



## Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 127 -2020-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 25 MAYO 2020

### VISTOS

- i) El recurso de apelación interpuesto por el señor **JOSE NICOLAS HUAMANCHUMO JACINTO**, identificado con DNI 16599412, y la señora **NELY SUCLUPE TEJADA DE HUAMANCHUMO**, identificada con DNI 16601121, en adelante los recurrentes, mediante escrito con Registro N° 00000936-2020, de fecha 06.01.2020, contra la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, que los sancionó con una multa de 5.092 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y el decomiso de 18.860 t<sup>1</sup>. del recurso hidrobiológico anchoveta, al haber presentado velocidades de pesca menores a dos nudos y rumbo no constante por un período mayor a una hora en áreas reservadas, de acuerdo a la información del equipo del Sistema de Seguimiento Satelital, en adelante el SISESAT, infracción prevista en el inciso 21 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificatorias, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 4953-2018-PRODUCE/DSF-PA.

### I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Informe SISESAT N° 187-2018-PRODUCE/DSF-PA y del mapa de recorrido correspondiente, que obran de fojas 31 a 32 del expediente, se observa que la embarcación pesquera "ROXANA SARAI" con matrícula PL-28557-CM, siendo sus titulares los recurrentes al momento de ocurridos los hechos, presentó velocidades de pesca y rumbo no constante por un intervalo mayor de una hora en áreas reservadas desde las 07:08:05 hasta las 08:18:07 horas del día 30.01.2018, entre las coordenadas -9.067639 Latitud y -78.718333 Longitud y la coordenada -9.066806 Latitud y -78.719444 de Latitud, respectivamente.
- 1.2 De acuerdo a las Actas de Fiscalización 02 AFI N° 000369 y 02 AFI N° 000371, ambas de fecha 30.01.2018, que obran a fojas 05 a 06 del expediente, se evidencia que la mencionada embarcación presentó velocidades de pesca menores a dos nudos y rumbo no constante por un período mayor a una hora en áreas reservadas,

<sup>1</sup> Sanción que fue declarada inaplicable conforme al artículo 3° de la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019.

de acuerdo a la información del SISESAT; y descargó un total de 18,860 kilos del recurso hidrobiológico anchoveta de los cuales, 920 kg. con destino (PPPP, Establecimiento de Comercialización, otros) a Inversiones Furigovi S.A.C.; 7,130 Kg. con destino a la Asociación de Procesadores Artesanales Neptuno; 5,060 Kg. con destino a la Empresa de Conservas de Pescado Beltran E.I.R.L.; y 5,750 Kg. con destino a la Pesquera Miguel Angel S.A.C., conforme a lo señalado por las Guías de Remisión – Remitente N° 0001 – N° 000434, 0001 – N° 000435, 0001 – N° 000437, 0001 – N° 000438, respectivamente.

- 1.3 Mediante Notificación de Cargos N° 00659-2019-PRODUCE/DSF-PA, recibida el día 01.03.2019, se inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra los recurrentes, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 El Informe Final de Instrucción N° 00187-2019-PRODUCE/DSF-PA-mflores<sup>2</sup>, de fecha 03.07.2019, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.
- 1.5 Mediante la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019<sup>3</sup>, se sancionó a los recurrentes con una multa de 5.092 UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta ascendente a 18.860 t., por presentar velocidades de pesca menores a dos nudos y rumbo no constante por un periodo mayor a hora en áreas reservadas, de acuerdo a la información del equipo del SISESAT, infracción dispuesta en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP.
- 1.6 Mediante escrito con Registro N° 00000936-2020 de fecha 06.01.2020, los recurrentes presentaron el Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, dentro del plazo legal.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Los recurrentes señalan que no es verdad que haya incurrido en la presunta infracción señalada por la administración, ya que debido a las inclemencias climatológicas el boliche se metió debajo de la embarcación enredándose con la hélice, lo que obligó al motorista apagar al motor principal, la reparación duró aproximadamente una hora, debiendo retomar una velocidad mínima a fin de evitar el fundir del motor. Éste hecho imprevisto está amparado por los artículos 1314 y 1315 del código civil, en cuanto al caso fortuito o fuerza mayor y la ausencia de culpa y responsabilidad.
- 2.2 Agrega además que el reporte del SISESAT no constituye un medio probatorio que sirva para acreditar la comisión de la infracción; siendo que la administración no admite la posibilidad de un hecho fortuito, como la ocurrida en la embarcación

<sup>2</sup> Notificado el 13.08.2019 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 10290-2019-PRODUCE/DS-PA, a fojas 84 del expediente.

<sup>3</sup> Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 15420-2019-PRODUCE/DS-PA, el día 12.12.2019 (fojas 104 del expediente).

pesquera, el que fue informado en su oportunidad mediante un Protesto de Mar ante la Capitanía de Puerto de Chimbote.

- 2.3 Asimismo, los recurrentes señalan que el Ministerio de la Producción, no ha valorado sus descargos presentados.
- 2.4 Los recurrentes por otro lado señalan que su embarcación nunca fue intervenida en forma infraganti por ninguna autoridad administrativa, asimismo en base a la sentencia contenida en el expediente N° 5719-2005-PA/TC, el informe emitido por el sistema del SISESAT fue declarado inconstitucional por lo que no se le puede otorgar el mérito de prueba fehaciente que esta prueba debió ser corroborada con otros medios probatorios, cosa que no ocurrió en el procedimiento administrativo, enfatizando que no existen medios probatorios que acrediten la comisión de la infracción
- 2.5 Finalmente invocan los principios de tipicidad, presunción de licitud y del debido procedimiento, indicando que no han cometido ninguna infracción a la norma, por el contrario, se encuentran en estado de indefensión frente a la manera arbitraria y abusiva como procede el Ministerio de la Producción.

### III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019.
- 3.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 3.3 Verificar si la empresa recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP, y si las sanciones fueron determinadas conforme a la normatividad correspondiente.

### IV. CUESTION PREVIA

- 4.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA**
  - 4.1.1 **Marco normativo aplicable respecto a la declaración de nulidad de oficio**
    - 4.1.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS<sup>4</sup>, en adelante 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

<sup>4</sup> Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

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.

- 4.1.1.2 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.
- 4.1.1.3 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.
- 4.1.1.4 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 sancionadora<sup>5</sup> en el ejercicio de la función administrativa, que 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.
- 4.1.1.5 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.
- 4.1.1.6 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.

<sup>5</sup> 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 (...)"*.

- 4.1.1.7 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.
- 4.1.1.8 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.
- 4.1.1.9 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.

**4.1.2 Respecto a la declaración de nulidad parcial de oficio en el extremo del cálculo de la sanción de multa impuesta por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP**

4.1.2.1 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.

4.1.2.2 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

4.1.2.3 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.

4.1.2.4 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que los recurrentes no cuentan con antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 30.01.2017 al 30.01.2018), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.

- 4.1.2.5 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA.
- 4.1.2.6 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, 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 21 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.
- 4.1.2.7 En ese sentido, considerando el atenuante: “carecer de antecedentes de haber sido sancionados 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 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.
- 4.1.2.8 Por otro lado, cabe mencionar que la Única Disposición Complementaria Transitoria del REFSPA, dispone que: “Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda”. (El subrayado es nuestro).
- 4.1.2.9 El inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece respecto al *Principio de Irretroactividad* que: “Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición”. (El subrayado es nuestro).
- 4.1.2.10 En ese sentido, considerando el factor de recurso “anchoveta CHD”, contemplado en la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, modificada por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE<sup>6</sup> y en aplicación del principio de Retroactividad Benigna, correspondería modificar la sanción de

<sup>6</sup> Publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 12.01.2020.

multa impuesta mediante la Resolución Directoral 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019.

- 4.1.2.11 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar a la empresa recurrente respecto del inciso 21 del artículo 134° del RLGP, asciende a 3.9606 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.25 * 0.28 * 18.860)}{0.50} \times (1 + 0.5) = 3.9606 \text{ UIT}$$

- 4.1.2.12 En tal sentido, corresponde modificar las sanciones impuestas mediante Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 5.092 UIT a **3.9606 UIT** para la infracción tipificada en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP.

#### 4.1.3 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA

- 4.1.3.1 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° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019.

- 4.1.3.2 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 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”<sup>7</sup>.
- 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 uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo como es el principio de tipicidad y el debido procedimiento se ha afectado el interés público.

4.1.3.3 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 125° 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, el artículo 30° del REFSPA, señala: “*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° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019.

<sup>7</sup> DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: “COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL”. ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

- 4.1.3.4 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° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019 fue notificada a la empresa recurrente el 12.12.2019.
  - b) Asimismo, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 06.01.2020. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.
- 4.1.3.5 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.1.2.11 de la presente resolución.

