



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° *145* -2020-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 13 MAR. 2020

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CORPORACION PERMAR S.A.C.**, con RUC N° 20602039235, en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00118556-2019 de fecha 13.12.2019, contra la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019, que la sancionó con una multa ascendente a 4.916 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, la Reducción del Límite Máximo de Captura Establecida por Embarcación – LMCE; así como el decomiso de 35.315 t.¹ del recurso hidrobiológico anchoveta, por **haber extraído recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca**, infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 5055-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Acta de Fiscalización 2008-118: N° 000365 de fecha 11.01.2018, el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, constató lo siguiente: *"Manifiesto que la E/P María con matrícula TA-2208-CM excedió en 1.445 TM lo cual supera la capacidad de bodega autorizada en 33.87 TM., (...) según Reporte de Pesaje 3084 (...)".*
- 1.2 Con Notificación de Cargos N° 00723-2019-PRODUCE/DSF-PA, notificada el 25.02.2019, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador, notificando a la recurrente por la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 5 y 29 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 Mediante el Informe Final de Instrucción N° 00688-2019-PRODUCE/DSF-PA-aperalta², la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, encuentra responsabilidad de la administrada por la infracción al inciso 5 del artículo 134° del RLGP y recomienda imponer las sanciones correspondientes.

¹ Decomiso que fue considerado "TENER POR CUMPLIDA" respecto a la cantidad de 1.445 t., mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA e "INAPLICABLE" respecto de 33.87 t., según el artículo 3° de la referida Resolución Directoral.

² Notificado el 09.08.2019 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 10122-2019-PRODUCE/DS-PA.

- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA³ de fecha 21.11.2019, se sancionó a la recurrente con una multa ascendente a 4.916 UIT, la Reducción del LMCE para la siguiente temporada de pesca correspondiente al armador en una cantidad equivalente al LMCE o PMCE de la embarcación pesquera infractora (389.69 TM.); así como el decomiso de 35.315 TM. del recurso hidrobiológico anchoveta, por haber extraído recursos hidrobiológicos sin contar con el correspondiente permiso de pesca, contraviniendo las normas de ordenamiento pesquero, infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00118556-2019 de fecha 13.12.2019, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente alega que la resolución impugnada se sustenta señalando que al momento de ocurridos los hechos materia del presente procedimiento sancionador tenían bajo su dominio a la embarcación pesquera MARÍA de matrícula TA-2208-CM, sin embargo no ostentaban la titularidad del permiso de pesca de dicha embarcación; dado que el título habilitante estaba a nombre de los señores ANTONIO PERICHE MARTÍNEZ y otros, concluyendo que la empresa recurrente no contaba con título habilitante para realizar actividades de pesca de la referida embarcación.
- 2.2 Además, ha efectuado una interpretación extensiva y abusiva del derogado inciso 93 del artículo 134° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE; al señalar que dicha conducta actualmente se encuentra contenida en el inciso 5 del artículo 134° del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; sin embargo, la tipificación actual sanciona la conducta de quien realiza captura de recursos hidrobiológicos con una embarcación ilegal ("pirata"), es decir que no cuenta con permiso de pesca otorgado por la administración. Por lo que al no encontrarse subsumida ni tipificada en ninguno de los numerales del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, se entiende que dicha infracción ha sido derogada de forma tácita.
- 2.3 Asimismo, señala que la resolución impugnada contraviene al principio del Debido Proceso, al no estar debidamente motivada y no valorar los medios probatorios ofrecidos, así como sus alegaciones fácticas y jurídicas esgrimidas a lo largo del proceso. Por lo que solicita que al resolver se aplique lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE por ser la norma más favorable al administrado.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019.

³ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 15117-2019-PRODUCE/DS-PA con fecha 09.12.2019.

- 3.2 Verificar si la recurrente habría incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP y si la sanción ha sido impuesta de conformidad con la normatividad correspondiente.

IV CUESTIÓN PREVIA

4.1 En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA.

4.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el 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.

4.1.2 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.

4.1.3 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 o lesionen derechos fundamentales.

4.1.4 Sobre el tema cabe indicar que los procedimientos administrativos se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, que establece en el artículo III de su Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la Administración Pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general. En ese sentido, la precitada Ley ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora⁴ en el ejercicio de la función administrativa, que actúan como parámetros jurídicos a fin de que la

⁴ Cabe precisar que, conforme el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del Debido Procedimiento consiste en que los administrados gocen de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el expediente N° 2506-2004-AA/TC fundamento jurídico): *"Este colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no sólo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (...)"*.

Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.

- 4.1.5 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.
- 4.1.6 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según la 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 respeto 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.
- 4.1.7 Es por ello que el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, señala que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.
- 4.1.8 El numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales, no obstante, el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.
- 4.1.9 Es decir, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independientes para que proceda seccionar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma, implícitamente, que en ese mismo acto existe necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.
- 4.1.10 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (en adelante REFSPA) aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- 4.1.11 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

- 4.1.12 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSPA, establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.
- 4.1.13 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que la empresa recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 11.01.2017 al 11.01.2018), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.
- 4.1.14 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.11.2019, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionada en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplada en el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA.
- 4.1.15 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.11.2019, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y de debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.
- 4.1.16 En ese sentido, considerando el atenuante: "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 la sanción (...)", correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.11.2019, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, modificada por Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE⁵.
- 4.1.17 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la empresa recurrente por la infracción al inciso 5 del artículo 134° del RLGP, asciende a 3.4820 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.29 * 0.17 * 35.315)}{0.75} \times (1+0.5) = 3.4820 \text{ UIT}$$

- 4.1.18 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.11.2019, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, en

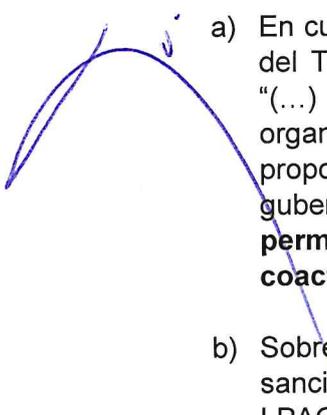
⁵ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 13.01.2020.

consecuencia, MODIFICAR el monto de la sanción de multa impuesta de 4.916 UIT a 3.4820 UIT por la infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP.

4.2 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA.

4.2.1 Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, este Consejo considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019.

4.2.2 Al respecto, 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:

- 
- a) En cuanto al Interés Público, cabe mencionar que de acuerdo a la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(...) 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*".
 - b) Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos y sancionadores se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, la cual establece en el artículo III del Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.
 - c) En ese sentido, el TUO de la LPAG ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora en el ejercicio de la función administrativa, los cuáles actúan como parámetros jurídicos a fin de que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.
 - d) Cabe indicar que resulta útil lo señalado por el autor Danós Ordóñez quien indica que: *"la nulidad de oficio es 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"*⁶.



⁶ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: "COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL". ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257

- e) En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado principios que sustentan el procedimiento administrativo como son los principios de legalidad y el debido procedimiento, se ha afectado el interés público.

4.2.3 De otro lado, el numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario:

- a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano encargado de evaluar y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones sancionadoras del Sector, conduciendo y desarrollando el procedimiento administrativo correspondiente, con arreglo al TUO de la LPAG y las normas específicas que se aprueben por Resolución Ministerial.
- b) Igualmente, de acuerdo al artículo 30° del REFSPA, el Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción o el que haga sus veces en los Gobiernos Regionales, como segunda y última instancia administrativa, es el órgano administrativo competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora.
- c) De lo expuesto, el Consejo de Apelación de Sanciones constituye la segunda y última instancia administrativa en materia sancionadora, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019.

4.2.4 El numeral 213.3 del artículo 213 señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:

- a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019 fue notificada a la recurrente el 09.12.2019.
- b) Asimismo, la recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 13.12.2019. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

- 4.2.5 El numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales no obstante el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.
- 4.2.6 Es decir, la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independizables para que proceda seccionar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma, implícitamente, que en ese mismo acto existe necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.
- 4.2.7 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° de la precitada Ley, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.1.17 de la presente resolución.

4.3 En cuanto a si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto

- 4.3.1 De otro lado, de acuerdo a lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.
- 4.3.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso, se ha declarado la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA sólo en el extremo del monto de la sanción de multa impuesta a la recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.17 de la presente resolución, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 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. Asimismo el artículo 67° de la Carta Magna estipula que el Estado determina la política nacional del ambiente y promueve el uso sostenible de sus recursos naturales. Así también, el artículo 68° de la Carta Magna establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 5.1.2 El artículo 1° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante LGP, establece que: *“La presente Ley tiene por objeto normar la actividad pesquera con el fin de promover su desarrollo sostenido como fuente de*

alimentación, empleo e ingresos y de asegurar un aprovechamiento responsable de los recursos hidrobiológicos, optimizando los beneficios económicos en armonía con la preservación del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad”.

5.1.3 Asimismo, el artículo 2° de la LGP estipula que: *“Son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional”.*

5.1.4 De igual manera, el artículo 77° de la referida Ley establece que: *“Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia”.*

5.1.5 El inciso 5 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *“Extraer, recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca o encontrándose éste suspendido, o no habiéndose nominado, o sin tener asignado un Límite Máximo de Captura por Embarcación (LMCE) o un Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación (PMCE), o sin estar autorizada para realizar pesca exploratoria o para cualquier otro régimen provisional”.*

5.1.6 Asimismo, el REFSPA, para la infracción prevista en el código 5 determina como sanción las siguientes:

Código 5	Multa	
	Decomiso	Del total del recurso hidrobiológico
	Reducción del LMCE o PCME, cuando corresponda, para la siguiente temporada de pesca, de la suma de los LMCE o PMCE correspondiente al armador, una cantidad equivalente al LMCE o PMCE de la embarcación pesquera infractora.	

5.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que: *“Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.”*

5.1.8 El artículo 220° del TULO 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.

5.1.9 Asimismo, el numeral 258.3 del artículo 258 del TULO 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 recurrente en el numeral 2.1 se debe indicar:

- 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) La actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resultan necesarios, en tanto *“las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario (...). La presunción solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto (...)”*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) El numeral 6.2 del artículo 6° del REFSPA, establece que 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.
- d) El numeral 6.3 del artículo 6° del REFSPA, dispone que, 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 lo expuesto se colige que los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos de la forma en la que se debe realizar correctamente una inspección y, por consiguiente, todas sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.

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.

- f) Asimismo, resulta pertinente indicar que el artículo 14° del REFSPA establece que: *“Constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización, así como los documentos generados por el SISESAT y toda aquella documentación que obre en poder de la Administración; pudiendo ser complementados por otros medios probatorios que resulten idóneos en resguardo del principio de verdad material”*.
- g) De lo señalado precedentemente se desprende que el Acta de Fiscalización, en donde se consigna los hechos constatados por el inspector, funcionario al que la norma le reconoce condición de autoridad, tiene en principio veracidad y fuerza probatoria, que puede desvirtuar la presunción de licitud que goza el administrado, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones.
- h) De otro lado, el inciso 4 del numeral 6.1 del artículo 6° del REFSPA indica que el fiscalizador acreditado por la autoridad competente, además de las facultades previstas en el artículo 240° del TUO de la LPAG, tiene como facultades, entre otras, efectuar la medición, pesaje, muestreo y evaluación físico - sensorial a los recursos hidrobiológicos, así como otras evaluaciones que considere pertinentes conforme a las disposiciones dictadas por el Ministerio de la Producción.
- i) La LGP en los artículos 43° y 44° reconoce al permiso de pesca la calidad de título habilitante de carácter específico y otorgado a plazo determinado que permite al administrado operar embarcaciones pesqueras
- j) En concordancia con ello, el artículo 34° del RLGP dispone que *“El permiso de pesca es indesligable de la embarcación pesquera a la que corresponde. La transferencia de la propiedad o posesión de las embarcaciones pesqueras de bandera nacional durante la vigencia del permiso de pesca conlleva a la transferencia de dicho permiso en los mismos términos y condiciones en que se otorgaron. Solo realiza actividad extractiva el titular del permiso de pesca”*. (el subrayado es nuestro).
- k) El inciso 5 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *“Extraer, recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca o encontrándose éste suspendido, o no habiéndose nominado, o sin tener asignado un Límite Máximo de Captura por Embarcación (LMCE) o un Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación (PMCE), o sin estar autorizada para realizar pesca exploratoria o para cualquier otro régimen provisional”*.
- l) De acuerdo a lo expuesto, y de los medios probatorios aportados por la Administración: 1) Informe de Fiscalización 2008-118: N° 000001, 2) Acta de Desembarque 2008-118 N° 004733, 3) Dos (02) Actas de Fiscalización 2008-118: 000414 y 2008-118 N° 000365, 4) Acta en Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros – CHI 2008-118 N° 004655, 5) Acta de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 2008-118 N° 000026, 6) Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 2008-118 N° 000051, 7) Reporte de Recepción N° 3084, 8) Formato de Reporte de

Calas N° 2208-201801082300, 9) Contrato Privado de Cesión en Uso Temporal Gratuito con Exclusividad de Embarcación Pesquera, con lo cual queda acreditado que el día 11.01.2018 la recurrente ostentaba la posesión de la Embarcación Pesquera "María", de matrícula TA-2208-CM, más no era la titular del derecho administrativo; es decir no estaba autorizada para realizar actividades pesqueras con dicha embarcación; sin embargo extrajo 35.315 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, cantidad que excede incluso en 4.09% a la capacidad de bodega autorizada a dicha embarcación que es de 33.87m³. Por lo que su conducta se subsume en la infracción tipificada en el inciso de 5 del artículo 134° del RLGP.

m) En consecuencia, se verifica que la Administración al momento de imponer la sanción tenía la certeza que la recurrente incurrió en la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, ello sobre la base del análisis de los medios probatorios que obran en el expediente 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, habiéndose llegado a la convicción que la recurrente incurrió en el ilícito imputado, por lo que se desestima lo alegado por la recurrente en este extremo.

n) Por lo expuesto y de la valoración de los medios probatorios se desestima lo alegado por la recurrente.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la recurrente en el numeral 2.2 se debe indicar:

a) El inciso 93 del artículo 134° del RLGP, establecía como infracción administrativa: "*Realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser el titular del derecho administrativo*". Asimismo, el Código 93 del TUO del RISPAC, establecía la imposición de una multa de 10 UIT, para la infracción de realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser el titular del derecho administrativo.

b) Adicionalmente, la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁸, modificó, entre otros, el artículo 134° del RLGP.

c) El inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa la conducta de: "*Extraer recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca o encontrándose éste suspendido, o no habiéndose nominado, o sin tener asignado un Límite Máximo de Captura por Embarcación (LMCE) o un Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación (PMCE), o sin estar autorizada para realizar pesca exploratoria o para cualquier otro régimen provisional*". Asimismo, el Código 5 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la citada infracción lo siguiente: 1) Multa, 2) Decomiso y 3) Reducción del LMCE o PCME, cuando corresponda, para la siguiente temporada de pesca, de la suma de los LMCE o PMCE correspondiente al armador, en una cantidad equivalente al LMCE o PMCE de la embarcación pesquera infractora

⁸ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

- d) Si bien de la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna se tiene que uno de sus alcances implica la destipificación de la conducta infractora, encontramos que el tipo infractor contenido en el inciso 93 del artículo 134° del RLGP se encuentra recogido en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; toda vez que la conducta de **realizar actividades pesqueras sin ser titular del derecho administrativo**, atenta contra la sostenibilidad de los recursos hidrobiológicos.
- e) Al respecto, la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio de la Producción comparte la misma opinión en el Informe N° 719-2018-PRODUCE/OGAJ de fecha 01.06.2018, que concluye: "(...) 3.2 Las conductas "Extraer recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca" y "Recibir recursos o productos hidrobiológicos o realizar actividades de procesamiento sin la licencia correspondiente", se encontraban subsumidas en el numeral 93 del artículo 134° del Reglamento de la Ley y a la fecha, continúan tipificadas en los numerales 5 y 40 del artículo 134° del Reglamento de la Ley, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, así como su respectiva sanción en el Reglamento de Fiscalización y Sanción; por consiguiente, las citadas conductas no se encuentran destipificadas ni derogadas sus respectivas sanciones (...)".
- f) Asimismo, la Dirección General de Políticas, y Análisis Regulatorio en Pesca y Acuicultura, mediante Informe N° 231-2018-PRODUCE/DGPARPA-DPO de fecha 15.06.2018, concluye que: "Considerando que el título habilitante se otorga para cada persona, ya sea natural o jurídica, quien ostenta la titularidad del mismo, se desprende que la conducta tipificada en el numeral 93 se encuentra comprendida en los numerales 5 y 40 mencionados en cuanto a la extracción de recursos sin el correspondiente título o realizar actividades de procesamiento sin la correspondiente licencia, sin perjuicio de la opinión de los órganos técnicos competentes en materia sancionadora y de la opinión vinculante de la Oficina General de Asesoría Jurídica."
- g) Conforme a la normatividad expuesta en los párrafos anteriores, la conducta atribuida a la recurrente, es decir, realizar actividades pesqueras sin ser titular del derecho administrativo, constituye trasgresión a la infracción tipificada en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.
- h) En ese sentido, de la revisión de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.11.2019, se advierte que la Dirección Sanciones – PA, expresó 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, por lo tanto, lo argumentado por la recurrente carece de sustento y no la exime de responsabilidad.

5.2.3 Respecto a lo señalado por la recurrente en el numeral 2.3 se debe indicar:

- a) El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una

motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional.

- b) En el mismo sentido, a nivel de doctrina se considera que la motivación supone la exteriorización obligatoria de las razones que sirven de sustento a una resolución de la Administración, siendo un mecanismo que permite apreciar su grado de legitimidad y limitar la arbitrariedad de su actuación. La motivación permite pues a la Administración poner en evidencia que su actuación no es arbitraria, sino que está sustentada en la aplicación racional y razonable del derecho y su sistema de fuentes.
- c) El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa pues que la administración exprese las razones o justificaciones objetivas que la lleva a tomar una determinada decisión; esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso.
- d) En ese sentido de la revisión de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.11.2019, se advierte que la Dirección de Sanciones – PA, expresó 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.
- e) Asimismo de la evaluación de la documentación que obra en el expediente, contrariamente a lo manifestado por la recurrente, se advierte que pese a estar debidamente notificada no presentó sus descargos respectivos ni a la notificación del Inicio del Procedimiento Administrativo ni al Informe Final de Instrucción. Por tanto, no ha aportado medios probatorios que logren desvirtuar la infracción imputada por la Administración.
- f) Por lo que carece de sustento lo argumentado por la recurrente.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO del LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo, el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. Asimismo, se debe señalar que en los procedimientos sancionadores, los recursos administrativos destinados a impugnar la imposición de una sanción estarán sujetos al silencio administrativo negativo, conforme a lo dispuesto por el numeral 199.6 del artículo 199° del TUO del LPAG.

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

De acuerdo a las 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, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.11.2019, en el extremo del artículo 1° que impuso la sanción de multa a la empresa **CORPORACION PERMAR S.A.C.**, con RUC N° 20602039325, por la infracción prevista en el inciso 5 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral, de 4.916 UIT a 3.4820 UIT, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa **CORPORACION PERMAR S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 10908-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.11.2019; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso y reducción del LMCE impuestas, así como la multa, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- DISPONER que el importe de la multa más los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al numeral 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 4°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones