

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones

Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° ⁴³¹ -2019-PRODUCE/CONAS-2CT
LIMA,

12 SET. 2019

VISTOS:

- (i) El Memorando N° 3922-2019-PRODUCE/PP de fecha 19.08.2019, emitido por la Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción, a través del cual pone en conocimiento del Consejo de Apelación de Sanciones lo resuelto por el 6° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, en la Resolución Número Nueve, de fecha 15.08.2019, del Expediente N° 00654-2018-0-1801-JR-CA-06, en la cual se ordena declarar la Nulidad de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 650-2017-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 20.10.2017.

- (ii) El expediente N° 4496-2014-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS de fecha 25.04.2016, se sancionó a la empresa **NIÑA MARIA S.R.L.**, en adelante la recurrente, propietaria de la embarcación pesquera "ZHENNA I" con matrícula SE-0751-PM, con una multa ascendente a 272.38 UIT, el decomiso de 136.190 t. del recurso hidrobiológico anchoveta y la Suspensión del Permiso de Pesca por treinta (30) días efectivos de pesca, por extraer recursos hidrobiológicos en áreas reservadas, infracción tipificada en el inciso 2 del artículo 76° de la Ley General de Pesca, aprobada por Decreto Ley N° 25977, en adelante la LGP.
- 1.2 A través de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 650-2017-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 20.10.2017, se declaró Infundado el recurso de apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS, quedando agotada la vía administrativa.
- 1.3 Mediante Memorando N° 3922-2019-PRODUCE/PP de fecha 19.08.2019, la Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción, en relación al proceso judicial seguido por la recurrente contra el Ministerio de la Producción sobre Nulidad de Acto Administrativo, pone en conocimiento del Consejo de Apelación de Sanciones, la Resolución N° NUEVE de fecha 15.08.2019 emitida por el 6° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima en el proceso judicial seguido en el Expediente N° 00654-2018-0-1801-JR-CA-06, mediante la cual se ordena "(...) CUMPLA EN FORMA DEFINITIVA con: EMITIR resolución administrativa que refleje la NULIDAD de la Resolución Consejo de Apelaciones de Sanciones N° 650-2017-PRODUCE/CONAS-2CT del 20 de octubre de 2017; asimismo, 2) CUMPLA con emitir

un nuevo pronunciamiento valido de acuerdo a los lineamientos expuestos en la sentencia; para lo cual se le otorga el plazo de TREINTA DÍAS de notificada; BAJO APERCIBIMIENTO DE LEY (...)".

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 2.1 Dar cumplimiento a la Resolución Número Nueve de fecha 15.08.2019 del 6° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima.
- 2.2 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS de fecha 25.04.2016; y de corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 2.3 Determinar si corresponde declarar fundado el Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS de fecha 25.04.2016.

III. RESPECTO AL CUMPLIMIENTO DEL MANDATO JUDICIAL

3.1 De la Nulidad de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 650-2017-PRODUCE/CONAS-2CT

- a) De conformidad con el inciso 2 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, *"Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución (...)"*. (El resaltado y subrayado es nuestro).
- b) En la misma línea, el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, establece que *"Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala. Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso".* (El resaltado y subrayado es nuestro).
- c) Asimismo, el artículo 45° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, establece lo siguiente:

Artículo 45.- Deber personal de cumplimiento de la sentencia

45.1 Conforme a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución Política y el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, las resoluciones judiciales deben

ser cumplidas por el personal al servicio de la administración pública, sin que éstos puedan calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad civil, penal o administrativa; estando obligados a realizar todos los actos para la completa ejecución de la resolución judicial.

45.2 El responsable del cumplimiento del mandato judicial será la autoridad de más alta jerarquía de la entidad, el que podrá comunicar por escrito al Juez qué funcionario será encargado en forma específica de la misma, el que asumirá las responsabilidades que señala el inciso anterior.

Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, el Juez podrá identificar al órgano responsable dentro de la entidad y otorgarle un plazo razonable para la ejecución de la sentencia.

45.3 En la ejecución de la sentencia los funcionarios encargados de exteriorizar la voluntad de las entidades mediante actuaciones son solidariamente responsables con ésta.

45.4 La renuncia, el vencimiento del período de la función o cualquier otra forma de suspensión o conclusión del vínculo contractual o laboral con la administración pública no eximirá al personal al servicio de ésta de las responsabilidades en las que ha incurrido por el incumplimiento del mandato judicial, si ello se produce después de haber sido notificado". (El resaltado y subrayado es nuestro)

d) En el presente caso, la Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción mediante Memorando N° 3922-2019-PRODUCE/PP de fecha 19.08.2019 puso en conocimiento del Consejo de Apelación de Sanciones, la Resolución N° Nueve de fecha 15.08.2019, del Expediente N° 00654-2018-0-1801-JR-CA-06, a través de la cual ordena que el Consejo de Apelación de Sanciones cumpla en forma definitiva con emitir la resolución administrativa que refleje la nulidad de la Resolución Consejo de Apelaciones de Sanciones N° 650-2017- PRODUCE/CONAS-2CT del 20.10.2017 y emita un nuevo pronunciamiento valido de acuerdo a los lineamientos expuestos en la sentencia de Vista emitida mediante Resolución N° Siete de fecha 05.07.2019 por la Tercera Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo, en el proceso judicial seguido por la recurrente en contra del Ministerio de la Producción sobre Nulidad de Resolución Administrativa.

e) En dicho contexto, y en virtud al citado marco normativo, corresponde cumplir con el mandato judicial contenido en la Resolución Número Nueve de fecha 15.08.2019 del 6° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima y declarar la nulidad de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 650-2017-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 20.10.2017 y emitir un nuevo pronunciamiento valido de acuerdo a los lineamientos expuestos precedentemente.

IV. DE LA EMISION DE UN NUEVO PRONUNCIAMIENTO

4.1 Que, en cumplimiento del mandato judicial contenido en la Resolución Número Nueve de fecha 15.08.2019 del 6° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, corresponde a este Consejo pronunciarse sobre el Recurso de

Apelación interpuesto por la recurrente, conforme se realizará en el siguiente punto de la presente resolución.

V. FUNDAMENTOS DEL RECURSO ADMINISTRATIVO

- 5.1 Alega que el hecho de que en el supuesto negado que se evidencie velocidades de pesca menores a los 02 nudos dentro de un área restringida, ello no implica afirmar que se haya producido faena de pesca en dicha área; por tanto, la comisión de ésta última infracción es inválida.
- 5.2 Señala que el Informe Sisesat N° 033-2014-PRODUCE/DGSF-DTS, no resulta acorde a la verdad de los hechos acontecidos el día de la supuesta comisión de la infracción; por cuanto el Informe de la empresa CLS Perú S.A.C. de fecha 07.06.2014, que presenta como prueba de parte, ha establecido que la embarcación pesquera "ZHENNA I" presentó velocidades menores a dos nudos dentro de zona restringida.
- 5.3 Sostiene que nunca le fue notificada la Cédula de Notificación N° 0202-2015-PRODUCE/DGS que dio inicio al presente procedimiento administrativo, señalando que probablemente dicha cédula se notificó en el domicilio ubicado en Asociación Márquez de Córpac Mz F, Lote 4 altos, distrito de Chorrillos, el cual no corresponde a su dirección domiciliaria, siendo la correcta Asociación Márquez de Córpac Calle H, Mz F, Lote 3 altos, distrito de Chorrillos, local que cuenta con horario de atención de lunes a viernes, situación que vulnera su derecho constitucional a la legítima defensa.

VI. ANÁLISIS

6.1 Normas Generales

- 6.1.1 La Constitución Política del Perú 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.
- 6.1.2 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.
- 6.1.3 El artículo 2° de 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.
- 6.1.4 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"*.
- 6.1.5 El inciso 2 del artículo 76° de la LGP, establece como infracción administrativa, la conducta de: *"Extraer, procesar o comercializar recursos hidrobiológicos no autorizados,*

o hacerlo en zonas diferentes a las señaladas en la concesión, autorización, permiso o licencia, o en áreas reservadas o prohibidas”.

6.1.6 El inciso 15 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, establecía como infracción la acción de: *“Presentar velocidades de pesca y rumbo no constante por un intervalo mayor de dos horas en áreas reservadas, prohibidas o restringidas, de acuerdo a la información presentada por el SISESAT y siempre que la embarcación presente descarga de recursos hidrobiológicos de la correspondiente faena de pesca”.*

6.1.7 El numeral 63.1 del RLGP estableció lo siguiente: *“Sin perjuicio del desarrollo de la maricultura, la zona adyacente a la costa comprendida entre las cero y cinco millas marinas está reservada para el desarrollo de la actividad pesquera artesanal y de menor escala conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 017-92-PE”.*

6.1.8 De otro lado, el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 011-2013-PRODUCE, que establece zona de reserva para el consumo humano directo del recurso anchoveta y anchoveta blanca aplicable desde el extremo norte el dominio marítimo hasta los 16°00'00 Latitud Sur, establece lo siguiente:

“2.1 La actividad extractiva artesanal o de menor escala para el consumo humano directo, se realizará respectivamente, dentro de la Zona de Reserva a que se refiere el artículo 1, según el siguiente detalle:

a) Artesanal: La zona comprendida desde la línea de costa hasta la milla marina 5 está reservada para uso exclusivo de la actividad pesquera realizada con embarcaciones de hasta 10 metros cúbicos de capacidad de bodega, en las que predomina el trabajo manual. Estas embarcaciones también podrán realizar actividad pesquera fuera de dicha zona de reserva destinando siempre sus recursos al consumo humano directo.

b) Menor Escala. A partir de la milla marina 5 hasta la milla marina 10 se reserva para la actividad pesquera realizada con embarcaciones de más de 10 y hasta 32.6 metros cúbicos de capacidad de bodega y no más de 15 metros de eslora, que pueden contar con modernos equipos y sistemas de pesca. Estas embarcaciones también podrán realizar actividad pesquera a partir de la milla 10, destinando siempre sus recursos al consumo humano directo”.

6.1.9 El artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2014-PRODUCE, complementada por la Resolución Ministerial N° 109-2014-PRODUCE, autorizó el inicio de la primera temporada de pesca del recurso anchoveta *Engraulis ringens* y anchoveta blanca *Anchoa nasus*, en la zona comprendida entre el extremo norte del dominio marítimo del Perú y los 16° 00' Latitud Sur.

6.1.10 El inciso a.3) del literal a) del artículo 5° de la precitada resolución, establece como una de las condiciones para el desarrollo de las actividades extractivas, la siguiente: *“Efectuar operaciones de pesca fuera de las zonas reservadas para la pesca artesanal y de menor escala, según las normas vigentes. Las embarcaciones, cuando se desplacen por estas zonas reservadas hacia la zona de pesca, deben mantener velocidad de travesía y rumbo constante. La velocidad de travesía debe ser igual o mayor a dos (2) nudos”.*

6.1.11 El inciso 117.1 del artículo 117° del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Supremo N° 002-2006-PRODUCE, dispone que *“Los datos, reportes o información proveniente del Sistema de Seguimiento Satelital (SISESAT) podrán ser utilizados por el Ministerio de la Producción como medios de prueba en cualquier procedimiento administrativo o proceso judicial, dentro del ámbito de su competencia”*.

6.1.12 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 15, determinó como sanción lo siguiente:

Multa	8 x (cantidad del recurso en t. x factor del recurso) en UIT
-------	--

6.1.13 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado mediante 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.

6.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

6.2.1 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.1 de la presente Resolución; cabe señalar que:

- a) El numeral 173.1 del artículo 173° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS¹, en adelante 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 (...)”². 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*

¹ Publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el día 25.01.2019.

² MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

los derechos e interés de los administrados”³, de forma tal que la administración cuente con instrumentos adecuados al momento de emitir un pronunciamiento.

- d) En ese sentido, el artículo 39° del TUO del RISPAC, dispuso que: “El Reporte de Ocurrencias, así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital 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” como el consignado en el numeral 1.1 de la presente Resolución.
- e) 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.
- f) En ese sentido, en virtud del principio de verdad material, con Memorando N° 609-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 04.09.2019, el Consejo de Apelación de Sanciones solicitó a la Dirección de Supervisión y Fiscalización, opinión técnica a fin de determinar si la embarcación pesquera “ZHENNA I”, con matrícula SE-0751-PM, realizó actividades extractivas de recursos hidrobiológicos en áreas reservadas o prohibidas en su faena de pesca desarrollada el día 07.06.2014 y si la referida embarcación presentó velocidades de pesca y rumbo no constante por un intervalo mayor de dos horas en áreas reservadas o prohibidas de acuerdo a la información presentada por el SISESAT.
- g) Al respecto, mediante Memorando N° 02613-2019-PRODUCE/DDF-PA de fecha 06.09.2019, la Dirección de Supervisión y Fiscalización remite el Informe Técnico N° 0032-2019-PRODUCE/DSF-PA-wcruz, en el cual se concluye lo siguiente:

“CONCLUSION

3.1 Mediante la consulta realizada a la base de datos del Centro de Control SISESAT, se corroboró que la EP ZHENNA I con matrícula SE-0751-PM, el día 07 de junio de 2014, presentó velocidades de pesca menores a dos (02) nudos y rumbo no constante por un intervalo mayor a dos (02) horas dentro de las 10 millas marinas y además descargo 136.190 TM del recurso anchoveta.

3.2 Se verificó que la EP ZHENNA I presentó dos (2) intervalos con velocidades de navegación menores a dos (2) nudos (velocidades de pesca) dentro de las 10 millas marinas; es decir, presentó tres (03) zonas de posibles calas o extracción, por el cual, no es posible determinar en cuál de las tres (3) zonas de posibles calas o extracción, por el cual, no es posible determinar en cuál de las tres (3) zonas donde presentó velocidades de pesca, realizó extracción del recurso anchoveta”.

- h) En ese sentido, cabe precisar que el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el principio de presunción de licitud, según el cual la autoridad administrativa debe presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

³ MAYOR SANCHEZ, Jorge Luis. El Proceso Contencioso Administrativo Laboral. P. 250.

- i) Asimismo, el tratadista Juan Carlos Morón Urbina considera que si el curso del procedimiento sancionador no llega a formar convicción de la ilicitud del acto y de la culpabilidad del administrado, se impone el mandato de absolución implícito que esta presunción conlleva (in dubio pro reo). Asimismo, en todos los casos de inexistencia de prueba necesaria para destruir la presunción de inocencia, incluyendo la duda razonable, obliga a la absolución del administrado⁴.
- j) Por lo expuesto, corresponde declarar fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS de fecha 25.04.2016, en aplicación del principio de presunción de licitud; toda vez que no se ha llegado a formar convicción que la recurrente haya infringido la conducta tipificada en el inciso 2 del artículo 76° del LGP, al no poderse acreditar la conducta ilícita contemplada para la comisión de la infracción acotada, esto es, que la extracción del recurso hidrobiológico se produjo en áreas reservadas o prohibidas de acuerdo a la información presentada por el SISESAT .

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

- a) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG establece que *"La carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley"*.
- b) Asimismo, el numeral 117.1 del artículo 117° del RLGP, estableció que los datos, reportes o información proveniente del Sistema de Seguimiento Satelital (SISESAT) podrán ser utilizados por el Ministerio de la Producción como medios de prueba en cualquier procedimiento administrativo o proceso judicial, dentro del ámbito de su competencia.
- c) El Sistema de Seguimiento Satelital (SISESAT) brinda respecto a las embarcaciones pesqueras en donde se encuentra instalado, los siguientes datos: a) *fecha y hora de la posición*, b) *longitud, latitud y velocidad*; y, c) *rumbo*.
- d) En el presente caso la recurrente como prueba de parte presentó el Informe de la empresa CLS Perú S.A.C. de fecha 07.06.2014, que presenta como prueba de parte, ha establecido que la embarcación pesquera "ZHENNA I" presentó velocidades menores a dos nudos dentro de zona restringida.
- e) Al respecto, 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.
- f) En ese sentido, a efectos de actuar la prueba ofrecida por la recurrente, mediante Memorando N° 609-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 04.09.2019, el Consejo de Apelación de Sanciones solicitó a la Dirección de Supervisión y Fiscalización, opinión técnica a fin de determinar si la embarcación pesquera "ZHENNA I", con matrícula SE-

⁴ MORON URBINA, Juan Carlos; "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Gaceta Jurídica S.A. Octava Edición. Marzo 2006. Página 635.

0751-PM, realizó actividades extractivas de recursos hidrobiológicos en áreas reservadas o prohibidas en su faena de pesca desarrollada el día 07.06.2014 y si la referida embarcación presentó velocidades de pesca y rumbo no constante por un intervalo mayor de dos horas en áreas reservadas o prohibidas de acuerdo a la información presentada por el SISESAT.

- g) Posteriormente, mediante Memorando N° 02613-2019-PRODUCE/DDF-PA de fecha 06.09.2019, la Dirección de Supervisión y Fiscalización remite el Informe Técnico N° 0032-2019-PRODUCE/DSF-PA-wcruz, en el cual se concluye lo siguiente:

"CONCLUSION

3.1 Mediante la consulta realizada a la base de datos del Centro de Control SISESAT, se corroboró que la EP ZHENNA I con matrícula SE-0751-PM, el día 07 de junio de 2014, presentó velocidades de pesca menores a dos (02) nudos y rumbo no constante por un intervalo mayor a dos (02) horas dentro de las 10 millas marinas y además descargo 136.190 TM del recurso anchoveta.

3.2 Se verificó que la EP ZHENNA I presentó dos (2) intervalos con velocidades de navegación menores a dos (2) nudos (velocidades de pesca) dentro de las 10 millas marinas; es decir, presentó tres (03) zonas de posibles calas o extracción, por el cual, no es posible determinar en cuál de las tres (3) zonas de posibles calas o extracción, por el cual, no es posible determinar en cuál de las tres (3) zonas donde presentó velocidades de pesca, realizó extracción del recurso anchoveta".

- h) Por lo expuesto, en concordancia con las disposiciones legales citadas, se verifica que se encuentra acreditada la infracción tipificada en el inciso 15 del artículo 134 del RLGP, toda vez que se corroboró que la embarcación "ZHENNA I" con matrícula SE-0751-PM, presentó velocidades de pesca menores a dos (02) nudos y rumbo no constante por un intervalo mayor a dos (02) horas dentro de las 10 millas marinas y además descargo 136.190 TM del recurso anchoveta, el día 07.06.2014
- i) De acuerdo a lo expuesto, contrariamente a lo manifestado por la recurrente se ha determinado que incurrió en infracción mencionada sobre la base del análisis de las pruebas mencionadas en los párrafos precedentes, en aplicación del numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, el cual 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.
- j) Por tanto, lo alegado por la recurrente carece de sustento.

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

- a) El inciso 3 del artículo 253° del TUO de la LPAG, establece que para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por, entre otros, notificar a los

administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

- b) Al respecto, se observa que en el presente caso, la Dirección General de Sanciones – DGS, actualmente Dirección de Sanciones-PA, mediante Cédula de Notificación N° 0202-2015-PRODUCE/DGS notifica a la empresa recurrente el inicio del presente procedimiento administrativo, adjuntando el Informe Sisesat N° 333-2014-PRODUCE/DGSF-DTS y el Reporte de Descarga del 07/06/2014, indicando que se verificó que la embarcación pesquera “ZHENNA I” de matrícula SE-0751-PM, extrajo recursos hidrobiológicos en áreas reservadas o prohibidas y que presentó velocidad de pesca y rumbo no constante por un intervalo mayor de dos horas en área reservada o prohibida, incurriendo en las infracciones previstas en el numeral 2 del artículo 76° de la LGP y en el inciso 15 del artículo 134° del RLGP el día 07.06.2014, observándose que dicha Cédula de Notificación fue recepcionada el 20.01.2011 por el señor Neil Yamaguchi Reyes, identificado con DNI N° 15850442, quien en su relación con la empresa recurrente indico ser trabajador.

- c) Se debe precisar que el Tribunal Constitucional señaló en los fundamentos 24 y 25 de la Sentencia recaída en el expediente N° 3741-2004-AA/TC: *“(...) El derecho de defensa garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses. (...) El derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción se estatuye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. Sus elementos esenciales prevén (...) la posibilidad de presentar pruebas de descargo; (...) y, desde luego, la garantía de que los alegatos expuestos o presentados sean debidamente valorados, atendidos o rebatidos al momento de decidir la situación del administrado”.*

- d) Por tanto, de lo expuesto se desprende que se notificó a la recurrente de los hechos materia de infracción, así como los medios probatorios que sustentan la denuncia, teniendo la oportunidad de presentar sus descargos así como ofrecer las pruebas que consideró pertinentes, las cuales fueron evaluados por la Dirección General de Sanciones- DGS, actualmente Dirección de Sanciones - PA, al momento de emitir la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS, por lo cual nunca se colocó a la recurrente en un estado de indefensión, de tal forma que lo manifestado en su recurso carece de sustento, puesto que desde el inicio del presente procedimiento administrativo tuvo conocimiento de la infracción que se le imputa, de tal forma que no se vulneró su derecho a la legítima defensa ni al debido procedimiento.

- e) Por tanto, lo alegado por la recurrente carece de sustento.

VII. DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA

- a) Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁵, se aprobó el REFSPA. Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- b) La Única Disposición Complementaria Transitoria del referido decreto supremo, dispone que: "Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda." (El subrayado es nuestro).
- c) El inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece respecto al *Principio de Irretroactividad* que: "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición." (El subrayado es nuestro).
- d) El inciso 21 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: "*Presentar velocidades de pesca menores a las establecidas en la normatividad sobre la materia, o en su defecto menores a dos nudos y rumbo no constante por un periodo mayor a una hora en áreas reservadas, prohibidas, suspendidas o restringidas, de acuerdo a la información del equipo del SISESAT.*".
- e) El código 21 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: **Multa**.
- f) El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

- g) Así también, el numeral 35.2 del referido artículo dispone que el Ministerio de la Producción mediante Resolución Ministerial actualiza anualmente los factores y valores del recurso hidrobiológico y factores de productos que forman parte de la variable B. Asimismo, cada dos (2) años y a través de Resolución Ministerial actualizará los valores de la variable P.

⁵ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017

- h) Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSPA antes mencionado establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.
- i) Mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE⁶, se aprobaron los componentes de la variable "B" de fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y sus valores correspondientes; así como los valores de la variable "P".
- j) 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.
- k) Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva, el Sistema de Información para el Control Sancionador Virtual - CONSAV y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se advierte que la recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 07.06.2013 al 07.06.2014)⁷, por lo que corresponde aplicar el atenuante contemplado en el inciso 3) del artículo 43° de la norma antes señalada.
- l) En tal sentido, considerando las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa que corresponde pagar a la recurrente asciende a 15.7980 UIT, conforme al siguiente detalle:

Infracción tipificada en el inciso 15 del artículo 134 del RLGP:

$$M = \frac{(0.29 * 0.20 * 136.19^8)}{0.75} \times (1 + 80\%^9 - 30\%) = 15.7980 \text{ UIT}$$

- m) En tal sentido, este Consejo ha determinado que correspondería aplicar el principio de retroactividad benigna respecto al inciso 15 del artículo 134° del RLGP.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones – PA, la recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida en el inciso 15 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

⁶ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 04.12.2017

⁷ Del referido reporte se advierte que la recurrente, fue sancionada a través de la Resolución Directoral N° 01367-2014-PRODUCE/DGS notificada el 16.05.2014.

⁸ El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

⁹ 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.

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; el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) y b) 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° 029-2019-PRODUCE/CONAS-2CT de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DAR CUMPLIMIENTO al mandato judicial contenido en la Resolución Número Nueve de fecha 15.08.2019 del 6° Juzgado Permanente Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima, del Expediente N° 00654-2014-0-1801-JR-CA-06, en consecuencia **DECLARAR** la **NULIDAD** de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 650-2017-PRODUCE/CONAS de fecha 20.10.2017; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **NIÑA MARIA S.C.R.L.** en contra la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS de fecha 25.04.2016, en consecuencia, **DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL** de dicho acto administrativo así como **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador tramitado en el expediente N° 4496-2014-PRODUCE/DGS respecto a la infracción tipificada en el inciso 2 del artículo 76 de la LGP, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

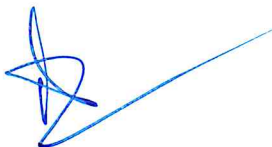
Artículo 3°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa **NIÑA MARIA S.C.R.L.** contra la Resolución Directoral N° 1753-2016-PRODUCE/DGS de fecha 25.04.2016, por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 15 del artículo 134 del RLGP, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 4°.- DISPONER que conforme a lo dispuesto en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, concordante con el inciso 5 del artículo 246° del TUO de la LPAG, el valor de la multa que corresponde pagar a la recurrente, respecto a la infracción tipificada en el inciso 15 del artículo 134° del RLGP, por aplicación del principio de retroactividad benigna asciende a 15.7980 UIT.

Artículo 5°.- PONER EN CONOCIMIENTO de la Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción la presente Resolución para los fines pertinentes.

Artículo 6°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese



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