#### **4.1.4 En cuanto a si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto**

- 4.1.4.1 De acuerdo a lo establecido en el inciso 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.
- 4.1.4.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta debiendo considerarse lo indicado en el numeral 4.1.2.11 de la presente resolución correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

## **V. ANALISIS**

### **5.1 Normas Generales**

- 5.1.1 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú 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 2° del Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.

- 5.1.3 El artículo 77° de la LGP establece que: *“Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia”*.
- 5.1.4 El inciso 21 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción, la conducta de: *“Presentar velocidades de pesca menores a las establecidas en la normatividad sobre la materia, o en su defecto menores a dos nudos y rumbo no constante por un periodo mayor a una hora en áreas reservadas, prohibidas, suspendidas o restringidas, de acuerdo a la información del equipo SISESAT”*.
- 5.1.5 El Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE que aprobó el REFSPA, para la infracción prevista en el código 21 determina como sanción lo siguiente:

<b>Código 21</b>	MULTA
	Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico.

- 5.1.6 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el REFSPA, dispone que los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.
- 5.1.7 El artículo 220° del TUO de la LPAG, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

## 5.2 Evaluación de los argumentos del recurso de apelación

- 5.2.1 Respecto a lo señalado por la recurrente en los puntos 2.1 y 2.2 de la presente resolución:
- El numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, regula el Principio de Verdad Material que establece que: *“En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas”*.
  - Los numerales 9 y 10 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regulan los principios de Presunción de Licitud y Culpabilidad, los cuales establecen, que: *“Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario”* y que *“La responsabilidad*

*administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva”, respectivamente.*

- c) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que *“la carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley”*.
- d) Al respecto, resulta pertinente indicar que el numeral 5.1 del artículo 5° del REFSPA establece que: *“Los fiscalizadores son los encargados de realizar las labores de fiscalización de las actividades pesqueras y acuícolas para lo cual deben estar previamente acreditados por el Ministerio de la Producción o por los Gobiernos Regionales (...)”*.
- e) En la línea de lo expuesto, es de indicar que el numeral 3 del inciso 6.1 del artículo 6° del REFSPA, señala que el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción se encuentra facultado a levantar actas de fiscalización, así como realizar las actuaciones que considere necesarias para realizar sus actividades de fiscalización establecidas en las disposiciones legales correspondientes y generar los medios probatorios que considere pertinentes.
- f) El numeral 11.2 del artículo 11° del REFSPA establece que: *“En el Acta de Fiscalización se consignan los hechos verificados durante la fiscalización y, de ser el caso, la presunta existencia de una infracción a la normatividad pesquera o acuícola. La omisión o los errores materiales contenidos en el Acta de Fiscalización o demás documentos generados no enervan la presunción de veracidad respecto a los hechos identificados y a los medios probatorios que los sustenten”*.
- g) Resulta pertinente citar el artículo 14° del REFSPA, el cual señala 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”*.
- h) A su vez, el numeral 117.1 del artículo 117° del RLGP, modificado por el artículo 1° del Decreto Supremo N° 002-2006-PRODUCE, establece que los datos, reportes o información proveniente del Sistema de Seguimiento Satelital (SISESAT) podrán ser utilizados por el Ministerio de la Producción como medios de prueba en cualquier procedimiento administrativo o proceso judicial, dentro del ámbito de su competencia.
- i) En ese sentido, el SISESAT brinda respecto a las embarcaciones pesqueras en donde se encuentra instalado, los siguientes datos: a) **fecha y hora de la posición**, b) longitud y latitud, c) velocidad y d) rumbo.
- j) En el presente caso, la Administración ofreció como medio probatorio, el Informe SISESAT N° 187-2018-PRODUCE/DSF-PA, el Diagrama de Desplazamiento de la embarcación pesquera “ROXANA SARAI” de matrícula PL-28557-CM, las Actas de Fiscalización N° 02-AFI-N° 000369 y 02-AFI-N° 000371, entre otros, donde se observa que la E/P “ROXANA SARAI” con matrícula PL-28557-CM, al momento de

ocurridos los hechos, **presentó velocidades de pesca menores a dos nudos y rumbo no constante por un período mayor a una hora en áreas reservadas, de acuerdo a la información del equipo del SISESAT** desde las 07:08:05 horas hasta las 08:18:07 horas del 30.01.2018.

