



## *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**RCONAS N° 00225-2023-PRODUCE/CONAS-UT**

**LIMA, 13 de diciembre de 2023**

### **VISTOS:**

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, con RUC N° 20380336384<sup>1</sup>, en adelante la empresa recurrente, mediante escrito con Registro N° 00040399-2023 de fecha 09.06.2023, contra la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, que la sancionó con una multa ascendente a 0.542 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante UIT) y el decomiso<sup>2</sup> del recurso hidrobiológico anchoveta extraído en exceso al porcentaje de tolerancia establecido del 3% de su capacidad de bodega (2.945 t), por haber extraído recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en su permiso de pesca, infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y su modificatoria correspondiente (en adelante el RLGP).
- (ii) El expediente PAS N° 00000298-2021

### **I. ANTECEDENTES:**

- 1.1 El Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) - E/PM N° 0701-114 N° 001420, levantada el día 12.06.2020 por el fiscalizador debidamente acreditado ante el Ministerio de la Producción en donde se constata lo siguiente: *“(…) Al finalizar la descarga de la E/P “María Mercedes”, con matrícula PL-11393-CM se registró un peso total de 114.425 tm, de recurso anchoveta, según Reporte de Recepción N° 6441. El peso total descargado excede en 2.945 tm, de su capacidad de bodega de 111.48 tm (3%); este dato se tomó de la página del Ministerio de la Producción se realizó el decomiso de exceso de bodega de 2.945 tm, se hizo de conocimiento al representante de los hechos suscitados. Ante los hechos constatados se levanta la presente acta de fiscalización por la presunta comisión de la infracción tipificada como por, extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes que superen la tolerancia del 3% para embarcaciones con capacidad de bodega mayor a 50 metros cúbicos autorizada en el permiso de pesca (…)”*.
- 1.2 La Notificación de Cargos N° 00004418-2022-PRODUCE/DSF-PA, efectuada el 22.08.2022, a través de la cual se comunicó a la empresa recurrente el inicio del procedimiento

<sup>1</sup> Debidamente representada por el señor Dante Francisco Ontaneda Gonzáles, según poder inscrito en la Partida N° 11006351 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima.

<sup>2</sup> Se tiene por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta según el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA.



administrativo sancionador por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP.

- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00480-2022-PRODUCE/DSF-PA-EMENENDEZ<sup>3</sup> de fecha 08.11.2022, emitida por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.
- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA<sup>4</sup> de fecha 17.05.2023, se sancionó a la empresa recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP, imponiéndole la sanción señalada en la parte de vistos.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00040399-2023 de fecha 09.06.2023, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la citada Resolución Directoral, dentro del plazo de ley.
- 1.6 Mediante Carta N° 00000213-2023-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 27.10.2023<sup>5</sup> se comunicó a la empresa recurrente que en virtud al Informe Legal N° 003-2023-PRODUCE/CONAS-UT/GYJP, se concluye que la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, contendría vicios que conllevarían a su nulidad; en atención a lo cual se le otorgó un plazo de cinco (5) días con la finalidad que ejerza su derecho de defensa.

Al respecto, la empresa recurrente mediante el escrito con Registro N° 00081457-2023 presentado con fecha 06.11.2023, presentó sus respectivos descargos.

## II. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

- 2.1 Evaluar si existen vicios de nulidad en la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, en cuanto al cálculo de las sanciones de multa y suspensión; y si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 2.2 Evaluar los descargos presentados por la empresa recurrente con respecto a la revisión de legalidad de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023.
- 2.3 Evaluar si corresponde declarar la caducidad del procedimiento administrativo sancionador iniciado contra la empresa recurrente.

## III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

### 3.1 EN CUANTO A SI EXISTEN VICIOS DE NULIDAD EN LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA, RESPECTO DE LA SANCIÓN DE SUSPENSIÓN DEL INCISO 29 DEL ARTÍCULO 134° DEL RLGP.

- 3.1.1 Al respecto, la Dirección de Sanciones – PA, mediante la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, sancionó a la empresa recurrente con una multa de 0.542 UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta extraído en exceso al porcentaje de tolerancia establecido del 3% de su capacidad de bodega (2.945 t), por haber extraído recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en su permiso de pesca, infracción tipificada en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP; todo ello conforme se desprende del Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) - E/PM N° 0701-114 N° 001420, levantada el día 12.06.2020, que obra en el expediente, donde el fiscalizador debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción, constató lo siguiente: *“(...) la E/P “María Mercedes”, con matrícula PL-11393-CM se registró un peso total de 114.425 tm, de recurso anchoveta, según Reporte de Recepción N° 6441. El peso total descargado excede en 2.945 tm, de su capacidad de bodega de 111.48 tm (3%) (...)”*.

<sup>3</sup> Notificado el 16.11.2022 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 00006023-2022-PRODUCE/DS-PA.

<sup>4</sup> Notificada el 22.05.2023 mediante Cédula de Notificación Personal N° 00002887-2023-PRODUCE/DS-PA.

<sup>5</sup> Debidamente notificada con fecha 27.10.2023 conforme consta de la Constancia de la Confirmación de la Recepción de la Notificación Electrónica que obra en el expediente.



- 3.1.2 Efectivamente, el numeral 29 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA establece como infracción: **“Extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes que superen la tolerancia del 3% para embarcaciones con capacidad de bodega mayor a 50 metros cúbicos y 6% para embarcaciones con capacidad de bodega menor igual a 50 metros cúbicos de la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca”** conducta que, conforme al Cuadro de Sanciones del citado Reglamento, determina como sanción lo siguiente:

29	Extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores a la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca.	MULTA DECOMISO del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso hidrobiológico.
----	--	---

- 3.1.3 Al respecto, resulta preciso indicar que de conformidad con la Exposición de Motivos<sup>6</sup> del REFSPA, esta tiene por finalidad evitar que los administrados incurran en conductas infractoras y uno de los medios para lograr disuadirlos son las sanciones pecuniarias o multas; en este sentido, el efecto disuasivo se pretende lograr imponiendo un costo económico a los administrados en los casos en que incurran en infracción.
- 3.1.4 En ese sentido, el numeral 3 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante el TUO de la LPAG) refiere que la potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente, entre otros principios, **por el principio de Razonabilidad**, que establece que las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios a efectos de su graduación: a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; b) La probabilidad de detección de la infracción; **c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido**; d) El perjuicio económico causado; e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.
- 3.1.5 En relación al interés público, el Tribunal Constitucional (Cfr. STC N° 0090-2004-AA/TC), ha establecido que tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. Es la administración estatal, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, quien asume el cumplimiento de los fines del Estado teniendo en cuenta la pronta y eficaz satisfacción del interés público.
- 3.1.6 Asimismo, señala que este interés se expresa confluyentemente como el valor que una cosa posee en sí misma y como la consecuencia de la inclinación colectiva hacia algo que resulta atractivo, apreciable y útil. De allí que la noción interés público se entienda como expresiones del valor público que en sí mismo tienen ciertas cosas; o bien como expresión de aquello que únicamente interesa al público. Dicho interés es tan relevante que el Estado lo titulariza, incluyéndolo entre los fines que debe perseguir necesaria y permanentemente.
- 3.1.7 De la misma manera menciona que, el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; **en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe** prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir **o anular algo**.

<sup>6</sup> Exposición de Motivos del REFSPA  
<http://spji.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2017/Noviembre/10/EXP-DS-017-2017-PRODUCE.PDF>



- 3.1.8 Concluye de esta manera indicando que, la Administración Pública está obligada a justificar las razones que imponen la decisión en el sentido del interés público de una manera concreta y específica y no con una mera afirmación o invocación abstracta. Por ello, las decisiones de la Administración no gozan de presunción alguna, y no basta que se expresen en formas típicas e **iterativas**
- 3.1.9 En otro pronunciamiento del Tribunal Constitucional, (EXP. N.º 3283-2003-AA/TC) determinó que se denomina como interés público al conjunto de actividades o bienes que, por criterio de coincidencia, la mayoría de los ciudadanos estima, meritúa o tasa como “algo” necesario, valioso e importante para la coexistencia social. En otras palabras, todo aquello que, por consenso, se comparte y considera como útil, valioso y hasta vital para la sociedad, al extremo de obligar al Estado a titularizarlo como uno de los fines que debe perseguir en beneficio de sus miembros. Por tal imperativo, el cuerpo político jamás podrá tener como objetivo la consagración de intereses particulares. En el interés público confluyen las expectativas de la sociedad civil y la actuación del Estado. Elizabeth Salmón<sup>7</sup> sostiene que el papel del Estado consiste en reconocer la coincidencia de opinión de los ciudadanos en relación a “algo” considerado como necesario e importante; y en ese contexto crear los instrumentos eficaces de protección e instaurar las acciones que viabilicen la defensa de dicho interés público.
- 3.1.10 En ese sentido, dentro de la facultad sancionadora la Dirección de Sanciones – PA, en aplicación de la normativa, a efecto de realizar el cálculo del *quantum* de la multa a imponer a los administrados en irrestricto respecto del principio de Razonabilidad, debe tomar en consideración lo mencionado en el numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, el cual prevé la siguiente fórmula:

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

Donde:

M: Multa expresada en UIT

B: Beneficio ilícito

P: Probabilidad de detección

**F: Factores agravantes y atenuantes**

En caso no se determinen dichos factores, estos tienen el valor de cero (0).

- 3.1.11 Cabe precisar además que, el REFSPA en su artículo 44° del REFSPA señala que se consideran como factores **AGRAVANTES** los siguientes:

“(…)

2. ***Reincidencia*** de los infractores sancionados de acuerdo a lo establecido por el T.U.O de la Ley: ***Se aplica un factor de incremento del 100%***.

(…)”

- 3.1.12 Con respecto a la reincidencia, el Tribunal Constitucional refiere que esta constituye una circunstancia específica en la que se halla a una persona a la que se le imputa la comisión de un delito y que abre espacio para la valoración de conductas anteriores, como mira para determinar la graduación de su pena. Por ello señala que: “(…) *la Reincidencia se ocupa de los problemas de las disposiciones legales que habilitan*

<sup>7</sup> Las acciones de interés público y el derecho internacional de los derechos humanos. En Ensayos de interés público. Gorki Gonzales editor. Lima: PUCP, 2002, págs. 81-82



*mayor poder punitivo en razón de que la persona, con anterioridad, ha sido condenada o sufrido pena por otro delito*<sup>8</sup>

3.1.13 Asimismo, conforme indican Ocampos y García<sup>9</sup>: “(...) La **reincidencia** ha transitado, desde su génesis en el Derecho Penal, hacia el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador. **En esa línea, se ha establecido (...) como un factor agravante para la graduación de las sanciones, que se fundamenta en el mayor reproche a quien, conociendo las prohibiciones jurídicas, vuelve a cometer una infracción, así como en razones de prevención especial, pues el sujeto ha demostrado peligrosa predisposición para trasgredir el ordenamiento jurídico. (...) La aplicación de la reincidencia pretende enviar un mensaje a los administrados, este es, que la repetición de una infracción no solamente será tomada como una falta más dentro de su récord de incumplimiento (...), sino que, además, constituye una causa para justificar una multa más grave (...); situación jurídica que se espera desincentive la comisión de nuevas infracciones (...)**”.

3.1.14 Ahora bien, el REFSPA en el numeral 36.1 de su artículo 36° precisa en cuanto a la aplicación de la **Reincidencia** que, para los casos de infracciones consideradas **GRAVES**, que afectan la preservación y sostenibilidad de los recursos declarados plenamente explotados, en recuperación o protegidos, la reincidencia se aplica de la siguiente manera:

“(...) a) **Se considera haber incurrido en reincidencia cuando se comete la misma infracción dentro del plazo de un (1) año contado desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. En tal caso, se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa aplicable de acuerdo al Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas y se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento (...)**”.

3.1.15 Efectivamente, la exposición de motivos del REFSPA precisa en cuanto a la aplicación de la Reincidencia como agravante, lo siguiente:

“(...) **En los casos establecidos como agravantes, la sanción aplicable será mayor a la que correspondería, incrementándose la sanción de multa, además de aplicarse una suspensión o cancelación en los casos previstos, o en el caso de los atenuantes una reducción de la multa a pagar.**

*El literal e) del numeral 3 del artículo 264 del T.U.O. de la Ley, establece las condiciones en las que se configura un caso de **reincidencia**.*

<sup>8</sup> ZAFARONI, Eugenio. Derecho Penal: Parte General. Buenos Aires: Ediar, 2002, p. 1057. Citado en el fundamento jurídico 44 de la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional (Pleno Jurisdiccional) del 9 de agosto de 2006, recaída en el Expediente N° 003-2005-P/TC: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/12/Exp-003-2005-Pl-TC-LPDerecho.pdf>

<sup>9</sup> Zaira Ocampos Cano y Erick García Cerrón, “La aplicación de la reincidencia en las infracciones ambientales” - El nuevo enfoque de la Fiscalización Ambiental, Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) (Lima, diciembre 2013), pag. 275. [https://www.oefa.gob.pe/?wpfb\\_dl=6394](https://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=6394)



Atendiendo a lo expuesto y a fin de ajustar el Reglamento a los principios de proporcionalidad y razonabilidad es que para los casos de **reincidencia** se han establecido dos niveles de sanciones distintos, uno para las infracciones calificadas como **graves** por las normas legales (infracciones que afecta la preservación y sostenibilidad de recursos hidrobiológico declarados plenamente explotados, en recuperación o protegidos) y un segundo nivel menos gravoso para las demás infracciones. Ambos niveles de sanciones por reincidencia se indican en el Anexo 3 (...):

ANEXO 03

DESCRIPCIÓN DE SANCIONES APLICABLES PARA LOS CASOS DE REINCIDENCIAS

	PRIMERA INFRACCIÓN	PRIMERA REINCIDENCIA	SEGUNDA REINCIDENCIA	TERCERA REINCIDENCIA
<b>INFRACCIONES GRAVES</b> (AFECTAN LA PRESERVACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE RECURSOS DECLARADOS PLENAMENTE EXPLOTADOS, EN RECUPERACIÓN O PROTEGIDOS)	Sanción de multa según fórmula de Becker + Agravantes y atenuantes **	Sanción de multa según fórmula de Becker + Agravantes y atenuantes + Suspensión *	Sanción de multa según fórmula de Becker x 2 + Agravantes y atenuantes + Suspensión *	Cancelación del derecho

3.1.16 Teniendo en cuenta el marco normativo antes señalado, se advierte en el caso en particular, que en el apartado **“DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN”** (página 8) de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, respecto de la infracción del inciso 29 del artículo 134 del RLGP, la Dirección de Sanciones – PA efectuó el análisis del cálculo de la multa a imponerse aplicando los factores establecidos en el REFSPA y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE<sup>10</sup>, obteniendo una multa resultante de **0.542 UIT**, conforme se detalla en el cuadro siguiente:

CÁLCULO DE LA MULTA		RM N° 591-2017-PRODUCE	
DS N° 017-2017-PRODUCE			
<b>M = B/P x (1 + F)</b>	M: Multa expresada en UIT	<b>B = S*factor*Q</b>	B: Beneficio Ilícito
	B: Beneficio Ilícito		S: Coeficiente de Sostenibilidad Marginal del Sector
	P: Probabilidad de detección		Factor: Factor del recurso y producto
	F: Factores agravantes y atenuantes		Q: Cantidad del recurso comprometido
<b>REEMPLAZANDO LA FORMULA EN MENCIÓN SE OBTIENE COMO FÓRMULA DE LA SANCIÓN</b>			
<b>M = S*factor*Q/P x(1 + F)</b>	S: <sup>13</sup>	0.29	
	Factor del recurso: <sup>14</sup>	0.17	
	Q: <sup>15</sup>	2.945 t	
	P: <sup>16</sup>	0.75	
	F: <sup>17</sup>	80% + 100%	
<b>M = 0.29*0.17*2.945 t/0.75*(1+1.8)</b>		<b>MULTA = 0.542 UIT</b>	

3.1.17 Al respecto, en cuanto a la sanción con la aplicación de la reincidencia, el literal a) del numeral 36.1 del artículo 36° del REFSPA, señalan expresamente, para los casos de infracciones consideradas graves, que afectan la preservación y sostenibilidad de los recursos declarados plenamente explotados, en recuperación o protegidos, la reincidencia se procede de acuerdo a las siguientes reglas: **“a) Se considera haber incurrido en reincidencia cuando se comete la misma infracción dentro del plazo de un**

<sup>10</sup> Resolución Ministerial que aprobó los componentes de la variable "B" de la fórmula para el cálculo de sanción de multa establecida en el REFSPA, así como los valores de la variable "P" y de los demás componentes de las variables para el cálculo de la sanción de suspensión, modificada por Resolución Ministerial N° 0009-2020-PRODUCE.



*(1) año contado desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. En tal caso, se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa aplicable de acuerdo al Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas y **se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento.** (...)” (Resaltado y subrayado es nuestro)*

- 3.1.18 No obstante, de la revisión de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, se observa que la Dirección de Sanciones – PA ha aplicado parcialmente lo dispuesto en el numeral 36.1 del artículo 36° del REFSPA, ya que si bien ha considerado el agravante de reincidencia para el cálculo de la sanción de multa, conforme a lo establecido en el numeral 2 del artículo 44° del REFSPA, no se efectuó un análisis de dicha circunstancia agravante al no haber tenido en cuenta la suspensión dispuesta en el marco normativo citado *ut supra* sobre la reincidencia.
- 3.1.19 Sobre el particular, el artículo 156° del TUO de la LPAG dispone que “La autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida”.
- 3.1.20 Igualmente, se debe mencionar que el Consejo de Apelación de Sanciones, en su calidad de órgano de última instancia administrativa en materia sancionadora, tiene el deber de revisar el desarrollo de todo el procedimiento administrativo sancionador y verificar que éste haya cumplido con respetar las garantías del debido procedimiento. De lo expuesto se desprende que, si se detecta la existencia de un vicio, corresponde aplicar las medidas correctivas del caso.
- 3.1.21 Efectivamente, los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen que son causales de nulidad del acto administrativo los vicios referidos a la contravención de la Constitución, las leyes y normas reglamentarias, así como el defecto u omisión de sus requisitos de validez; contando la autoridad con la potestad de invalidación ante una circunstancia que vicie el acto en razón de sus facultades.
- 3.1.22 Al respecto, el numeral 213.1 del artículo 213 del TUO de la LPAG señala que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10°, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.
- 3.1.23 En efecto, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, con respecto al Principio de Legalidad, señala que es obligación de las autoridades administrativas sujetar su actuación a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas.
- 3.1.24 Cabe precisar, sobre este punto que el artículo 86° del TUO de la LPAG señala que son deberes de las autoridades respecto del procedimiento administrativo y de sus partícipes, entre otros, actuar dentro del ámbito de su competencia y conforme a los fines para los que les fueron conferidas sus atribuciones; desempeñar sus funciones siguiendo los principios del procedimiento administrativo previstos en el Título Preliminar de la mencionada norma e interpretar las normas administrativas de forma que mejor atienda el fin público al cual se dirigen.



- 3.1.25 Asimismo, el Tribunal Constitucional en la STC 2235-2004-AA/TC11 señaló que: "(...) el principio constitucional de buena administración, implícitamente constitucionalizado en el Capítulo IV del Título II de la Constitución. En lo que aquí interesa poner de relieve, dicho principio quiere poner en evidencia no sólo que los órganos, funcionarios y trabajadores públicos sirven y protegen al interés general, pues "están al servicio de la Nación" (artículo 39° de la Constitución), sino, además, que dicho servicio a la Nación ha de realizarse de modo transparente (...)"
- 3.1.26 De otro lado, el artículo 3° del TUO de la LPAG señala entre los requisitos de validez de los actos administrativos: el Objeto o Contenido, el cual se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación; y la Motivación, que señala que el acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
- 3.1.27 En ese sentido, de conformidad con el inciso 5.3 del artículo 5° del TUO de la LPAG, el Objeto o Contenido del acto administrativo, no podrá contravenir en el caso concreto disposiciones constitucionales, legales, mandatos judiciales firmes; ni podrá infringir normas administrativas de carácter general provenientes de autoridad de igual, inferior o superior jerarquía, e incluso de la misma autoridad que dicte el acto.
- 3.1.28 En cuanto a la motivación del acto administrativo, los numerales 6.1 y 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG, refieren que la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado; no siendo admisibles como motivación, la exposición de fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.
- 3.1.29 Por lo tanto, conforme a lo expuesto en los considerandos precedentes, se concluye que la Dirección de Sanciones – PA vulneró los principios del Procedimiento Administrativo antes referidos y agravó al interés público, al haber en el cálculo de la multa por la comisión de la infracción sancionada, no considerar; que como consecuencia de la reincidencia detectada en razón de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA, correspondía aplicar además del incremento de la sanción de multa en 100% y la sanción de suspensión dispuesta en el RESFPA. En tal sentido, corresponde declarar la Nulidad de Oficio de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA al encontrarse vicios insubsanables que causan su nulidad de pleno derecho, conforme a lo establecido en el inciso 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG.
- 3.2 EN CUANTO AL PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN DE LEGALIDAD DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA DE FECHA 17.05.2023.**
- 3.2.1 Al respecto, el numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG señala que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales; precisando el numeral 213.2 que la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida; y que en caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándole un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa.

<sup>11</sup> Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02235-2004-AA.pdf>



3.2.2 Teniendo en cuenta ello, a través de la Carta N° 00000213-2023-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 27.10.2023, se comunicó a la empresa recurrente que en virtud al Informe Legal N° 002-2023-PRODUCE/CONAS-UT/GYJP, se concluye que la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, contendría vicios que conllevarían a su nulidad; en atención a lo cual se le otorgó un plazo de cinco (5) días con la finalidad que ejerza su derecho de defensa.

3.2.3 En atención a ello, la empresa recurrente mediante el escrito con Registro N° 00081457-2023 presentado con fecha 06.11.2023, presentó sus respectivos descargos.

### 3.3 FUNDAMENTOS DEL DESCARGO AL PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN DE LEGALIDAD

3.3.1 La empresa recurrente señala que tanto la Carta N° 00000213-2023/PRODUCE-CONAS-UT, como el Informe Legal N° 00000002-2023-PRODUCE/CONAS-UT/gyjp, vulnera claramente lo dispuesto en el numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, por lo que resulta evidente que el Consejo de Apelación de Sanciones mediante el informe en cuestión pretende determinar la imposición de una sanción más grave y optar por aplicar una suspensión de su procedimiento administrativo.

3.3.2 Menciona que las presuntas infracciones que sustentan esta decisión se refieren a dos embarcaciones distintas, cada una con capacidad de bodega individual. Debido a que la fórmula para el cálculo de suspensión presenta como uno de los operandos fundamentales la capacidad de bodega resultando evidente que el enfoque tradicional es atípico en este escenario.

3.3.3 Que, su pretensión al impugnar la resolución que la sanciona no es que se le coloque una sanción más gravosa, ni tampoco es reconocer o validar la sanción que se le ha impuesto, sino que, acorde a los fundamentos de su recurso, se pretende que la segunda instancia verifique los graves vicios en que incurrió la primera instancia determinando la nulidad de la resolución que lo sanciona y el archivo del procedimiento sancionador y no que, con ocasión de su recurso, la segunda instancia pretenda reformar o instruir la reforma en peor de la situación del apelante, amparando lo indicado en la STC N° 1803-2004-AA/TC, la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente 00664-2022-PHC/TC, por lo que en el presente caso la autoridad administrativa incurre en una infracción al principio non reformatio in peius.

3.3.4 Por último, menciona que al declararse la nulidad de la resolución sancionadora con la única finalidad de que se agrave la situación del administrado vulnera el interés público expresado en la protección de las garantías constitucionales del debido procedimiento, derecho de defensa, derecho a la doble instancia y prohibición de la reformatio in peius.

### 3.4 EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DEL DESCARGO

3.4.1 Respecto a lo alegado por la empresa recurrente, cabe precisar lo siguiente:

- a) Al respecto, se debe precisar que la doctrina considera que los actos administrativos cuentan con la característica fundamental de estar envueltos en una presunción de validez, a partir de la cual, conforme al autor Danos Ordóñez<sup>12</sup>, los actos emitidos por la autoridad administrativa se presumen legítimos en tanto su invalidez o disconformidad con el ordenamiento jurídico no sea expresamente declarada por quienes están facultados para constatarlo.

<sup>12</sup> DANOS ORDÓÑEZ, Jorge. "Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General". Primera Edición. Lima: ARA Editores E.I.R.L., 2003. Pág. 228.



- b) De la misma manera, como señala el autor antes referido<sup>13</sup>, la presunción de validez tiene por fundamento la necesidad de asegurar que la Administración Pública pueda realizar sus funciones en tutela del interés público sin que los llamados a cumplir sus decisiones puedan obstaculizar las actuaciones de la Administración sobre la base de cuestionamientos que no hayan sido confirmados por las autoridades administrativas o judiciales competentes para controlar la legalidad de los actos administrativos.
- c) Este control de legalidad constituye el ejercicio pleno de la potestad concedida a la Administración que le permite revisar las decisiones contenidas en los actos administrativos que emite, procediendo a modificarlos o retirarlos del sistema jurídico administrativo, con la finalidad de resguardar el interés público. En efecto, *“La revisión de un acto o de una resolución de la Autoridad Administrativa consiste en la acción de volver sobre los mismos a efectos de modificarlos o hacerlos desaparecer del ámbito jurídico, mediante acción de contrario imperio. (...) Constituye una expresión de la potestad de autotutela revisora de la administración que le permite controlar la regularidad de sus propias decisiones en resguardo del interés público”*<sup>14</sup>.
- d) Así pues, producto de esta potestad revisora de su propia actuación, la Administración cuenta con la autoridad para examinar la validez de sus actos administrativos, permitiéndole, en caso de verificar que el acto no cumpla con los requisitos necesarios establecidos en la norma para alcanzar su legitimidad, determinar su invalidez, la misma que genera como directa consecuencia y como castigo jurídico la nulidad del acto administrativo.
- e) En los términos de los autores Ponce Rivera y Muñoz Ccuro<sup>15</sup>, la nulidad administrativa es la consecuencia que el legislador le ha dado a la existencia, en el acto administrativo, de alguna de las causales por él establecidas en la misma ley y que son consideradas de tal gravedad que se debe determinar que cesen sus efectos y que sea considerado como nunca emitido inclusive con efecto retroactivo.
- f) La potestad revisora, entendida como una expresión del deber–poder de revisión de la legalidad de los actos administrativos, permite que la Administración al advertir que su declaración destinada a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados en una situación concreta<sup>16</sup>, no cumple con los requisitos de validez dispuestos en la normativa administrativa; en cuyo caso, la nulidad será, en palabras del autor Danos Ordoñez<sup>17</sup>, *“una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo viciado que constituye un auténtico poder-deber otorgado a la Administración que está obligada a adecuar sus actos al ordenamiento jurídico”*.
- g) Con esta actuación, la administración se encuentra en la obligación de dar cumplimiento a su deber de revisión de legalidad del acto administrativo en ejercicio de su potestad de invalidación, ello con la finalidad de que un acto administrativo inválido no produzca efectos en el ordenamiento administrativo, resguardando así el orden jurídico o el Principio de juridicidad; así *“Al poder jurídico por el cual la Administración puede eliminar sus actos viciados en su propia vía, y aun invocando como causales sus propias deficiencias, se le denomina potestad de invalidación. (...) Pero el fundamento de esta potestad no se encuentra en alguna mera potestad*

<sup>13</sup> Ídem.

<sup>14</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Décima Edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2014. Pág. 607.

<sup>15</sup> PONCE RIVERA, Carlos Alexander y MUÑOZ CCURO, Felipa Elvira. *“La nulidad del acto administrativo en la legislación administrativa general”*. Lima: Revista LEX de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Alas Peruanas. Vol. 1, Núm. 22, 2018 Pág. 220. Disponible en: <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v16i22.1655>.

<sup>16</sup> El concepto de acto administrativo se encuentra dispuesto en el numeral 1.1. del artículo 1° del TUO de la LPAG: *“Son actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta”*.

<sup>17</sup> DANOS ORDONEZ, Jorge. *Op. Cit.* Pág. 257.



*exorbitante de la Administración, ni siquiera en la autotutela de que él es titular, sino en la **necesidad que tiene la autoridad administrativa de dar satisfacción al interés de respetar la vigencia del principio de juridicidad o del orden jurídico***<sup>18</sup>”.

- h) Al respecto, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar TUO de la LPAG, establece como la obligación de las autoridades administrativas sujetar su actuación a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas.
- i) Esa necesidad de protección del interés colectivo; permite a la Autoridad, ante una circunstancia que vicia el acto que aquella emitió en razón de sus facultades, desplegar su potestad invalidatoria; debiendo precisarse sobre el particular que según la doctrina, el concepto de interés público debe entenderse como “(...) *la presencia de intereses individuales coincidentes y compartidos por un grupo cuantitativamente preponderante de individuos, lo que da lugar, de ese modo a un interés público que surge como un interés de toda la comunidad*<sup>19</sup> (...)”.
- j) Sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional<sup>20</sup> ha puesto en evidencia la necesidad de declarar la nulidad frente a vicios graves que determinen su nulidad: “(...) *no basta que los actos administrativos objeto de la potestad de nulidad (...) estén afectados por vicios graves que determinen su invalidez absoluta, sino que, además, deben agraviar el interés público, lo que trasciende el estricto ámbito de los intereses de los particulares destinatarios del acto viciado porque se exige que para ejercer la potestad de nulificar (...) sus propios actos la Administración determine, previa evaluación, el perjuicio para los intereses públicos que le compete tutelar o realizar (...)*”.
- k) Cabe precisar en cuanto al interés público que el artículo 66° de la Constitución Política del Perú, establece que: “**Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.**”
- l) Al respecto, Tribunal Constitucional en el quinto fundamento de la sentencia emitida en el Expediente N° 0003-2006-PI/TC<sup>21</sup> ha señalado que: “*Como ha precisado este Tribunal, los recursos naturales pueden ser definidos como el conjunto de elementos que brinda la naturaleza para satisfacer las necesidades humanas, en particular, y las biológicas, en general. Representan aquella parte de la naturaleza que tiene alguna utilidad actual o potencial para el ser humano. **Que los recursos naturales, in totum, sean patrimonio de la Nación, implica que su explotación en ningún caso puede ser separada del interés nacional y el bien común, por constituir una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de todas las generaciones. Los beneficios derivados de su utilización deben alcanzar a la Nación en su conjunto (...).** Los recursos naturales reposan jurídicamente en el dominio del Estado, como expresión jurídico política de la Nación. Reconocer que el Estado es soberano en su aprovechamiento (artículo 66° de la Constitución), significa que es bajo su ius imperium y supervisión que debe desarrollarse su aprovechamiento y goce* (...)”.

<sup>18</sup> Morón Urbina, Op Cit. pp. 616 y 617.

<sup>19</sup> ESCOLA, Héctor Jorge. *El interés público como fundamento del Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1989, p. 238.

<sup>20</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0884-2004-AA/TC. Fundamento jurídico 4. Disponible en: [tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00884-2004-AA.pdf](http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00884-2004-AA.pdf)

<sup>21</sup> Sentencia del Pleno Jurisdiccional del tribunal Constitucional del 19.09.2006: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2\\_uibd.nsf/D58576EDA031046052575C40062091F/\\$FILE/EXP\\_00003-2006-AI.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/D58576EDA031046052575C40062091F/$FILE/EXP_00003-2006-AI.pdf)



- m) Mediante el artículo 3 y el numeral 5.2 del artículo 5 del Decreto Legislativo 1047, que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, se establece que PRODUCE es la entidad competente en pesquería; y que tiene como función rectora gestionar los recursos del sector.
- n) De otra parte, el artículo 3° de la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, aprobado por la Ley N° 26821, precisa 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, tales como: (...) c. la diversidad biológica; como las especies de flora, de la fauna y de los microorganismos o protistas; los recursos genéticos, y los ecosistemas que dan soporte a la vida; (...)**”.
- o) Esta misma ley, en su artículo 6 prescribe lo siguiente: “**El Estado es soberano en el aprovechamiento de los recursos naturales. Su soberanía se traduce en la competencia que tiene para legislar y ejercer funciones ejecutivas y jurisdiccionales sobre ellos**”.
- p) En concordancia a lo antes señalado, el artículo 2 de la LGP dispone 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.**”
- q) En ese sentido, aquellos particulares que se dediquen al aprovechamiento de los recursos naturales, deberán realizar dicha actividad, indefectiblemente, bajo los parámetros establecidos por el Estado; es por ello que, el Estado, a través de sus órganos competentes, al mismo tiempo que fija las condiciones, derechos y obligaciones a efectos de llevar a cabo un adecuado uso del patrimonio de la nación, como lo son los recursos naturales; también ejerce una labor de fiscalización con la finalidad de verificar el estricto cumplimiento de las normas que regulan esta actividad económica.
- r) En el caso del aprovechamiento de los recursos hidrobiológicos, debemos recordar, que estos se encuentran sujetos a fiscalización bajo la competencia del Ministerio de la Producción, entidad que a través de sus órganos competentes y en el marco de las disposiciones legales cumple con su labor fiscalizadora en el ámbito nacional, respecto de aquellas personas naturales o jurídicas que cuenten o no con autorización para su explotación. Es así que lo manda el artículo 7° de del Decreto Legislativo N° 1047 Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, cuyo numeral 7.2 establece como una de sus funciones “7.2 **Cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad fiscalizadora, sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente. Para estos efectos podrá dictar las medidas cautelares y correctivas correspondientes**”.
- s) Efectivamente la Exposición de motivos<sup>22</sup> del REFSPA señala que “(...) **La finalidad de la norma propuesta es evitar que los administrados incurran en conductas infractoras y uno de los medios para lograr disuadirlos son las sanciones pecuniarias o multas; en este sentido, el efecto disuasivo se pretende lograr imponiendo un costo económico al administrado en los casos en que incurra en infracción. Se han considerado los criterios técnicos económicos apropiados para que el cálculo de la cuantía de las sanciones de multa se ajuste a los principios de razonabilidad, proporcionalidad, así como a los demás principios establecidos en el T.U.O. de la Ley, por lo tanto, se pretende que la infracción cometida sea reprimida con una sanción adecuada que sea disuasiva sin ser desproporcionadamente**

<sup>22</sup> Exposición de Motivos del REFSPA: <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2017/Noviembre/10/EXP-DS-017-2017-PRODUCE.PDF>



**costosa y que tanto el método como los criterios o variables para calcular dicha sanción estén claramente establecidos** para que los administrados los conozcan. Ante tal necesidad, se ha establecido como criterio para determinar la forma del cálculo de la cuantía de las sanciones la fórmula desarrollada por el economista Gary S. Becker, expuesta en su ensayo *Crime and Punishment: An Economic Approach* (Crimen y Castigo: Una Aproximación Económica), según la cual **el monto de las multas debe ser tal, que exceda el beneficio ilícito que el administrado infractor obtendría por la comisión de la infracción, considerándose que tal perjuicio disuadiría a los potenciales infractores de no cometer la infracción.**

- t) En esa línea, la Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador<sup>23</sup> hace referencia a la Resolución N° 3023-2011/SC2-INDECOPI en la cual se señala que "(...) **Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. El fin de las sanciones es, en último extremo, adecuar las conductas al cumplimiento de determinadas normas.**" (Fundamento jurídico 23). «A efectos de graduar la sanción a imponer, la Ley de Procedimiento Administrativo General recoge dentro de los principios de la potestad sancionadora administrativa el de razonabilidad, según el cual **la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor o igual al beneficio esperado por los administrados por la comisión de las infracciones.**» (Fundamento jurídico 24). «Con relación a este principio, la doctrina sostiene que **las autoridades deben prever que la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas pues de lo contrario se propiciaría la comisión de tales infracciones dada la rentabilidad de su comisión.** Para lograr dicho objetivo, es preciso que **la magnitud de las sanciones sea mayor o igual al beneficio esperado por los administrados por la comisión de las infracciones, de lo contrario, los administrados recibirían el mensaje de que, aun en caso que las conductas infractoras fuesen detectadas, el beneficio obtenido con la infracción será superior a la sanción administrativa, razón por la que podrían optar por cometer la infracción.**» (Fundamento jurídico 25) (...)." .
- u) En este orden de cosas, y en lo que concierne al Ministerio de la Producción, es de interés público que se cumpla de forma efectiva su función punitiva de las infracciones al ordenamiento acuícola y pesquero, pues constituye una forma de cautelar y combatir conductas que afectan los recursos hidrobiológicos que, como recursos naturales pertenecen a la nación. Por ello, cuando se deja de aplicar una sanción o esta es diminuta respecto a la prevista en la normativa, el interés público se ve afectado en la medida que la sanción deja de cumplir su función represora y disuasiva, abriendo incluso la posibilidad de que la conducta infractora le resulte más beneficiosa al administrado que el cumplimiento estricto de la ley.
- v) Teniendo en cuenta lo expuesto, el Consejo de Apelación de Sanciones, se encuentra plenamente facultado por el TUO de la LPAG y el literal b) del artículo 126°<sup>24</sup> del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción para declarar la nulidad de oficio de aquellos actos administrativos que vulneren las normas legales y administrativas y agraven el interés público de modo tal que se pueda restituir la legalidad afectada por dichos actos como se ha podido advertir en el caso en particular de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA la misma

<sup>23</sup> Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Segunda Edición, 2017, Pag. 66:  
<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1526161/Guía%20práctica%20procedimiento%20administrativo%20sancionador.pdf?v=1609849061>

<sup>24</sup> Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE - Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción "(...) Artículo 126.- Funciones del Consejo de Apelación de Sanciones Son funciones del Consejo de Apelación de Sanciones, las siguientes: (...) b) Declarar, en segunda y última instancia administrativa, la nulidad y la rectificación de oficio de los actos administrativos contenidos en los procedimientos sancionadores que son elevados al Consejo de Apelación de Sanciones (...)." .



que contiene vicios insubsanables que causan su nulidad de pleno derecho al haberse aplicado en parte el factor agravante conforme lo dispone de manera expresa el TUO de la LPAG y el REFSPA, tal y como se ha señalado en los párrafos precedentes y conforme al Acuerdo<sup>25</sup> Plenario adoptado por el Pleno del Consejo de Apelación de Sanciones en Sesión de fecha 08.09.2023 y sus considerandos:

#### Acuerdo N° 001-2023

**(...)“En los casos en que, en la tramitación de los expedientes, se advierta que los órganos de primera instancia han aplicado de modo incorrecto las normas que fijan las sanciones por infracciones a la normativa de pesca, acuicultura, industria o comercio interno, afectando el interés público y el ordenamiento jurídico, corresponde que las áreas especializadas declaren la nulidad de oficio del acto viciado, previo procedimiento establecido en el artículo 213.2 del TUO de la LPAG, disponiendo la devolución del expediente, a fin de que se emita nuevo acto administrativo arreglado a ley. (...)”**

- w) Por tanto, este Consejo se encuentra plenamente facultado para declarar la nulidad de los actos administrativos que vulneren las normas legales y administrativas, a efecto de poder restituir la legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad.
- x) Asimismo, el numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG refiere 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; debiendo precisarse sobre este extremo que tal y como se señala en los considerandos del Acuerdo Plenario antes citado:

“(...)”

10. *El punto primero requiere determinar si la nulidad del quantum de una infracción mal aplicada, y luego corregida, implica la afectación del principio non reformatio in peius. Si esto fuera así, sería imposible efectuar tal corrección por mandato expreso de la ley (Artículo 258.3 del TUO de la LPAG). (...)*
12. *De allí que resulta imprescindible precisar su alcance a fin de determinar cuándo se incurre en sus supuestos.*
13. *El artículo 213.2<sup>26</sup> 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». De ello se desprende sin lugar a dudas que, al resolverse el recurso interpuesto por el administrado, la instancia resolutoria no podría agravar la sanción impuesta. Esto valdría tanto para la resolución de un recurso de reconsideración como para uno de apelación.*
14. **Para el caso concreto del CONAS, entonces, conforme al texto de la LPAG, se tiene vetado variar en peor la sanción que hubiere impuesto el órgano de primera instancia, cualquiera sea la razón que ello pudiera justificarlo (...)**

- y) En efecto, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Sentencia de **CASACIÓN N° 24459-2018**<sup>27</sup> de fecha **09.03.2021** ha establecido de manera bastante clara que:

<sup>25</sup> <https://transparencia.produce.gob.pe/images/stories/Repositorio/transparencia/conas/acta-001-2023.pdf>

<sup>26</sup> Se refiere al numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG.

<sup>27</sup> Disponible en: <https://jurisprudencia.pj.gob.pe/jurisprudenciaweb/ServletDescarga?uuid=db111030-5c24-4d3-8d74-4bc6990658>



“(…) **7.2** (...) Al respecto, el Tribunal Constitucional nacional ha dejado establecido que: (...) la garantía constitucional de la prohibición de reforma peyorativa o reformatio in peius debe entenderse como una garantía que proyecta sus efectos también en el procedimiento administrativo sancionador y, en general, en todo procedimiento donde el Estado ejercite su poder de sanción y haya establecido un sistema de recursos para su impugnación”<sup>13</sup> (énfasis de este Colegiado Supremo). (...)

**7.3.** Así pues, conforme al marco normativo, jurisprudencial y doctrinal, con la prohibición de la reforma peyorativa se impide que la Administración, en caso de que el infractor sancionado recurra o impugne la resolución resultante de un procedimiento sancionador, pueda empeorar su actual situación, evitando que **al momento de emitir pronunciamiento respecto de los recursos administrativos se agrave la sanción impuesta al infractor**; es decir, impide ante la imposición de una sanción, empeorar aún más la situación jurídica del administrado ya resuelta por un acto administrativo que ha sido recurrido, **sin que ello importe mutilar al órgano revisor de la potestad de revisión de oficio**, como ya se ha dejado establecido.

**7.4.** En ese sentido, si bien la norma contenida en el numeral 237.3 del artículo 237° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, previene que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la decisión adoptada, **la resolución del recurso que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado**, también lo es que en el caso que nos convoca el Consejo Directivo del OSIPTEL no aumentó la multa impuesta de 31 Unidades Impositivas Tributarias, sino que en estricta observancia de la facultad conferida por el numeral 201.1 del artículo 201° de la referida Ley, concordante con lo previsto por el numeral 217.2 del artículo 217° de la misma Ley N° 27444, **declaró la nulidad de oficio parcial de la Resolución N° 71 3-2013-GG/OSIPTEL, por las consideraciones ya anotadas en el fundamento inmediato anterior (indebido otorgamiento de beneficios para la reducción de la multa a Telefónica del Perú), a fin que la Gerencia General del OSIPTEL emita nuevo pronunciamiento corrigiendo el vicio incurrido, verificándose de ello que lo resuelto por la autoridad administrativa no importa material ni legalmente una situación desventajosa para la entonces administrada, ni que a partir de dicha actuación pueda sostener una eventual afectación al debido proceso y el conjunto de derechos que lo conforman, como el derecho de defensa, pues a partir del nuevo pronunciamiento de la Gerencia General tenía expedido el derecho para impugnarlo**, como efectivamente lo hizo, con la presentación de su recurso de apelación contra la Resolución N° 1006-2013-GG/OSIPTEL de fecha once de diciembre de dos mil trece, el cual fue resuelto mediante Resolución de Consejo Directivo N° 021-2014-CD/OSIPTEL, que confirma la responsabilidad administrativa por la infracción incurrida al no haberse desvirtuado la misma, dándose además por agotada la vía; por lo expuesto, la infracción bajo examen es ***infundada*** (...).”

- z) En ese sentido, contrariamente a lo señalado por la empresa recurrente en sus descargos, al disponerse la nulidad de oficio del acto administrativo sancionador **no se está determinando la imposición de sanciones más graves para el sancionado**, sino ejerciendo su potestad de invalidación, cuyo único objeto es restituir la legalidad afectada por un acto administrativo viciado; de esta manera, se estaría cumpliendo con el mandato del numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG; lo cual de ninguna forma constituiría una situación perjudicial para la empresa recurrente ni una vulneración del interés público, del debido procedimiento, derecho de defensa, derecho a la doble instancia y prohibición de la reformatio in peius establecido en el TUO de la LPAG, pues luego que la primera instancia emita un nuevo pronunciamiento conforme a ley, esta tendrá expedito su derecho a impugnar el mismo.



aa) Por último, sin perjuicio a lo señalado en los párrafos precedentes, en cuanto a lo indicado por la empresa recurrente que las presuntas infracciones que sustentan esta decisión se refieren a dos embarcaciones distintas, cada una con capacidad de bodega individual, corresponde señalar que en el presente caso materia de análisis recae en lo referente a la infracción prevista en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP y respecto a la embarcación pesquera “María Mercedes”, con matrícula PL-11393-CM, por lo cual lo argumentado no guarda relación con el presente caso, por lo que, no corresponde emitir pronunciamiento alguno en dicho extremo.

**3.5 SOBRE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA.**

3.5.1 El numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.

3.5.2 Al respecto, el numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG, señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos.

3.5.3 En ese sentido, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA fue emitida el 17.05.2023 y notificada a la empresa recurrente con fecha 22.05.2023, siendo que con fecha 09.06.2023, ésta interpuso recurso de apelación contra la referida Resolución Directoral; en ese sentido, la misma no se encuentra consentida, por lo cual la Administración se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

3.5.4 Por tanto, en el presente caso, se configuran los supuestos contemplados en el artículo 213° del TUO de la LPAG; por lo que, en aplicación del inciso 1 del artículo 10° de la precitada Ley, corresponde declarar la Nulidad de Oficio de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023, toda vez que fue emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo.

**3.6 EVALUACIÓN SI CORRESPONDE DECLARAR LA CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.**

3.6.1 El inciso 1 del artículo 259° del TUO de la LPAG, señala que el plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contados desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. Asimismo, el inciso 2 del citado artículo establece que transcurrido el plazo máximo para resolver sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado administrativamente el procedimiento y se procederá a su archivo.

3.6.2 Por su parte, el inciso 3 del artículo 259° del TUO de la LPAG dispone que la caducidad administrativa es declarada de oficio por el órgano competente. El administrado se encuentra facultado para solicitar la caducidad administrativa del procedimiento en caso el órgano competente no la haya declarado de oficio.

3.6.3 En el presente caso, se advierte que el inicio del procedimiento administrativo sancionador respecto a la infracción al inciso 29 del artículo 134° del RGLP, fue notificado con fecha **22.08.2022**; sin embargo, tomando en consideración lo expuesto en los numerales 3.1 y 3.5 de la presente Resolución, al declararse la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023; y



de acuerdo a lo dispuesto en los incisos 1 y 2 del artículo 259° del TUO de la LPAG, se verifica que ha transcurrido en exceso el plazo para determinar la existencia de la citada infracción, el cual venció el 22.08.2023<sup>28</sup>; por lo que a la fecha el presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra caducado.

