



Resolución Directoral

N° 4603-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 29 de Setiembre de 2017

VISTO: el procedimiento administrativo sancionador del expediente N° 5484-2016-PRODUCE/DGS, que contiene el Informe Técnico N° 463-2016, el Reporte de Ocurrencias 0701-132 N° 000012, el Acta de Inspección en Desembarque 0701-132 N° 000103, el Acta de Inspección en Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros-CHI 0701-132 N° 000116, el Parte de Muestreo 0701-132 N° 000119, el Acta de Inspección de Muestreo 0701-132 N° 000107, el Escrito Adjunto N° 00066008-2016-2, el Informe N° 01499-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, el Informe Legal N° 04801-2017-PRODUCE/DS-PA-irios-laquino del 29 de setiembre de 2017; y,



CONSIDERANDO:

Que, mediante Informe N° 01499-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta del 24 de julio de 2017, la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA recomendó **SANCIONAR** con una **MULTA** equivalente a **3.54 UIT (TRES CON CINCUENTA Y CUATRO CENTÉSIMAS DE UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA)** a la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, por haber incurrido en la infracción tipificada en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE. Asimismo, recomendó **ARCHIVAR** el Procedimiento Administrativo Sancionador seguido contra la administrada respecto a la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los numerales 2), 3) y 81) del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado y adicionado por los Decretos Supremos N° 015-2007-PRODUCE, 013-2009-PRODUCE, según corresponda;

al

Que, mediante operativo de control llevado a cabo por inspectores acreditados por el Ministerio de la Producción, en la localidad del Callao, siendo las 17:32 horas del día 12 de julio de 2016 se levantó el Reporte de Ocurrencias 0701-132 N° 000012, contra la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.** (en adelante, la administrada), en calidad de titular del permiso de pesca de la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** de matrícula **CE-6387-PM**, por la presunta comisión de la infracción prevista en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE;

Que, mediante escrito adjunto N° 00066008-2016-2 de fecha 21 de julio de 2016, la administrada presenta sus descargos respecto al reporte de ocurrencias 0701-132 N° 000012;



Que, mediante Notificación de Cargos N° 1417-2017-PRODUCE/DSF-PA, recibida el 08 de mayo de 2017 se procedió a notificar a la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, por la presunta comisión de las infracciones previstas en los numerales 2), 3), 6) y 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado y adicionado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE y Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, según corresponda, consignándose la base legal sobre la que se califica el hecho como ilícito administrativo y la posible sanción a imponer. Asimismo, para garantizar el derecho de defensa de la administrada se le concedió un plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos;



Que, con Memorando N° 01208-2017-PRODUCE/DSF-PA, de fecha 31 de julio de 2017, la Dirección de Supervisión y Fiscalización, remite el presente expediente administrativo a efectos que se notifique el Informe Final de Instrucción correspondiente y se prosigan con las actuaciones necesarias;

Que, en este sentido, a través de la Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 6615-2017-PRODUCE/DS-PA recibida el 07 de agosto de 2017, se procedió a notificar el Informe N° 01499-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta. Asimismo, para garantizar el derecho de defensa de la administrada se le concedió un plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus descargos;

Que, de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento establecido en el numeral 2) del artículo 246° y el numeral 1) del artículo 252° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la Ley N° 27444), en los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, se debe diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la fase sancionadora;

Que, asimismo, los numerales 1) y 2) del artículo 253° del TUO de la Ley N° 27444 establecen que el procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia; y, que con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación;

al

Que, en ese orden de ideas, mediante el literal l) del artículo 87° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, se estableció como una de las funciones de la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, el conducir la etapa de Instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador;



Que, de otro lado el literal b) del artículo 89° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, preciso que la Dirección de Sanciones - PA, resuelve en primera instancia el Procedimiento Administrativo Sancionador;



Que, el artículo 77° de la Ley General de Pesca promulgada por el Decreto Ley N° 25977, 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”**;

Que, mediante el Decreto Supremo N° 012-2001-PE se aprobó el Reglamento de la Ley General de Pesca, a través del cual el Ministerio de Pesquería (ahora



Resolución Directoral

N° 4603-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 29 de Setiembre de 2017

Ministerio de la Producción), por intermedio de la Dirección Nacional de Seguimiento, Control y Vigilancia (ahora Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción), así como de las dependencias regionales de pesquería y otros organismos a los que se delegue dicha facultad, llevará a cabo el seguimiento, control y vigilancia de las actividades pesqueras, para cuyo efecto implementará los mecanismos necesarios para el estricto cumplimiento de las obligaciones asumidas por los usuarios;

Que, el numeral 2) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, establece como infracción: **“Realizar actividades extractivas de recursos hidrobiológicos plenamente explotados o declarados en recuperación, inexplorados o subexplorados, no autorizados o hacerlo en zonas diferentes a las señaladas en el permiso de pesca o en áreas reservadas o prohibidas”**. (El subrayado es nuestro);

Que, el numeral 3) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, contempla como infracción: **“Destinar para el consumo humano directo recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo”**;

Que, el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, contempla 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 previamente 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”**, (El subrayado es nuestro);

Que, el numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y adicionado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, establece como infracción: **“Procesar los recursos hidrobiológicos Sardina, Jurel y Caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros”**, (El subrayado es nuestro);



Que, 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 (*Trachurus picturatus murphyi* o *Trachurus murphyi*) y caballa (*Scomber japonicus peruanus*) serán destinados exclusivamente para consumo humano directo”;**

Que, mediante el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE, se autorizó el inicio de la Primera Temporada de Pesca 2016 del recurso anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*), en la zona comprendida entre el extremo norte del dominio marítimo del Perú, y los 16°00' a partir de las 00 horas del noveno día hábil contando desde el siguiente día de publicada la presente resolución ministerial, la cual culminara una vez alcanzado el Límite Máximo Total de captura Permisible de la Zona Norte Centro – LMTCP Norte Centro (...);



Que, el numeral 6.3) del artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE, establece que: **“[...] el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos en la pesca del recurso anchoveta es de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso”;**

Que, por medio del ítem 1 de las Disposiciones para Realizar el Muestreo de Recursos Hidrobiológicos aprobado por la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 28 de octubre de 2015, se estableció: **“[...] el procedimiento técnico para la realización del muestreo de recurso hidrobiológicos con la finalidad de verificar y efectuar el control de la composición de las capturas, el tamaño y peso mínimo, así como los porcentajes de tolerancia establecidos para los recursos hidrobiológicos”;**

Que, la norma antes citada establece que, en lo correspondiente a las descargas con destino al consumo humano indirecto en Plantas con sistema de descarga, lo siguiente: **“El momento y lugar para realizar la toma de muestra durante la descarga de las embarcaciones pesqueras en la planta es a la caída del recurso hidrobiológico del desaguador al transportador de malla que conduce dicho recurso a las tolvas gravimétricas, o en su defecto a la caída del recurso a dichas tolvas. El inspector tomará tres (03) muestras teniendo en cuenta la pesca declarada para efectuar la evaluación biométrica; la primera toma se efectuará dentro del 30% de iniciada la descarga y las otras dos (02) tomas dentro del 70% restante”;**

Que, del mismo modo, el punto 6.2 señala que, para determinar la composición de la muestra, ésta no deberá ser menor de 30 Kilogramos y que luego se determinará el porcentaje en peso que corresponde a la especie materia de captura incidental y se inferirá dicho porcentaje al total de la captura, agregando que de excederse el porcentaje de tolerancia dispuesto en la norma correspondiente o de no existir el mismo se procederá a levantar Reporte de Ocurrencias por captura de recurso no autorizados;

Que, del análisis de los actuados en el presente procedimiento y lo consignado en el Parte de Muestreo 0701-132 N° 000119, se observa que la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** descargó un total de **70.930 t.**, del recurso hidrobiológico anchoveta, asimismo se aprecia que la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5**, realizó la descarga total de los recursos hidrobiológicos extraídos, de los cuales el inspector tomó como muestra 30.680 kg, constatando que la pesca estaba compuesta de 85.40% del recurso anchoveta y 14.60% del recurso caballa (*Scomber japonicus peruanus*), excediendo la tolerancia máxima permitida en un 9.60% (tolerancia permitida 5%) para la captura incidental de otros recursos hidrobiológicos distintos a la anchoveta, siendo recibido dicho recurso por el

ay





Resolución Directoral

N° 4603-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 29 de Setiembre de 2017

establecimiento industrial pesquero de propiedad de la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, la misma que se dedica al consumo humano indirecto;

Que, debe señalarse que es necesario determinar a cuál de las tipificaciones corresponde la conducta desplegada por la administrada, para lo cual debe realizarse el examen de subsunción. Al respecto, el principio de tipicidad exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) la reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) **la exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; iii) la interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta);

Que, para el caso en concreto al guardar las tipificaciones la reserva de ley, corresponde realizar el análisis sobre los dos últimos aspectos;

Que, en lo relacionado a la exigencia de exhaustividad en la fórmula de tipificación, o si resultaría aplicable a todas las posibilidades de tipificación de ilícitos administrativos, se aprecia que las conductas sancionables administrativamente únicamente pueden ser las infracciones previstas expresamente mediante la identificación cierta de aquello que se considera ilícito. En este sentido, la norma debe describir específica y taxativamente todos los elementos de la conducta sancionable, reduciendo la vaguedad del enunciado sancionable de modo tal que tanto el administrado como la autoridad prevean con suficiente grado de certeza (*lex certa*) lo que constituye el ilícito. Con la tipificación exhaustiva no solo los administrados tienen mejor posibilidad de decidir suficientemente informados sobre la regularidad de su actuación, sino que también estarán menos expuestos a autoridades administrativas con amplia discrecionalidad para determinar aquello que es lícito o típico. Por el contrario, la ausencia de tipificación o una tipificación no exhaustiva, conlleva inseguridad jurídica para el ciudadano y mayor exposición a arbitrariedades administrativas;

Que, respecto a la presunta comisión de infracción al numeral 2) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, al presuntamente haber realizado actividades extractivas de recursos hidrobiológicos plenamente explotados o declarados en recuperación, inexplotados o sub explotados, no autorizados, se debe considerar que, de la revisión del Parte de Muestreo 0701-132 N° 000119, de fecha 12 de julio de 2016, la composición de la muestra indica que



el recurso anchoveta se encuentra en un porcentaje de 85.40% y el recurso caballa en un porcentaje de 14.60%, apreciándose que la pesca relevante fue el recurso anchoveta, al encontrarse mayor concentración de dichos especímenes. Por lo que, teniendo en cuenta que el recurso caballa se encuentra en un porcentaje menor al de la anchoveta, **se puede apreciar que el fin de la extracción de los recursos hidrobiológicos era el recurso anchoveta**, de conformidad con el numeral 6.1) del ítem 6) de la Norma de Muestreo de Recursos Hidrobiológicos, anexa a la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE;

Que, a mayor abundamiento, cabe señalar que la Norma de Muestreo de Recursos Hidrobiológicos mencionada, establece en el numeral 6.1) del ítem 6) el procedimiento de muestreo de la fauna acompañante, y señala:

Cuando en el muestreo se observe especies acompañantes sujetas a control, (anchoveta – sardina – jurel – caballa, etc.) en concordancia con el derecho o permiso de pesca otorgado, se procederá de la siguiente manera:

1. Si el porcentaje en peso de cada una de las especies acompañantes no es mayor del 20% del total de la muestra, deberá determinarse la frecuencia de longitudes únicamente de la especie objetivo (especie mayoritaria), obviando la medición de la fauna acompañante;
2. Si el porcentaje en peso de cada una de las especies acompañantes es mayor del 20% del total de la muestra, deberá determinarse la frecuencia de longitudes para cada especie y se contabilizarán los resultados en forma independiente, de acuerdo a lo que disponen las normas para cada pesquería;

Que, de lo señalado en el numeral 6.1) del ítem 6) de la Norma de Muestreo mencionada anteriormente, **se desprende que cuando la pesca objetivo supere el 20% del total de la muestra, se estarían realizando actividades extractivas de recursos no autorizados en los derechos administrativos correspondientes, a contrario sensu**, estaríamos ante casos de pesca incidental o pesca asociada;

Que, en consecuencia, se ha verificado que la administrada no ha realizado actividades extractivas de recursos no autorizados, sino únicamente pesca incidental o pesca asociada tal y como determinaremos más adelante. Por tanto, en aplicación de los **Principios de Debido Procedimiento** y de **Tipicidad** que establecen que: "Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso"; y, "Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía (...)", previstos en los numerales 2) y 4) del artículo 246 del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, respectivamente, se debe proceder al **ARCHIVO** del presente Procedimiento Administrativo Sancionador seguido contra la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, en el extremo de la presunta infracción al numeral 2) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE;

Que, respecto a la presunta comisión de la infracción prevista en el numeral 3) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, por destinar para el consumo humano indirecto recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo, es preciso indicar que,



ap





Resolución Directoral

N° 4603-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 29 de Setiembre de 2017

al verificarse en el presente caso que, la extracción del recurso hidrobiológico caballa se habría realizado en una proporción del 14.60% del total de la descarga (70.930 t), esta habría excedido la tolerancia establecida en la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE, para la extracción de pesca asociada o incidental, sin embargo, ésta no podría ser considerada pesca objetivo (al no ser la especie mayoritaria) de la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** de matrícula **CE-6387-PM**, de acuerdo a lo establecido en el numeral 6.1) del ítem 6) de la Norma de Muestreo, citada precedentemente. Es en este entender que, este Despacho no puede atribuir responsabilidad administrativa contra la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, respecto a la conducta materia de análisis, en aplicación de los Principio de Legalidad y Tipicidad establecidos en los numerales 1) y 4) del artículo 246°, respectivamente, del TUO de la Ley N° 27444- Ley del Procedimiento Administrativo General, los cuales disponen **“sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad”**; y, **“Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía (...)”**, por tanto, se debe proceder al **ARCHIVO** del Procedimiento Administrativo Sancionador en el presente extremo, seguido contra la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**;

Que, respecto a la presunta comisión de la infracción tipificada en el numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, cabe mencionar que dicho numeral establece como infracción **“Procesar los recursos hidrobiológicos sardina, jurel y caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros”**. No obstante, la tipificación no describe específica y taxativamente la captura incidental de jurel y caballa como enunciado sancionable, de modo que no sería un contenido normativo regulado en dicho numeral, por lo tanto, se consideraría contrario al principio de legalidad calificar conductas sancionables sin subsumir el comportamiento infractor. En el presente caso la tipificación del numeral 81) no contiene el elemento relativo a la incidentalidad en la extracción de los especímenes señalados, por lo cual considerar que la conducta realizada por la administrada se subsume en el numeral señalado implicaría una apertura de un margen de discrecionalidad a la hora de apreciar la existencia de la conducta ilícita, llegando a proponer que se sancione a la administrada por dicho numeral así se haya descargado solo un ejemplar de los recursos mencionados;



ef



Que, cabe señalar, que la norma ha previsto una tipificación en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, relativa a la extracción superando la tolerancia de especies asociadas o dependientes la que regula de forma completa la conducta de la administrada;

Que, en lo concerniente a la interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos, se verifica que la interpretación extensiva; importa la aplicación más amplia de la tipificación en materia sancionadora, mas no la conducta que coincide exactamente con el tipo legal, que es la conducta típica mas no otra parecida o que pueda participar de las características de dos o más tipificaciones, esta directriz esta impuesta por el principio de tipicidad, cuando señala: ***“Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía”***. Por lo tanto, cuando se sobrepase el porcentaje incidental de 5% de especies asociadas a la anchoveta esta circunstancia debe ser considerada por la tipificación, de lo contrario se estaría dejando la posibilidad de una interpretación extensiva del tipo;

Que, adicionalmente debe también respetarse la debida proporcionalidad en la aplicación del Derecho Administrativo Sancionador, al respecto el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento 13 de la Sentencia recaída en el expediente N° 1767-2007-AA/TC, que:

“La potestad sancionadora administrativa se orienta bajo los siguientes principios: legalidad, tipicidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad, causalidad, proporcionalidad. El principio de proporcionalidad se encuentra contenido en el artículo 200° de la Constitución Política (último párrafo) y supone proporción entre los medios utilizados y la finalidad perseguida. Debe existir una correlación entre la infracción cometida y la sanción a aplicar;

Se deberá entonces determinar en cada caso concreto si hubo una excesiva afectación de los derechos fundamentales del actor con la Resolución de Destitución cuestionada;

Este principio está estructurado a su vez por tres sub principios: a) Idoneidad: Toda medida que implique una intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente válido; b) Necesidad: No debe existir otro medio alternativo que, por lo menos, muestre la misma idoneidad para la consecución del fin propuesto y que sea benigno con el derecho afectado, y, c) Proporcionalidad: el grado de intensidad en el que se realice el objetivo de la medida dictada debe ser equivalente al grado de intensidad en el que se afecte el derecho fundamental”;

Que, ahora bien, tenemos que el numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, establece como infracción la conducta de ***“Descargar los recursos [sardina, jurel y caballa] en los establecimientos industriales pesqueros [que elaboren harina de pescado]”***, sancionando dicha conducta con el código 81 del cuadro de sanciones anexo al TULO del RISPAC – Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, con la sanción de **MULTA** equivalente a 50 UIT. No obstante, la tipificación del numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, estipula como infracción ***“exceder los porcentajes de captura de***





Resolución Directoral

N° 4603-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 29 de Setiembre de 2017

las especies asociadas o dependientes”, tiene su sanción correspondiente en la séptima determinación del código 6 del Cuadro de Sanciones anexo al Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, y establece una **MULTA** equivalente a (cantidad del recurso en t. x factor del recurso en UIT);

Que, en este contexto, tenemos que en el presente caso existe una infracción alternativa que muestra la misma idoneidad para la consecución del fin propuesto y que es proporcional a la conducta desplegada, la cual se encuentra establecida en el último supuesto de hecho del numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, máxime si el beneficio ilegalmente obtenido se ve sustentado solo en el exceso de la tolerancia de pesca asociada. En consecuencia, se ordena **ARCHIVAR** el presente procedimiento en el extremo referido a la presunta comisión de la infracción estipulada en el numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, en aplicación del Principio de Razonabilidad, de cuyo texto se infiere que **“Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción (...)**”, así como en aplicación del Principio de Tipicidad, el cual señala que **“Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía (...)**”, principios establecidos en los numerales 3) y 4) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS;

Que, en cuanto a la presunta comisión de la infracción prevista en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, por exceder los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes, la administrada señala en sus descargos, que no son responsables por la infracción relacionada a exceder los porcentajes de captura de especies asociadas, puesto que no existió intencionalidad de extraer el recurso de caballa, es decir la de exceder la tolerancia permitida para el mismo; por tanto la administración deber tener en cuenta los siguientes aspectos: 1) que, en la cala de anchoveta con red de cerco no es posible extraer única y exclusivamente ese recurso; 2) que, logísticamente no existen equipos electrónicos de pesca, que permitan solo extraer el recurso de



OP



anchoveta, ni mucho menos si están frente a una excedencia o no, a la tolerancia autorizada;

Que, al respecto, se debe tener en claro que la intencionalidad es uno de los criterios para la imposición de sanciones, la misma que se encuentra establecida en el literal b) del inciso 149.1) del artículo 149° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y en el literal g) del numeral 3) del artículo 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Ahora bien, en la actualidad el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas – RISPAC, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, utiliza la corriente de multas tasadas, lo que conlleva a que las multas y las fórmulas para imponer multas en este cuerpo legal, han pasado por el tamiz de los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad, tanto en su contenido constitucional y legal, respetando los parámetros establecidos en la Constitución Política de 1993, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, a mayor abundamiento, se debe señalar que las sanciones establecidas en el Código 6 del Cuadro de Sanciones anexo al Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas – RISPAC, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, ha sido elaborado no solo teniendo como horizonte el criterio de intencionalidad de los administrados, sino que se ha tenido en consideración los criterios que son evaluados en el orden de prelación establecido en el numeral 3) del artículo 246° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, siendo el primero de ellos, la gravedad de daños al interés público y/o bien jurídico protegido. En este contexto, de acuerdo al artículo 9° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Legislativo N° 1027, el numeral 6.3) del artículo 6° de la Resolución Ministerial 228-2016-PRODUCE y el numeral 3.2) del artículo 3° del Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, han establecido porcentajes de tolerancia de extracción de especies asociadas o dependientes, coligiéndose que cualquier descarga de recursos que sobrepase dicha tolerancia afecta el interés público, toda vez que se estaría perjudicando la adecuada conservación del recurso hidrobiológico; por ende la intencionalidad alegada por la administrada ocupa un lugar secundario en el presente procedimiento;

Que, por tanto, si bien la intencionalidad ha sido uno de los tantos criterios tenidos en cuenta al elaborar el Código 6 del Cuadro de Sanciones anexo al Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas – RISPAC, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, no ha sido el único, toda vez que existen otros, como el referido al daño al interés público que tienen mayor incidencia;

Que, asimismo la administrada señala que la normatividad pesquera prevé márgenes de tolerancia de pesca incidental en distintas pesquerías y que no es posible que la administración considere que la embarcación pesquera haya tenido como pesca objetiva la caballa. En este extremo, es preciso indicar que efectivamente la norma pesquera prevé márgenes de tolerancia para la captura de especies asociadas o dependientes al recurso hidrobiológico anchoveta, así pues tenemos que el numeral 6.2) del artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE, establece **“que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos en la pesca de anchoveta, es de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso”**, En ese orden de ideas, de la evaluación del Parte de Muestreo 0701-132 N° 000119, se observa que la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** descargó un total de **70.930 t.**, del recurso hidrobiológico anchoveta y sobre el peso declarado (80 t.), la primera muestra se realizó al 16.860 t. es decir, al



Resolución Directoral

N° 4603-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 29 de Setiembre de 2017

21.075% de la descarga dentro del 30% de la descarga, mientras que la segunda y tercera muestras se efectuaron al 32.645 t. es decir, al 40.806% de la descarga y al 48.295 t. de la descarga, es decir, al 60.369% de la descarga, durante el 70% de la descarga restante. Asimismo, el inspector tomó como muestra 180 ejemplares. En tal sentido, se cumplió con los lineamientos establecidos en la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, elaborándose correctamente el Parte del Muestreo;

Que, por otro lado, se puede verificar que el inspector muestreo 30.680 kg. del total del recurso hidrobiológico extraído por la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** descargado en las instalaciones del establecimiento industrial pesquero de la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.** superando de esta manera los 30 kg que establece la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, como peso mínimo en kilogramos a ser muestreados, para poder obtener un resultado representativo en la composición de la captura y así determinar la comisión de la infracción por parte de la administrada, encontrándose, que la pesca estaba compuesta de **85.40% del recurso Anchoveta como pesca objetivo y 14.60% del recurso Caballa como pesca incidental**, excediendo la tolerancia máxima permitida en **9.60%** (tolerancia permitida 5%) para la captura incidental de otros recursos hidrobiológicos distintos a la anchoveta;

Que, de lo señalado precedentemente, se obtuvo el siguiente muestreo: 26.200 Kg. del recurso anchoveta, equivalente al 85.40% del recurso anchoveta; del recurso caballa, equivalente al 14.60% (4.480 Kg.) respecto a la pesca incidental, el porcentaje de la misma se debe descontar de la tolerancia permitida señalada en la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE (5%), por lo que se tiene que la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** extrajo en exceso 9.60% de pesca asociada. Si se aplica el referido porcentaje (9.60%) a la totalidad de materia prima descargada (70.930 t), se concluye que la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** extrajo **6.809 t.** de pesca asociada en exceso, el cual fue descargado en el Establecimiento Industrial Pesquero de la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, incurriendo en la comisión de la infracción establecida en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, al haber excedido los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes;

Que, en ese sentido, sobre la culpabilidad del administrado establecida en el inciso 10 del artículo 246° del TUO de la Ley N° 27444, debemos precisar que el tratadista **ALEJANDRO NIETO**, señala 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



ap



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”¹;

Que, del mismo modo, la profesora ANGELES DE PALMA DEL TESO 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 deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa”, 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 cuando la conducta típica debida ha sido debida a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado”²;

Que, en concordancia con lo señalado, de la evaluación de los medios probatorios y de lo mencionado precedentemente, se encuentra acreditada la responsabilidad administrativa de la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, al haber excedido los porcentajes establecidos para la captura de especies asociadas o dependientes, con la embarcación pesquera **CAPRICORNIO 5** de matrícula **CE-6387-PM**, el día 12 de julio de 2016;

Que, a la luz de la infracción acreditada, se propone que se aplique la sanción establecida en la determinación Séptima del Código 6 del artículo 47° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, modificada por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, de la siguiente manera:

EXCEDER LOS PORCENTAJES ESTABLECIDOS PARA LA CAPTURA DE ESPECIES ASOCIADAS O DEPENDIENTES		
D.S. N° 009-2013-PRODUCE	Cálculo de la Multa	Multa
Determinación séptima del Código 6	(cantidad del recurso extraído en exceso (t) x factor del recurso ³), en UIT= 6.809 t. x 0.52	3.54 UIT

En mérito a lo dispuesto en el artículo 81° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción; y, demás normas conexas, corresponde a la Dirección de Sanciones (DS-PA) resolver en primera instancia el procedimiento administrativo sancionador.

¹ Alejandro Nieto. *El Derecho Administrativo Sancionador*. (Madrid: Tecno, 2012), pág. 392.

² Ángeles de Palma del Teso. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. (Madrid: Tecnos, 1996), pág. 35.

³ Considerando la fecha de la infracción, corresponde aplicar el factor de recurso caballa establecido en Resolución Ministerial N° 227-2012-PRODUCE.



Resolución Directoral

N° 4603-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 29 de Setiembre de 2017

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- SANCIONAR con **MULTA** a la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, con **R.U.C. N° 20100388121**, por haber incurrido en la infracción tipificada en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, al haber excedido los porcentajes establecidos para la captura de especies asociadas o dependientes el día 12 de julio de 2016, con:

MULTA : 3.54 UIT (TRES CON CINCUENTA Y CUATRO CENTÉSIMAS DE UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA).



ARTÍCULO 2°.- ARCHIVAR el Procedimiento Administrativo Sancionador seguido contra la empresa **PESQUERA CAPRICORNIO S.A.**, con **R.U.C. N° 20100388121**, respecto a la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los numerales 2), 3) y 81) del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado y adicionado por los Decretos Supremos N° 015-2007-PRODUCE, 013-2009-PRODUCE, según corresponda, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

cap

ARTÍCULO 3°.- CONSIDERAR que, para los fines de determinar el monto de la multa, se utilizará la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) que esté vigente al momento de hacerse efectivo el pago de la misma, conforme a lo estipulado en el numeral 137.1 del artículo 137° del Reglamento de Ley General de Pesca aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE.

ARTÍCULO 4°.- ABONAR el importe de la multa impuesta a favor del **MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN** en la Cuenta Corriente N° 0-000-296252 del Banco de la Nación, debiendo acreditar el correspondiente depósito mediante la presentación de una comunicación escrita dirigida a la Oficina General de Administración, adjuntando el *voucher* de depósito bancario que le entregue el Banco de la Nación, documento que debe ser presentado en la Oficina General de Atención al Ciudadano del Ministerio de la Producción. Si dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de publicada o notificada la presente Resolución, no se recibiera la confirmación del depósito realizado y de no existir impugnación a la presente, se procederá a iniciar el correspondiente procedimiento de cobranza coactiva.

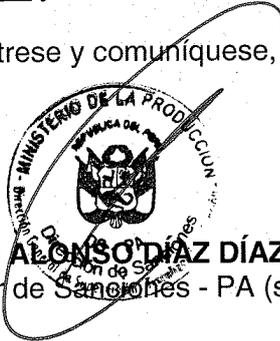


ARTÍCULO 5°.- COMUNICAR la presente Resolución a las dependencias correspondientes, **PUBLICAR** la misma en el portal del MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN: www.produce.gob.pe y **NOTIFICAR** a la administrada conforme a ley.

Regístrese y comuníquese,



Handwritten signature



HUGO ALONSO DÍAZ DÍAZ
Director de Sanciones - PA (s)