- k) Asimismo, el Informe Técnico N° 00041-2018-PRODUCE/DSF-PA-wcruz de fecha 15.10.2018, concluyó que mediante la consulta realizada a la base de datos del Centro de Control SISESAT, se corroboró la presencia de velocidades de pesca y rumbo no constante dentro del área reservada Isla Santa en un (01) intervalo de tiempo mayor a una hora consecutiva, entre las coordenadas -9.067639 Latitud y -78.718333 Longitud y la coordenada -9.066806 Latitud y -78.719444 de Latitud, respectivamente.
- l) Por otro lado, en referencia al protesto de mar invocado por los recurrentes, resulta pertinente indicar que el numeral 758.1 del artículo 758° del Decreto Supremo N° 015-2014-DE<sup>8</sup> señala que *"La protesta es un documento mediante el cual el capitán, patrón, agente, propietario o armador de una nave, o cualquier persona natural o jurídica con legítimo interés, comunica por escrito a la capitanía de puerto la ocurrencia de algún accidente o siniestro acuático, incidente o infracción al Decreto Legislativo N° 1147, el Reglamento y otras normas nacionales."*
- m) Al respecto, es de indicar que el literal a) del numeral 762.1 del artículo 762° del citado Decreto Supremo, establece que la Protesta es Informativa cuando se comunica a la capitanía de puerto la ocurrencia de un hecho, pudiendo obtener el interesado una constancia de dicha comunicación. De lo mencionado se colige, que este documento es expedido a solicitud de parte y responde a las declaraciones efectuadas por el interesado; por ende, el Protesto de Mar<sup>9</sup> presentado por los recurrentes constituye una declaración de parte. Asimismo, resulta pertinente indicar que el numeral 758.3 del artículo 758° indica **que la presentación de la protesta no exime de las responsabilidades** que puedan derivarse en caso de accidentes o siniestros acuáticos, averías y contaminación acuática.
- n) De acuerdo a lo expuesto, resulta pertinente señalar 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 pueden aportar los administrados, en consecuencia los hechos constatados por éstos tienen en principio veracidad y fuerza probatoria; por lo que pueden desvirtuar la presunción de licitud de la que gozan los administrados, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por ellos en ejercicio de sus funciones, a partir de los cuales se concluye en aplicación del principio de verdad material que el día 30.01.2018, los recurrentes desarrollaron la conducta detallada en las Actas de Fiscalización indicadas en los párrafos anteriores.
- o) Además, cabe indicar que en su calidad de personas dedicadas a la actividad pesquera, los recurrentes son conocedores de la legislación relativa al régimen de

<sup>8</sup> Dispositivo legal que aprobó el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1147, que regula el fortalecimiento de las Fuerzas Armadas en las competencias de la Autoridad Marítima Nacional – Dirección General de Capitanías y Guardacostas.

<sup>9</sup> Documento obrante a fojas 10 del expediente.

pesca en nuestro litoral, de las obligaciones que la ley les impone como titulares de una embarcación autorizada para efectuar labores de pesca, así como de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, por lo que tienen el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera, para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, pues de acuerdo al artículo 79° de la LGP toda infracción será sancionada administrativamente, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar.

- p) Asimismo, respecto de que se trata de un caso fortuito o fuerza mayor indicamos que el artículo 1315° del Código Civil, establece que el: *“Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”*.
- q) Así también, Guillermo Cabanellas<sup>10</sup>, señala que el caso fortuito es el suceso inopinado que no se puede prever ni resistir, estando ante la ecuación de un incumplimiento en que la culpabilidad personal se desvanece ante lo insuperable de los hechos pudiendo concretarse diciendo que se requiere pero no se puede cumplir, señalando como circunstancias para admitir el caso fortuito:
1. Que sea independiente a la voluntad humana el hecho que haya dado lugar al acontecimiento inesperado o imprevisto.
  2. Que fuera imposible prever el suceso que motive el caso fortuito, y que en el caso de poder preverse no haya habido medio de evitarlo.
  3. Que a consecuencia del mismo, el deudor se encuentre en la imposibilidad de satisfacer sus obligaciones.
  4. No tener participación en los hechos, ni en la agravación del daño o perjuicio que haya resultado para el acreedor.
- r) Las fallas mecánicas no pueden ser consideradas un caso fortuito o de fuerza mayor, en tanto que no reúne las características de extraordinario (es decir que no constituye un riesgo típico de la actividad); notorio o público y de magnitud (es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino fuera de lo común para todo el mundo) e imprevisible e irresistible (es decir el presunto causante no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera o no podría prever el acontecimiento y resistir a él). En consecuencia, al ser personas dedicadas a la actividad pesquera, no le sería un hecho atípico el desperfecto mecánico que pudiera haber sufrido, por el contrario, este es considerado como una conducta negligente o una falta de previsión cometida por los operarios, en tal sentido, sus argumentos carecen de sustento.
- s) Dicho criterio jurídico ha sido igualmente asumido por la Corte Suprema de Justicia de la República, al establecer en la sentencia emitida en la CAS. N° 823-2002 que los desperfectos en una motonave pueden y deben ser previstos por el propietario,

<sup>10</sup> CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”. 8ª Edición, Tomos II y IV. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires.

al ser el responsable de su funcionamiento y buen estado de conservación, por lo que no califican como un caso fortuito, extraordinario, imprevisible e irresistible.

- t) Bajo el alcance de lo expuesto, resulta pertinente indicar que el jurista Alejandro Nieto sostiene que "(...) actúa con culpa o imprudencia (o negligencia) el que realiza un hecho típicamente antijurídico, no intencionadamente sino por haber infringido un deber de cuidado que personalmente le era exigible y cuyo resultado debía haber previsto (...)", por lo que "(...) la culpa consiste, en definitiva, en no haber previsto lo que debía preverse y en no haber evitado lo que debía evitarse"<sup>11</sup>. (El subrayado es nuestro).
- u) En esa misma línea, De Palma, precisa que "el grado de diligencia que se impone desde el Derecho Administrativo Sancionador estará en función de diversas circunstancias: a) el tipo de actividad, pues ha de ser superior la diligencia exigible a quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades que deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa"<sup>12</sup>, y que "actúa de forma culposa o imprudente la persona que, al desatender un deber legal de cuidado, no se comporta con la diligencia que le es exigible y realiza (de forma no dolosa o intencionada) la conducta tipificada como infracción, siendo tal hecho previsible y evitable. Por tanto, la culpa o imprudencia supone la inobservancia de la diligencia exigible. La infracción de una norma de cuidado mediante un actuar negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente"<sup>13</sup>. (El subrayado es nuestro).
- v) En ese sentido, se indica que la responsabilidad de los recurrentes respecto de la infracción imputada se encuentra acreditada con los medios probatorios que obran en el expediente administrativo (como son el Informe SISESAT N° 187-2018-PRODUCE/DSF-PA, el Diagrama de Desplazamiento de la E/P "ROXANA SARAI" con matrícula PL-28557-CM y las Actas de Fiscalización 02-AFI 000369 y N° 02-AFI 000371), pues estos acreditan que pese a que los recurrentes como personas dedicadas al rubro pesquero conocían la prohibición establecida por el tipo infractor regulado por el inciso 21 del artículo 134° del RLGP esto es, "Presentar velocidades de pesca menores a dos nudos y rumbo no constante por un periodo mayor a una hora en áreas reservadas, de acuerdo a la información del equipo del SISESAT", no actuaron con la diligencia debida incurriendo en la conducta sancionable antes descrita, puesto que de los medios probatorios actuados en el procedimiento administrativo se observa que la E/P "ROXANA SARAI" con matrícula PL-28557-CM, presentó velocidades de pesca menores a dos (2) nudos y rumbo no constante por un intervalo mayor a una (1) hora dentro del área reservada por el Decreto Supremo N° 024-2009-MINAM<sup>14</sup>, esto es, desde las 07:08:05 horas hasta las 08:18:07 horas del 30.01.2018, entre las coordenadas -9.067639 Latitud y

<sup>11</sup> NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

<sup>12</sup> DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p. 35.

<sup>13</sup> Ídem.

<sup>14</sup> Mediante éste Decreto Supremo se aprobó el establecimiento de la Reserva Nacional Sistema de Islas, Islotes y Puntas Guaneras, con una superficie total de 140, 833,47 hectáreas, según consta de la memoria descriptiva y mapa detallados en el anexo que forma parte integrante del referido decreto supremo, asimismo cabe precisar que en el anexo figura la Isla Santa, como parte de la Reserva Nacional Sistema de Islas, Islotes y Puntas Guaneras.