- 3.6.4 Siendo así, corresponde declarar la caducidad de oficio del procedimiento tramitado con el expediente PAS-00000298-2021, darlo por concluido y proceder a su archivo, de acuerdo a lo establecido en los incisos 2 y 3 del artículo 259° del TUO de la LPAG.
- 3.6.5 Sin perjuicio de lo anterior, conforme a lo dispuesto en el inciso 4 del citado artículo 259° del TUO de la LPAG<sup>29</sup>, corresponde a la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en el marco de sus competencias, evaluar si corresponde el inicio de un nuevo procedimiento administrativo sancionador contra la empresa recurrente.
- 3.6.6 Asimismo, corresponde indicar que la caducidad declarada por este Consejo no deja sin efecto las actuaciones de fiscalización, así como los medios probatorios que no puedan o no resulten necesarios ser actuados nuevamente o que se hayan generado durante el trámite del presente procedimiento signado en el Expediente N° PAS – 00000298-2021; ello tal cual lo establece el inciso 5 del artículo 259° del TUO de la LPAG<sup>30</sup>.

### 3.7 EN CUANTO A SI ES FACTIBLE EMITIR PRONUNCIAMIENTO SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO

- 3.7.1 El artículo 12° del TUO de la LPAG, dispone que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha en que se emitió el acto.
- 3.7.2 En el presente caso, al haberse determinado que el presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra caducado, conforme a lo expuesto precedentemente, corresponde disponer su archivo.
- 3.7.3 De esta manera, teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos señalados en el recurso de apelación interpuesto por la empresa recurrente mediante el escrito de Registro N° 00040399-2023 de fecha 09.06.2023.
- 3.7.4 Por último, es importante señalar que conforme a lo dispuesto en el inciso 4<sup>31</sup> del artículo 259° del TUO de la LPAG, el órgano instructor en el marco de sus competencias deberá evaluar si los hechos constatados en el acta de fiscalización ameritan o no el inicio de otro procedimiento sancionador por el inciso 29 del artículo 134° del RLGP, o por otros incisos del mismo cuerpo normativo que permita establecer si existe o no responsabilidad de la empresa recurrente respecto de los hechos expuestos en el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) – E/PM 0701- 114 N° 001420 de fecha 12.06.2020; y, asimismo, la Dirección de Sanciones – PA, de acuerdo a sus competencias, en su oportunidad, deberá emitir un nuevo pronunciamiento conforme

<sup>28</sup> Mediante Resolución Directoral N° 01001-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 12.04.2023, se amplió por tres (3) meses el plazo para resolver en primera instancia administrativa los expedientes sancionadores iniciados en el periodo comprendido entre el 01.07.2022 al 31.12.2022.

<sup>29</sup> Inciso 4 del artículo 259° del TUO de la LPAG. Caducidad administrativa del procedimiento sancionador. «En el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador. El procedimiento caducado administrativamente no interrumpe la prescripción».

<sup>30</sup> Inciso 5 del artículo 259° del TUO de la LPAG. Caducidad administrativa del procedimiento sancionador. «La declaración de la caducidad administrativa no deja sin efecto las actuaciones de fiscalización, así como los medios probatorios que no puedan o no resulte necesario ser actuados nuevamente».

<sup>31</sup> «En el supuesto que la infracción no hubiera prescrito, el órgano competente evaluará el inicio de un nuevo procedimiento sancionador. El procedimiento caducado administrativamente no interrumpe la prescripción»



a ley considerando la aplicación de factores atenuantes<sup>32</sup> y agravantes<sup>33 34</sup>, además de lo señalado en la presente Resolución.

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

De acuerdo a la facultades establecidas en el artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como el numeral 4.2 del artículo 4° del TUO de la LPAG, la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento efectuado mediante Acta de Sesión N° 038-2023-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 11.12.2023, del Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

### SE RESUELVE:

**Artículo 1°.- DECLARAR** la **NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 01476-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 17.05.2023; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2°.- DECLARAR** la **CADUCIDAD** del Procedimiento Administrativo Sancionador tramitado con el expediente N° PAS – 00000298-2021, dándolo por concluido; y proceder a su **ARCHIVO**.

<sup>32</sup> "Artículo 43.- Atenuantes.

*A fin de establecer la cuantía de las sanciones aplicables, los órganos sancionadores del Ministerio de la Producción y de los Gobiernos Regionales competentes, según corresponda, deben considerar los factores atenuantes siguientes:*

*(...)*

*3. Carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses **contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de sanción**. Se aplica un factor reductor de 30%."*

<sup>33</sup> "Artículo 44.- Agravantes.

*A fin de establecer las sanciones aplicables, el Ministerio de la Producción o los Gobiernos Regionales de acuerdo a sus competencias, consideran como factores agravantes los siguientes:*

*(...)*

*3. 2. Reincidencia de los infractores sancionados de acuerdo a lo establecido por el T.U.O de la Ley: Se aplica un factor de incremento del 100%."*

<sup>34</sup> "Artículo 36.- De la aplicación de la reincidencia

*36.1 Para los casos de infracciones consideradas graves, que afectan la preservación y sostenibilidad de los recursos declarados plenamente explotados, en recuperación o protegidos, la reincidencia se aplica de la siguiente manera:*

*a) Se considera haber incurrido en reincidencia cuando se comete la misma infracción dentro del plazo de un (1) año contado desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. En tal caso, se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa aplicable de acuerdo al Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas y se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento.*

*b) De cometerse por tercera vez la misma infracción dentro del plazo señalado en el párrafo precedente, se aplica el doble de la sanción de multa calculada de acuerdo a la fórmula señalada en el artículo precedente, así como la sanción de suspensión conforme al artículo 37 del presente Reglamento.*

*c) De cometerse por cuarta vez la misma infracción dentro del plazo señalado se procede a cancelar el derecho administrativo otorgado.*

*36.2 Para los casos de reincidencia de las demás infracciones se procede de acuerdo a las siguientes reglas:*

*a) Se considera haber incurrido en reincidencia cuando se comete la misma infracción dentro del plazo de un (1) año contado desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. Para lo cual se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa de acuerdo al Cuadro de Sanciones, anexo del presente Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, y se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento.*

*b) De cometerse por tercera vez la misma infracción dentro del plazo señalado en el párrafo precedente, se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa de acuerdo al Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas y se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento.*

*c) En los casos que con posterioridad a la comisión de la segunda reincidencia se cometa una tercera o más reincidencias, la sanción se aplica calculando la multa en base a la fórmula establecida en el artículo 35 del presente Reglamento con un incremento de 100% por cada antecedente de sanción firme o consentida, sin perjuicio de los agravantes y atenuantes que correspondan, así como la aplicación de una suspensión.*

*36.3 Para la aplicación de la reincidencia se considera el plazo más antiguo.*



**Artículo 3°.- DISPONER** que conforme a lo dispuesto por inciso 4 del artículo 259° del TUO de la LPAG, la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, deberá evaluar si corresponde iniciar un nuevo Procedimiento Administrativo Sancionador contra la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**

**Artículo 4°. - 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,

**LUIS ANTONIO ALVA BURGA**

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería  
Consejo de Apelación de Sanciones

