

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones

Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° **420**-2019-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA,

23 AGO. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **B & B TUNE SUPPLIERS S.A.**, representada en el Perú por el señor OMAR DIEGO CARCOVICH JIBAJA, identificado con DNI N° 43230290 en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00068623-2019 presentado el 16.07.2019, contra la Resolución Directoral N° 7074-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.07.2019, que la sancionó con una multa de 30 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por realizar viajes de pesca de atún sin contratar como parte de la tripulación de la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca, un mínimo de 30% de personal de nacionalidad peruana, infracción prevista en el inciso 29 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y normas modificatorias, en adelante el RLGP¹.
- (ii) El Expediente N° 1402-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES:

- 1.1 En el Reporte de Ocurrencias 02- N° 000592, a través del operativo de control e inspección de fecha 03.03.2017, llevado a cabo por los Inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, que obra a fojas 09 del expediente, en la localidad de Paíta a las 19:00 horas, se dejó constancia de: "(...) la descarga del recurso hidrobiológico atún en estado congelado proveniente de la embarcación pesquera El Conde de matrícula P-04-00807 en una cantidad declarada de 99 toneladas. Asimismo se verificó en el zarpe y rol de la tripulación de fechas 09/02/2017 y 16/02/2017 proporcionadas por el representante de la E/P, el 100% de la tripulación es extranjera, durante la vigencia del permiso de pesca peruano según R.D. N° 003-2017-PRODUCE/DGPI de fecha 08/02/2017 incumpliendo la normativa pesquera vigente. Acta de Referencia: Acta de Inspección de folio N° 02-017133".

¹ Relacionado al inciso 97 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

- 1.2 Con Notificación de Cargos N° 4950-2018-PRODUCE/DSF-PA, notificada con fecha 06.07.2018, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la recurrente, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 Mediante Memorando N° 02293-2018-PRODUCE/DSF-PA de fecha 08.08.2018, la Dirección de Supervisión y Fiscalización, remitió a la Dirección de Sanciones el Informe Final de Instrucción N° 00724-2018-PRODUCE/DSF-PA-Izapata de fecha 02.08.2018².
- 1.4 Resolución Directoral N° 7074-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.07.2019³, se sancionó a la recurrente, con una multa de 30 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por realizar viajes de pesca de atún sin contratar como parte de la tripulación de la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca, un mínimo de 30% de personal de nacionalidad peruana, infracción prevista en el inciso 29 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y normas modificatorias, en adelante el RLGP.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00068623-2019 presentado el 16.07.2019, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 7074-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.07.2019.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente alega que la resolución apelada no se encuentra determinada conforme a Derecho; por lo que solicita que se declare su nulidad.
- 2.2 Asimismo solicita se le otorgue el plazo de 10 días para ampliar los argumentos de su apelación, desde la fecha en que se le entreguen las copias del expediente completo, a fin de ejercer su derecho de defensa.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 3.1 Verificar si la recurrente habría incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP; y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las Áreas Naturales Protegidas.

² Notificada a la recurrente con fecha 10.08.2018 mediante Cedula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 10241-2018-PRODUCE/DS-PA, a fojas 51 del expediente.

³ Notificada a la recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 9313-2019-PRODUCE/DS-PA, recibida con fecha 05.07.2019, a fojas 83 del expediente.

- 4.1.2 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.
- 4.1.3 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la LPAG, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.
- 4.1.4 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.
- 4.1.5 El inciso 29 del artículo 134° del RLGP, dispone como infracción, la conducta de realizar viajes de pesca de atún sin contratar como parte de la tripulación de la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca, un mínimo de 30% de personal de nacionalidad peruana.
- 4.1.6 El 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 el TUO del RISPAC, para la infracción prevista en el código 29, determinó como sanción lo siguiente:

Código 29	<i>Multa</i>	<i>5 UIT por cada tripulante de nacionalidad peruana no embarcado por faena de pesca</i>
------------------	--------------	--

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

4.2 Evaluación de los argumentos del recurso de apelación

- 4.2.1 Respecto a lo señalado por la recurrente en los puntos 2.1 y 2.2 de su Recurso de Apelación; cabe indicar que:
- a) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, dispone que “La carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley”.

- b) La actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resultan necesarios, en tanto *"las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario (...). La presunción solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto (...)"*⁴. En ese sentido, al contar con medios probatorios idóneos la Administración puede romper con la presunción de licitud a favor del administrado, de tal forma que pueda atribuir la responsabilidad de la infracción.
- c) A partir de dichos medios probatorios *"Se busca asegurar un control de constitucionalidad y legalidad de la actuación administrativa y brindar una tutela amplia a los derechos e interés de los administrados"*⁵, de forma tal que la Administración cuente con instrumentos adecuados al momento de emitir un pronunciamiento.
- d) Por otro lado, el numeral 1.11 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que bajo la aplicación del principio de verdad material, en el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias que hayan sido autorizadas por Ley.
- e) El inciso 29 del artículo 134° del RLGP, dispone como infracción, la conducta de *"realizar viajes de pesca de atún sin contratar como parte de la tripulación de la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca, un mínimo de 30% de personal de nacionalidad peruana"*.
- f) Asimismo, el inciso 9.4 del artículo 9° del Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Atún, aprobado por Decreto Supremo N° 032-2003-PRODUCE, establece como obligación la siguiente: *"Los armadores de buques atuneros de bandera extranjera deberán contratar como parte de la tripulación que realiza trabajo manual de cubierta de la embarcación pesquera, personal de nacionalidad peruana en una cifra no menor al 30%, sujetándose al cumplimiento de las disposiciones que fueran aplicables conforme a la legislación peruana"*.
- g) Adicionalmente, resulta oportuno mencionar que el literal j) del artículo 3° de la Resolución Directoral N° 003-2017-PRODUCE/DGPI de fecha 08.02.2017, mediante la cual se otorga a la recurrente permiso de pesca para operar la embarcación pesquera de bandera ecuatoriana EL CONDE con matrícula P-04-00807 para la extracción del recurso hidrobiológico Atún con destino al consumo humano directo, se estableció como obligación: *"Es obligación contratar, como parte de la tripulación que realiza trabajo manual de cubierta de la embarcación pesquera, personal de nacionalidad peruana en una cifra no menor al 30%, de acuerdo a lo establecido en el numeral 9.4 del artículo 9° del Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Atún"*.
- h) En el Reporte de Ocurrencias 02- N° 000592, se dejó constancia de: *"(...) la descarga del recurso hidrobiológico atún en estado congelado proveniente de la embarcación*

⁴ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

⁵ MAYOR SANCHEZ, Jorge Luis. El Proceso Contencioso Administrativo Laboral. P. 250

pesquera El Conde de matrícula P-04-00807 en una cantidad declarada de 99 toneladas. Asimismo se verificó en el zarpe y rol de la tripulación de fechas 09/02/2017 y 16/02/2017 proporcionadas por el representante de la E/P, el 100% de la tripulación es extranjera, durante la vigencia del permiso de pesca peruano según R.D. N° 003-2017-PRODUCE/DGPI de fecha 08/02/2017 incumpliendo la normativa pesquera vigente. Acta de Referencia: Acta de Inspección de folio N° 02-017133"; por lo que la referida embarcación pesquera realizó viajes de pesca de atún sin contratar como parte de la tripulación de la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca, un mínimo de 30% de personal de nacionalidad peruana, hecho que constituye la infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP.

- i) Asimismo, debe tenerse en cuenta que las actuaciones del inspector a cargo de la realización del Reporte de Ocurrencias ***se presumen legítimas en tanto su invalidez o disconformidad con el ordenamiento jurídico no sea expresamente declarada.*** Dicho principio consagra una presunción iuris tantum (admite prueba en contrario) y ***tiene por fundamento la necesidad de asegurar que la Administración Pública pueda realizar sus funciones en tutela del interés público sin que los llamados a cumplir sus decisiones puedan obstaculizar las actuaciones de la administración sobre la base de cuestionamientos que no hayan sido confirmados por las autoridades administrativas o judiciales competentes para controlar la legalidad de los actos administrativos***⁶. De no ser así, ***"toda la actividad estatal podría ser cuestionada con la posibilidad de justificar la desobediencia como regla normal en el cumplimiento de los actos administrativos, obstaculizando el cumplimiento de los fines públicos al anteponer el interés individual y privado al bien común, sin atender a la preponderancia que aquellos representan como causa final del estado"***⁷. (Subrayado y resaltado nuestro).

- j) Por tanto, la Administración al momento de determinar la existencia de la sanción tenía la seguridad de que la recurrente incurrió en la infracción imputada sobre la base del análisis Reporte de Ocurrencias 02- N° 000592 y demás de las pruebas mencionadas en el numeral 1.1 de la presente resolución, en aplicación del **principio de verdad material** establecido en el numeral 1.11 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, puesto que del análisis respecto a las pruebas producidas se llegó a la convicción que la recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP en consecuencia, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, habiendo desvirtuado la presunción de inocencia con la que contaba la recurrente.

- k) Además, cabe indicar que la Resolución Directoral N° 7074-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.07.2019 cumple con lo establecido en el inciso 6.1 del artículo 6° del TUO de la LPAG, puesto que de la revisión de la misma, se verifica que en su parte considerativa se refiere de manera expresa, concreta y directa los hechos probados en el presente caso, así como la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia a los anteriores justifican el acto adoptado, además se evaluó y desvirtuó los argumentos vertidos por la recurrente en sus descargos; en consecuencia, se no se evidencia

⁶ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge. ¿Constituye el Acto Administrativo fuente del Derecho en el Ordenamiento Jurídico Peruano? En: Revista de Derecho Administrativo N° 09, 2010. P. 29.

⁷ CASSAGNE, Juan Carlos. "Derecho Administrativo", Tomo II, 5ta edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996, pp. 20, 21.

vulneración al Principio del Debido Procedimiento. De igual forma, se debe señalar que en el desarrollo del presente procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de la recurrente; en ese sentido, se ha cautelado el derecho a la defensa de la recurrente con la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador realizado a través de la Notificación de Cargos N° 4950-2018-PRODUCE/DSF-PA y la notificación del Informe Final de Instrucción N° 00724-2018-PRODUCE/DSF-PA-Izapata de fecha 02.08.2018.

- l) De otro lado, respecto a la ampliación del plazo para presentar argumentos adicionales al recurso de apelación, cabe indicar que en el TUO LPAG no se establece un plazo para ampliar los argumentos de recursos impugnatorios, pudiendo ser éstos presentados dentro de la tramitación de dicho recurso; por lo que lo solicitado por la recurrente carece de asidero legal; sin perjuicio de lo expuesto, cabe mencionar que mediante el correo electrónico de fecha 18.07.2019, remitido por el área de Acceso a la Información Pública se pone en conocimiento de la recurrente el Oficio N° 01871-2019/PRODUCE/FUN.RES.ACC.INF de fecha 18.07.2019, a través del cual se le remiten copias del expediente sancionador.
- m) Por lo expuesto, se desestima lo alegado por la recurrente.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones – PA, la recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 29 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° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por 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, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 027-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa B & B TUNE SUPPLIERS S.A., representada en el Perú por el señor OMAR DIEGO

CARCOVICH JIBAJA, identificado con DNI N° 43230290, contra la Resolución Directoral N° 7074-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.07.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción impuesta respecto a la infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2°.- 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, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 3°.- Devolver el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente de la presente resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese, comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

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