



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 1832 -2019-PRODUCE/CONAS-UT
LIMA,

20 DIC. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **CORPORACIÓN PESQUERA INCA S.A.C.**, con RUC N° 20224748711, en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00092335-2018, presentado con fecha 26.09.2018, contra la Resolución Directoral N° 5685-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 04.09.2019, que la sancionó con una multa de 1.56 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, y el decomiso¹ del recurso hidrobiológico anchoveta extraído en exceso equivalente a 11.200 t., por exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas menores, infracción dispuesta en el inciso 6² del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificatorias, en adelante el RLGP.
- (ii) El Expediente N° 5677-2015-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Según el Reporte de Ocurrencias 502-004: N° 000196, los inspectores acreditados del Ministerio de la Producción, verificaron que a las 02:36 horas del día 18.06.2015, se constataron los siguientes hechos: *"Se realizó muestreo biométrico según norma establecida en la RM N° 257-2002-PE con acta de inspección de muestreo N° 004742, se constató que la E/P descargó 130.690 TM de los cuales el 28.57% fueron ejemplares juveniles excediéndose a la tolerancia establecida (20%) según Reporte de Cala en 8.57% de ejemplares en tallas menores"*.
- 1.2. De acuerdo al Parte de Muestreo N° 004887 de fecha 18.06.2015, se advierte que de un total de 182 ejemplares del recurso hidrobiológico anchoveta, 52 ejemplares eran de tallas menores a los 12 centímetros, los cuales equivalen al 28.57 % del total de los ejemplares muestreados. Cabe precisar que para la determinación de la sanción, se le debe descontar a dicho porcentaje el 10 % de la tolerancia permitida y un 10 % adicional sobre el porcentaje de tolerancia por haber presentado el Formato de Reporte de Calas de acuerdo a lo dispuesto en la Directiva N° 014-2014-PRODUCE-DGFS aprobada mediante Resolución Directoral N° 012-2014-PRODUCE-DGSF, de lo que se concluye que la recurrente extrajo el recurso hidrobiológico anchoveta con un exceso de la tolerancia establecida de 8.57% de tallas menores a las establecidas.

¹ Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 5685-2018-PRODUCE/DS-PA se resolvió tener por cumplida la sanción de decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida, ascendente a 11.200 t.

² Actualmente recogida en el inciso 11 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que establece: *"Extraer o descargar recursos hidrobiológicos en tallas o pesos menores a los permitidos, superando la tolerancia establecida en la normatividad sobre la materia"*.

- 1.3. A través de la Notificación de Cargos N° 1618-2018-PRODUCE/DSF-PA, notificada con fecha 03.04.2018, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la recurrente por la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.
- 1.4. El Informe Final de Instrucción N° 648-2018-PRODUCE/DSF-PA-aperalta³, de fecha 15.05.2018, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.
- 1.5. Mediante la Resolución Directoral N° 5685-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.09.2018⁴, se sancionó a la recurrente con una multa de 1.56 UIT y el decomiso del recurso hidrobiológico anchoveta extraído en exceso equivalente a 11.200 t., por exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas menores, infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.
- 1.6. Mediante escrito con Registro N° 00092335-2018, presentado el 26.09.2018, la recurrente interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 5685-2018-PRODUCE/DS-PA, dentro del plazo de ley.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente alega que existe una evidente vulneración del Principio de Non Bis in Ídem, debido a que sostiene que los hechos materia del procedimiento sancionador materia de análisis han sido sancionados en la Resolución Directoral N° 6677-2017-PRODUCE/DS-PA, contra la cual ha interpuesto recurso de apelación mediante el escrito de registro N° 00057801-2015-2 de fecha 29.01.2018.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Verificar si la recurrente habría incurrido en la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP, y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. ANÁLISIS

4.1 Normas Generales

- 4.1.1 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 4.1.2 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que son patrimonio de la nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.
- 4.1.3 El inciso 3 del artículo 76° de la LGP, establece como prohibición: *“Extraer, procesar o comercializar recursos hidrobiológicos declarados en veda o de talla o peso menores a los establecidos”*.

³ Notificado el 18.05.2018 mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 6268-2018-PRODUCE/DS-PA, a fojas 114 del expediente.

⁴ Notificada el día 05.09.2018 mediante Cédula de Notificación Personal N° 11044-2018-PRODUCE/DS-PA, a fojas 149 del expediente.

- 4.1.4 El inciso 6 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *“Extraer, descargar, procesar, comercializar, transportar y/o almacenar recursos hidrobiológicos declarados en veda, así como la utilización de los mismos en la preparación y expendio de alimentos; o extraer recursos hidrobiológicos en zonas de pesca que hayan sido suspendidas preventivamente por el Ministerio de la Producción; o **exceder los porcentajes establecidos de captura de ejemplares en tallas o pesos menores a los establecidos** o los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes”*. (El resaltado es nuestro).
- 4.1.5 Mediante la Resolución Ministerial N° 209-2001-PE⁵, se aprobó la relación de tallas mínimas de captura y tolerancia máxima de ejemplares juveniles de principales peces marinos e invertebrados, estableciendo para el recurso hidrobiológico anchoveta una talla mínima de 12 cm y 10% de tolerancia máxima.
- 4.1.6 Mediante la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE se aprobaron las Disposiciones para realizar el muestreo de recursos hidrobiológicos, dispositivo que tiene por objetivo establecer el procedimiento técnico para la realización del muestreo de recursos 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.
- 4.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que: *“Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción, salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda”*.
- 4.1.8 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, 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.
- 4.1.9 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 en el punto 2.1 de la presente Resolución, se debe indicar que:

- a) El inciso 11 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el principio Non Bis in Ídem, el cual establece que: *“No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento (...)”*.

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

⁶ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 25.01.2019.

- b) En cuanto a la definición del principio non bis in ídem, se debe señalar que éste constituye una expresión del principio de proporcionalidad o prohibición de excesos según el cual no es posible establecer de forma simultánea o sucesiva una doble persecución o sanción⁷.
- c) Al respecto, se debe señalar que, según lo sostenido por el autor Juan Carlos Morón Urbina⁸, los tres presupuestos de operatividad del principio non bis in ídem, es la triple identidad de: sujeto, hecho y fundamento. En cuanto a la *identidad subjetiva o de persona (eadem personae)* consiste en que ambas pretensiones punitivas sean ejercidas contra el mismo administrado; *identidad de hecho u objetiva (eadem rea)* consiste en que el hecho o conducta incurridas por el administrado deba ser la misma en ambas pretensiones punitivas; e *identidad causal o de fundamento (eadem causa petendi)* consiste en la identidad en ambas imputaciones, esto es, que exista superposición exacta entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras.
- d) En esa misma línea, el Tribunal Constitucional en el fundamento 19 de la sentencia recaída en el expediente N° 2050-2002-AA/TC, señala respecto a la versión sustantiva del principio *non bis in ídem* que: “En su formulación material, el enunciativo según el cual “nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho”, expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento”. (El resaltado y subrayado es nuestro).
- e) De fojas 158 a 163 del expediente obra la Resolución Directoral N° 6677-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017, acto administrativo al cual ha hecho referencia la recurrente y el que ha indicado ha sancionado a la administrada por los hechos que se ventilan en el procedimiento administrativo sancionador materia de análisis. Sobre el particular, es de mencionar que de la revisión de la referida resolución se advierte que el procedimiento administrativo sancionador por el cual fue sancionado el administrado corresponde a otro expediente administrativo (N° 5127-2015-PRODUCE/DGS), en el cual se han meritado otros medios probatorios (Informe Técnico N° 289/2015, Reporte de Ocurrencias 501-002: N° 000240, Acta de Inspección (Desembarque) 501-002: N° 004173, Acta de Inspección – EIP 501-002: N° 003981, Acta de Inspección de Muestreo N° 009301, Parte de Muestreo N° 009522, Acta de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 501-002: N° 000205, Formato de Reporte de Calas N° 20285-0010, Reporte de Pesaje 5190), pues la fecha de la constatación de los hechos materia de infracción datan del 14.06.2015, fecha que difiere de los hechos que son materia de análisis en el presente procedimiento, por ende; se rompe la triple identidad exigida por la figura jurídica del Principio de Non Bis in ídem. En ese sentido, lo alegado por la recurrente carece de sustento.
- f) No obstante, debemos precisar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 9° de la LGP, los derechos administrativos otorgados a los administrados se sujetan a las medidas de ordenamiento que mediante dispositivo legal dicta el Ministerio, en esta medida los administrados deben desarrollar sus actividades con el debido cuidado y diligencia para evitar infringir las normas dispuestas por el Estado con respecto al ordenamiento y protección de los recursos hidrobiológicos.
- g) De otro lado, la doctrina sostiene que “(...) actúa con culpa o imprudencia (o negligencia) el que realiza un hecho típicamente antijurídico, no intencionadamente

⁷ PEREIRA CHUMBE, Roberto. *La potestad sancionadora de la administración y el procedimiento administrativo*. En Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444. ARA Editores. Primera Edición. Julio 2001. Lima. Pág 300.

⁸ MORON URBINA, Juan Carlos: “Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General”. Gaceta Jurídica S.A. Novena Edición, julio 2011.Lima. Pág. 729 y 730.

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 (...)"⁹.

- h) En esa misma línea, se 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"¹⁰, 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"¹¹. (subrayado nuestro)
- i) En tal sentido, la recurrente en su calidad de persona jurídica dedicada a las actividades pesqueras, y, por ende, conocedora de la legislación relativa al régimen de pesca en nuestro litoral, de las obligaciones que la ley le impone como titular de una embarcación autorizada para efectuar labores de pesca a gran escala, así como de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, tiene el deber de adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera y de no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de la infracción administrativa, pues tal como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar. Ello en mérito a que el Ministerio de la Producción tiene la función de proteger los recursos hidrobiológicos y el deber de imponer las sanciones correspondientes por cualquier acción u omisión que contravenga las normas contenidas en la LGP, su Reglamento y demás normas sobre la materia.
- j) Bajo ese alcance, es de indicar que el Oficio N° DEC-100-102-2014-PRODUCE/IMP de fecha 22.05.2014, que contiene el informe "*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*" el IMARPE señala que **"cuando la red se encuentra enmallada, los pescadores pueden 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 alta"**. (Resaltado es nuestro).
- k) Al respecto, se precisa que el Oficio N° DEC-100-102-2014-PRODUCE/IMP de fecha 22.05.2014, llega a la conclusión que el armador sí se encuentra en condiciones de evitar extraer ejemplares juveniles; más aún cuando se enfatiza que el patrón por su propia experiencia está en condiciones de identificar o reconocer la presencia de especies juveniles, por tanto, la recurrente no se encuentra exenta de responsabilidad.

⁹ NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

¹⁰ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p.35.

¹¹ Idem.

- l) En ese sentido, la responsabilidad subjetiva de la empresa recurrente respecto de la infracción imputada se encuentra acreditada con los medios probatorios que obran en el expediente administrativo, siendo que en el presente caso, mediante el Parte de Muestreo N° 004887, se advierte que de un total de 182 ejemplares del recurso hidrobiológico anchoveta, 182 ejemplares eran de tallas menores a los 12 centímetros, los cuales equivalen al 28.57 % del total de los ejemplares muestreados, a dicho porcentaje se le debe descontar el 10 % de la tolerancia permitida y un 10 % adicional por haber presentado el Formato de Reporte de Calas, de lo que se concluye que la recurrente extrajo el recurso hidrobiológico anchoveta con un exceso de la tolerancia establecida de 8.57% de tallas menores a las establecidas, incurriendo en la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP. En tal sentido carece de sustento lo alegado por la recurrente.

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

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

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE;

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **CORPORACIÓN PESQUERA INCA S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 5685-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 04.09.2018; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones impuestas, 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 y 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.

10

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

Regístrese, notifíquese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones