



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 56 -2021-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 26 FEB. 2021

VISTOS:

- (i) El recurso de apelación interpuesto por la empresa **TECNOLOGICA DE ALIMENTOS S.A.**, en adelante la empresa recurrente, con RUC N° 20100971772, mediante escrito con Registro N° 00083313-2020, presentado el día 10.11.2020, contra la Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 14.10.2020, que la sancionó con una multa de 7.716 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso de 48.598 t. del recurso hidrobiológico caballa, por haber extraído el recurso hidrobiológico caballa en tallas menores excediendo la tolerancia establecida, infracción tipificada en el inciso 6¹ del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 6850-2016-PRODUCE/DGS

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el Reporte de Ocurrencias 007 N° 000033 de fecha 16.08.2016 el inspector del Ministerio de la Producción constató: "(...) La E/P TASA 419 con matrícula CO-12974-PM, iba a descargar el recurso hidrobiológico caballa (*scomber japonicus*), por lo que se realizó el muestreo biométrico de acuerdo a la RM N° 353-2015-PRODUCE, donde la metodología de muestreo y toma de muestras fue en la descarga, obteniéndose un rango de tallas entre 25 cm a 31 cm de longitud a la horquilla, moda de 28cm, 57.35% de juveniles de un total de 136 ejemplares de caballa muestreado como consta en el parte de muestreo 07 N° 012012. La E/P TASA 419 con matrícula CO-12974-PM presento formato de reporte de calas N° 12974-0002 del total de 57.35% de juveniles, se excede en un 17.35% del porcentaje de tolerancia máxima establecido del 30% conforme a la RM N° 209-2001-PE y D.S N° 011-2007-PRODUCE y el 10% a su favor por declaratoria del formato de reporte de calas, conforme al D.S N° 009-2013-PRODUCE y el comunicado N°018-2016-PRODUCE-DGSF. La E/P TASA 419 con matrícula CO-12974-PM, descargó un total de 280.103 TM de caballa según R.P. N° 2406. Por falta de apoyo logístico se realizó el decomiso parcial de 11.15880 TM caballa (R.R.N- 2587/1866) de los 48.598 TM (17.35%) que correspondía efectuarse".

¹ Actualmente recogido en el inciso 11 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, "Extraer o descargar recursos hidrobiológicos en tallas o pesos menores a los permitidos, superando la tolerancia establecida en la normatividad sobre la materia".

- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 01089-2020-PRODUCE/DSF-PA, recibida con fecha 03.03.2020, se dio inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador, por el numeral 6 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 000277-2020-PRODUCE/DSF-PA-mestrada² de fecha 20.08.2020, emitida por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos Administrativos Sancionadores, concluyó que existen suficientes medios probatorios que acreditan la responsabilidad administrativa de la empresa **TECNOLOGICA DE ALIMENTOS S.A.**, respecto de la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA³ de fecha 14.10.2020, se sancionó a la empresa recurrente con una multa de 7.716 UIT y el decomiso de 48.598 t. del recurso hidrobiológico caballa extraído en exceso⁴, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.
- 1.5 Mediante escrito de Registro N° 00083313-2020 presentado el día 10.11.2020, la empresa recurrente interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 14.10.2020, dentro del plazo legal.
- 1.6 Mediante Oficio N° 05-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 22.01.2021, se programó a la empresa **TECNOLOGICA DE ALIMENTOS S.A.**, el uso de la palabra a través del aplicativo Microsoft Teams para el día 09.02.2021 a las 09:06 horas, diligencia que se llevó a cabo de acuerdo a la Constancia de Audiencia que obra en el expediente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La empresa recurrente sostiene que la Dirección de Sanciones – PA no se ha pronunciado sobre los argumentos señalados en el escrito de descargó N° 00056686-2020 de fecha 24.07.2020, sobre la “Opinión Técnica de IMARPE sobre la posibilidad de detección de tamaño del recurso caballa”
- 2.2 Señala que la Dirección de Sanciones -PA, le reconocen la declaración de pesca de la embarcación TASA - 419 con el 10%, de tolerancia de exceso de pesca menor realizada el día 16.08.2016 y asimismo que la Administración no ha cuestionado en ningún momento el muestreo realizado a bordo.
- 2.3 Asimismo, la respuesta brindada por la Administración acerca del argumento esgrimido en su defensa en el escrito con registro N° 00066014-2020, contiene falta de motivación, por cuanto los argumentos de defensa de la empresa recurrente estaban referidos al actuar de la Administración (decisión de abrir una temporada de pesca de recurso caballa, sin tener todos los elementos técnicos científicos que respalden dicha decisión) y como este actuar indujo a error al administrado en su actuación de pesca; sin embargo, la Dirección de Sanciones dirige su respuesta al supuesto de caso fortuito y fuerza mayor. En ese sentido, solicita la nulidad de la resolución impugnada.

² Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3700-2020-PRODUCE/DS-PA, fue notificada a la empresa recurrente vía correo electrónico el día 26.08.2020, conforme consta a fojas 231 del expediente.

³ Notificado mediante correo electrónico a la empresa. el 20.10.2020 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 5066-2020-PRODUCE/DS-PA, a fojas 260 y 261 del expediente.

⁴ Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA, se tiene por cumplido el decomiso del recurso hidrobiológico caballa ascendente a 11.15880 t, e inaplicable la cantidad restante ascendente a 37.4392 t.

- 2.4 La empresa recurrente señala que la dirección de Sanciones omite algunos párrafos del Oficio 839-2018-IMARPE/DE, pues dicho oficio se dirige a especies diferentes a las especies existente en el mar peruano y para cardúmenes monoespecíficos cuya composición ha sido exclusivamente juveniles o adultos, dos características que no son parte del presente caso. Asimismo, que el mencionado oficio no afirma que es posible diferenciar tamaños de una misma especie, sino una especie con otras por los tamaños obtenidos de los ecotrazos registrados, por lo que forzar de manera deliberada la interpretación de dicho documento, atenta contra su derecho defensa y la legalidad del proceso administrativo.
- 2.5 Asimismo, sostiene que respecto de los Oficios N° 525-2018-IMARPE/DEC y 839-2018-IMARPE/DE, la Dirección de Sanciones le dio un alcance y sentido distorsionado, ya que las conclusiones a las que llegó el IMARPE no serían de aplicación para el presente caso porque habla de otras latitudes diferentes a las existentes en el mar peruano. Asimismo, hace referencia del Oficio 2531-2018-PRODUCE/DSF-PA, en el que se sostiene de manera contundente que no se cuenta con ningún medio tecnológico para identificar con anticipación la composición de la pesca antes de llegar a las bodegas, siendo así que las conclusiones por parte de la administración son forzadas.
- 2.6 Por otro lado, sostiene que la Dirección de Sanciones - PA no le reconocen que actuaron con la debida diligencia, pues considera que, si bien la primera cala de pesca obtuvo un porcentaje de tallas menores, este porcentaje se encontraba dentro del límite permitido por el ordenamiento; y, asimismo en la segunda cala obtiene un porcentaje mayor lo cual hace que termine su faena de pesca y se aleja de la coordenada señalada en el ploteo. Lo cual señala que fueron diligentes al comunicar a PRODUCE cuando se dieron auto vedas en el año 2016, resaltando la imposibilidad por parte de los administrados de determinar en cada cala si iba o no encontrarse con una pesca acompañante, ya que ni la misma Administración lo pudo prever al momento de abrir la temporada de pesca. Solicitando de esta manera la nulidad de resolución impugnada.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

Verificar si la empresa recurrente habría incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 La Constitución Política del Perú, señala en su artículo 66° que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento, en ese sentido, la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales señala que se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado.
- 4.1.2 El artículo 68° del mismo cuerpo normativo establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

- 4.1.3 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 y modificatorias, 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.
- 4.1.4 El artículo 9° de la LGP, dispone que: *“El Ministerio de la Producción, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, determina, según el tipo de pesquería, los sistemas de ordenamientos pesqueros, las cuotas de capturas permisibles, las temporadas y zonas de pesca, la regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, **las tallas mínimas de captura** y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos. Los derechos administrativos otorgados se sujetan a las medidas de ordenamiento que mediante dispositivo legal de carácter general dicta el Ministerio”* (resaltado nuestro).
- 4.1.5 Mediante la Resolución Ministerial N° 209-2001-PE⁵, se aprobó la relación de tallas mínimas de captura y tolerancia máxima de ejemplares juveniles de principales peces marinos e invertebrados, estableciendo para el recurso hidrobiológico caballa lo siguiente:

PECES MARINOS	TALLA MÍNIMA DE CAPTURA	
	LONGITUD CENTÍMETROS	% TOLERANCIA MÁXIMA
CABALLA	29	30

- 4.1.6 El artículo 44° de la LGP, dispone: *“(...) Corresponde al Ministerio de la Producción, verificar que los derechos administrativos otorgados se ejerzan en estricta observancia a las especificaciones previstas en el propio título otorgado así como de acuerdo con las condiciones y disposiciones legales emitidas, a fin de asegurar que éstos sean utilizados conforme al interés de la Nación, el bien común y dentro de los límites y principios establecidos en la presente ley, en las leyes especiales y en las normas reglamentarias sobre la materia (...)”*.
- 4.1.7 El inciso 3 del artículo 76° de la citada ley, prohíbe extraer recursos hidrobiológicos en tallas menores a las establecidas.
- 4.1.8 El inciso 6 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *“Extraer, descargar, procesar, comercializar, transportar y/o almacenar recursos hidrobiológicos declarados en veda; así como la utilización de dichos recursos en la preparación y expendio de alimentos; o extraer recursos hidrobiológicos en zonas de pesca que hayan sido suspendidas preventivamente por el Ministerio de la Producción; **o exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas o pesos menores a los establecidos o los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes**”*.
- 4.1.9 Mediante la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE se aprobaron las disposiciones para realizar el muestreo de recursos hidrobiológicos.

⁵ Publicado el 27.06.2001 en el Diario Oficial “El Peruano”.

4.1.10 Asimismo, el Cuadro de Sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, en adelante TUO del RISPAC⁶, para la infracción prevista en el sub código 6.5 del Código 6, determinaba como sanción lo siguiente:

Sub Código 6.5 <i>Extraer, procesar, comercializar o transportar recursos hidrobiológicos en tallas o pesos menores a los establecidos.</i>	<i>Multa Decomiso</i>
---	---------------------------

4.1.11 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.

4.1.12 Asimismo, el Cuadro de Sanciones del REFSPA, para la infracción prevista en el código 11, determina como sanción lo siguiente:

Código 11 <i>Extraer o descargar recursos hidrobiológicos en tallas o pesos menores a los permitidos (...)</i>	<i>Multa</i>
	<i>Decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida</i>

4.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

4.2.1 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.1 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) El inciso 3 del artículo 252° del TUO de la LPAG, dispone que para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por, entre otros, notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.
- b) Mediante la Cédula de Notificación N° 00937-2019-PRODUCE/DSF-PA, recibida el 15.03.2019, que obra a fojas 306 del expediente, se le comunicó a la empresa recurrente los hechos constatados, por lo cual estaría incurriendo en la presunta infracción prevista en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP. Así también, se señala el código 79 como posible sanción a imponerse.
- c) Asimismo, a través de la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 3700-2020-PRODUCE/DS-PA, fue notificada a la a la empresa recurrente vía correo electrónico el día 26.08.2020, se notificó el Informe Final de Instrucción N° 000277-2020-PRODUCE/DSF-PA-mestradaq de fecha 20.08.2020.
- d) En ese sentido, la administración cumplió con informar previa y detalladamente a la empresa recurrente los hechos imputados otorgándosele cinco (05) días para que presente los alegatos respectivos y medios probatorios que considere pertinentes a

⁶ Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE.

fin de contradecir los hechos constatados, por lo que nunca se produjo un estado de indefensión a la empresa recurrente.