-78.718333 Longitud y la coordenada -9.066806 Latitud y -78.719444 de Latitud, respectivamente; por lo tanto lo alegado por los recurrentes carece de sustento.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la recurrente en los puntos 2.3, 2.4 y 2.5 de la presente resolución:

- a) En relación a que se le ha sancionado sin más prueba que el informe del SISESAT, el cual no tiene valor probatorio pleno tal y como ha sido determinado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 5719-2005-PA/TC, cabe precisar que el Tribunal Constitucional ha señalado en los considerandos 52 y 53 de la sentencia recaída en el expediente N° 5719-2005-PA/TC, que la aplicación constitucional de las disposiciones que regulan el Sistema de Seguimiento Satelital dependen que este medio probatorio (Informe del SISESAT) sea susceptible de contradicción por el administrado, en el marco de un trámite administrativo en el cual se cumplan todas las garantías del debido procedimiento.
- b) En la línea de lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, mediante el artículo 1° del Decreto Supremo N° 002-2006-PRODUCE, se modificó el inciso 117.1 del artículo 117° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el artículo 6° del Decreto Supremo N° 008-2002-PE, estableciendo que reportes o información proveniente del SISESAT podrán ser utilizados por el Ministerio de la Producción como medios de prueba en cualquier procedimiento administrativo o proceso judicial, dentro del ámbito de su competencia.
- c) En ese sentido, resulta oportuno resaltar que dentro del presente procedimiento administrativo sancionador la información proveniente del SISESAT siempre fue susceptible de ser cuestionada, ya que la administración, siguiendo los parámetros del fallo antes citado, notificó a los recurrentes de los cargos imputados, otorgándosele un plazo legal y prudencial para que, en ejercicio de su derecho de defensa, pueda presentar los alegatos y medios probatorios que considere pertinentes a fin de contradecir los hechos constatados con el Informe del SISESAT, tal como consta en el cargo de la Notificación de Cargos N° 00659-2019-PRODUCE/DSF-PA, que obra a fojas 40 del expediente. En tal sentido, nunca se produjo un estado de indefensión a la administrada antes citada y por tanto, la aplicación de la sanción sobre la base del informe de seguimiento satelital, resulta constitucional y, por tanto, legalmente válida.
- d) De otro lado, respecto de que los recurrentes presentaron descargos a los hechos imputados en la Notificación de Cargos citada anteriormente, cabe indicar que dichos argumentos fueron evaluados y valorados por la Dirección de Sanciones-PA al momento de determinar la responsabilidad administrativa. En tal sentido, los recurrentes pudieron a lo largo del presente procedimiento administrativo sancionador cuestionar la información proveniente del Sistema de Seguimiento Satelital, por lo que el procedimiento administrativo sancionador seguido en su contra no contiene ningún vicio que cause su nulidad.
- e) Finalmente, en cuanto a la vulneración de los principios de debido procedimiento, presunción de licitud y tipicidad se observa que la resolución impugnada ha sido expedida cumpliendo con evaluar los argumentos relevantes del caso, analizando

los argumentos esgrimidos por los recurrentes en sus escritos de descargos y determinando la comisión de la infracción administrativa en base a los medios probatorios que aportó, lo cual analizó conjuntamente con las normas pertinentes al caso, encontrándola debidamente motivada. Además, se observa que se ha cumplido con los requisitos de validez del acto administrativo, así como el debido procedimiento y los demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo que los argumentos de los recurrentes carecen de sustento.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección Sanciones – PA, los recurrentes incurrieron en la infracción prevista en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que si bien el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días. Sin embargo, el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. Asimismo, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 008-2020-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 11.03.2020, de la Segunda Área Especializada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

#### SE RESUELVE:

**Artículo 1°.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, en el extremo del artículos 1° de la parte resolutive, respecto de la sanción de multa impuesta al señor **JOSÉ NICOLÁS HUAMANCHO JACINTO** identificado con DNI N° 16599412 y la señora **NELY SUCLUPE TEJADA DE HUAMANCHO** identificada con DNI N° 16601121, por la infracción prevista en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 5.092 UIT a **3.9606 UIT** para la infracción prevista en el inciso 21 del artículo 134° del RLGP; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el señor **JOSE NICOLAS HUMACHUMO JACINTO** y la señora **NELY SUCLUPE TEJADA DE HUAMANCHUMO**, contra la Resolución Directoral N° 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de decomiso impuesta<sup>15</sup> y la sanción de 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 y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al numeral 138.2 del artículo 138° del RLG, 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 administrada conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese



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

<sup>15</sup> En el artículo 3° de la Resolución Directoral 10523-2019-PRODUCE/DS-PA, de fecha 06.11.2019, que declaró inaplicable la sanción de decomiso.