encuentra en el mar), sino también el Operador de la chata y el tolvero de la planta; por lo cual, hay tres personas controlando la descarga, siendo el Inspector del Programa de Control quien verifica la conformidad de los datos de la embarcación y que la tolva se encuentre funcionando normalmente; asimismo, al final de la descarga toma datos de la misma y recaba copia de la recepción (wincha).
- i) De otro lado, respecto a que el exceso en la descarga se debió a que quedó materia prima en la tubería de la planta proveniente de la descarga efectuada por otra embarcación, cabe mencionar que los recurrentes no han presentado medios probatorios que sustenten sus afirmaciones, siendo que de la revisión del Reporte de Ocurrencias 2008-118 N° 000069, no se desprende que los inspectores hayan constatado dicha situación. En tal sentido, lo argumentado en este extremo tiene la calidad de declaración de parte, que al ser confrontada con los documentos aportados por la administración no resulta suficiente para desvirtuar los hechos materia de infracción.
- j) Por otro lado, respecto del caso fortuito y la fuerza mayor⁸, cabe precisar que ambos son causales de exoneración de responsabilidad por inejecución de obligaciones, y se configuran cuando ocurre un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, lo cual debe además ser probado por quien lo alega.
- k) Guillermo Cabanellas⁹, señala que el caso fortuito es el suceso inopinado que no se puede prever ni resistir, estando ante la ecuación de un incumplimiento en que la culpabilidad personal se desvanece ante lo insuperable de los hechos pudiendo concretarse diciendo que se requiere pero no se puede cumplir, señalando como circunstancias para admitir el caso fortuito:
 - (i) Que sea independiente a la voluntad humana el hecho que haya dado lugar al acontecimiento inesperado o imprevisto.
 - (ii) Que fuera imposible prever el suceso que motive el caso fortuito, y que en el caso de poder preverse no haya habido medio de evitarlo.

⁸ Artículo 1315° del Código Civil: "Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

⁹ CABANELLAS, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". 8ª Edición, Tomos II y IV. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires.

- (iii) Que a consecuencia del mismo, el deudor se encuentre en la imposibilidad de satisfacer sus obligaciones.
- (iv) No tener participación en los hechos, ni en la agravación del daño o perjuicio que haya resultado para el acreedor.

l) Habiéndose acreditado mediante el Reporte de Ocurrencias 2008-118 N° 000069, que los recurrentes han incurrido en la infracción prevista en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP, resulta pertinente indicar que no existe eximente de responsabilidad, toda vez que al tratarse de armadores que desarrollan la actividad pesquera tienen conocimiento del marco normativo que la autoriza a realizar las actividades propias de su rubro y conocen las prohibiciones establecidas para la faena de pesca a desarrollar, por lo que deben tomar las medidas necesarias para no infringir la normatividad pesquera; por tanto, lo alegado por los recurrentes carece de sustento.

4.5.2 Respecto a lo señalado por los recurrentes en el punto 2.2 de la presente Resolución, sostenemos que:

- a) Si bien, el principio de razonabilidad contemplado en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece a la existencia de intencionalidad en la conducta del infractor como un criterio a ser observado por la Administración para determinar la proporcionalidad la sanción ante el incumplimiento calificado como sanción; cabe indicar que en el presente caso, la sanción impuesta a los recurrentes no es irracional ni desproporcionada, sino que resulta absolutamente coherente y legal, habiendo sido incluso determinada como una infracción grave en el REFSPA, las cuales se caracterizan por afectar la preservación y sostenibilidad de los recursos declarados plenamente explotados, en recuperación o protegidos.
- b) En este sentido, la intencionalidad en la comisión de la infracción no puede ser considerada como un elemento para disminuir la sanción impuesta por norma, por el perjuicio que representa la comisión de la infracción a la sostenibilidad de los recursos hidrobiológicos y a su conservación.
- c) Cabe añadir que en el presente procedimiento administrativo se ha sancionado a los recurrentes por cuanto su accionar vulnera el orden dispuesto por el RLGP; además, de conformidad con lo establecido en el artículo 79° de la LGP, **toda infracción será sancionada administrativamente.** (El resaltado nuestro).
- d) En ese sentido, a partir del Reporte de Ocurrencias 2008-118: N° 000069 se verificó que el día 26.05.2017, los recurrentes extrajeron recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega de la embarcación pesquera LEYLITA 3 con matrícula PT-11749-CM.
- e) Finalmente, se observa que la resolución impugnada 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 tanto lo alegado por los recurrentes carece de sustento.

4.5.3 Respecto a lo señalado por los recurrentes en el punto 2.3 de la presente Resolución, sostenemos que:

- a) Este punto fue desarrollado en el punto IV de la presente resolución.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, los recurrentes incurrieron en la comisión de la infracción establecida en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP.

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

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la LGP, el RLGP; el TUO del RISPAC, el REFSPA; 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, 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°.- DECLARAR NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018, en el extremo de la sanción de multa impuesta por la infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa impuesta en el artículo 1° de la citada Resolución Directoral, de 0.39 UIT a **0.3230 UIT**, y subsistente en los demás extremos, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por los señores **SANTOS CLEMENTE SANCHEZ MORALES, MARIANA FLORES FLORES DE SANCHEZ, GREGORIO SANCHEZ MORALES y PAULINA RUIZ DE SANCHEZ**, contra la Resolución Directoral N° 7040-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 06.11.2018; en consecuencia, subsistente lo resuelto en los demás extremos de la mencionada Resolución Directoral, 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 así como los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 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 dentro de los cinco días hábiles siguientes

a la fecha de notificación de la presente resolución, 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 los recurrentes de la presente resolución conforme a Ley

Regístrese, comuníquese y notifíquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA
Presidente
Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones