



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 088-2022-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 06 DE MAYO DE 2022

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, con RUC N° 20380336384 (en adelante, la empresa recurrente), mediante escrito con Registro N° 00023595-2022 de fecha 18.04.2022, contra la Resolución Directoral N° 682-2022-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.03.2022, que la sancionó con una multa de 0.568 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) y con el decomiso¹ de 5.765 t., del recurso hidrobiológico anchoveta, al haber presentado información incorrecta al momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca², en adelante, el RLGP.
- (ii) El expediente N° 4476-2019-PRODUCE/DSF-PA

I. ANTECEDENTES

- 1.1 El Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) - E/PM 0701-114 N° 001064 de fecha 04.12.2019, levantada por los Fiscalizadores debidamente acreditados por el Ministerio de la Producción.
- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 2900-2021-PRODUCE/DSF-PA efectuada el 17.12.2021, se inició Procedimiento Administrativo Sancionador a la empresa recurrente por la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 1 y 3 del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00064-2022-PRODUCE/DSF-PA-agrios de fecha 09.03.2022³, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.
- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 682-2022-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.03.2022⁴, se resolvió sancionar a la empresa recurrente por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, imponiéndole la sanción señalada en la parte de vistos. Asimismo, resolvió archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado por la infracción al inciso 1 del artículo 134° del RLGP.

¹ Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 682-2022-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.03.2022, se tiene por cumplida la sanción de decomiso.

² Aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes.

³ Notificado el día 14.03.2022 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 00001222-2022-PRODUCE/DS-PA.

⁴ Notificada el 25.03.2022 mediante Cédula de Notificación Personal N° 1472-2022-PRODUCE/DS-PA.

- 1.5 Con escrito de Registro N° 00023595-2022 de fecha 18.04.2022, la empresa recurrente interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 682-2022-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.03.2022.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

- 2.1 La empresa recurrente sostiene que a la fecha no se ha establecido un procedimiento para realizar medición y análisis de la muestra durante la faena de pesca conforme lo establece el Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE; por tanto, señala que es imposible que el Ministerio de la Producción establezca que existen indicios de la comisión de una infracción por brindar información incorrecta si a la fecha no se ha aprobado ningún procedimiento para realizar la medición y análisis de la información que se brinda, tomando en cuenta que es imposible que se pueda determinar a simple vista el peso y/o porcentaje de juveniles de la cantidad de los recursos extraídos luego de realizada la cala. Asimismo, precisa que si bien es cierto en la Resolución Ministerial N° 456-2020-PRODUCE de fecha 30.12.2020, se aprobó el muestreo biométrico del recurso anchoveta y anchoveta blanca a bordo de las embarcaciones pesqueras, no existen medios que permitan determinar una vez terminada la cala y hasta la descarga del recurso establecer si se ha excedido el porcentaje de ejemplares juveniles, tomando en cuenta que una vez recabado el boliche existe un impedimento legal de realizar descartes por ser una práctica perjudicial para el medio ambiente.
- 2.2 Además, señala que se debe tomar en cuenta el principio de culpabilidad, el cual establece que la responsabilidad administrativa es subjetiva, ello implica que la entidad pública con potestad sancionadora se encuentra obligada a acreditar la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) como elemento indispensable para la imputación de una infracción administrativa. En ese sentido, manifiesta que en aplicación de los principios de legalidad y debido procedimiento debe archivers el procedimiento administrativo sancionador materia de análisis.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el recurso administrativo interpuesto por la empresa recurrente en contra de la Resolución Directoral N° 682-2022-PRODUCE/DS-PA.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 El artículo 2° de la Ley General de Pesca⁵ (en adelante, la LGP) estipula que: *“Son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional”*.
- 4.1.2 El inciso 3 del artículo 134° del RLGP establece como infracción: *“Presentar información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia”*.
- 4.1.3 El Cuadro del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, para la infracción prevista en el Código 3 determina como sanción la siguiente:

⁵ Aprobado mediante Decreto Ley N° 25977 y sus modificatorias.

<i>Multa</i>	
<i>Decomiso</i>	<i>Del total del recurso o producto hidrobiológico</i>

- 4.1.4 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, en adelante 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.
- 4.1.5 Asimismo, el numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado.

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, corresponde señalar que:
- a) El numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG, establece que: “La carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley”; En consecuencia, se colige que es la Administración quien tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador para acreditar si el administrado incurrió en la infracción que le es imputada.
 - b) 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 (...)”.
 - c) En la línea de lo expuesto, es de indicar que el numeral 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.
 - d) 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”.
 - e) 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”.

⁶ Publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 25.01.2019.

- f) De lo expuesto se colige que los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos de la forma en la que se debe realizar correctamente una inspección, y por consiguiente todas sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.
- g) En el presente caso la Administración aportó como medio probatorio el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo)- E/PM N° 0701-114 N° 001064 de fecha 04.12.2019, en la cual el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción dejó constancia de lo siguiente: *“Que siendo las 20:46 horas del día 04 de diciembre del 2019 se inicia la descarga de la embarcación pesquera “Nuevo San Telmo” con matrícula CO-13027-PM en la PPPP pesquera EXALMAR S.A.A. El representante de la E/P Juan Farromeque con cargo de Bahía presentó el formato del reporte de cala con Bitácora Electrónica N° 13027-201912032347, en el cual señala como pesca declarada la cantidad de 15 t., del recurso hidrobiológico anchoveta; sin embargo, según el Reporte de Pesaje N° 6297 se descargó un total de 5.765 t., motivo por el cual no se pudo tomar la segunda ni la tercera muestra a fin de concretar el muestreo biométrico, establecido en la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE”.*
- h) De lo señalado se desprende que el Acta de Fiscalización, en donde se consigna los hechos constatados por el inspector, funcionario al que la norma le reconoce condición de autoridad, tienen en principio veracidad y fuerza probatoria, que puede desvirtuar la presunción de licitud que goza la empresa recurrente, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los inspectores en ejercicio de sus funciones; esto, sin perjuicio de las pruebas en contrario que la empresa recurrente pueda presentar.
- i) Por otro lado, los incisos 9.1, 9.3 y 9.7 del artículo 9° Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE, establecen, respectivamente, que constituyen obligaciones de los titulares de permisos de pesca, licencias de operación de plantas de procesamiento y de las concesiones y autorizaciones acuícolas, entre otras, las siguientes:
- “(…) 9.1. Permitir y facilitar el ejercicio de las acciones de supervisión prestando el apoyo necesario a los inspectores del Ministerio de la Producción y de las Empresas Supervisoras, de forma que se realice el normal desarrollo de las actividades de seguimiento, control y vigilancia. (...)*
(...)
- 9.3. Permitir y facilitar la ejecución de las actividades de las Empresas Supervisoras correspondientes al Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional.*
(...)
- 9.7. Proporcionar toda la información o documentación que les sea requerida por los inspectores del Ministerio de la Producción o de las Empresas Supervisoras contratadas para la ejecución del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional, en la forma, modo, tiempo y lugar en que les sea requerido o según las disposiciones legales vigentes. (...)”***
- j) El artículo 2 del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, que aprobó medidas para fortalecer el control y vigilancia de la actividad extractiva para la conservación y aprovechamiento sostenible del recurso anchoveta, establece lo siguiente: *“Las disposiciones establecidas en el presente Decreto Supremo son de observancia obligatoria y resultan aplicables a todo titular de permiso de pesca que realice actividades extractivas del recurso anchoveta, independientemente del destino de dicho recurso”.*

- k) Asimismo, el artículo 3 del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, establece lo siguiente:

(...) Obligaciones de los titulares de permiso de pesca que realizan actividades extractivas del recurso anchoveta

Los titulares del permiso de pesca a que se refiere el artículo 2 del presente dispositivo legal deben cumplir obligatoriamente, lo siguiente:

3.1 Registrar y comunicar al Ministerio de la Producción, la información sobre la captura de anchoveta a través de la Bitácora Electrónica u otros medios que el Ministerio de la Producción implemente (...).

- l) El artículo 6 del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, establece lo siguiente:

“(...) Para efectos de la aplicación del presente Decreto Supremo se establece el siguiente glosario de términos: Bitácora electrónica: Medio electrónico que permite el registro y transmisión de la información de la actividad extractiva, en adición a los datos que proporciona la baliza satelital (...).”

- m) Por lo que se entiende que los datos consignados en la Bitácora electrónica deben registrar la información correcta, lo cual no se dio en el presente caso.
- n) Respecto a lo señalado por la empresa recurrente que no existen medios que permitan establecer que una vez terminada la cala y hasta la descarga del recurso determinar si se ha excedido el porcentaje de ejemplares juveniles, tomando en cuenta que una vez recabado el boliche existe un impedimento legal de realizar descartes por ser una práctica perjudicial para el medio ambiente, cabe señalar que en el presente caso no se está sancionando a la empresa recurrente por extraer ejemplares juveniles en tallas menores a las establecidas, sino por presentar información incorrecta, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento sobre lo alegado por la empresa recurrente.

- 4.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.2 de la presente Resolución, corresponde señalar que:

- a) Nieto establece 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.
- b) Del mismo modo, 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”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 negligente, de cuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar una conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante

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

⁸ Idem.

una infracción administrativa negligente cuando la conducta ha sido debido a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado”⁹.

- c) También, se debe indicar que la empresa recurrente en su calidad de persona jurídica dedicada a la actividad pesquera, 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 titulares autorizados para efectuar labores de pesca y conocedor de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, 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, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente.
- d) Asimismo, en el presente procedimiento administrativo se ha sancionado a la empresa recurrente por cuanto su acción vulnera el orden dispuesto por el RLGP, por lo que lo argumentado por esta última carece de fundamento.
- e) Por último, cabe mencionar que la Resolución Directoral N° 682-2022-PRODUCE/DS-PA, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como teniendo en consideración los principios de debido procedimiento, presunción de licitud, verdad material, principio de culpabilidad, principio de tipicidad y demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG; habiéndose respetado, durante el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador, todos los derechos y garantías de la empresa recurrente. Por lo tanto, lo argumentado en su recurso de apelación, carece de fundamento legal y no lo exime de responsabilidad.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la empresa recurrente incurrió en la infracción tipificada en el inciso 3 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 afecta 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 y el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a la facultades establecidas en el artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 378-2021-PRODUCE; y estando al pronunciamiento efectuado mediante Acta de Sesión N° 016-2022-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 05.05.2022, del Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal del Ministerio de Producción del mismo día;

⁹ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador. Madrid: Tecnos, 1996 p.35

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, contra la Resolución Directoral N° 682-2022-PRODUCE/DS-PA de fecha 24.03.2022; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción impuesta correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 2°.- DISPONER que el importe de la multa más los intereses legales deberán ser abonados, de acuerdo al numeral 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 3°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la empresa recurrente conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese

LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones