



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 151 -2022-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 20 DE DICIEMBRE DE 2022

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por los señores **AGUSTIN PERICHE MARTINEZ**, identificado con DNI 02758928, **ANTONIO PERICHE MARTINEZ**, identificado con DNI 02809365, **ELIZA RAMIREZ PANTA**, identificada con DNI 02837177, **JULIA ESTHER ECA PANTA**, identificada con DNI 80284995, **MELVA PANTA FIESTAS**, identificada con DNI 02758984 y **NEPTALI PERICHE MARTINEZ**, identificado con DNI 02809212 (en adelante, los recurrentes), mediante escrito con Registro N° 00043658-2021¹ de fecha 09.07.2021 y sus ampliatorios², contra la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.06.2021, que la sancionó con una multa de 2.962 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) y el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta³, 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 Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 3289-2019-PRODUCE/DSF-PA⁴.

I. ANTECEDENTES.

- 1.1 El Informe de Fiscalización 1302-149 N° 000015 a fojas 09, el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) – E/P N° 1302-149 N° 000707, a fojas 07 del expediente, el Parte de Muestreo 1302-149 N° 004701 a fojas 06, el Reporte de Recepción N° 2355 a fojas 03, todos de fecha 26.05.2019, elaborados por los inspectores acreditados del Ministerio de

¹ Cabe precisar que, en la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1497, se establece que cuando el administrado emplee medios de transmisión a distancia se considera como fecha de recepción la fecha en que se registre la documentación a través de los medios digitales empleados por la entidad. En el caso del Ministerio de la Producción, en el Protocolo de Atención al Ciudadano, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 00141-2020-PRODUCE, se ha establecido que los administrados podrán ingresar sus solicitudes y pedidos a través de la Mesa de Partes Virtual, al cual se accede a través del sistema.produce.gob.pe o del correo ogaci@produce.gob.pe. En tal sentido, al haber presentado los recurrentes su escrito de apelación de manera virtual, se considerará como fecha de presentación aquella consignada en el SITRADO.

² Ampliatorios presentados mediante los escritos con Registro N° 00049393-2021 de fecha 06.08.2021 y N° 00043658-2021-1 de fecha 18.08.2021.

³ En el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA, se declaró tener por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta.

⁴ Reasignado desde el Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería al Área Colegiada Especializada de Pesquería del CONAS, en aplicación del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 00378-2021-PRODUCE de fecha 12.11.2021 (publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 16.11.2021), conforme al procedimiento y lineamientos establecidos en el Memorando N° 00000456-2021-PRODUCE/CONAS de fecha 22.11.2021.

la Producción, el Formato de Reporte de Calas N° 13989-0014, a fojas 02, y el Reporte de Bitácora-Web N° 13898-201905260051 a fojas 01 del expediente.

- 1.2 Mediante el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) – E/P N° 1302-149 N° 000707 de fecha 26.05.2019, los fiscalizadores acreditados por el Ministerio de la Producción dejaron constancia de lo siguiente: "(...) *Al culminar el muestreo biométrico de la embarcación pesquera MARIBEL con matrícula TA-13898-pm, se determinó un porcentaje de 75.81 % de juveniles de anchoveta, lo cual difiere de lo declarado en el código de bitácora N° 13898-201905260051 el cual reporta un porcentaje promedio ponderado de juveniles de 38.49% lo cual excede según lo declarado en 37.32% de juveniles*".
 - 1.3 Mediante las Notificaciones de Cargos N° 779-2021, 780-2021, 781-2021, 782-2021, 783-2021 y 784-2021-PRODUCE/DSF-PA, efectuadas los días 04 y 05.05.2021, respectivamente⁵, se inició el procedimiento administrativo sancionador a los recurrentes por la presunta comisión de la infracción tipificada en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP.
 - 1.4 El Informe Final de Instrucción N° 000096-2021-PRODUCE/DSF-PA-jchani⁶ de fecha 07.06.2021, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.
 - 1.5 Mediante Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA⁷ de fecha 28.06.2021, se resolvió sancionar a los recurrentes por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP, imponiéndoles la sanción señalada en la parte de vistos.
-
- 1.6 Por último, mediante el escrito con Registro N° 00043658-2021⁸ de fecha 09.07.2021 y sus ampliatorios señalados en la parte de vistos, los recurrentes interpusieron recurso de apelación contra la Resolución Directoral referida precedentemente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

- 2.1 Los recurrentes señalan que la Resolución apelada es nula de pleno derecho por cuanto contraviene su derecho al debido proceso, vulnerando el principio de legalidad y el principio de presunción de licitud, adolece de una debida motivación al no haber valorado y conforme a derecho todas las cuestiones probatorias ofrecidas, asimismo indica que se habría vulnerado el principio de razonabilidad respecto de la conducta imputada, ya que no habrían obtenido ningún beneficio al extraer ejemplares juveniles de anchoveta.

⁵ Obrante a fojas 24 al 29 del expediente.

⁶ Notificado los días 10.06.2021 y 18.06.2021, mediante las Cédulas de Notificación de Informe Final de Instrucción N°s 03401, 3567, 3570, 3572, 3573 y 3574-2021-PRODUCE/DS-PA, que obran a fojas 50 al 55 del expediente.

⁷ Notificadas todas el día 02.07.2021 mediante las Cédulas de Notificación Personal N° 3789-2021, 3790-2021, 3791-2021, 3792-2021, 3793-2021 y 3795-2021-PRODUCE/DS-PA, que obran a fojas 65 a 70 del expediente.

⁸ Mediante el escrito con Registro N° 00043658-2021-1 de fecha 18.08.2021, los recurrentes subsanan la observación efectuada a través del Oficio Múltiple N° 00000001-2021-PRODUCE/CONAS-UT, la cual se tiene por cumplida.

- 2.2 Asimismo, señala que los datos consignados en la bitácora electrónica, producto del muestreo de los ejemplares juveniles que realiza la tripulación a bordo durante la faena de pesca constituye una declaración jurada, es únicamente referencial, declarativo y no exacto, pues si fuera exacto, la labor de la tripulación sustituiría la función de los inspectores de PRODUCE que se encuentran en los puntos de descarga. Agrega que la tripulación de su embarcación no tiene los conocimientos necesarios para realizar la forma exacta el muestreo biométrico.
- 2.3 Señala además, que si bien el porcentaje de juveniles declarado en la bitácora electrónica difiere con el porcentaje consignado en el muestreo biométrico realizado por los inspectores de PRODUCE, ello no significa de ninguna manera haber proporcionado información incorrecta o falsa a la administración, pues no ha existido ningún ánimo doloso, al reportar un menor porcentaje de ejemplares juveniles, ya que, es solo una declaración jurada, la misma que responde al muestreo realizado por su tripulación a bordo, la cual no tiene los conocimientos suficientes y necesarios para efectuar un muestreo biométrico exacto, el cual es realizado por los inspectores de PRODUCE.
- 2.4 Asimismo, los recurrentes solicitan acogerse al principio de retroactividad benigna respecto a la multa que le fuera impuesta mediante la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA, de igual manera, se acoge al beneficio de atenuantes por no tener sanción alguna parecida dentro de los doce últimos meses.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Verificar si los recurrentes incurrieron en el ilícito administrativo establecido en el inciso 3 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 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca⁹ (en adelante, la LGP) se 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 Asimismo, en el artículo 77° de la mencionada norma se establece lo siguiente: *“Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenida en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia”*.

4.1.3 Por ello, en el inciso 3)¹⁰ del artículo 134° del RLGP se dispone como infracción administrativa: *«Presentar información o documentación incorrecta al momento de la*

⁹ Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

¹⁰ Tipo infractor vigente a partir de la modificatoria al artículo 134° del RLGP por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

fiscalización o cuando sea exigible por la autoridad administrativa de acuerdo a la normatividad sobre la materia, o no contar con documentos que acrediten el origen legal y la trazabilidad de los recursos o productos hidrobiológicos requeridos durante la fiscalización o entregar deliberadamente información falsa u ocultar, destruir o alterar libros, registros, documentos que hayan sido requeridos por el Ministerio de la Producción, o por las empresas Certificadoras/Supervisoras, designadas por el Ministerio».

- 4.1.4 Con respecto a la mencionada infracción, en el código 3 del Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante el REFSPA se determinó como sanciones las siguientes:

| | | |
|-----------------|-------|--|
| Código 3 | Grave | Multa |
| | | Decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico |

- 4.1.5 Se debe tener en consideración que el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley Del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el 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.

- 4.1.6 Por último, el inciso 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.

5.1 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación.

- 5.1.1 Respecto a lo alegado por los recurrentes expuesto en los puntos 2.1, 2.2 y 2.3 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) La Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales¹¹ (en adelante, la LORN) norma el régimen de aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, en tanto constituyen patrimonio de la Nación, estableciendo sus condiciones y las modalidades de otorgamiento a los particulares; derechos para el aprovechamiento que, de conformidad con su artículo 19°, serán otorgados mediante las modalidades que establecen las leyes especiales para cada recurso natural.
- b) De la misma manera, la Ley especial dictada para el aprovechamiento sostenible de cada recurso natural precisa las condiciones, términos, criterios y plazos para el otorgamiento de los derechos, así como los atributos que concede el derecho de aprovechamiento a su titular, quien en el ejercicio de dicho derecho deberá, conforme

¹¹ Aprobada por la Ley N° 26821.

al artículo 29° de la LORN, cumplir, entre otros, con las obligaciones dispuestas por la legislación especial correspondiente.

- c) Esta legislación especial, en el caso de la actividad pesquera, se encuentra normada por la LGP¹², en cuyo artículo 9°, se le concede al Ministerio de la Producción, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, según el tipo de pesquería, emitir las normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos, encontrándose los titulares de los derechos de aprovechamiento regulados en la LGP, obligados a desarrollar sus actividades en sujeción a las referidas medidas de ordenamiento.
- d) Debido a las normas expuestas, concluimos que los recurrentes al contar con un derecho de aprovechamiento, correspondiente a un permiso de pesca, deberán ejercerlo cumpliendo toda aquella norma que el Ministerio de la Producción emita para el desarrollo de la actividad de extracción, generando en ellos un deber de diligencia que le permita desarrollar su actividad en cumplimiento a las reglas dispuestas en la legislación especial, y con ello, no ser pasible de comisión de infracción alguna.
- e) De acuerdo al Diccionario panhispánico del español jurídico¹³ de la Real Academia Española, la diligencia consiste en «*cuidado, prontitud, agilidad, competencia en la acción*»; en otras palabras, es el nivel de cuidado, precaución o esmero que se debe adoptar al momento de ejecutar alguna cosa, en el desempeño o desarrollo de una actividad. Como señala el autor Castillo Freyre¹⁴, la diligencia se «*trata pues de la actitud debida, del proceder responsable en la realización de tareas*».
- f) Esto último cobra relevancia pues, de acuerdo al principio de culpabilidad¹⁵, la responsabilidad administrativa es subjetiva, es decir, se requiere que el infractor cuente en su actuar cuanto menos con culpa, la cual, según el autor Morón Urbina¹⁶, corresponde a la «*inobservancia de un deber legal exigible al sujeto. Este debe adecuar su comportamiento a lo prescrito por la norma; al no observar los parámetros normativos establecidos y, por ende, realizar la conducta tipificada, corresponde imputársele la comisión por un actuar imprudente, negligente, imperito, o descuidado*».
- g) Con respecto a lo anterior, de conformidad con el artículo 9° de la LGP, el Ministerio de la Producción, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, determina, entre otros, las cuotas de captura permisible, las tallas mínimas de captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos.

¹² En el artículo 1° de la LGP se dispone lo siguiente: «*La presente Ley tiene por objeto normar la actividad pesquera con el fin de promover su desarrollo sostenido como fuente de alimentación, empleo e ingresos y de asegurar un aprovechamiento responsable de los recursos hidrobiológicos, optimizando los beneficios económicos, en armonía con la preservación del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad*».

¹³ Disponible en: <https://dpej.rae.es/lema/diligencia>.

¹⁴ CASTILLO FREYRE, Mario y Gino Rivas Caso. *La diligencia y la inejecución de las obligaciones*. Revista Lus Et Veritas, N° 48, Julio 2014, Pág. 131.

¹⁵ Artículo 248° del TUO de la LPAG. Principios de la potestad sancionadora administrativa. «*La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...) 10. Culpabilidad.- La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva*».

¹⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS). Tomo II. Gaceta Jurídica. 14ª Edición. Pág. 457.

- h) Dado que el Ministerio de la Producción advirtió que la mortalidad ejercida sobre el componente juvenil de un stock podía resultar perjudicial en la reducción de la biomasa potencial, consideró necesario establecer disposiciones que coadyuvaran a la sostenibilidad del recurso anchoveta a través del requerimiento de información oportuna de los titulares del permiso de pesca, sobre la presencia de ejemplares en tallas menores¹⁷; medidas que se encuentran reguladas en el Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE¹⁸.
- i) Entre las obligaciones que se han establecido en el mencionado Decreto Supremo, se encuentra aquella que exige al titular del permiso de pesca 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; estas herramientas electrónicas, tal como se señala en su Exposición de Motivos, permiten automatizar el envío de información confiable de las calas o lances.

«La Dirección General de Supervisión y Fiscalización (...) señala que el uso de herramientas tecnológicas durante las labores extractivas permitirían optimizar las labores de supervisión y control, debido a que estas generarían información confiable para la determinación de suspensiones preventivas (...) Ante ello, resultaría indispensable la implementación de bitácoras electrónicas u otros medios que el Ministerio de la Producción implemente, **a fin de permitir automatizar el envío de información confiable de las calas o lances y de efectuar el control posterior de las faenas de pesca**¹⁹ (...)».

- j) Así tenemos que, mediante el Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE de fecha 15.11.2016, el Ministerio de la Producción estableció medidas para fortalecer el control y vigilancia de la actividad extractiva para la conservación y aprovechamiento sostenible del recurso anchoveta, con la introducción progresiva de medios automatizados de control y vigilancia de la actividad extractiva.

- k) En tal sentido, mediante el artículo 3 del Decreto Supremo citado en el párrafo precedente, se establecieron como obligaciones de los titulares de permiso de pesca que realizan actividades extractivas del recurso anchoveta, las siguientes:

“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.

3.2 Designar a un miembro de la tripulación a cargo de realizar el muestreo biométrico a bordo luego de finalizar cada cala.²⁰

¹⁷ Fundamento esbozado en la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE. Subrayado y resaltado es nuestro.

¹⁸ Decreto Supremo que establece medidas para fortalecer el control y vigilancia de la actividad extractiva para la conservación y aprovechamiento sostenible del recurso anchoveta.

¹⁹ Sexto fundamento esbozado en la Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE. El resaltado y subrayado es nuestro.

²⁰ El resaltado es nuestro.

3.3 Contar con un mecanismo de transmisión de información conectado al canal de comunicación conforme a las características que establezca el Ministerio de la Producción.

3.4 Incluir en la declaración para el zarpe para naves pesqueras de mayor escala al Observador del IMARPE o al inspector a bordo del Ministerio de la Producción que previamente haya sido determinado para los fines correspondientes.”

(El resaltado es nuestro)

- l) Esto nos permite colegir que el personal encargado del muestreo debía contar con la debida capacitación, además de los instrumentos adecuados y pertinentes que le permitan desarrollar la mencionada labor, contando con información confiable respecto del tamaño de los peces extraídos que pueda ser brindada a la autoridad correspondiente, cumpliendo así con una de las finalidades de la bitácora electrónica.
- m) Asimismo, cabe recalcar que la información brindada por los titulares de los permisos de pesca permitirá excepcionalmente al Ministerio de la Producción, de conformidad con el artículo 19° del RLGP²¹, a suspender²² preventivamente la actividad extractiva en una zona, en caso detecte que en ella se haya sobrepasado los límites de tolerancia de ejemplares en tallas.
- n) De la misma manera, el numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, cuyo texto fue modificado por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, impone una obligación a los titulares de los permisos de pesca de las embarcaciones, de informar al Ministerio de la Producción, mediante la bitácora electrónica u otros medios autorizados, las zonas en las que hubiera extraídos ejemplares en tallas menores.
- o) Al respecto, mediante Memorando N° 00001835-2021-PRODUCE/DSF-PA, de fecha 28.08.2021 la Dirección de Supervisión y Fiscalización-PA, remite a este Consejo el Informe N° 0000011-2021-PRODUCE/DSF-PA-eramirez de fecha 28.08.2021²³, precisando respecto al registro de información sobre las zonas en las que se hubiera capturado o no ejemplares en tallas menores, o especies asociadas o dependientes, lo siguiente:

*“1.4. Se debe resaltar, que el aplicativo Bitácora Electrónica permite registrar la información de las faenas y calas de las embarcaciones pesqueras que se dedican a la extracción del recurso anchoveta desde la misma zona de pesca, **información que es registrada por un dispositivo móvil la cual es remitida a través de la baliza satelital de la embarcación a los servidores de PRODUCE, permitiendo contar con información de manera oportuna y en tiempo real de las zonas de pesca donde se***

²¹ Tercer párrafo modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE

²² Esto de conformidad con el tercer párrafo del artículo 19 del RLGP (Párrafo modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, publicado el 15 noviembre 2016), dispone que: "Excepcionalmente, el Ministerio de la Producción podrá disponer la suspensión preventiva de la actividad extractiva por un plazo máximo de cinco (05) días en una zona determinada, al detectar que se ha sobrepasado los límites de tolerancia establecidos de ejemplares en tallas o pesos menores a los permitidos, y/o de especies asociadas o dependientes a la pesca objetivo. Para tal efecto, la Dirección General de Supervisión y Fiscalización del Ministerio de la Producción emitirá las disposiciones que correspondan a fin de establecer el procedimiento para un reporte oportuno de las capturas".

²³ En respuesta al Memorando 00000146-2021-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 06.08.2021.

advierde incidencia de ejemplares juveniles y/o especies asociadas o dependientes, conllevando a la aplicación de medidas precautorias que contribuyan a la conservación y sostenibilidad de dicho recurso.

1.5. De manera complementaria se implementó una plataforma Web (Bitácora Web), a fin de que los titulares de los permisos de pesca realicen el seguimiento y monitoreo del registro de la información de sus faenas y calas declaradas por los patrones o capitanes de sus embarcaciones.

Asimismo, dicha plataforma Web permite a los profesionales de la Dirección General de Supervisión Fiscalización y Sanción, monitorear en tiempo real el desarrollo de las actividades extractivas y la identificación de zonas donde la captura de ejemplares juveniles supera los límites de tolerancia permitidos, **para disponer la suspensión inmediata de las actividades extractivas a fin de garantizar la sostenibilidad del citado recurso, principalmente de la fracción juvenil.**" (El resaltado es nuestro)

- p) Es más, aun cuando se hubiera remitido una información incorrecta, los recurrentes contaban con la posibilidad de poder corregirla, tal como lo manifiesta la Dirección de Supervisión y Fiscalización, en el Informe N° 0000011-2021-PRODUCE/DSF-PARAMIREZ, en cuyo literal b) del rubro: Respecto a la oportunidad y condiciones de registro de información sobre las zonas en las que se hubiera capturado o no ejemplares en tallas menores, o especies asociadas o dependientes, nos precisa lo siguiente:

«b) Sobre el uso de otros medios de registro y comunicación

A fin de garantizar el reporte oportuno de la presencia de ejemplares juveniles y disponer el cierre en el momento apropiado de las zonas involucradas, los titulares de los permisos de pesca podrán registrar a través de la interfaz Web (Bitácora Web) u otra plataforma que disponga el Ministerio de la Producción, la información de sus faenas y calas declaradas por los patrones o capitanes de sus embarcaciones.

El uso de esta plataforma Web será válido como medio alterno, solo cuando ocurra fallas de conexión entre el dispositivo móvil (celular/tablet) y la baliza satelital o error en el registro de información de alguna cala, para ello deberá cumplir con las siguientes condiciones:

i. **El patrón o capitán de pesca al término de la cala inmediatamente deberá comunicar al titular del permiso de pesca o su representante, la imposibilidad de registrar sus calas a través de la bitácora electrónica debido a fallas en la conectividad o error en el registro de información de alguna cala, a fin de que este último proceda inmediatamente a registrar la información de la cala a través de la plataforma web.**

ii. Seguidamente el titular del permiso de pesca o su representante de la embarcación deberá remitir al Ministerio de la Producción un correo a bitacoraelectronica@produce.gob.pe, informando el uso de la plataforma web para el registro de su cala, debido a fallas en la conectividad o error en el registro de información de alguna cala²⁴».

²⁴ El resaltado y subrayado es nuestro.

- q) Así también, en el referido informe, en su numeral 2.2 del rubro Conclusiones, señala que:

«2.2 La rectificación de un registro incorrecto en una cala reportado a través de la Bitácora Electrónica, o a través de la web para ciertos casos excepcionales, puede efectuarse de manera inmediata a través de los medios autorizados (correo electrónico, bitácora web), lo cual permite contar con información y disponer en caso correspondan, una suspensión preventiva en las zonas donde se han registrado considerables porcentajes de juveniles del recurso anchoveta, conforme se establece en el Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE y Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE²⁵».

- r) En la misma línea, mediante el Memorando N° 00002905-2022-PRODUCE/DSF-PA, de fecha 04.11.2022, la Dirección de Supervisión y Fiscalización-PA, remite a esta Consejo el Informe N° 0000094-2022-PRODUCE/DSF-PA-jcordovac de fecha 04.11.2022²⁶, en el cual se concluye que:

“3.1 Los procedimientos de muestreo establecidos mediante Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, con Directiva N° 03-2016-PRODUCE/DGSF aprobada con Resolución Directoral N° 014-2016-PRODUCE/DGSF y con Resolución Ministerial N° 456-2020-PRODUCE, son procedimientos que permiten determinar la incidencia de ejemplares juveniles o pesca incidental, los cuales arrojan datos similares; no obstante, por razones operativas del muestreo, los resultados pueden presentar algunas variaciones, las mismas que no deben ser muy distantes o diferentes, es decir, los valores deben ser cercanos entre sí, dado que la población en medición es la misma (...)”.

- s) Con relación a lo mencionado en el párrafo precedente, resulta pertinente recalcar que a la fecha de la constatación de los hechos materia de infracción (02.06.2019), se encontraba vigente la Directiva N° 03-2016-PRODUCE/DGSF aprobada con Resolución Directoral N° 014-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 19.02.2016, en cuyo numeral 4.3, del ítem IV – sobre los alcances de la referida directiva – señala que el procedimiento descrito es aplicable a los titulares de los permisos de pesca de embarcaciones pesqueras artesanales, de menor escala y mayor escala.

- t) Además, dicha directiva en su numeral 6.1, regula el Muestreo a bordo de embarcaciones pesqueras industriales y de menor escala, señalando lo siguiente:

“6.1.1 El inspector durante la faena de pesca realizará en cada cala el muestreo biométrico, tomando una (01) muestra durante el tiempo de envasado de la pesca a la bodega de la embarcación.

6.1.2 La toma de muestra deberá ser representativa, los ejemplares a ser muestreados se colocarán en envases cuya capacidad abarque el

²⁵ Ídem.

²⁶ En respuesta al Memorando 000218-2022-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 08.06.2022.

tamaño total de la muestra requerida, en su defecto se empleará la cantidad de envases o instrumentos que resulten necesarios para su colección o se efectuará mediante la colección en número de veces hasta alcanzar el tamaño de la muestra, la cual deberá tener en cuenta lo establecido para cada especie en la disposición 5) de la Resolución Ministerial 353-2015-PRODUCE.

6.1.3 *Al determinarse la incidencia de ejemplares juveniles, así como, el peso y la composición de la muestra (fauna acompañante y pesca incidental) y de superar los porcentajes de tolerancia máxima de captura permisibles, de acuerdo a cada tipo de recurso hidrobiológico, se comunicará al patrón los resultados obtenidos para cambiar de zona de pesca. Asimismo, se informará al coordinador de la zona, las coordenadas donde se ha realizado la faena de pesca y se registrará los resultados en el parte de muestreo y en el acta de inspección”.*

u) A partir de lo expuesto, concluimos que la diligencia para los titulares de los permisos de pesca otorgados por el Ministerio de la Producción está constituida, entre otros, por un deber mínimo de proporcionar a través de la bitácora electrónica información veraz que permita al Ministerio de la Producción conocer las características del recurso hidrobiológico anchoveta, a fin de que, en caso existan juveniles en exceso, proceda con las medidas de conservación para garantizar el adecuado uso del recurso hidrobiológico, como por ejemplo, la expuesta suspensión de actividades extractivas.

v) Más aún si de conformidad con el inciso 9.7 del artículo 9° del Reglamento del Programa de Vigilancia y Control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional²⁷, se establece como obligación²⁸ del titular de un permiso de pesca el **«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 vigentes²⁹».**

w) Dado que, de conformidad con el numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG³⁰, la Administración tiene la carga de la prueba dentro del procedimiento administrativo sancionador, corresponderá verificar si con los medios probatorios actuados en el caso que nos ocupa, la autoridad sancionadora ha podido acreditar la falta de diligencia por parte de los recurrentes que genere la comisión de la infracción imputada; medios probatorios que, cabe resaltar, corresponden a aquellos actuados por los fiscalizadores³¹ durante la fiscalización.

²⁷ Mediante el Decreto Supremo N° 027-2003-PRODUCE, se creó el Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el Ámbito Marítimo, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 06.10.2003, cuyo reglamento fue aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE.

²⁸ Cabe resaltar que la importancia del Reglamento del Programa de Vigilancia consiste que en él se han establecido los principios que rigen la actividad supervisora del Ministerio de la Producción, las obligaciones de las personas naturales o jurídicas que realizan actividades pesqueras, y las actividades que deberán realizar los inspectores durante la fiscalización.

²⁹ El resaltado es nuestro.

³⁰ Numeral 173.1 del artículo 173° del TUO de la LPAG: «La carga de la prueba se rige por el principio del impulso de oficio establecido en la presente Ley»

³¹ Conforme al numeral 5.1 del artículo 5° del REFSPA, 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 (...)». Asimismo, de conformidad con el numeral 6.1 del artículo 6° del

- x) Con respecto a esto último, 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».*
- y) Esto es debido a que, conforme al numeral 11.2 del artículo 11° del REFSPA, 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.
- z) Así tenemos que, a través del Acta de Fiscalización Tolva Muestreo 1302-149 N° 000707 de fecha 26.05.2019, a fojas 07 del expediente, el inspector acreditado del Ministerio de la Producción dejó constancia que: *«(...) al culminar el muestreo biométrico de la embarcación pesquera MARIBEL con matrícula TA-13898-PM, se determinó un porcentaje de 75.81% de juveniles de anchoveta, lo cual difiere de lo declarado en el código bitácora N° 13898-201905260051 el cual reporta un promedio ponderado de juveniles de 38.49% lo cual excede según lo declarado en 37.32% de juveniles (...)».*
- aa) De la revisión del web de la Bitácora Electrónica N° 13898-0014³², se verifica que la embarcación pesquera «MARIBEL» con matrícula TA-13898-PM, producto de las dos calas efectuadas por la referida embarcación pesquera, entre las 07:47 a.m. y las 12:13 p.m., se reportó un ponderado de juveniles ascendente a 38.49%.
- bb) Posteriormente, el inspector del Ministerio de la Producción, a través del Parte de Muestreo N° 1302-149 004701 de fecha 26.05.2019, evidenció que como consecuencia del procedimiento de muestreo realizado, entre las 20:44 p.m. y las 20:53 p.m., a la descarga de la embarcación pesquera «MARIBEL» con matrícula TA-13898-PM, que la presencia de juveniles del recurso hidrobiológico anchoveta alcanzó el 75.81%; lo cual difiere de lo consigando por los recurrentes en la Bitácora Electrónica N° 13898-0014.
- cc) Con ello queda evidenciado que de haberse efectuado de manera correcta el muestreo durante la cala, los recurrentes hubieran podido conocer la cantidad real de anchoveta en talla juvenil que extraía, y a partir de ello, consignar en la documentación que presenta ante el Ministerio de la Producción (Bitácora Electrónica N° 13898-0014) datos correctos sobre su faena de pesca.

REFSPA, 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.

³² Obrante a fojas 01 del expediente.

- dd) Este actuar de los recurrentes configura, lo que en palabras del autor De Palma Del Teso³³ se le conoce como una actuación *“culposa o imprudente”*, puesto que su actuación negligente, contraria a la debida diligencia que debe tener todo titular de un permiso de pesca, ha generado que consigne información incorrecta en el Reporte de Calas, incumpliendo así con su deber de proporcionar datos veraces respecto a los juveniles.
- ee) Además de lo antes señalado, de acuerdo con el Oficio N° DE-100-033-96-PE/IMP, al momento de realizar la faena de pesca el administrado puede fácilmente prever la extracción del recurso hidrobiológico anchoveta en tallas menores, en razón de que: *«es posible descubrir la presencia de juveniles en la captura, antes de recoger el 30% del paño porque ésta se amalla a la red y al recogerla se observa fácilmente; agregándose que en esta instancia la mortalidad es relativamente baja y soltar la garetta para que el recurso quede libre, contribuiría significativamente a su sostenibilidad»*.
- ff) Este estudio fue ratificado por el Oficio N° DEC-100-102-2014-PRODUCE de fecha 22.05.2014, que contiene el informe denominado *«Opinión Técnica del Instituto del Mar del Perú, sobre tecnología para la determinación de la composición por tallas de los cardúmenes de anchoveta y sobre sobrevivencia de individuos liberados»*, en el cual el IMARPE señala que: *«cuando la red se encuentra enmallada, los pescadores podrían advertir la presencia de juveniles, si ésta ha sido recogida alrededor del 30%. De esta manera, si el patrón, al advertir la presencia de juveniles procede a liberar la captura, la sobrevivencia de los individuos liberados será alta³⁴»*.
- gg) En base a dichos oficios, podemos afirmar que el armador sí se encuentra en condiciones de identificar la presencia ejemplares juveniles durante el desarrollo de la cala, más aún cuando se enfatiza que el patrón por su propia experiencia está en condiciones de reconocer la presencia de especies juveniles; siendo que, conforme lo establece el numeral 3.2 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, los titulares del permiso de pesca deben designar a un miembro de la tripulación a cargo de realizar el muestreo biométrico a bordo **luego de finalizar cada cala**; vale decir, dicho procedimiento de muestreo a bordo de la embarcación pesquera se realiza una vez terminada la cala, y la información obtenida en ella, permitirá al Ministerio de la Producción, adoptar las medidas preventivas que sean necesarias para la conservación del recurso hidrobiológico.
- hh) De esta manera, contrariamente a lo alegado en el recurso de apelación, con los medios probatorios actuados, se ha podido verificar que la falta diligencia por parte de los recurrentes generó que su Reporte de Calas contenga información incorrecta con respecto al porcentaje de juveniles que extrajo en su faena de pesca de fecha 26.05.2019, al haber declarado en ella un ponderado de juveniles (38.49%) que difiere ampliamente del porcentaje de juveniles obtenidos en el Parte de Muestreo N° 1302-

³³ El autor De Palma Del Teso precisa que actúa de forma culposa o imprudente quien *“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, descuidado, imprevisor, que lleva a la persona a realizar la conducta constitutiva de infracción. En consecuencia, estamos ante una infracción administrativa imprudente cuando la conducta típica ha sido debida a la falta de la diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado”*.

³⁴ Resaltado es nuestro.

149 004701 (75.81%), lo cual configura el tipo infractor establecido en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP.

- ii) Por lo tanto, respecto de la vulneración de los principios de razonabilidad, debido proceso, legalidad, presunción de licitud, cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de los recurrentes al habersele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Asimismo, la Resolución Directoral N° 2120-2022-PRODUCE/DS-PA, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como debido proceso, razonabilidad, legalidad, presunción de licitud; y demás principios, establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG; por lo tanto, lo alegado por los recurrentes carece de sustento y no los libera de responsabilidad.

5.1.2 Respecto a lo alegado por los recurrentes expuesto en el punto 2.4 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) En cuanto a este punto, es necesario tener en consideración que conforme al Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) – E/P N° 1302-149 N° 000707, mencionada en el numeral 1.2 de la presente resolución, la fecha de comisión de los hechos es el día 26.05.2019; en ese sentido, a efecto de realizar la aplicación del principio de retroactividad benigna como excepción al principio de irretroactividad, es necesario tomar en consideración la vigencia de una norma mediante la cual se establezca un supuesto normativo, que resulte más beneficioso que el REFSPA, que es la norma aplicable al 26.05.2019; circunstancia que no se ha producido, en consecuencia, no corresponde aplicar dicho principio en el presente caso; por lo tanto, no resulta amparable lo solicitado por los recurrentes en este extremo.
- b) Por otro lado, en cuanto al acogimiento del beneficio de atenuantes por no tener sanción alguna parecida dentro de los doce últimos meses; de la revisión de la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.06.2021, en el extremo de la sanción impuesta a los recurrentes en el artículo 1°, se aprecia que respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del inciso 134° del RLGP, resolvió aplicar una multa de 2.962 UIT.
- c) No obstante, en la realización del cálculo de la sanción de multa establecida en el código 3 del cuadro de sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de la Actividades Pesqueras y Acuícolas³⁵ (en adelante, REFSPA), ascendente a 2.962 UIT, se omitió aplicar el factor atenuante de la sanción de multa, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 43° del referido REFSPA, dado que de la revisión de los reportes generales de ejecución coactiva, el Sistema de Información para el Control Sancionador Virtual – CONSAV, las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, y la consulta vía correo electrónico efectuada a la Dirección de Sanciones – PA, se puede observar que los recurrentes carecían de antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (26.05.2018 – 26.05.2019); por lo que, la resolución apelada incurrió en vicio de nulidad al contravenir lo dispuesto en la referida disposición reglamentaria.

³⁵ Aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2018-PRODUCE.

- d) Estando a lo señalado, al haberse determinado que correspondía aplicar el factor atenuante conforme el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA, la resolución impugnada debió considerar la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante; por lo tanto, en atención a las disposiciones antes citadas, la sanción de multa correctamente calculada respecto a la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP, es conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.29 * 0.17 * 25.030524^{36})}{0.75} \times (1 + 0.5) = 2.4680 \text{ UIT}$$

- e) La circunstancia antes descrita constituye un vicio del acto administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante TUO de la LPAG), al no aplicarse el factor atenuante señalado en el inciso 3 del artículo 43° del REFSPA.
- f) Por tanto, corresponde a este Consejo declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.06.2021, en el extremo del artículo 1°, toda vez que se ha verificado que la referida resolución fue emitida contraviniendo lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; por lo que, corresponde modificarla en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta a los recurrentes, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, los recurrentes incurrieron en la comisión de la infracción establecida en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el inciso 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 inciso 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 incisos 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 TUO de la LPAG y la Ley N° 27584 que Regula el Proceso Contencioso Administrativo; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en los literales a) y b) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante

³⁶ El valor de "Q" se encuentra determinado por el recurso comprometido, conforme lo establece la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal e) del artículo 10° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 378-2021-PRODUCE, el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 00400-2022-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 038-2022-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 16.12.2022, del Área Especializada Colegiada 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 FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por los señores **AGUSTIN PERICHE MARTINEZ** identificado con DNI 02758928, **ANTONIO PERICHE MARTINEZ** identificado con DNI 02809365, **ELIZA RAMIREZ PANTA** identificada con DNI 02837177, **JULIA ESTHER ECA PANTA** identificada con DNI 80284995, **MELVA PANTA FIESTAS** identificada con DNI 02758984 y **NEPTALI PERICHE MARTINEZ**, identificado con DNI 02809212; en consecuencia **DECLARAR** la **NULIDAD PARCIAL** de la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.06.2021, en el extremo del artículo 1° de la parte resolutive, respecto de la sanción de multa impuesta por la infracción prevista en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP; por lo que corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 2.962 UIT a **2.4680 UIT**; quedando **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por los señores **AGUSTÍN PERICHE MARTINEZ** identificado con DNI 02758928, **ANTONIO PERICHE MARTINEZ** identificado con DNI 02809365, **ELIZA RAMIREZ PANTA** identificada con DNI 02837177, **JULIA ESTHER ECA PANTA** identificada con DNI 80284995, **MELVA PANTA FIESTAS** identificada con DNI 02758984 y **NEPTALI PERICHE MARTINEZ**, identificado con DNI 02809212; contra la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.06.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa y decomiso³⁷ impuesta por la comisión de 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 3°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 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.

³⁷ En el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2120-2021-PRODUCE/DS-PA se declaró tener por cumplida la sanción de decomiso del recurso hidrobiológico.

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

Regístrese, notifíquese y comuníquese


WILFREDO IVAN AYALA VALENTIN
Presidente
Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación De Sanciones