



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 1541 -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA,

14 OCT 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA YOLY S.A.C.**, en adelante la recurrente, con R.U.C. N° 20445449114, mediante escrito adjunto con Registro N° 00081355-2019 presentado con fecha 20.08.2019, contra la Resolución Directoral N° 7754-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.07.2019, que la sancionó con una multa de 1.082 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso de 10,540 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber extraído recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca, infracción tipificada en el inciso 75¹ 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 el RLGP.
- (ii) El expediente N° 1091-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Resolución Directoral N° 702-2009-PRODUCE/DGEPP de fecha 10.09.2009, se otorgó permiso de pesca a la empresa **PESQUERA YOLY S.A.C.**, para operar la embarcación pesquera "SEBASTIAN" con matrícula N° CE-19914-CM de 89.970 m³ de capacidad de bodega para la extracción del recurso hidrobiológico anchoveta para el consumo humano indirecto.
- 1.2 Mediante el Reporte de Ocurrencias 0218-120 N° 0000022 de fecha 17.06.2017 en Chimbote, el inspector de Bureau Veritas del Perú S.A.C. consignó lo siguiente: "(...) La E/P Sebastian con matrícula CE-19914-CM, se excedió en 11.41 % de su capacidad de Bodega Autorizada en su Permiso de Pesca. Según R.P. N° 7501(...)".
- 1.3 Mediante escrito con Registro N° 00168074-2017 de fecha 21.11.2017, la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.** puso en conocimiento de la Dirección de Supervisión y

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

Fiscalización, el pago del decomiso de recursos hidrobiológicos correspondiente al acta 0218-120-000018 de fecha 17.06.2017.

- 1.4 Mediante de Notificación de Cargos N° 5686-2018-PRODUCE/DSF-PA, con fecha 20.09.2018, se le notificó a la administrada el inicio del Procedimiento Administrativo Sancionador por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP, para lo cual se le otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles con la finalidad de que realice sus respectivos descargos.
- 1.5 El Informe Final de Instrucción N° 00142-2019-PRODUCE/DSF-PA-Izapata², de fecha 22.03.2019, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.
- 1.6 Mediante la Resolución Directoral N° 7754-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.07.2019, se sancionó a la recurrente³ con una multa de 1.082 UIT, y el decomiso de 10,540 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber extraído recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca, infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP.
- 1.7 Mediante escrito con Registro N° 00081355-2019 presentado con fecha 20.08.2019, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 7754-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.07.2019.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1. La recurrente solicita que se deje sin efecto la sanción impuesta por existir una infracción al espíritu de la ley y la vulneración al principio de igualdad ante la ley, al haberse aplicado las normas jurídicas en forma desfavorable al administrado, burlando su finalidad de mantener una juridicidad administrativa en garantía de una aplicación incorrecta de las normas administrativas sancionadoras que colisiona con derechos constitucionales.
- 2.2. Manifiesta que la administración compara las unidades de medida distintas, cuando lo correcto es multiplicar la capacidad de bodega de la embarcación por el factor correspondiente al recurso de anchoveta para obtener la conversión de los metros cúbicos en toneladas. Asimismo, se puso en conocimiento que el exceso encontrado corresponde a residuos en las tuberías del establecimiento pesquero de la embarcación anterior, así como de la melaza resultante de la pesca de anchoveta.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Verificar si la recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP y, si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

² Notificado mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 03963-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 25.03.2019 (a fojas 33 del expediente).

³ Notificada a la recurrente mediante Cédula de Notificación Personal N° 9889-2019-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N°0004590 el día 05.08.2019, obrante a fojas 47 del expediente.

- 4.1.8 El inciso 75 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: "Extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca".
- 4.1.9 El artículo 39° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, en adelante el TUO del RISPAC, establece 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.
- 4.1.10 Asimismo, el Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA, para la infracción prevista en el código 29⁴ determina como sanción la siguiente:

Código 29	<i>Multa</i>	
	<i>Decomiso</i>	<i>del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del 3% y 6% según corresponda</i>

- 4.1.11 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.
- 4.1.12 Que el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el 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.
- 4.1.13 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.

4.2. Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

- 4.2.1 Respecto a lo alegado por la recurrente en los puntos 2.1 y 2.2 de la presente resolución, se debe señalar que:
- a) Respecto del Principio de Igualdad ante la Ley el Tribunal Constitucional señaló en el fundamento 4 de la sentencia recaída EXP. N.° 03525-2011-PA/TC, lo siguiente:

⁴ Relacionado al inciso 75 del artículo 134° del RLGP.

IV. ANÁLISIS

4.1. Normas Generales

- 4.1.1 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.
- 4.1.2 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.
- 4.1.3 El artículo 1° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que: *“La presente Ley tiene por objeto normar la actividad pesquera con el fin de promover su desarrollo sostenido como fuente de alimentación, empleo e ingresos y de asegurar un aprovechamiento responsable de los recursos hidrobiológicos, optimizando los beneficios económicos en armonía con la preservación del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad”*.
- 4.1.4 El artículo 2° de la LGP estipula 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”*.
- 4.1.5 El artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 231-2005-PRODUCE, de fecha 09.09.2005, estableció que el factor de la capacidad de acarreo de anchoveta (*Engraulis ringens*) en las embarcaciones pesqueras de mayor escala y con permiso de pesca vigente para dicho recurso, es de 1,026 toneladas métricas (TM) por metro cúbico (m³).
- 4.1.6 Asimismo, el artículo 2° de la citada norma dispuso que dicho factor se empleará para determinar la capacidad de acarreo en toneladas métricas del recurso anchoveta en las embarcaciones pesqueras de mayor escala y con permiso de pesca para la extracción del mencionado recurso.
- 4.1.7 Del mismo modo el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 291-2005-PRODUCE, de fecha 25.10.2005, dispuso que el factor de la capacidad de acarreo de anchoveta (*Engraulis ringens*) en las embarcaciones pesqueras de mayor escala y con permiso de pesca vigente para dicho recurso, establecido en 1,026 toneladas métricas por metro cúbico (m³) de conformidad a la Resolución Ministerial N° 231-2005-PRODUCE, será de aplicación para determinar la capacidad de acarreo (carga) de anchoveta de las mencionadas embarcaciones, con fines de vigilancia permanente de la recepción de materia prima destinada a las plantas de harina y aceite de pescado, durante las inspecciones en la zona de descarga, “chatas”, muelles o desembarcaderos, en el marco de las acciones de vigilancia y control de la pesca y desembarque en el ámbito marítimo.

"4. (...)

"[...] **La igualdad como derecho fundamental** está consagrada por el artículo 2° de la Constitución de 1993, de acuerdo al cual: "(...) toda persona tiene derecho (...) a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole". Contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, estamos frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratado de igual modo a quienes se encuentran en una idéntica situación.

Constitucionalmente, el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable por igual a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable.

Sin embargo, la igualdad, además de ser un derecho fundamental, es también un principio rector de la organización del Estado social y democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos. Como tal, comporta que no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscriben todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable. La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables." (STC 00009-2007-PI/TC, fundamento 20). (...)

b) En el presente caso, la administración conforme se puede observar de los actuados en el expediente, actuó de manera diligente y en estricto cumplimiento de lo señalado por la Constitución Política del Perú y el TUO de la LPAG, no habiendo realizado un tratamiento distinto o discriminatorio a la empresa recurrente. La actuación de la administración se ha realizado en base al hecho objetivo y razonable señalado en el Reporte de Ocurrencias 0218-120 N° 0000022 de fecha 17.06.2017, en el que se advierte que el inspector constató que la recurrente en su calidad de titular de la embarcación pesquera "SEBASTIAN" de matrícula N° CE-19914-CM, extrajo recursos hidrobiológicos excediendo el 11.41% de la capacidad de bodega autorizada en su permiso de pesca. Por lo tanto, lo alegado por la recurrente en este extremo carece de sustento.

c) Por otro lado, 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".

d) 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 (...)*⁵. 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.

- e) 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”⁶, de forma tal que la Administración cuente con instrumentos adecuados al momento de emitir un pronunciamiento.
- f) 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”.
- g) El inciso 75⁷ del artículo 134° del RLGP prohíbe “Extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca”.
- h) Al respecto, la administración ofreció como medio probatorio el Reporte de Ocurrencias 0218-120 N° 0000022 de fecha 17.06.2017, en el que se advierte que el inspector constató que la recurrente en su calidad de titular de la embarcación pesquera “SEBASTIAN” de matrícula N° CE-19914-CM, extrajo recursos hidrobiológicos excediendo el 11.41% de la capacidad de bodega autorizada en su permiso de pesca.
- i) Asimismo, cabe indicar que de acuerdo con el Informe DIF N° 00107-2011-PRODUCE/DIGSECOVI-arosado de fecha 20.04.2011 para realizar la actividad de descarga se realizan las siguientes etapas: a) La descarga se inicia cuando la embarcación se acodera o se amarra a la chata, le introducen el manguerón por la escotilla a la bodega donde se encuentra la pesca, a su vez le adicionan con otras mangueras agua de mar para poder succionarlo, sincronizando la succión con la adición de agua de mar en la bodega; b) Cuando todo el pescado ha sido succionado cortan el ingreso de agua a la bodega, luego sacan el manguerón de la bodega de la embarcación, el cual es introducido en el mar donde sigue succionando agua de mar con la finalidad de limpiar toda la tubería; c) En el otro extremo, en la tolva de la planta el representante de la embarcación está atento de que todo el pescado haya sido bombeado y pesado (para su efecto de pago) siendo la prueba de que eso ocurre cuando comienza a salir agua de mar denominada agua blanca, señal de que la tubería se encuentra limpia sin pesca.
- j) Adicionalmente a ello debe mencionarse que en la chata ubicada en el mar siempre se encuentran los inspectores del Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el Ámbito Marítimo, así como el operador de la chata y el tolvero de la planta, por lo cual hay tres personas controlando la descarga, puesto que el inspector del programa de control que se encuentra en la tolva verifica que los datos de la embarcación

⁵ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, Mayo, 2011, p. 725.

⁶ MAYOR SANCHEZ, Jorge Luis. El Proceso Contencioso Administrativo Laboral. P. 250.

⁷ Relacionado al inciso 29 del artículo 134° del RLGP, modificado por el REFSPA.

estén correctos y que la tolva se encuentre funcionando normalmente, asimismo, al final de la descarga toma datos de ésta y recaba copia de su recepción (wincha).

- k) Asimismo, de la revisión del Acta de Inspección en Desembarque 0218-126 N° 003213 no se observa que los inspectores que verificaron la descarga de la embarcación pesquera "SEBASTIAN" de matrícula N° CE-19914-CM hayan consignado en el rubro denominado "Observaciones del Inspector" que se haya detectado residuos de descargas anteriores.
- l) Además, de la revisión de los actuados que obran en el expediente se observa que la recurrente no ha presentado prueba alguna que sustente que durante la inspección desarrollada el día 17.06.2017 el exceso de la descarga se debió a residuos de descargas anteriores. En tal sentido, su argumento solo tiene la calidad de declaración de parte, que al ser confrontados con las pruebas aportadas por la Administración y lo verificado por los inspectores, no resulta suficiente para desvirtuar los hechos materia de la presente infracción.
- m) Por tanto, la Administración ha cumplido con la carga de la prueba, habiendo desvirtuado la presunción de licitud con la que contaba la recurrente, constatándose la comisión de la infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP, verificándose que la imputación de la citada infracción fue realizada de conformidad con los principios de legalidad, debido procedimiento, verdad material y demás principios establecidos en la TUO de la LPAG.
- n) En cuanto a lo señalado por la recurrente respecto que la administración compara las unidades de medida distintas, cuando lo correcto es multiplicar la capacidad de bodega de la embarcación por el factor correspondiente al recurso de anchoveta para obtener la conversión de los metros cúbicos en toneladas, es pertinente señalar que la actuación de la administración ha sido conforme lo señala el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 231-2005-PRODUCE, de fecha 09.09.2005, que estableció que el factor de la capacidad de acarreo de anchoveta (*Engraulis ringens*) en las embarcaciones pesqueras de mayor escala y con permiso de pesca vigente para dicho recurso, es de 1,026 toneladas métricas (TM) por metro cúbico (m³), asimismo, el artículo 2° de la citada norma dispuso que dicho factor se empleará para determinar la capacidad de acarreo en toneladas métricas del recurso anchoveta en las embarcaciones pesqueras de mayor escala y con permiso de pesca para la extracción del mencionado recurso. Del mismo modo el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 291-2005-PRODUCE, de fecha 25.10.2005, dispuso que el factor de la capacidad de acarreo de anchoveta (*Engraulis ringens*) en las embarcaciones pesqueras de mayor escala y con permiso de pesca vigente para dicho recurso, establecido en 1,026 toneladas métricas por metro cúbico (m³) de conformidad a la Resolución Ministerial N° 231-2005-PRODUCE, **será de aplicación para determinar la capacidad de acarreo (carga) de anchoveta de las mencionadas embarcaciones, con fines de vigilancia permanente de la recepción de materia prima destinada a las plantas de harina y aceite de pescado, durante las inspecciones en la zona de descarga, "chatas", muelles o desembarcaderos, en el marco de las acciones de vigilancia y control de la pesca y desembarque en el ámbito marítimo. (el resaltado en negritas es nuestro)**
- o) Al respecto, conforme al detalle de la embarcación, obrante a fojas 35 del expediente, se observa que la capacidad de bodega corresponde a 89.97 m³ ó 92.31 tm.; es decir, haciendo una operación aritmética se deduce la aplicación de lo establecido en 1,026

toneladas métricas por metro cúbico (m³). Por tanto, conforme al Acta de Inspección de Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros – CHI 0218-126 N° 003121, la recurrente al haber realizado una descarga de 102,850 kg. y siendo su permiso de hasta 92.31 tm. (92,310 kg.), se excedió en 10,540 kg. lo que equivale al 11.41% de su capacidad de bodega, por lo tanto carece de sustento lo alegado por la recurrente.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones –PA, la empresa **PESQUERA YOLY S.A.C.** incurrió en la infracción tipificada en el inciso 75 del artículo 134° del RLGP, materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

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 afectada 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 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 INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA YOLY S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 7754-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 23.07.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción impuesta por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados acuerdo al numeral 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA; caso contrario, dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

10.

Artículo 3°.- 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
Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones