Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

RCONAS N° 00091-2023-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 17 de julio de 2023

VISTOS:

(i) El Recurso de Apelación interpuesto por la señora **PAULA ZAMUDIO PANTA**, identificada con DNI N° 10786055 (en adelante, la recurrente), mediante escrito con Registro N° 00016843-2023 de fecha 13.03.2023[1] y su ampliatorio[2], contra la Resolución Directoral N° 00306-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 14.02.2023, que la sancionó con una multa de 2.950 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), y el decomiso[3] total del recurso hidrobiológico anchoveta, al haber presentado información incorrecta al fiscalizador acreditado del Ministerio de la Producción, infracción tipificada en el inciso 3) del artículo 134º 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° PAS-00000343-2022.

I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) – E/P 0218-120 N° 006284 de fecha 17.06.2021, el fiscalizador de la empresa INTERTEK acreditado por el Ministerio de la Producción, constató lo siguiente: *"(…) al término de la fiscalización si se evidenció infracción a la normatividad vigente al realizar la fiscalización a la E/P EUFEMIA VICTORIA con matrícula HO-21110-PM, se realizó el muestreo biométrico obteniendo como resultado 60.43% de ejemplares juveniles habiendo reportado en su bitácora web 21110-202106161628 4.04%, lo que representa una presunta infracción a la normatividad vigente. Presenta información o documentación incorrecta al momento de la fiscalización (…)".*

---

[1] Cabe precisar que de conformidad con lo dispuesto en el subnumeral 5.3.1 del numeral 5.3 de la Directiva General Nº 0001-2022-PRODUCE - "Disposiciones que regulan la Gestión Documental del Ministerio de la Producción" -, aprobada mediante la Resolución Ministerial N° 00068-2022-PRODUCE, los documentos se reciben digitalmente a través de la Plataforma de Trámite Digital – PTD (al cual se accede a través del enlace https://sistemas.produce.gob.pe/#/administrados), en forma física en la Mesa de Partes Presencial de PRODUCE o a través de la Plataforma de Interoperabilidad del Estado (PIDE). Asimismo, según el subnumeral 5.3.18, se establece que los documentos ingresados por la PTD u otros medios electrónicos, se consideran presentados el día que son enviados por estos medios. En tal sentido, al haber presentado la recurrente su escrito de manera virtual, se considerará como fecha de presentación aquella consignada en el SITRADOC.

[2] A través del escrito con Registro N° 00016843-2023-1 de fecha 13.03.2023.

[3] El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 00306-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 14.02.2023, resolvió tener por cumplida la sanción de decomiso.

1.2 Con la Notificación de Imputación de Cargo Nº 2465-2022-PRODUCE/DSF-PA y el Acta de Notificación y Aviso N° 14531, efectuada el día 23.05.2022, y la Notificación de Cargo N° 2466-2022-PRODUCE/DSF-PA y el Acta de Notificación y Aviso N° 004488, efectuada el 31.05.2022, se dio inicio al Procedimiento Administrativo Sancionador a la recurrente por la presunta comisión de la infracción contenida en el inciso 3) del artículo 134º del RLGP.

1.3 El Informe Final de Instrucción Nº 00312-2022-PRODUCE/DSF-PA-emenendez[4] de fecha 09.08.2022, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.

1.4 Mediante la Resolución Directoral Nº 00306-2023-PRODUCE/DS-PA[5] de fecha 14.02.2023, se sancionó a la recurrente por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el inciso 3) del artículo 134º del RLGP; imponiéndosele la sanción señalada en la parte de vistos.

1.5 Con el escrito con Registro N° 00016843-2023 de fecha 13.03.2023 y su ampliatorio[6], la recurrente interpuso recurso de apelación contra la citada Resolución Directoral.

1.6 Mediante Carta N° 00000055-2023-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 08.05.2023, se comunicó a la recurrente que el recurso de apelación se encontraba incompleto, solicitándole que tenga a bien subsanar dicha omisión, presentando el íntegro de su recurso administrativo, sin embargo, pese a haber sido debidamente notificada[7], no ha tenido a bien presentar lo solicitado.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

2.1 La recurrente señala que por error involuntario del personal de trabajadores de dicha embarcación se comunicó por la bitácora web un porcentaje errado de la manipulación del biométrico fue de 4.04% y debería ser 40.04% aproximadamente de la especie anchoveta juvenil. Que es evidente que no existen medios que permitan detectar la presencia de juveniles, por lo que es materialmente imposible determinar durante la faena de pesca si se ha excedido o no el porcentaje de ejemplares juveniles, se debe tener en cuenta que existe la prohibición de realizar descartes por ser perjudicial al medio ambiente.

2.2 Por lo tanto, no se puede imputar a su persona una conducta infractora, que ni la entidad científica de PRODUCE, ni el mayor gremio que asocia a empresas pesqueras, tienen la capacidad tecnológica para evitar exceder los porcentajes de ejemplares en tallas menores. Pese a ello, y a fin de evitar la depredación de los recursos pesqueros ha ordenado establecer un sistema de protección de juveniles disponiendo el cierre preventivo voluntario de zonas de alta concentración de juveniles, sobre ello señala que primero existe un reporte de biometría por cala que da el patrón del barco al jefe de pesca, el jefe de pesca en coordinación con la gerencia determinan auto vedar la zona en un cuadrilátero de 20x20MM de

[4] Notificado el 19.08.2022, mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 04171-2022-PRODUCE/DS-PA; asimismo, el 22.08.2022, mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 04170-2022-PRODUCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 055955.
[5] Notificada el 20.02.2023, mediante Cédula de Notificación Personal N° 0656-2023-PROUCE/DS-PA; asimismo, el 21.02.2023, mediante Cédula de Notificación Personal N° 0657-2022-PRODCE/DS-PA y Acta de Notificación y Aviso N° 014764.
[6] A través del escrito con Registro N° 00016843-2023-1 de fecha 13.03.2023.
[7] Notificada el 08.05.2023, conforme al cargo que obra en el expediente.

distancia a la costa, situación que se presenta cuando un barco o varios barcos han reportado un % de juveniles mayor al 20% (aproximadamente) en su zona de pesca, y las zonas auto vedadas tienen una duración de 2 a 3 días hábiles. Por lo tanto, no es intencional la conducta de exceder los porcentajes de ejemplares en tallas menores, y que se viene tomando todas las precauciones, así como las medidas destinadas a la protección del recurso anchoveta a fin de evitar la depredación y que el mismo subsista en el tiempo. De otro lado, sostiene que no existen informes técnicos científicos, ni tecnología que refieran comprobados métodos de determinación del porcentaje de juveniles, ni tampoco la conservación del recurso, por lo tanto, no se está incurriendo en la infracción con intencionalidad y mucho menos podrá sancionarse si no existe el mencionado método.

2.3 Alega que se estaría vulnerando el principio de racionalidad toda vez que la administración antes de proceder a imponer una sanción debió considerar criterios como la existencia de intencionalidad.

2.4 De otro lado, afirma que el porcentaje de juveniles resultantes de las descargas se debe a un fenómeno natural, propio de la biomasa y de las circunstancias en las que se extrae el recurso, y por ende no imputable, siendo ello así es responsabilidad del Ministerio monitorear las descargas y disponer la suspensión de las actividades extractivas como medida de prevención.

2.5 Finalmente, considera que el informe de fiscalización 000052-2022, el cual dispone iniciar un procedimiento administrativo sancionador a su representada, vulnera el derecho a un debido procedimiento administrativo. Asimismo, señala que las supuestas infracciones que se le imputan son contrarias al principio de tipicidad y al principio de legalidad ya que en ninguno de los casos se ha configurado el hecho ilícito.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN.

3.1 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso Apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 00306-2023-PRODUCE/DS-PA.

IV. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN.

4.1 El recurso administrativo ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 221°[8] del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

[8] Artículo 218.- Recursos Administrativos
218.1 Los recursos administrativos son:
a) Recurso de reconsideración
b) **Recurso de apelación**
Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe interposición del recurso administrativo de revisión.
218.2 **El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios**, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.
Artículo 221.-Requisitos del recurso.
El escrito del recurso deberá señalar el acto que se recure y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

5.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca[9] (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".*

5.1.2 El artículo 77° de la LGP 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*".

5.1.3 Por ello que 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, 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".*

5.1.4 En ese sentido, el Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE (en adelante el REFSPA); en el código 3, determina como sanción lo siguiente:

Código	Tipo de infracción	Determinación de la sanción
		Tipo de sanción
3	Grave	MULTA
		DECOMISO del total del recurso hidrobiológico

5.1.5 Se debe tener en consideración que el artículo 220° del 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.

5.1.6 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.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación.

5.2.1 Respecto a lo señalado por la recurrente en los puntos 2.1 a 2.4 de la presente Resolución, cabe señalar que:

[9] Aprobado con Decreto Ley Nº 25977, modificado por Decreto Legislativo Nº 1027.

a) El numeral 1.1 del Título Preliminar del TUO de la LPAG regula el Principio de Legalidad, que dispone: *"Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que fueron conferidas".*

b) El numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG regula el Principio de Debido Procedimiento, que establece: *"(…) Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten (…)".*

c) El inciso 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Tipicidad, el cual establece 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. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria (…)".*

d) En la sentencia recaída en el expediente N° 2050-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado respecto al Principio de Tipicidad lo siguiente*: "No debe identificarse el principio de legalidad con* ***el principio de tipicidad****. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley.* ***El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta****. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168° de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo sancionador, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), "provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella".*

e) En el presente caso, la conducta infractora imputada a la recurrente prescribe taxativamente: "***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 (…)".*

f) En esa línea, resulta pertinente indicar que el numeral 173.1 del artículo 173º 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.

g) En concordancia con lo mencionado en el párrafo precedente, se precisa que el inciso 9) del artículo 248° del TUO de la LPAG regula el principio de presunción de licitud que dispone*: "Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario."*

h) Al respecto, 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 (…)".*

i) 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.

j) 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".*

k) En el presente caso, en el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) E/P 0218-120 N° 006284 de fecha 17.06.2021, levantada por los inspectores de la empresa Intertek Total Quality acreditada por el Ministerio de la Producción, se consignaron los siguientes hechos constatados durante la fiscalización de la descarga efectuada por la embarcación pesquera EUFEMIA VICTORIA[10] de matrícula HO-21110-PM: *"(…) se realizó el muestreo biométrico obteniendo como resultado 60.43% de ejemplares juveniles habiendo reportado en su bitácora web 21110-202106161628 4.04%, lo que representa una presunta infracción a la normativa vigente (…)".*

l) Sobre el particular, se precisa que la recurrente declaró en el Reporte de Calas N° 21110-2021061628, presentado a través de la Bitácora Electrónica, un ponderado de juveniles de 4.04%.

m) Sin embargo, en el Parte de Muestreo 0218-120 N° 012045 de fecha 17.06.2021, se observa que, de un total de 182 ejemplares de anchoveta muestreados, 110 constituyen ejemplares juveniles, arrojando como resultado del muestreo un porcentaje total de 60.43% de ejemplares juveniles del citado recurso hidrobiológico.

[10] Con Resolución N° 088-2003-PRODUCE/DNEPP de fecha 10.04.2003, se aprobó otorgar el permiso de pesca a la señora PAULA ZAMUDIO PANTA para operar la embarcación pesquera EUFEMIA VICTORIA con matrícula HO-21110-PM.

n) En relación a los hechos verificados en los documentos citados en los párrafos precedentes, resulta oportuno precisar que mediante el Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE[11], 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.

o) 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, entre otras, 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."* y *"3.2* ***Designar a un miembro de la tripulación a cargo de realizar el muestreo biométrico a bordo luego de finalizar cada cala****."* (El resaltado es nuestro)

p) Además, es relevante mencionar que el numeral 3.2 del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, estableció como obligación de los titulares de permiso de pesca que realizan actividades extractivas del recurso anchoveta, la designación de un miembro de la tripulación a cargo de realizar el muestreo biométrico a bordo luego de finalizar cada cala; por lo que, debe entenderse que el personal designado a cargo de realizar dicha labor de muestreo, debía encontrarse debidamente instruido de como efectuar dicho procedimiento a efectos de cumplir con la obligación establecida en la referida norma.

q) El tercer párrafo del artículo 19[12] del RLGP, 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*". (El resaltado es nuestro).

r) Asimismo, indicar que mediante Memorando N° 000218-2022-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 08.09.2022, reiterado con Memorando N° 00000226-2022-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 28.09.2022, la Secretaria Técnica del Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería, solicita a la Dirección de Sanciones de Pesca y Acuicultura que, emita opinión técnica sobre los procedimientos para el muestreo biométrico de los recursos hidrobiológico, recibiendo respuesta el Informe N° 0000094-2022-PRODUCE/DSF-PA-jcordovac de fecha 04.11.2022[13], la Dirección de Supervisión y Fiscalización concluye que:

[11] Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 15.11.2016.

[12] Párrafo modificado por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, publicado el 15.11.2016.

[13] Puesto en conocimiento de la Secretaría Técnica del Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, mediante el Memorando N° 00002905-2022-PRODUCE/DSF-PA de fecha 04.11.2022. Sobre el particular, la citada Secretaria Técnica puso en conocimiento de la Dirección General del Consejo de Apelación de Sanciones el contenido del referido documento a través del Informe N° 00000002-2022-PRODUCE/CONAS-UT de fecha 10.11.2022. Cabe precisar, que mediante Memorando N° 00000531-2022-PROUCE/CONAS de fecha 11.11.2022, la Dirección General del Consejo de Apelación de Sanciones pone a conocimiento de las Salas Especializadas Colegiadas de Pesquería la citada información.

> *"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*** *(…)".* (Resaltado agregado)

s) Asimismo, mediante el Informe N° 000052-2022-PRODUCE/DSF-PA-eramirez de fecha 26.04.2022, que obra en el expediente, la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA emite informe técnico solicitado por la Dirección de Sanciones de Pesca y Acuicultura, señalando lo siguiente:

> *III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES*
>
> *3.1* ***Como resultado de la comparación de los porcentajes reportados por el administrado y los porcentajes obtenidos del muestro biométrico realizado por los fiscalizadores acreditados por el Ministerio de la Producción, se observa que existen diferencias significativas*** *que afectan directamente en la toma de decisiones para la determinación de suspensión de las actividades extractivas en la zona de pesca reportada por el administrado. (…)".* (El resaltado es nuestro)

t) La Resolución Ministerial N° 456-2020-PRODUCE de fecha 30.12.2020, aprueba el "Procedimiento de muestreo biométrico del recurso anchoveta y anchoveta blanca a bordo de embarcaciones pesqueras", vigente al momento de ocurridos los hechos materia del presente procedimiento sancionador, en el numeral 5.3 del acápite V Disposiciones Generales del Anexo, establece que:

> *(…)* ***El muestreo se realiza en cada cala*** *o lance de pesca, de preferencia en la mitad del tiempo del envasado, tomando al menos una (01) muestra de manera aleatoria, la toma de más muestras no invalida el procedimiento, sino lo fortalece. Dicha muestra debe ser representativa y en ningún caso se deberá tomar ejemplares en forma manual ni de la bodega de la embarcación. (…)".*

u) Asimismo, en el numeral 6.2 del acápite VI - Disposiciones Específicas, sobre la Medición de ejemplares y cálculo de porcentaje de juveniles, establece que:

> *"(…)*
> *a) Con un ictiómetro se medirán como mínimo 180 ejemplares del recurso anchoveta y anchoveta blanca, la medición se efectúa sobre ejemplares no dañados ni fragmentados.*
>
> *Cada ejemplar se coloca sobre el ictiómetro en la escala graduada al medio centímetro (0,5 cm), de modo tal que el extremo de la cabeza toque la cabecera del ictiómetro, sin hacer demasiada presión a la especie, la lectura de la talla se tomará registrando la longitud total, considerando la medida de la última línea que es tocada o cubierta por la cola (aleta caudal), tomando en cuenta la medida inmediata inferior, en ningún caso se debe redondear la talla.*
>
> *(…)*

b) Para calcular el porcentaje de ejemplares juveniles capturados en la cala o lance de pesca, se realiza el conteo de ejemplares medidos por cada talla, luego se divide el número de ejemplares menores a la talla mínima de captura establecida, entre el total de ejemplares medidos y se multiplica por 100.

$$\textbf{\% de juveniles} = \frac{\textbf{Número de ejemplares menores a la talla mínima}}{\textbf{Número total de ejemplares medidos}} \times 100$$

(…)".

v) En tal sentido, estando a las razones expuestas, es de precisar que sí existen dispositivos legales que regulan el procedimiento de muestreo a bordo de una embarcación (Directiva N° 03-2016-PRODUCE/DGSF aprobada con Resolución Directoral N° 014-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 19.02.2016 y Resolución Ministerial N° 456-2020-PRODUCE de fecha 30.12.2020); por lo tanto, la aseveración vertida por la recurrente sobre que no existen métodos de determinación del porcentaje de juveniles, carece de sustento.

w) De otro lado, es de mencionar que los resultados del muestreo a bordo de la embarcación no debían presentar diferencias considerables al muestreo efectuado en planta, conforme a la opinión técnica emitida por la Dirección de Supervisión y Fiscalización a través del Informe N° 0000052-2022-PRODUCE/DSF-PA-eramirez. Sin embargo, como ya se ha señalado en líneas anteriores la diferencia porcentual entre lo declarado (4.04%) y lo constatado en el muestreo efectuado en planta (60.43%), asciende a una diferencia de 56.39%.

x) Por lo tanto, podemos concluir que en el presente caso, la Administración aportó como medios probatorios: i) el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) E/P 0218-120 N° 006284, ii) el Parte de Muestreo 0218-120 N° 012045 de fecha 17.06.2021, y iii) el Reporte de Calas Web N° 21110-202106161628, documentos mediante los cuales los fiscalizadores constataron que la recurrente presentó información incorrecta al momento de la fiscalización, puesto que de los mismos se verifica que de la cantidad del recurso hidrobiológico anchoveta descargado por la embarcación pesquera EUFEMIA VICTORIA de matrícula HO-21110-PM, se registró una presencia de 60.43% de juveniles tal como se desprende del citado Parte de Muestreo; porcentaje que difiere de lo informado por la recurrente en el Reporte de Calas Web N° 21110-202106161628, en el cual consignó un promedio de juveniles ascendente a 4.04%, evidenciándose una diferencia de 56.39%.

y) En tal sentido, la Dirección de Sanciones – PA, verificó plenamente que el Reporte de Calas Web N° 21110-202106161628, presentado por la recurrente al inspector del Ministerio de la Producción contenía información incorrecta respecto del porcentaje de juveniles del recurso hidrobiológico descargado por la E/P EUFEMIA VICTORIA de matrícula HO-21110-PM. En consecuencia, la Administración ha cumplido con el mandato legal de la carga de la prueba, desvirtuando la presunción de licitud con la que contaba la recurrente. Por lo tanto, en virtud de las razones expuestas los argumentos esgrimidos por la recurrente carecen de sustento.

z) Ahora, en relación al error involuntario del personal de trabajadores que comunicaron por la bitácora web un porcentaje errado, el numeral 3.2 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 024-2016-PRODUCE, estableció como obligación de los titulares de permiso de pesca que realizan actividades extractivas del recurso

anchoveta, la designación de un miembro de la tripulación a cargo de realizar el muestreo biométrico a bordo luego de finalizar cada cala; procedimiento de muestreo que sirve para «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[14]». por lo que, debe entenderse que el personal designado a cargo de realizar dicha labor de muestreo, debía encontrarse debidamente instruido de cómo efectuar dicho procedimiento a efectos de cumplir con la obligación establecida en la referida norma. (subrayado nuestro)

aa) Es más, aun cuando se hubiera remitido una información incorrecta, la recurrente contaba con la posibilidad de poder corregirla, tal como lo manifiesta la Dirección de Supervisión y Fiscalización, en el Informe N° 0000011-2021- PRODUCE/DSF-PA-eramirez, remitido a este Consejo a través del Memorando Nº 00001835-2021-PRODUCE/DSF-PA[15] de fecha 28.08.2021, 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, 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 cala[16]».*

bb) 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*

[14] Tal como lo dispone la Directiva N° 03-2016-PRODUCE/DGSF aprobada por la Resolución Directoral N° 014-2016-PRODUCE/DGSF de fecha 19.02.2016.
[15] En respuesta a la consulta efectuada por este Consejo a través del Memorando 00000146-2021-PRODUCE/CONASCP de fecha 06.08.2021, en el Expediente N° 223-2020-PRODUCE/DSF-PA.
[16] El resaltado es nuestro.

> *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- PRODUCE[17]».*

cc) 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.

dd) Esta exigencia, además, ha sido precisada por la Dirección de Supervisión de Fiscalización - PA, quien considera que el patrón, capitán o personal designado por el titular del permiso de pesca resulta responsable de registrar la información correspondiente al muestreo a bordo realizado, el cual permite conocer la estructura de tallas, porcentajes de incidencia juvenil y porcentaje de captura incidental.

> *«El patrón, capitán o personal designado por el titular del permiso de pesca de la embarcación es el responsable del registro de la información de acuerdo al siguiente detalle: Al momento del zarpe registrará el inicio de la Faena, para cada cala registrará la fecha, hora y coordenadas de inicio y fin de esta, seguidamente procederá a registrar y enviar los datos como pesca declarada y la información del muestreo (estructura de tallas, porcentaje de incidencia juvenil y porcentaje de captura incidental); al arribo a puerto de la embarcación debe registrar la fecha y hora de fin de Faena[18]».*

ee) Ello significa que, contrariamente a lo alegado en el recurso administrativo, que fue un error involuntario del personal, esto no correspondería a un error, sino más bien a una falta de previsión y de cuidado por parte del personal designado al no verificar lo señalado en el Reporte de Faenas y Calas, el cual difiere de lo señalado en el Parte de Muestreo.

ff) Por lo tanto, resulta pertinente indicar que el jurista Alejandro Nieto sostiene que *"(…) actúa con culpa o imprudencia (o negligencia) el que realiza un hecho típicamente antijurídico, no intencionadamente sino por haber infringido un deber de cuidado que personalmente le era exigible y cuyo resultado debía haber previsto (...)", por lo que "(…) la culpa consiste, en definitiva, en no haber previsto lo que debía preverse y en no haber evitado lo que debía evitarse"[19].* (El subrayado es nuestro).

gg) En esa misma línea, 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*

[17] Ídem.
[18] Contenido del Informe N° 00000011-2021-PRODUCE/DSF-PA-eramirez. El resaltado y subrayado es nuestro.
[19] NIETO, Alejandro. *El Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012. p. 392.

autorización administrativa"[20]*, 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*[21]**"**. (El subrayado es nuestro).

hh) Por lo cual, el personal designado en el presente caso por la recurrente, son los responsables de brindar información correcta, siendo importante una correcta información ya que permite a la administración llevar un correcto registro de las zonas de pesca que han sobrepasado los límites de tolerancia establecidos de ejemplares en tallas menores o pesos menores a los permitidos, a fin de evitar la sobreexplotación del recurso, toda vez que es función del Ministerio de la Producción velar por la sostenibilidad de los recursos hidrobiológicos; por lo que debió actuar diligentemente teniendo en cuenta que el personal designado debía encontrarse calificado para realizar dicha labor con la finalidad de no incurrir en hechos constitutivos de infracción.

ii) Por lo tanto, siendo la recurrente una persona 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 y siendo conocedora de las consecuencias que implican la inobservancia de las mismas, tenía 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 una infracción administrativa, puesto que como lo establece el artículo 79° de la LGP, toda infracción será sancionada administrativamente. En este sentido, se encontraría acreditada la responsabilidad de la recurrente al haber entregado información incorrecta en el momento de la fiscalización, infracción tipificada en el inciso 3 del artículo 134° del RLGP.

jj) En relación a que ha dispuesto establecer un sistema de protección de juveniles y que no existen medios probatorios que permitan detectar la presencia de juveniles, por lo que es materialmente imposible determinar durante la faena de pesca si se ha excedido o no el porcentaje de ejemplares juveniles, se debe tener en cuenta que la recurrente ha sido sancionada por haber entregado información incorrecta al momento de la fiscalización, infracción establecida en el inciso 3) del artículo 134° del RLGP, y no por extraer recursos hidrobiológicos en tallas menores a los permitidos, superando la tolerancia establecida en la normatividad sobre la materia, por hechos suscitados el día 17.06.2021, siendo corroborado con el Informe N° 00052-2022-PRODUCE/DSF-PA-eramirez, en el cual se señala que: *"(…) de la comparación de los porcentajes reportados por el administrado y los porcentajes obtenidos del muestreo biométrico realizado por los fiscalizadores acreditados por el Ministerio de la Producción, se observa que existen diferencias significativas (…)"*..

[20] DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 1996 p. 35.
[21] Ídem.

kk) Podemos concluir que en el presente caso, la Administración aportó como medios probatorios el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) 0218-120 N° 006284 de fecha 17.06.2021, el Parte de Muestreo 0218-120 N° 012045 de fecha 17.06.2021 y el Reporte de Faenas y Calas N° 21110-202106161628, documentos mediante los cuales los fiscalizadores constataron que la recurrente presentó información incorrecta al momento de la fiscalización, toda vez que de los mismos se verifica que la cantidad del recurso hidrobiológico anchoveta descargado por la embarcación pesquera EUFEMIA VICTORIA con matrícula HO-21110-PM, registrando una presencia de 60.43% de juveniles tal como se desprende del citado Parte de Muestreo; porcentaje que difiere de lo informado en el Reporte de Faena y Calas N° 21110-202106161628, en el cual se consignó un promedio de juveniles ascendente a 4.04%, evidenciándose una diferencia de 56.39%, circunstancia que evidencia la presentación de información incorrecta; por lo tanto, lo argumentado por la recurrente no la exime de responsabilidad alguna.

5.2.2 Respecto a lo señalado por la recurrente en el punto 2.5 de la presente Resolución, cabe señalar que:

a) Con relación a la vulneración de los principios de legalidad, tipicidad y racionalidad, conforme a lo expresado en los considerandos precedentes, se observa que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador, se han respetado todos los derechos y garantías de la recurrente, ejerciendo la administración la potestad sancionadora en estricta aplicación de los mencionados principios. De igual forma, se aprecia que la Resolución Directoral N° 00306-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 14.02.2023, ha sido expedida cumpliendo con los demás principios establecidos en el artículo IV del Título Preliminar y en el artículo 248° del TUO de la LPAG; por lo tanto, lo alegado por la recurrente no la exime de responsabilidad.

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

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE; el numeral 4.2 del artículo 4° del TUO de la LPAG; el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 044-2015-PRODUCE; el artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 00407-2021-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 23-2023-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 11.07.2023, de la Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1º.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la señora **PAULA ZAMUDIO PANTA**, contra la Resolución Directoral N° 00306-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 14.02.2023; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de

multa y decomiso[22] impuesta correspondiente a la infracción tipificada 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°. - DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a la recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Visado por HERMOZA NEGREIROS Jose Luis FAU 20504794637 hard
Fecha: 2023/07/17 15:04:23-0500

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

Firmado digitalmente por ZELAYA TAFUR Cesar Alejandro FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/07/17 16:29:08-0500

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

Firmado digitalmente por BENAVIDES POVEDA Rosario Emperatriz FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/07/17 15:31:30-0500

ROSARIO EMPERATRIZ BENAVIDES POVEDA
Miembro Suplente
Primera Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Firmado digitalmente por ROMERO NAPA Roony Rafael FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2023/07/17 15:51:21-0500

ROONY RAFAEL ROMERO NAPA
Miembro Titular
Primera Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

[22] Mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 00306-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 14.02.2023, se resolvió tener por cumplida la sanción de decomiso.