- e) En ese sentido, se verifica de las páginas 8 y 9 de la Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA emitida de fecha 14.10.2020, que la Dirección de Sanciones se ha pronunciado respecto del escrito de descargó N° 00056686-2020 de fecha 24.07.2020, con los siguientes argumentos: “(...) debemos tener en cuenta lo señalado en el Oficio N° 839-2018-IMARPE /DEC, de fecha 27.08.2018 (...) cada especie pelágica tiene diferentes características de cada especie: tamaño (...) *esta características generalmente es obtenida por la experiencia del personal acústico o patrones de pesca y en cierta medida, hace posible diferenciar los ecotrazos de una misma especie según los tamaños observados (...)* En ese sentido, la administrada se encontraría en condiciones de evitar extraer ejemplares juveniles, toda vez que de los ecotrazos registrados en la ecosonda es posible diferenciar cada especie pelágica por sus características la cual generalmente es obtenida sobre la experiencia del personal acústico o los patrones de pesca (...)” mediante el Oficio N° 525-2018-IMARPE/DEC se remite opinión técnica sobre la posibilidad de *detección de tamaños del recurso caballa* “(...) el IMARPE realiza diversos estudios con el objetivo de dar indicadores del estado poblacional de los recursos hidrobiológicos con la finalidad de garantizar su sostenibilidad (...)”. Por lo tanto, se desvirtúa lo señalado en este punto respecto a que la Dirección de Sanciones, no se habría pronunciado sobre los argumentos del referido escrito de descargo.

4.2.2 Respecto a lo señalado por la recurrente en los puntos 2.2, 2.3, 2.4, 2.5 y 2.6 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 9° de la LGP, los derechos administrativos otorgados a los administrados se sujetan a las medidas de ordenamiento que mediante dispositivo legal dicta el Ministerio, en esta medida los administrados deben desarrollar sus actividades con el debido cuidado y diligencia para evitar infringir las normas dispuestas por el Estado con respecto al ordenamiento y protección de los recursos hidrobiológicos.
- b) El autor 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”⁷. (subrayado nuestro)
- c) Asimismo, “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”⁸, 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

⁷ NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

⁸ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa negligente⁹.” (subrayado nuestro)

- d) Es necesario resaltar que el Tribunal Constitucional en el considerando 7 del Auto de fecha 04 de julio de 2014, correspondiente al expediente N° 03707-2013-PA/TC, indicó lo siguiente: “(...) presuponen la responsabilidad personal de quienes realizan la extracción de pescados: (...) pese a la prohibición de proseguir con ella al tratarse de ejemplares en tallas menores que las permitidas y superando el porcentaje de tolerancia establecido”. (Subrayado nuestro)
- e) Por su parte, a través del Oficio N° 839-2018-IMARPE/DEC de fecha 27.08.2018, se establece las “Precisiones respecto a la Opinión Técnica sobre la posibilidad de detección de tamaños del recurso caballa”, concluyendo lo siguiente:
- Respecto al uso de equipos acústicos (ecosondas y sonares) para detectar juveniles y adultos de caballa, señala que las nuevas versiones de ecosondas y sonares de diferentes marcas internacionales, han incorporado una característica para mostrar el tamaño del pez detectado a través de ecosondas, visualizando la distribución en un gráfico de histogramas de tamaños, considerando que los peces pequeños emiten una menor energía con respecto a los peces grandes.
 - Entre sus alcances se tiene que cada especie pelágica tiene diferentes características, en su ecotrazo registrado en el ecosonda, debido a sus múltiples variables biológicas propias de cada especie (tamaño, presencia de vejiga natatoria, contenido graso, textura muscular, rigidez, comportamiento gregario, etc.), de manera que por la experiencia del personal acústico o patrones de pesca es posible diferenciar los ecotrazos entre especies y dentro de una misma especie, según los tamaños observados.
 - Cuando los registros acústicos sobre tamaños de caballa y/o la captura de caballa en una zona de pesca, tiene una talla moda exclusivamente juvenil y mucho menor a la talla mínima establecida, la posibilidad de capturar ejemplares adultos disminuye, por lo tanto, las embarcaciones deben desplazarse hacia otras zonas, con el objetivo de evitar la extracción de recursos pelágicos en tallas menores a la talla mínima establecida.
- f) Respecto de la incidencia de juveniles del recurso caballa el Oficio N° 839-2018-IMARPE/DEC señala: En áreas costeras principalmente las zonas de plataforma continental, la presencia de juveniles del recurso hidrobiológico caballa está asociada a los cardúmenes de anchoveta. La captura con redes de cerco dirigida a la pesca de anchoveta en esta zona, genera una mayor probabilidad de incidencia de ejemplares juveniles de caballa. En áreas alejadas de la costa, existe mayor presencia de ejemplares adultos de caballa. Sin embargo, es **posible obtener un alto porcentaje de juveniles de caballa especialmente cuando la moda está cercana a la talla mínima de captura (29 cm de longitud de horquilla), las embarcaciones deben desplazarse hacia otras zonas con el objetivo de evitar la extracción de recursos pelágicos en tallas menores a la talla mínima establecida** (subrayado nuestro).
- g) Ahora, en cuanto alega que la administración omite párrafos del oficio N° 839-2018-IMARPE/DE, que va dirigido a especies diferentes a las especies existentes en el

⁹ Ídem.

mar peruano y para cardúmenes monoespecíficos es decir cuya composición haya sido exclusivamente juveniles o exclusivamente adultos. En necesario indicar de ese mismo párrafo que señala lo siguiente: “(..) **en el caso de cardúmenes compuestos por tallas extremas, es decir exclusivamente juveniles** o exclusivamente adultos, **razón por la cual permite la posibilidad de prever principalmente la incidencia de estos grupos de tamaños extremos, debiendo se precautorios en interpretar resultados como tendencia general y complementar su análisis por personal con experiencia en el tema**” (subrayado nuestro).

- h) Por lo expuesto, podemos concluir que el armador sí se encuentra en condiciones de evitar extraer ejemplares juveniles del recurso hidrobiológico caballa o excederse de la tolerancia en la pesca incidental del recurso hidrobiológico caballa; cuando se enfatiza que en los ecotrazos registrados en la ecosonda es posible diferenciar cada especie pelágica por sus características propias toda vez que estas características del ecotrazo se obtiene sobre la base de la experiencia del personal acústico o los patrones de pesca; por lo tanto, se advierte que la recurrente en su faena de pesca desarrollada el 16.08.2016, no tuvo la debida diligencia a fin de evitar la captura de juveniles del recurso hidrobiológico caballa, superando la tolerancia establecida por la norma de la materia.
- i) Por otra parte, es preciso mencionar que el Ministerio de la Producción tiene la función de proteger los recursos hidrobiológicos, por tanto, debe aplicar las sanciones correspondientes por cualquier acción u omisión que contravenga las normas del Sector. En ese sentido, al haberse acreditado, que la empresa recurrente infringió el inciso 6) del artículo 134º del RLGP, corresponde la imposición de la sanción respectiva, conforme lo establece la norma, en observancia al Principio de Legalidad y Tipicidad.
- j) En ese sentido, se reitera que los recursos hidrobiológicos son patrimonio de la nación; por tanto, es deber de todos proteger y preservar su existencia, así como garantizar la explotación racional de los mismos. siendo personas dedicadas a la actividad de extracción de recursos hidrobiológicos contemplan ciertos riesgos los cuales son propios de la actividad misma; por ende, se precisa que estando la empresa recurrente dedicada al rubro pesquero, se encontraba en la capacidad de instruir al patrón, así como a los tripulantes de su embarcación pesquera “TASA 419”, de matrícula N° CO-12974-PM, con la finalidad de evitar las posibles contingencias que se pudieran presentar durante la faena de pesca. Por tanto, la extracción de tallas menores del recurso hidrobiológico caballa, sobrepasando la tolerancia de captura del 30% mas 10% adicional otorgada por presentar el Reporte de Cala, responde a la falta de diligencia de la empresa recurrente.
- k) De esta manera considerando el marco normativo y la doctrina citada en los párrafos precedentes, se indica que la responsabilidad subjetiva de la empresa recurrente respecto a la infracción imputada, se encuentra acreditada con los medios probatorios que obran el presente expediente administrativo, pues estos acreditan que pese a que la empresa recurrente como persona jurídica conocía de la prohibición establecida en la infracción regulada en el inciso 6) del artículo 134 del RLGP, en la faena de pesca del día 16.08.2016 capturó y descargó un total 280.103 T del recurso hidrobiológico caballa siendo conforme al Parte de Muestreo 07 N° 012012 se evidenció que el 57.35% corresponde a ejemplares juveniles excediendo el porcentaje máximo de tolerancia de ejemplares de juveniles. En consecuencia, considerando lo antes mencionado se desestima lo alegado por la empresa recurrente.

- l) En consecuencia, teniendo en consideración las razones expuestas, así como, las normas glosadas y la actuación de los medios probatorios señalados, se desestima el argumento de apelación esgrimido por la empresa recurrente, en relación que la administración haya inducido a error a la empresa recurrente, pues siendo ésta una empresa dedicada al rubro pesquero conoce las consecuencias que acarrea la inobservancia de las normas que rigen el sector pesquero, aunado a ello debe tenerse en cuenta que de acuerdo a la doctrina la culpabilidad en el ámbito administrativo se configura cuando el hecho antijurídico se da como consecuencia de no haber actuado con la diligencia necesaria para evitar la conducta tipificada como prohibida, por lo tanto la resolución impugnada ha sido emitida motivadamente, en este extremo se desestima lo solicitado.
- m) Ahora bien, en el Oficio 2531-2018-PRODUCE/DSF-PA de fecha 13.08.2018, la Dirección de Supervisión y Fiscalización no reconoce que no se cuenta con ningún medio tecnológico para identificar con anticipación la composición de la pesca antes de que ésta se encuentre en las bodegas, conforme indica la empresa recurrente, sino que con dicho oficio se solicita al IMARPE precise su informe técnico sobre si existe imposibilidad total para determinar la presencia de tallas menores, entre otros, del recurso caballa, habiendo recibido la respuesta de IMARPE con el Oficio N° 839-2018-IMARPE/DEC de fecha 27.08.2018, donde se indica que el personal que dirige la extracción, con ayuda de las herramientas tecnológicas (ecosondas y sonares) y la experiencia en el tema tiene la posibilidad durante la faena de pesca de detectar la presencia del recurso hidrobiológico caballa en tallas menores, conclusión que comparte la Dirección de Supervisión, Fiscalización y Sanción-PA, según se desprende del Memorandum N° 1055-2018-PRODUCE/DGSFS-PA de fecha 03.09.2018 remitido al Consejo de Apelación de Sanciones. Por lo tanto, se desestima lo argumentado en este extremo.
- n) Por otro lado, mediante Resolución Ministerial N° 427-2015-PRODUCE, modificada por Resolución Ministerial N° 328-2016-PRODUCE, se estableció los límites de captura entre otros, del recurso caballa en 114,000 t, aplicables a las actividades extractivas efectuadas por todo tipo de flota, correspondiente al período comprendido entre el 01.01 hasta el 31.12.2016.
- o) Asimismo, el numeral 1 del artículo 4° del Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Jurel y Caballa, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE, dispone que la captura de los recursos jurel y caballa serán destinados exclusivamente para consumo humano directo. Adicionalmente, dicha norma establece en el numeral 6 del artículo 7° del citado Reglamento que está prohibida la extracción, entre otros, **de ejemplares de caballa inferiores a 29 cm. de longitud a la horquilla** (equivalente a 32 cm de longitud total), permitiéndose una tolerancia máxima de 30% para cada recurso en el número de ejemplares juveniles.
- p) El artículo 3° del Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, que modifica el RLGP, a efectos de disminuir la captura de ejemplares en tallas o pesos menores a los autorizados, establece la obligación de comunicar la presencia de juveniles y de pesca incidental por parte de los armadores pesqueros; y dispone que:

“3.1 Los titulares de los permisos de pesca de las embarcaciones están obligados a informar al Ministerio de la Producción, según el procedimiento correspondiente, la zona en la que se hubiera extraído ejemplares en tallas o

pesos menores, o especies asociadas o dependientes a la que es materia del permiso de pesca, superando los porcentajes de tolerancia máxima.

Para tal efecto, serán de aplicación, los porcentajes de tolerancia máxima de extracción de ejemplares juveniles, previstos en la Resolución Ministerial N° 209-2001-PE y los porcentajes de tolerancia máxima de captura incidental de especies asociadas o dependientes fijados por el Ministerio de la Producción.

3.2 Si el titular del permiso de pesca cumple con lo previsto en el numeral anterior, podrá descargar hasta un 10% adicional sobre el porcentaje de tolerancia máxima de extracción de ejemplares en tallas o pesos menores a los permitidos, sin ser sancionado, siempre que la comunicación la realice antes de la declaración de suspensión preventiva de las actividades extractivas en la zona que realice el Ministerio de la Producción. (Subrayado nuestro)

- q) En ese sentido, a partir del Reporte de Ocurrencias 07 N° 00033 y el Parte de Muestreo 07 N° 012012 está acreditado que la embarcación pesquera "TASA 419" con matrícula C0-12974-PM, de propiedad de la empresa recurrente, tuvo una incidencia de 57.35% de ejemplares en tallas menores del recurso hidrobiológico caballa en su descarga del día 16.08.2016; excediendo en 17.35% el porcentaje establecido de tolerancia máxima establecida para el recurso hidrobiológico caballa, incurriendo de tal forma, en la infracción prevista en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.
- r) De otra parte, es necesario indicar que el Oficio N° 418-2016-IMARPE/CD que contiene el "Informe de la pesca exploratoria y situación actual de la caballa" en ninguno de sus extremos señala que todo el recurso hidrobiológico caballa a extraer se encontraba en talla adultas, ello sería un contrasentido pues hablamos de recursos hidrobiológicos que se encuentran en proceso reproductivo constante; a contrario sensu, es posible encontrar especímenes en tallas menores en la biomasa. Por lo tanto, en el presente caso, si la zona donde se realizó extracción no se encontraba cerrada fue porque la presencia de especímenes en tallas menores no había reportado una alta incidencia en días previos a la extracción realizada por su embarcación.
- s) Ahora es necesario indicar que más allá de que el Ministerio de Producción autorice el inicio de la temporada de pesca, la empresa recurrente es responsable de realizar sus faenas de pesca manteniendo la debida diligencia de no exceder la tolerancia de especímenes en tallas menores, siendo rechazada dicha actividad por la Administración. En ese sentido, la empresa recurrente en su calidad de persona jurídica dedicada a las actividades pesqueras, y, por ende, conocedora tanto de la legislación relativa al régimen de pesca en nuestro litoral, como de las obligaciones que la ley le impone como titular autorizada para efectuar labores de pesca a gran escala, y conocedora de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, tiene el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera para no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente, por lo tanto, lo alegado por la empresa recurrente carece de sustento legal, pues no le exime de responsabilidad por incurrir en la infracción prevista en el inciso 6 del artículo 134 del RLGP, por lo tanto no se configuraría el eximente de responsabilidad que ha invocado la empresa recurrente.

- t) Finalmente, de la revisión de la Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 14.10.2020, se advierte que la misma ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, observando los principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG, por lo que no contiene vicios que acarreen su nulidad.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones – PA, la recurrente incurrió en la infracción prevista en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por los numerales 199.3 y 199.6 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, 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, el artículo 5° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 07-2021-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 23.02.2021 de la Primera Área Especializada Colegiada 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 **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **TECNOLOGICA DE ALIMENTOS S.A.**, contra la Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA, de fecha 14.10.2020; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa y la sanción de decomiso impuesta¹⁰, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

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

¹⁰ Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2225-2020-PRODUCE/DS-PA, se tiene por cumplido el decomiso del recurso hidrobiológico caballa ascendente a 11.15880 t inaplicable la cantidad restante ascendente a 37.4392 t., conforme a los fundamentos expuestos en dicha resolución directoral.

Artículo 3º.- Devolver el expediente a la Dirección de Sanciones - PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente de la presente resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese

CESAR ALEJANDRO ZELAYA TAFUR
Presidente
Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones