

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 880-2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA,

27 JUN. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **INNOVACIÓN PESQUERA TAMBO S.A.C.**, en adelante la empresa recurrente, con RUC N° 20551395805 mediante escrito adjunto con Registro N° 00053972-2017-1 de fecha 15.11.2018, contra la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.10.2018, que la sancionó con una multa de 0.74 UIT Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y con el decomiso de 2.730 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, por exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas menores, infracción prevista en el numeral 6 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias correspondientes, en adelante RLGP¹; y con una multa de 2.75 UIT, con el decomiso de 10.175 t., del recurso hidrobiológico anchoveta y con la reducción de la suma de LMCE para la siguiente temporada de pesca correspondiente, por realizar actividades pesqueras y acuícolas sin ser la titular del derecho administrativo, infracción tipificada en el inciso 93² del artículo 134° del RLGP.
- (ii) El expediente N° 0412-2017-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el Reporte de Ocurrencias 004: N° 001528, que obra a fojas 05 del expediente, se observa que el día 24.01.2017, a las 15:00 horas, en la localidad de Chimbote, el inspector debidamente acreditado del Ministerio de la Producción, constató que la embarcación pesquera "DON JOSE III" de matrícula N° CO-22155-CM, siendo propietaria la empresa recurrente descargó el recurso hidrobiológico anchoveta y que al realizar el muestreo biométrico arrojó que un 36.84% eran ejemplares en tallas menores a 12 centímetros de longitud.

¹ Relacionado al inciso 11 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

² Relacionado al inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

- 1.2 De acuerdo al Parte de Muestreo 04 N° 018466 que obra a fojas 06 del expediente, se advierte que de un total de 209 ejemplares de anchoveta, 77 ejemplares eran de tallas menores a los 12 centímetros, los cuales equivalen al 36.84% del total de los ejemplares muestreados. Cabe precisar que para la determinación de la sanción, se le debe descontar a dicho porcentaje el 10% de la tolerancia permitida y un 10% adicional sobre el porcentaje de tolerancia por haber presentado el Formato de Reporte de Calas de acuerdo a lo dispuesto en la Directiva N° 014-2014-PRODUCE-DGFS, aprobada mediante Resolución Directoral N° 012-2014-PRODUCE-DGSF, de lo que se concluye que la empresa recurrente extrajo el recurso anchoveta con un exceso de la tolerancia establecida en 16.84% de tallas menores a las establecidas.
- 1.3 Mediante la Resolución Directoral N° 342-2013-PRODUCE/DGCHD de fecha 10.12.2013, rectificada con Resolución Directoral N° 079-2014- PRODUCE/DGCHD de fecha 03.02.2014, se otorgó a favor del señor JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO, el permiso de pesca para operar la embarcación pesquera de menor escala denominada "DON JOSE III" de matrícula N° CO-22155-CM, con una capacidad de bodega de 32.49 m³; para la extracción de recursos hidrobiológicos para consumo humano directo.
- 1.4 De la lectura del Asiento C00008 de la Partida Electrónica N° 12043569 del Registro de Propiedad de Embarcaciones Pesqueras de la Oficina Registral de Lima, se aprecia que la empresa recurrente adquirió la embarcación pesquera "DON JOSE III" de matrícula N° CO-22155-CM, en virtud de una compra - venta conforme consta en escritura pública de fecha 18.04.2015.
- 1.5 Del Reporte de Ocurrencias 004: N° 001528 de fecha 24.01.2017, hora: 15:00, en la localidad de Chimbote el inspector debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción constató lo siguiente: *"Se realizó la inspección a la EP de menor escala DON JOSE III con matrícula N° CO-22155-CM, la que descargó un total de 10,175 kg del recurso hidrobiológico anchoveta para CHD (...), estas guías de remisión remitente no corresponden al titular del permiso de pesca de la mencionada E/P, señor JAVIER ANTONIO GIRALDO GIRALDO. Por lo que se procede a levantar el reporte de ocurrencias (...)"*.
- 1.6 Mediante la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.10.2018³, se sancionó a la empresa recurrente con una multa de 0.74UIT y con el decomiso de 2,730 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, por exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas menores, incurriendo en la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP; y con una multa de 2.75 UIT, con el decomiso de 10.175 t., del recurso hidrobiológico anchoveta y con la reducción de la suma de LMCE para la siguiente temporada de pesca correspondiente, por realizar actividades pesqueras y acuícolas sin ser la titular del derecho administrativo, infracción tipificada en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP.

³ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 12890-2018-PRODUCE/DS-PA, el día 23.10.2018 (fojas 71 del expediente).

- 1.7 Mediante escrito adjunto con Registro N° 00053972-2017-1 de fecha 15.11.2018, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.10.2018.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La empresa recurrente sostiene respecto de la **infracción tipificada en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP**, que los artículos 43° y 44° de la Ley General de Pesca dispone que el permiso de pesca es el título habilitante de carácter específico y otorgado a plazo determinado que permite a los administrados operar embarcaciones pesqueras. Asimismo, invoca lo establecido en el artículo 34° del RLGP, en el que se indica que el permiso de pesca es indesligable 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 a la transferencia de dicho permiso en los mismo términos y condiciones en que se otorgaron. Asimismo, precisa que el artículo 18° del Reglamento de la LMCE dispone una excepción al hecho que sólo realiza la actividad extractiva el titular del permiso de pesca y es aquella en que los propietarios o poseedores de embarcaciones sin ser titulares del permiso de pesca podrán nominar sus embarcaciones pesqueras y tener el derecho a utilizar el LMCE de la embarcación pesquera.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.10.2018.
- 3.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto
- 3.3 Verificar si la empresa recurrente ha incurrido en los ilícitos administrativos establecidos en los incisos 6 y 93 del artículo 134° del RLGP y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

IV. CUESTIÓN PREVIA

- 4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA.

- 4.1.1 El artículo 156° Texto Único Ordenando de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

- 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 numerales 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 especiales, así como el defecto u omisión de uno de los 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 el cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del numeral 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 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.
- 4.1.6 Por su parte, el numeral 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG dispone, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que no se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.
- 4.1.7 De la revisión de la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 22.10.2018, se observa que la Dirección de Sanciones - PA, resolvió sancionar a la empresa recurrente en lo correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP, con una multa de 0.74 UIT y con el decomiso de 2.730 t., del recurso hidrobiológico anchoveta; y en lo correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP, con una multa de 2.75 UIT, con el decomiso de 10.175 t., del recurso hidrobiológico anchoveta y con la reducción del LMCE; en aplicación del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante el REFSPA) y la Resolución

Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, a la luz del Principio de Retroactividad Benigna como excepción del principio de Irretroactividad establecido en el numeral 5) del artículo 248° del TUO de la LPAG.

- 4.1.8 Cabe precisar que al momento de determinar la sanción a imponer, la referida Dirección efectuó la comparación entre los dispositivos legales que contemplaron dicho supuesto, ya que en el presente caso, la norma vigente al momento de ocurrir los hechos para determinar la sanción correspondiente a las infracciones previstas en los incisos 6 y 93 del artículo 134° del RLGP se encontraban dispuestas en el código 6 y el código 93 del cuadro de sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante TUO del RISPAC, el cual preveía respecto del código 6 del sub código 6.5, la imposición de una Multa que se obtenía multiplicando cantidad del recurso en exceso (t) x factor del recurso en UIT y decomiso; y respecto del código 93 la imposición de una multa de 10 UIT.
- 4.1.9 De otro lado el REFSPA dispone en el cuadro de sanciones, en el código 5 como sanción por realizar actividades pesqueras y acuícolas sin ser la titular del derecho administrativo una multa, decomiso y Reducción de LMCE; por tanto, la Dirección de Sanciones – PA aplicó lo dispuesto en el código 5 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, no obstante, contempló la multa ascendente a 2.75 UIT y en el código 6 del sub código 6.5 por exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas menores una multa y decomiso, por tanto, la Dirección de Sanciones – PA aplicó lo dispuesto en el código 6 del sub código 6.5 del Cuadro de Sanciones del TUO del RISPAC, no obstante, contempló la multa ascendente a 0.74 UIT, toda vez que resulta más beneficiosa para la empresa recurrente.
- 4.1.10 Al respecto, se puede observar que en la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, la Dirección de Sanciones – PA, se efectúa el cálculo de las multas, sin tomar en cuenta el factor atenuante, 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 la empresa recurrente carecía de antecedentes de haber sido sancionado⁴ en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción. (24.01.2016 al 24.01.2017).
- 4.1.11 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 la empresa recurrente conforme al siguiente detalle:

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.

Respecto de la infracción al inciso 6 del artículo 134° del RLGP

$$M = \frac{(0.25 * 0.30 * 2.730^5)}{0.50} \times (1 + 80\% - 30\%) = 0.6142 \text{ UIT}$$

Respecto de la infracción al inciso 93 del artículo 134° del RLGP

$$M = \frac{(0.25 * 0.30 * 10.175^7)}{0.50} \times (1 + 80\% - 30\%) = 2.2893 \text{ UIT}$$

4.1.12 Considerando lo expuesto, corresponde modificar los artículos 1° y 3° de la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA.

4.1.13 En consecuencia, la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 22.10.2018, fue emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, en particular en lo referido al de legalidad y debido procedimiento puesto que se determinó de manera errónea el monto de la sanción de multa correspondiente a las infracciones tipificadas en los incisos 6 y 93 del artículo 134° del RLGP, materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA

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° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA.

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

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

⁶ 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.

⁷ El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

⁸ 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.

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”*⁹.
- 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 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 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.

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) 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 resueltos por la autoridad sancionadora.

c) Por 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° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA.

4.2.4 El numeral 213.3 del artículo 213 señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:

a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, fue notificada el 23.10.2018.

b) Asimismo, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 15.11.2018. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.2.5 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.

4.2.6 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 independizables 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.

4.2.7 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° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta correspondiente a las infracciones tipificadas en el inciso 6 y 93 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse la indicada en el numeral 4.1.11 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° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta por la Dirección de Sanciones - PA, correspondiente a las infracciones tipificadas en los incisos 6 y 93 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 La Constitución Política del Estado, señala en su artículo 66° que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, en ese sentido, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales señala que se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.
- 5.1.2 El artículo 68° de la Constitución Política del Estado establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 5.1.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.
- 5.1.4 El artículo 77° de la LGP establece que: *"Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia"*.
- 5.1.5 El inciso 3 del artículo 76° de la LGP, prohíbe extraer recursos hidrobiológicos en tallas menores a las establecidas.
- 5.1.6 El inciso 6 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: "Extraer, descargar, procesar, comercializar, transportar y/o almacenar recursos hidrobiológicos declarados en veda; así como la utilización de dichos recursos en la preparación y expendio de alimentos; o extraer recursos hidrobiológicos en zonas de pesca que hayan sido suspendidas preventivamente por el Ministerio de la Producción; o **exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas o pesos menores a los establecidos o los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes**".

- 5.1.7 El anexo I de la Resolución Ministerial N° 209-2001-PE¹⁰, establece que la talla mínima de captura del recurso hidrobiológico anchoveta es de 12 cm. de longitud total, permitiéndose una tolerancia máxima del 10% para el número de ejemplares juveniles.
- 5.1.8 El numeral 3.2 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, se estableció que: *"Si el titular del permiso de pesca cumple con informar al Ministerio de la Producción, según el procedimiento, la zona en la que se hubiera extraído ejemplares en tallas o pesos menores, o especies asociadas o dependientes a la que es materia el permiso de pesca, podrá descargar hasta un 10% adicional sobre el porcentaje de tolerancia máxima de extracción ejemplares en tallas o pesos menores a los permitidos, sin ser sancionados, siempre que la comunicación la realice antes de la declaración de suspensión preventiva de la actividades extractivas en la zona que realice el Ministerio de la Producción"*.
- 5.1.9 El artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 440-2016-PRODUCE, de fecha 08.11.2016, autorizó el inicio de la segunda temporada de Pesca del recurso anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*), en el área marítima comprendida entre el extremo norte del dominio marítimo del Perú y los 16°00'S, a partir de las 00:00 horas del cuarto día hábil contado desde el día siguiente de publicada la referida Resolución Ministerial, siendo la fecha de conclusión, una vez alcanzado el Límite Máximo Total de Captura Permisible de la Zona Norte-Centro-LMTCP- Norte-Centro autorizado para dicha temporada, o en su defecto, cuando lo recomiende el IMARPE por circunstancias ambientales o biológicas.
- 5.1.10 El numeral 10.1 del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 440-2016-PRODUCE, estableció respecto a las medidas de conservación de la anchoveta, especies asociadas y dependientes que: *"Se prohíbe la extracción y/o procesamiento de ejemplares de anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*) con tallas menores a las previstas en las normas vigentes, permitiéndose una tolerancia máxima de 10% expresada en número de ejemplares"*.
- 5.1.11 El inciso 93 del artículo 134° del RLGP tipificó como infracción: *"Realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser el titular del derecho administrativo"*.
- 5.1.12 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, para las infracciones previstas en el código 5 y el código 11 determina como sanción lo siguiente:

Código 5	Multa
	Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico
	Reducción del LMCE o PMCE, cuando corresponda, para la siguiente temporada de pesca, de la suma de los LMCE o PMCE correspondiente al armador, en una cantidad equivalente al LMCE o PMCE de la embarcación pesquera infractora.
Código 11	Multa

¹⁰ Publicado en el Diario Oficial el Peruano el 27.06.2001.

	Decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso o producto hidrobiológico.
--	---

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

5.1.14 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.

5.1.15 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 el punto 2.1 de la presente Resolución, respecto del inciso 93 del artículo 134° del RLGP, cabe señalar que:

- a) El artículo 44° de la LGP, establece 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 la LGP y en las condiciones que determina su RLGP.
- b) El artículo 34° del RLGP establece que el permiso de pesca es indesligable 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. Sólo realiza actividad extractiva el titular del permiso de pesca.
- c) Como se mencionó anteriormente, con mediante la Resolución Directoral N° 342-2013-PRODUCE/DGCHD de fecha 10.12.2013, rectificada con Resolución Directoral N° 079-2014- PRODUCE/DGCHD de fecha 03.02.2014, se otorgó a favor del señor JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO, el permiso de pesca para operar la embarcación pesquera de menor escala denominada “DON JOSE III” de matrícula N° CO-22155-CM, con una capacidad de bodega de 32.49 m³; para la extracción de recursos hidrobiológicos para consumo humano directo.
- d) De la lectura del Asiento C00008 de la Partida Electrónica N° 12043569 del Registro de Propiedad de Embarcaciones Pesqueras de la Oficina Registral de Lima, se aprecia que la empresa recurrente adquirió la embarcación pesquera

"DON JOSE III" de matrícula N° CO-22155-CM, en virtud de una compra - venta conforme consta en escritura pública de fecha 18.04.2015.

- W
- e) Al respecto, cabe precisar que el artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 072-2009-PRODUCE establece que: *"Las personas naturales y jurídicas que a partir de la entrada en vigencia de la presente Resolución Ministerial, **transfieran** o **adquieran la propiedad o posesión de embarcaciones pesqueras** de mayor y menor escala con permiso de pesca vigente, deben comunicar y acreditar dichas transferencias ante la Dirección General de Extracción y Procesamiento Pesquero del Ministerio de la Producción en un plazo máximo de tres (03) días hábiles de producida, mediante la presentación de copias simples de contratos de compraventa, arrendamiento, cesión de posición contractual, entre otros, que acrediten la transferencia o adquisición, **independientemente del procedimiento de cambio de titular del permiso de pesca**".*
- f) De esta manera, lo que dicha norma establece es **la obligación de comunicar la transferencia o la adquisición de la propiedad o la posesión de embarcaciones pesqueras independientemente del procedimiento del cambio de titular del permiso de pesca.**
- g) En ese sentido, teniendo en cuenta lo expuesto, la Resolución Ministerial N° 072-2009-PRODUCE no autoriza la realización de actividades pesqueras con actos jurídicos como un Contrato de Compra - Venta, puesto que de acuerdo a lo establecido por el artículo 34° del RLGP, **sólo realiza actividad extractiva el titular del permiso de pesca.**
- h) En ese sentido, se debe precisar que la empresa recurrente a la fecha de ocurridos los hechos materia del presente procedimiento, no contaba con el permiso de pesca, puesto que éste se encontraba a nombre del señor JAVIER ALFREDO GIRALDO GIRALDO; por lo tanto, incurrió en la infracción tipificada en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP.
- i) Por otra parte, el artículo 18° del Reglamento de la Ley Sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2008-PRODUCE, modificado por el artículo 3° del Decreto Supremo N° 010-2009-PRODUCE señala lo siguiente: *"A efectos de realizar actividades extractivas al amparo de la Ley, los armadores deberán nominar las Embarcaciones en la Temporada de Pesca establecida para determinada Zona. (...) A efectos de la nominación respectiva, las personas naturales o jurídicas propietarias o poseedoras de embarcaciones pesqueras, que tengan procedimientos de cambio de titular en trámite, podrán acreditar la propiedad o posesión de las mismas y, por ende, el derecho a utilizar el LMCE de la embarcación correspondiente, mediante copia de la escritura pública de compraventa, fusión o reorganización societaria, arrendamiento, cesión de posición contractual, entre otros y la correspondiente constancia de inscripción o ingreso a los registros públicos. En el caso de embarcaciones en fideicomiso, la propiedad o posesión y por ende, el derecho a utilizar el LMCE de la embarcación correspondiente, se podrá acreditar con la escritura de constitución del fideicomiso, la correspondiente constancia de inscripción o ingreso a los registros públicos y una carta de autorización de la entidad fiduciaria".*
- W

- j) Respecto de la nominación de la embarcación pesquera "DON JOSE III" de matrícula N° CO-22155-CM, de acuerdo a lo establecido en el artículo 18° del Reglamento de la Ley Sobre Límites Máximos de Captura por Embarcación, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2008-PRODUCE, modificado por el artículo 3° del Decreto Supremo N° 010-2009-PRODUCE; se debe señalar que no basta la sola nominación para realizar actividad extractiva sino también contar con la autorización correspondiente; de esta manera, la empresa recurrente no tenía la titularidad de la citada embarcación conforme al artículo 34° del RLGP.
- k) Así entonces, el acceso al desarrollo de las actividades pesqueras está condicionado al otorgamiento del título habilitante que emite la Administración para dichos efectos; por tanto, puede sólo realizar actividades extractivas el titular del permiso de pesca a partir que el derecho es otorgado. En ese sentido, a partir de la obtención de su permiso de pesca, la empresa recurrente podía realizar faenas de pesca, situación que no ocurrió en el presente caso, por cuanto el día 24.01.2017, la embarcación pesquera "DON JOSE III" de matrícula N° CO-22155-CM, no contaba con permiso de pesca, a nombre de la empresa recurrente que le permita realizar actividad extractiva; por lo expuesto, la empresa recurrente al no tener dicha titularidad incurrió en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, la empresa recurrente incurrió en las infracciones tipificadas en los incisos 6 y 93 del artículo 134° del RLGP.

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

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

De acuerdo a la facultad establecida en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, el 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 la NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 22.10.2018, en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta por las infracciones previstas en los incisos 6 y 93 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa impuesta en los artículos 1° y 3° de la citada Resolución Directoral, de 0.74 UIT a **0.6142 UIT** y de 2.75 UIT a **2.2893 UIT**, respectivamente; y subsistente lo resuelto 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 la empresa **INNOVACIÓN PESQUERA TAMBO S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 6597-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 22.10.2018; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta, así como la sanción de multa impuesta respecto de la infracción al inciso 6 del artículo 134 del RLGP; y **CONFIRMAR** sanciones de decomiso y reducción del LMCE impuestas; así como la sanción de multa impuesta respecto de la infracción al inciso 93 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 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, 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,



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