Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 065-2023-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 26 DE MAYO DE 2023

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **FISHCORP S.A.,** representado por el señor **RUDY BILL NEYRA BALTA**[1], identificado con DNI N° 10791176 en adelante la empresa recurrente, mediante escrito con Registro N° 00014766-2023, de fecha 03.03.2023, y su ampliatorio, mediante escrito con Registro N° 00014766-2023-1 presentado el 05.03.2023, contra la Resolución Directoral N° 266-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.02.2023, que la sancionó con una multa de 29.274 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, al haber realizado viaje 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 tipificada en el inciso 97) 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 RLGP.

(ii) El expediente N° 0378-2020-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

1.1. Mediante Acta de Fiscalización N° 20-AFI-014006 de fecha 22.02.2019, [2]levantada por los inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción en el distrito de Paita, provincia de Paita y región Piura a la embarcación pesquera "DIANA MARÍA" con matrícula P-00-00606, cuyo titular del permiso de pesca es la empresa recurrente, se consignaron los siguientes hechos: *"Se procedió a realizar la fiscalización a la E/P de bandera ecuatoriana en mención con la finalidad de verificar y dar cumplimiento a la normativa pesquera vigente, constatando que no contaba con recurso hidrobiológico en bodega. La embarcación pesquera cumple con lo establecido en el artículo 9.7 item 9.4 del D.S. 032-2003-PRODUCE, la cual establece en contratar el 30% de tripulación peruana, siendo los señores DAGA FUENTES MARIO JAVIER (25606837), GUERRA LOPEZ ALEJANDRO (25605465), asimismo cuenta con observador*

[1] Conforme lo dispuesto en el artículo 1 de la Resolución Directoral N° 180-2019-PRODUCE/DGPCHDI, de fecha 19.02.2019:

> *Artículo 1.- Otorgar a la empresa **FISH CORP S.A.**, representada en el país por el señor Rudy Bill Neyra Balta, permiso de pesca para operar la embarcación pesquera de cerco de vadera ecuatoriana denominada "DIANA MARIA", en la extracción del recurso Atún con destino al consumo humano directo (…)".*

[2] A fojas 14 del expediente.

a bordo de nacionalidad peruana PIÑA GALARZO JORGE PEDRO (45425407). La E/P cuenta con permiso de pesca vigente según R.D. 180-2019-PRODUCE/DGPCHDI de fecha 19 de febrero de 2019 con un período de vigencia de tres (03) meses contados desde la notificación de la presente resolución directoral para operar en aguas jurisdiccionales peruanas fuera de las diez (10) millas de la costa. La E/P tiene la obligación de entregar el 30% del recurso capturado previo acuerdo entre el armador y una persona natural o jurídica domiciliada en el Perú. La entrega del recurso hidrobiológico atún se realiza durante la vigencia del permiso de pesca. Cabe mencionar que el permiso de pesca fue otorgado a la empresa FISHCORP S.A. siendo su representante legal en Perú el señor Rudi Bill Neyra Balta (…)".

1.2. Con Cédula de Notificación de Cargos N° 01043-2022-PRODUCE/DSF-PA, efectuada el 15.03.2022 se comunica a la empresa recurrente el inicio del procedimiento administrativo sancionador por la comisión de la infracción al inciso 97) del artículo 134° del RLGP.

1.3. Mediante Informe Final de Instrucción N° 00238-2022-PRODUCE/DSF-PA-jchani[3], la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores recomienda sancionar a la empresa recurrente por la comisión de la infracción al inciso 97) del artículo 134° del RLGP.

1.4. Mediante Resolución Directoral N° 266-2023-PRODUCE/DS-PA[4] de fecha 08.02.2023, se sancionó a la empresa recurrente por incurrir en la infracción prevista en el inciso 97) del artículo 134° del RLGP, imponiéndole la sanción señalada en la parte de Vistos de la presente resolución.

1.5. Mediante escrito con Registro N° 00014766-2023 de fecha 03.03.2023 y su ampliatorio con Registro N° 000014766-2023-1 de fecha 05.03.2023, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 266-2023-PRODUCE/DS-PA, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 La empresa recurrente alega que en la página 2, 1er. párrafo de la Resolución impugnada, la Dirección de Sanciones construye su argumento basándose en el Acta de Fiscalización N° 20-AFI-014006, la Nota N° 0000001-2020-PRODUCE/DSF-PA-amolina, de fecha 13.02.2020, Informe N° 00000010-2020-PRODUCE/DSF-PA-amolina, de fecha 12.02.2020, concluyendo en que la EP DIANA MARIA realizó viajes de pesca no cumpliendo con contar con tripulantes peruanos en una cifra no menor del 30%, contraviniendo lo dispuesto en el D.S. N° 032-2003-PRODUCE, modificado por el D.S. N° 005-2015-PRODUCE, es decir arman su informe en base al Acta de Fiscalización N° 20-AFI-014006, no tomando en cuenta que mediante esa misma acta el Ministerio de le Producción aprobó el zarpe peruano y autorizó el inicio de operaciones conforme lo dispone el ROP del Atún.

[3] Notificado con fecha 07.11.2022, mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 00005868-2022-PRODUCE/DS-PA.
[4] Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 8937-2019-PRODUCE/DS-PA con fecha 01.07.2019.

2.2 Asimismo, señala que en la página 4, 4to. Párrafo de la Resolución impugnada se aprecia que la Dirección de Sanciones a fin construir su argumento se basa en el Informe Técnico N° 002-2012-PRODUCE/DGSF-DS-ygaray de fecha 03.10.2012; es decir en un informe basado en normas derogadas que precedieron al D.S. N° 005-2015-PRODUCE. Por lo que la resolución impugnada contiene una errada motivación que vulnera el debido procedimiento administrativo.

2.3 Además, alega que en la página 1 de la resolución impugnada la Dirección de Sanciones a fin de construir su argumento señala erróneamente que el 22.02.2019 los fiscalizadores del Ministerio de la Producción procedieron a fiscalizar la embarcación pesquera de bandera ecuatoriana DIANA MARIA; dado que la inspección y el Acta N° 20-AFI-014006 fueron producto de su solicitud presentada con Registro N° 00019233-2019 de fecha 20.02.2019; es decir fue a pedido de su representada, que consideró pertinente hacerlo debido a la modificación del D.S. N° 006-2018-PRODUCE.

2.4 Asimismo, manifiesta que no han cometido infracción al inciso 97) del artículo 134° del RLGP, en contraposición a lo señalado en la Resolución impugnada que menciona que a bordo de la embarcación van 10 tripulantes, 08 tripulantes ecuatorianos y 02 peruanos, es nulo porque incluyó a los dos peruanos como miembros de la tripulación, no respetando lo indicado en el Acta de Fiscalización N° 20-AFI-014006 y en el IMO DECLARATION GENERAL DEL ZARPE N° DUE: PAI-2019-115 que es parte integrante del zarpe donde se indica los principales actos que motivan el zarpe, que en el recuadro 16 observaciones que dice: "EMBARCACIÓN LLEGÓ A PASADO INSPECCIONES DE DICAPI/DOS (02) TRIPULANTES PERUANOS EMBARCADOS", lo cual confirma que el personal peruano no formaba parte de la tripulación de la embarcación y fue embarcada para cumplir con lo dispuesto en el D.S. 016-2016-PRODUCE, por lo que no debieron ser tomados en cuenta como miembros de la tripulación para efectos del cálculo del 30%.

Además, el embarque de peruanos que figuran en el DUE: PAI-2019-115 que expidió la APN a las 00:15 de fecha 23.02.2019 se ejecutó después de obtener la aprobación del fiscalizador del Produce, Sr. Giancarlo Cano, con el objetivo de cumplir con la obligación: *"previo al inicio de operaciones de captura en aguas peruanas"*, donde el inspector recoge los nombres de los ciudadanos peruanos:

1. MARIO JAVIER DAGA FUENTES
2. ALEJANDRO GUERRA LOPEZ

BIOLOGO IMARPE: JORGE PEDRO PIÑA GALARZA

Dando su conformidad al cumplimiento del embarque de personal peruano, y además en dicha acta no quedó registrada ninguna norma infringida y tampoco se menciona ninguna observación.

2.5 Finalmente, alega que se ha vulnerado su derecho constitucional a la prueba; dado que se pronuncia vagamente sobre los medios probatorios ofrecidos y

sus alegatos, así como los principios de verdad material y debido procedimiento.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

3.1 Evaluar si la empresa recurrente habría incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 97) del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN

El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 221° del TUO de la LPAG[5], por lo que es admitido a trámite.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca[6] (en adelante, LGP) se 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*».

5.1.2 Asimismo, en el artículo 77° de la mencionada norma se establece lo siguiente: «*Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenida en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia*».

5.1.3 Por ello, en el inciso 97) del artículo 134° del RLGP se establece como infracción administrativa: «Realizar viajes o faenas de pesca de atún sin contar como parte de la tripulación que realiza trabajo manual de cubierta de la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca personal de nacionalidad peruana, en una cifra no menor a la establecida en la normatividad sobre la materia».

5.1.4 Con respecto a la mencionada infracción, el Cuadro de Sanciones del REFSPA para la infracción prevista en el Código 97, determina como sanción lo siguiente: *Multa.*

---

[5] *"**Artículo 218°. - Recursos administrativos***
218.1 Los recursos administrativos son:
a) Recurso de reconsideración.
b) Recurso de apelación
Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.
218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.
Artículo 221°. - Requisitos del recurso
El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124°."

[6] Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

5.1.5 Se debe tener en consideración que 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.

5.1.6 Por último, el inciso 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, 2.2 y 2.3 de su Recurso de Apelación; cabe indicar 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 de impulso de oficio establecido en la presente Ley", mientras que el inciso 9 del artículo 248° del TUO de la LPAG, señala que: "Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario"*. En consecuencia, es a la administración a quien le corresponde la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para determinar la responsabilidad de los administrados.

b) Las actuaciones de medios probatorios en los procedimientos administrativos resultan necesarias, 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 (…)"*[7]*.* 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) Por su parte, el numeral 11.2 del artículo 11° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA[8], dispuso que: *"**En el Acta de Fiscalización se consignan los hechos verificados durante la fiscalización** y, de ser el caso, la presunta existencia de una infracción a la normatividad pesquera o acuícola. La omisión o los errores materiales contenidos en el Acta de Fiscalización o demás documentos generados no enervan la presunción de veracidad respecto a los hechos identificados y a los medios probatorios que los sustenten".*

d) Asimismo, el artículo 6° del REFSPA señala lo siguiente:

[7] MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Décimo segunda edición. Lima, octubre, 2017, 2do. Tomo, p. 440 y 441.
[8] Aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

"Artículo 6.- Facultades de los Fiscalizadores

(…) 6.2 ***El fiscalizador ejerce las facultades referidas precedentemente en todo lugar donde se desarrollen actividades pesqueras o acuícolas*** *,entre ellas, y a modo enunciativo: Zonas de pesca, puntos de desembarque,* ***embarcaciones pesqueras****, establecimientos o plantas industriales, centros acuícolas, centros de comercialización, establecimientos de expendio de alimentos, astilleros, garitas de control, camiones isotérmicos u otras unidades de transporte, cámaras frigoríficas, almacenes; y todo establecimiento relacionado con las actividades pesqueras y acuícolas, incluyendo zonas de embarque, pudiendo fiscalizar toda carga o equipaje en el que se presuma la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos.*

6.3 ***Los hechos constatados por los fiscalizadores acreditados que se formalicen en los documentos generados durante sus actividades de fiscalización se presumen ciertos****, sin perjuicio de los medios probatorios que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los administrados".*

e) De otra parte, el artículo 9° del Decreto Supremo N°032-2003-PRODUCE, que aprueba el Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Atún, en adelante ROP del Atún, establece como **obligación de los armadores de embarcaciones pesqueras atuneras**:

> *"9.4 Los armadores de buques atuneros de bandera extranjera, deberán contratar como parte de la tripulación 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 (…)".*

f) En ese sentido, mediante Informe Técnico N° 002-2012-PRODUCE/DGSF-DS-ygaray, de fecha 03.10.2012, la Dirección de Fiscalización estableció los criterios que se deberán tener en cuenta al momento de realizar el cálculo del 30% de personal de nacionalidad peruana que debe ser embarcada en las embarcaciones extranjeras dedicadas a la pesca de atún. Informe que fue emitido en concordancia con lo dispuesto en el ROP del Atún, norma que se encuentra vigente a la fecha.

g) Respecto a lo señalado por la empresa recurrente de que la inspección efectuada el día 22.02.2019 fue realizada a petición de su representada, cabe señalar que el numeral 4.1 del artículo 4 del REFSPA establece lo siguiente*:* ***"La actividad de fiscalización se desarrolla en forma inopinada y reservada****, en campo o documental, programándose y ejecutándose en todas las actividades que directa o indirectamente tienen por objeto la utilización de los recursos hidrobiológicos del mar y de las aguas continentales, pudiendo realizarse de manera enunciativa mas no limitativa, sobre: 1) La actividad extractiva, 2) La actividad de procesamiento, 3) La comercialización, incluyendo el transporte, almacenamiento y el uso de los recursos hidrobiológicos para la preparación y expendio de alimentos, 4) La actividad acuícola";* en ese sentido, el supuesto de que la inspección haya

sido realizada a pedido de parte no enerva la validez de los hechos constatados por el fiscalizador del Ministerio de la Producción y que fueron detallados en el Acta de Fiscalización N° 20-AFI-014006 de fecha 22.02.2019, ello en virtud a que en dicha Acta se consignan los hechos constatados por el inspector, funcionario al que la norma reconoce condición de autoridad por tanto tienen en principio veracidad y fuerza probatoria, que puede desvirtuar la presunción de licitud que goza la empresa recurrente, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones, para lo cual están debidamente capacitados; por tanto, sobre la base del análisis de los medios probatorios que obran en el expediente, se concluye que la empresa recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 97) del artículo 134° del RLGP.

h) En relación a lo alegado por la empresa recurrente de que no se ha tomado en cuenta que mediante el Acta de Fiscalización N° 20-AFI-014006 se aprobó el zarpe y autorizó el inicio de operaciones conforme lo dispuesto en el ROP del Atún, es importante señalar que la autorización de zarpe es otorgada por la Autoridad Portuaria, en tanto que la actividad de fiscalización es realizada por el Ministerio de la Producción, con la finalidad de velar por la sostenibilidad de los recursos hidrobiológicos.

i) Por lo que lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el ítem 2.4 de su Recurso de Apelación; cabe indicar que:

a) El inciso 97) del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *"Realizar viajes o faenas de pesca de atún sin contar como parte de la tripulación que realiza trabajo manual de cubierta en la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca personal de nacionalidad peruana, en una cifra no menor a la establecida en la normatividad sobre la materia".*

b) En ese sentido, el numeral 9.4 del artículo 9° del ROP del Atún, 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".* (el subrayado es nuestro).

c) Al respecto, cabe precisar que los incisos 112 y 146 del artículo II del Título Preliminar del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1147, que regula el fortalecimiento de las Fuerzas Armadas en las competencias de la Autoridad Marítima Nacional – Dirección General de Capitanías y Guardacostas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2014-DE, define los siguientes términos:

> *"112. Marinero. - Todo tripulante de una nave distinto al capitán, patrón u oficiales.*
> *146. Tripulante. - Gente de mar que forma parte de la dotación de una nave y está considerada en el rol de la tripulación."*

d) Igualmente, es preciso señalar que el porcentaje indicado por el ROP del Atún corresponde a la tripulación de la embarcación que realiza trabajo manual de cubierta; que conforme los criterios establecidos en el Informe N° 00000010-2020-PRODUCE/DSF-PA-amolina de fecha 12.02.2020, no se efectuaron adecuadamente, tal como lo señala:

> *"(…) se desprende que, la embarcación pesquera cuenta con 10 marineros de pesca que realizan trabajos en cubierta. En ese sentido, para el presente caso, el 30% requerido por la norma sería de 3 peruanos; sin embargo, solo se habría contratado como parte de la tripulación para hacer trabajo manual en cubierta a dos (02) tripulantes de nacionalidad peruana y ocho (08) de nacionalidad ecuatoriana; por lo que, se habría incumplido con la obligación establecida por el numeral 9.4 del artículo 9 del Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Atún, el cual señala que los buques atuneros de bandera extranjera, deben contratar como parte de la tripulación de la embarcación pesquera personal de nacionalidad peruana en una cifra no menor al 30% (…)".*

e) Adicionalmente, resulta oportuno mencionar que el literal j) del artículo 3 de la Resolución Directoral N° 180-2019-PRODUCE/DGPCHDI de fecha 19.02.2019, mediante la cual se otorga a la empresa recurrente permiso de pesca para operar la embarcación pesquera de bandera ecuatoriana "DIANA MARIA", con matrícula N° P-00-00606, para extracción del recurso hidrobiológico Atún con destino al consumo humano directo, estableció como obligación de la empresa recurrente la siguiente:

> *"**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".*

f) De otro lado, se verifica del documento denominado "IMO CREW LIST"[9], que la tripulación de la embarcación pesquera de bandera extranjera "DIANA MARIA" con matrícula N° P-00-00606 contaba con 20 tripulantes, tal como se detalla a continuación:

N°	FAMILY NAME, GIVEN NAMES	RANK OR RATING	NACIONALITY
1	PILLIGUA ARTEAGA STALIN ENRIQUE	CAPITAN DE BUQUE	ECUADOR
2	DELGADO ANCHUNDIA ANGEL AGUSTIN	ELECTRICISTA	ECUATORIANA
3	ALARCON CHINGA JULIO ALEJANDRO	MAQUINISTA	ECUADOR
4	BRAVO DELGADO WILMER JAVIER	MOTORISTA	MOTORISTA
5	MIELES JOZA JORGE ENRIQUE	PATRON DE ALTURA	ECUATORIANA
6	ANCHUNDIA ANCHUNDIA LORGIO	MARINERO DE PRIMERA	ECUADOR
7	FERNANDO GABRIEL SANTANA MERO	PUENTE DE B/P PATRON DE PESCA	ECUATORIANA
8	DELGADO PILLIGUA ALEXIS FABRICIO	MARINERO PESCADOR	ECUATORIANA
9	MORA MERO MIGUEL ANGEL	MARINERO PESCADOR	ECUADOR
10	PATRON ANCHUNDIA JOSE A.	MARINERO PESCADOR	ECUADOR
11	PATRON DELGADO JUAN CARLOS	MARINERO PESCADOR	ECUATORIANA
12	RIVERA MERO ALEX FABRICIO	MARINERO PESCADOR	ECUADOR
13	TOALA PILLIGUA GERARDO	MARINERO PESCADOR	ECUATORIANA
14	VELIZ MERO ALIPIO OMAR	MARINERO PESCADOR	ECUATORIANA
15	VELIZ MERO LUIS ALBERTO	MARINERO PESCADOR	ECUATORIANA
16	JUAN CARLOS RIVERA REYES	OPERADOR DE MAQUINAS	ECUATORIANA
17	VICUNA VALENCIA PEDRO HUMBERTO	BUQUE OPERADOR DE MAQUINAS	ECUADOR
18	PIÑA GALARZA JORGE PEDRO	BUQUE BIOLOGO DE IMARPE	PERUANA
19	GUERRA LOPEZ ALEJANDRO	TRIPULANTE POR PERMISO DE PESCA	PERUANA
20	DAGA FUENTES MARIO JAVIER	TRIPULANTE POR PERMISO DE PESCA	PERUANA

[9] A fojas 2 al 4 del Expediente.

g) Por lo que, de la tripulación de la embarcación pesquera de bandera ecuatoriana “DIANA MARIA”, consignada en el documento denominado “IMO CREW LIST”, se observa que se encontraba conformada por 20 personas; por lo que a fin de determinar el número de personas de nacionalidad peruana que debían ser contratadas como parte de la tripulación que realiza trabajo manual de cubierta en dicha embarcación, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el ROP del Atún, así como el Informe Técnico N° 002-2012-PRODUCE/DGSF-DS-ygaray[10], de fecha 03.10.2012, donde se precisa que para el cálculo del 30% de tripulación peruana se deberá tomar en consideración al íntegro de la tripulación o dotación, conformada por los oficiales y tripulantes, descontando al personal encargado de la operatividad del helicóptero y al observador a bordo (TCI o CIATT), los cuales se considerarán como pasajeros y **sólo se considerarán tripulantes de la nave a aquellas personas encargadas de realizar labores operativas en las faenas de pesca de atún,** excluyéndose en el presente caso para efectos del cálculo del 30% de la tripulación peruana que se embarcaría en las naves atuneras al capitán de buque, electricista, maquinista, motorista, patrón de altura, marinero de primera, patrón de pesca; además de los operadores de máquinas y el técnico científico de investigación (TCI) del IMARPE (*Buque Biólogo de IMARPE*).

h) En ese sentido, al efectuar dicho cálculo se advierte que para cumplir con la contratación del 30% exigido en el ROP del Atún, la empresa recurrente debió contratar como mínimo 03 tripulantes de nacionalidad peruana; por lo que, contrariamente a lo alegado por la empresa recurrente, se advierte que la embarcación pesquera “DIANA MARIA”, habría incurrido en la infracción tipificada en el inciso 97) del artículo 134° del RLGP, al no haber embarcado como parte de su tripulación a 03 personas de nacionalidad peruana para realizar actividades manuales de cubierta.

i) Por tanto, la Administración al momento de determinar la existencia de la sanción y en virtud de los medios probatorios ofrecidos como son: 1) Acta de Fiscalización N° 20-AFI-014006, 2) IMO GENERAL DECLARATION DUE: PAI-2019-115, y 3) Informe N° 0000010-2020-PRODUCE/DSF-PA-amolina, tenía la seguridad de que la empresa recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 97) del artículo 134º del RLGP, sobre la base del análisis de las pruebas mencionadas en los párrafos precedentes y 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, en consecuencia la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, habiendo desvirtuado la presunción de licitud con la que contaba la empresa recurrente.

j) Asimismo, cabe agregar que la empresa recurrente se dedica a las actividades pesqueras y, por ende, conoce la legislación relativa al régimen de pesca en nuestro litoral, las obligaciones que la ley le impone, así como las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas; por ende, tiene el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera, para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de infracción administrativa, dado que de acuerdo al artículo 79° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, toda

[10] A través del cual la Dirección de Fiscalización estableció los criterios que se deberán considerar al momento de realizar el cálculo del 30% de personal de nacionalidad peruana en las embarcaciones extranjeras dedicadas a la pesca de Atún.

infracción será sancionada administrativamente, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar. Por lo que, con los medios probatorios presentados por la Administración se puede determinar que lo argumentado al respecto en su recurso de apelación carece de sustento.

5.2.3 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el ítem 2.5 de su Recurso de Apelación; cabe indicar que:

a) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO del a 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 sólo 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 (…)"*[11]. 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"[12], de forma tal que la Administración cuente con instrumentos adecuados al momento de emitir un pronunciamiento.

d) Asimismo, se debe indicar que uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo es el de legalidad, según el cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respecto 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.

e) El inciso 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, establece que, bajo la aplicación del principio del debido procedimiento, los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo más 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.

[11] MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Novena edición. Lima, mayo, 2011, p. 725.
[12] MAYOR SÁNCHEZ, Jorge Luis. El Proceso Contencioso Administrativo Laboral. P. 250.

f) Por su parte, el inciso 2 del artículo 248º del TUO de la LPAG dispone, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, que estará regida por el principio del 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.

g) En ese sentido, cabe precisar que, el autor Marcial Rubio Correa indica: (…) *"el debido proceso, por tanto, no se aplica por igual en todos los procedimientos administrativos conducentes a la producción de actos administrativos. Se usa más intensamente cuando los derechos de los administrados son más profundamente influidos por la decisión de la Administración (…) y debe tener su mayor expresión en los procedimientos administrativos de sanción porque, en ellos, se toca de manera más intensa los derechos de la persona"*[13] .

h) De otra parte, el inciso 9 del artículo 248º del TUO de la LPAG, establece el principio de presunción de licitud, el cual dispone que las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus derechos mientras no cuenten con evidencia en contrario.

i) El artículo 78° de la LGP, señala que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la mencionada Ley se harán acreedoras, según la gravedad de la falta, a una o más de las sanciones siguientes: multa, suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia, decomiso o cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia. Además, cabe señalar que, conforme al artículo 88°, es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.

j) Del mismo modo, el inciso 11 del artículo 76° de la LGP, extiende las prohibiciones a las demás que señale el RLGP y otras disposiciones legales complementarias, disponiendo en el artículo 77° 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.

k) En ese sentido, el artículo 134° del RLGP establece en el inciso 97) que constituye infracción la conducta: "*Realizar viajes o faenas de pesca de atún sin contar contratar como parte de la tripulación que realiza trabajo manual de cubierta de la embarcación de bandera extranjera con permiso de pesca de nacionalidad peruana, en una cifra no menor a la establecida en la normatividad sobre la materia".* Por lo que, en el presente procedimiento administrativo se ha sancionado a la empresa recurrente por cuanto su acción vulnera el orden dispuesto por el RLGP y la LGP.

[13] RUBIO CORREA, Marcial: "El Estado Peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional". Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2006, p. 220.

l) Asimismo, la Administración al momento de imponer la sanción tenía la certeza que la empresa recurrente incurrió en la infracción imputada, ello sobre la base del análisis de los medios probatorios ofrecidos por la Administración, y en aplicación del principio de verdad material establecido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG; habiéndose llegado a la convicción que la empresa recurrente cometió la infracción imputada; en consecuencia, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, habiendo desvirtuado la presunción de licitud con la que contaba la empresa recurrente.

m) De otra parte, respecto a lo señalado por la empresa recurrente que la administración se ha pronunciado vagamente sobre los medios probatorios ofrecidos y sus alegatos, se debe indicar que el derecho a obtener a una decisión motivada y fundada en derecho no significa que la administración quede obligada a considerar en sus decisiones todos los argumentos expuestos o desarrollados por los administrados, sino solo aquellos cuya importancia y congruencia con la causa, tengan relación de causalidad con el asunto y la decisión a emitirse. En ese sentido de la revisión de la Resolución Directoral Nº 266-2023-PRODUCE/DS-PA se verifica que se expresan las razones o justificaciones objetivas que la llevaron a tomar su decisión, las mismas que provienen no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso, los que se encuentran consignados en el expediente administrativo.

n) Finalmente, de la revisión de la Resolución Directoral Nº 266-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.02.2023, se observa que ha sido emitida respetando los requisitos de validez del acto administrativo, así como los principios de legalidad, tipicidad, debido procedimiento,verdad material y demás principios establecidos en el artículo 248º del TUO de la LPAG, por lo que no contiene vicios que acarreen su nulidad.

o) Por lo que lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la empresa recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida en el inciso 97) del artículo 134° del RLGP.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el artículo del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el numeral 4.2 del artículo 4 del TUO de la LPAG; el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE, el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 327-2019-PRODUCE, el artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 016-2014-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 017-2023-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 22.05.2023, 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 **FISHCORP S.A.**, representada en el Perú por el señor **RUDY BILL NEYRA BALTA**, contra la Resolución Directoral N° 266-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.02.2023; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 97) del artículo 134° del RLGP, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2º.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente, conforme a ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

Firmado digitalmente por MOLINA DIMITRIJEVICH Jean Pierre Andre FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/05/26 15:16:21-0500

JEAN PIERRE ANDRE MOLINA DIMITRIJEVICH
Presidente (s)
Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Firmado digitalmente por GIRIBALDI MEDINA Dante Francisco FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/05/26 14:45:25-0500

DANTE FRANCISCO GIRIBALDI MEDINA
Miembro Titular
Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Firmado digitalmente por ROCHA FREYRE Gladys Liliana FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/05/26 12:09:07-0500

GLADYS LILIANA ROCHA FREYRE
Miembro Titular
Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Visado por HERRERA PASTOR Mirian FAU 20504794637 hard
Fecha: 2023/05/26 11:30:21-0500