Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

RCONAS N° 00115-2024-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 25 de julio de 2024

EXPEDIENTE N.°	**:**	**PAS-0000184-2022**
ACTO IMPUGNADO	**:**	**Resolución Directoral n.° 1126-2024-PRODUCE/DS-PA**
ADMINISTRADO	**:**	**PESQUERA EXALMAR S.A.A.**
MATERIA	**:**	**Procedimiento administrativo sancionador**
INFRACCIÓN	**:**	**Numeral 3 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca.**
SANCIÓN	**:**	**Multa: 5.736 UIT** **Decomiso[1]: Recurso hidrobiológico (15.580 t.)** **Suspensión: 12 días efectivos de pesca para la extracción del recurso anchoveta de la E/P SAMANCO 3.**
SUMILLA	**:**	**DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto. En consecuencia, CONFIRMAR la sanción impuesta, quedando agotada la vía administrativa.**

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.** con R.U.C. n.° 20380336384, (en adelante **EXALMAR**), mediante escrito con registro n.° 00040097-2024 de fecha 29.05.2024, contra la resolución Directoral n.° 1126-2024-PRODUCE/DS-PA de fecha 26.04.2024.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1.1. Mediante el Acta de Fiscalización Tolva (Muestreo) – E/P 0701-114 n.° 0002201 de fecha 23.04.2021, el fiscalizador acreditado por el Ministerio de la Producción, encontrándose en la PPPP de **EXALMAR S.A.A**.[2], dejó constancia que la embarcación pesquera SAMANCO 3, declaró en el Reporte de Calas con Código de Bitácora Electrónica n.° 4503-202104230441 una pesca de 40 t. del recurso hidrobiológico anchoveta. No obstante, en el Reporte de Pesaje n.° 6879-2021 se obtuvo una pesca de 15.580 t. del mencionado recurso, por lo que se habría presentado información incorrecta.

[1] Conforme al artículo 2° de la Resolución Directoral n.° 01126-2024-PRODUCE/DS-PA se declaró tener por cumplida la sanción de decomiso impuesta.

[2] Ubicada en Av. Prolongación Centenario n.° 2675, del distrito, provincia y región Callao.

1.2. Mediante la Resolución Directoral n.° 1126-2024-PRODUCE/DS-PA de fecha 26.04.2024[3], se sancionó a **EXALMAR** por la infracción tipificada en el numeral 3[4] del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca (en adelante el RLGP) imponiéndole la sanción descrita en el exordio de la presente resolución.

1.3. Por medio del escrito con registro n.° 00040097-2024 de fecha 29.05.2024, **EXALMAR** interpuso recurso de apelación contra la Resolución n.° 1126-2024-PRODUCE/DS-PA de fecha 26.04.2024. Asimismo, solicitó el uso de la palabra, para lo cual, se le requirió una dirección de correo electrónica a través de la Carta n.° 00000135-2024-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 10.06.2024[5], otorgándosele el plazo de cinco días hábiles para cumplir con dicho requerimiento, bajo apercibimiento de continuar con la evaluación y resolución del recurso de apelación en caso de incumplimiento. Cabe indicar que EXALMAR no cumplió con remitir la dirección de correo electrónica solicitada.

II. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA:

De conformidad con lo establecido en el numeral 218.2 del artículo 218° y el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General[6] (en adelante el TUO de la LPAG), así como el numeral 29.2 del artículo 29° del Decreto Supremo n.° 017-2017-PRODUCE y modificatoria, que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA; corresponde admitir y dar trámite al recurso de apelación interpuesto al cumplirse los requisitos de admisibilidad y procedencia contenidos en las mencionadas disposiciones.

III. ANÁLISIS DEL RECURSO:

A continuación, se mencionarán y analizarán los argumentos de **EXALMAR**:

3.1 EN CUANTO A LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN

EXALMAR alega que existe una falta de mecanismos que definen que es información incorrecta De la revisión de la información obrante en los documentos notificados y de la información corroborada por nuestra empresa se desprende que no existe ningún sustento legal respecto de la definición de lo que se considera información incorrecta para el Ministerio de la Producción.

---

[3] Notificada el día 09.05.2024, mediante cédula de notificación personal n.° 2821-2024-PRODUCE/DS-PA.

[4] Artículo 134.- Infracciones
Constituyen infracciones administrativas en las actividades pesqueras y acuícolas las siguientes:
INFRACCIONES GENERALES
3. 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] Notificada a través del Sistema de Notificación Electrónica (SNE) del Ministerio de la Producción el día 10.06.2024, conforme a la constancia de depósito y constancia de confirmación de la recepción de la notificación electrónica.

[6] Aprobado mediante Decreto Supremo n.° 004-2019-JUS.

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.

En tal sentido, mediante el artículo 3 del Decreto Supremo citado en el párrafo precedente, se estableció, entre otras, como obligación de los titulares de permiso de pesca que realizan actividades extractivas del recurso anchoveta, la siguiente:

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

Al respecto, indicamos que la Bitácora Electrónica constituye un medio electrónico que permite el registro y transmisión de la información de la actividad extractiva, ello con la finalidad de establecer medidas para la conservación y aprovechamiento sostenible del recurso anchoveta.

Asimismo, la administración también ha previsto la posibilidad de corregir información incorrecta en la bitácora electrónica, procedimiento que se describe en el Informe n.° 0000011-2021-PRODUCE/DSF-PA-eramirez de fecha 28.08.2021[7], en el cual se precisa que la enmienda puede efectuarse de manera inmediata, por correo electrónico o por la bitácora web. Con lo cual, podría evitar ser sancionado por consignar información incorrecta. Advirtiéndose lo siguiente:

> *"**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.***
>
> ***a) Registro de Faenas y calas a través del Aplicativo móvil Bitácora Electrónica***
>
> - *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 (…)**".*

En consecuencia, queda claramente establecido que **EXALMAR** cuenta con la obligación legal de brindar información sobre la captura de anchoveta y consignar dicha información en la bitácora electrónica. Declaración de parte que es contrastada al momento de la fiscalización.

En ese sentido, los administrados tienen 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. Esto es con el fin de que se dicten

[7] En respuesta al Memorando n.° 00000146-2021-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 06.08.2021.

las medidas de conservación que correspondan para garantizar el adecuado uso del recurso hidrobiológico.

En el presente caso, **EXALMAR** dejó constancia que la embarcación pesquera SAMANCO 3, declaró en el Reporte de Calas con Código de Bitácora Electrónica n.° 4503-202104230441 una pesca de 40 t. del recurso hidrobiológico anchoveta. No obstante, en el Reporte de Pesaje n.° 6879-2021 se obtuvo una pesca de 15.580 t. del mencionado recurso, por lo que se habría presentado información incorrecta. Por lo tanto, lo alegado carece de sustento y no la libera de responsabilidad administrativa.

3.2 RESPECTO A LA FALTA DE IDENTIDAD EN LAS UNIDADES INVOLUCRADAS

EXALMAR alega que la administración decidió aplicar la sanción de suspensión en mérito al registro de sanciones fue sancionada mediante las Resoluciones Directorales n.° 3258-2020-PRODUCE/DS-PA y n.° 3278-2020-PRODUCE/DS-PA, donde las embarcaciones objeto de fiscalización no son las mismas E/P JUNIN 2 y la E/P CARMENCITA, respectivamente. Cada una tiene su propio derecho autoritativo otorgado, su propio PMCE, LMCE y su propia capacidad de bodega reconocidas por la autoridad que las hacen únicas. Por tanto, no es entendible que la autoridad haya calculado una sanción considerando que los hechos materia de sanción (sanción reincidente y sanción actual) fueron efectuados por embarcaciones diferentes con características y medidas distintas, los cuales son usados por el Ministerio para calcular justamente la sanción de suspensión.

Asimismo, agrega que la administración debe evaluar la imposición de sanciones administrativas considerando los principios de proporcionalidad y razonabilidad, no debiendo limitarse a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas, sino que, además, efectúe una apreciación razonable de los hechos en relación con quien los hubiese cometido.

Finalmente, señala que la interpretación establecida por el CONAS en el ACTA n.° 001-2023-PRODUCE/CONAS-PLENO de las normas de reincidencia es inconstitucional, vulnera el principio de legalidad, ya que el sentido en el que se interpreta una situación de* reincidencia *no se desprende del artículo 36.1 del Reglamento de la Ley General de Pesca, careciendo el CONAS de capacidad de legislar.

EXALMAR rechaza la decisión de este colegiado respecto a aplicar la reincidencia y la subsecuente aplicación de la suspensión, utilizando el factor de mismo sujeto infractor (administrado) y no el de la misma embarcación o planta pesquera. Se funda para ello en razones de una presunta contravención de los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

Al respecto, primero debemos señalar que la normativa respecto de la reincidencia tanto en el TUO de la LPAG, el RLGP, y en los Reglamentos del procedimiento sancionador de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, ha tenido la evolución normativa siguiente:

EN CUANTO A LA LEY N.° 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Ley del Procedimiento Administrativo General	
LEY N.° 27444	Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (…) 3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; así como que la determinación de la sanción considere criterios como la existencia o no de intencionalidad, el perjuicio causado, las circunstancias de la comisión de la infracción y **la repetición en la comisión de infracción**.(*)
	Numeral modificado por el Artículo 1 del Decreto Legislativo n.° 1029, publicado el 24 junio 2008, cuyo texto es el siguiente: Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (…) "3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación: a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; b) El perjuicio económico causado; **c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción**;[8] d) Las circunstancias de la comisión de la infracción; e) El beneficio ilegalmente obtenido; y f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."
	Artículo modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo n.° 1272, publicado el 21 diciembre 2016, cuyo texto es el siguiente: "Artículo 230[9]. Principios de la potestad sancionadora administrativa La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (…) 3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación: a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; b) La probabilidad de detección de la infracción; c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; d) El perjuicio económico causado; **e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.**[10] f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Como vemos, la disposición fue perfeccionándose en el tiempo, pero nunca necesitó una especificación respecto a si la reincidencia se refería al sujeto infractor o al medio usado por este para su accionar ilícito. Para nosotros resulta tan evidente que el texto de la ley se refería a lo primero que no necesitaba ningún tipo de aclaración. Es más, ese es el modo en que se entiende y rige en todos los sectores donde se aplica.

EN CUANTO AL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA

Ahora bien, respecto a la reincidencia en el régimen pesquero, cambia la figura, en tanto el tratamiento normativo fue diverso, conforme advertimos de las disposiciones que fueron emitidas durante los últimos 30 años:

[8] Énfasis y subrayado agregado.
[9] Artículo 248 del TUO de la LPAG.
[10] Énfasis y subrayado agregado.

Reglamento de la Ley General de Pesca	
DECRETO SUPREMO n.° 001-94-PE	**Artículo 192.**- Las sanciones a que se refiere el Capítulo III del Título XI de la Ley y que deriven de las infracciones en que incurran las personas naturales y jurídicas, serán impuestas por la Comisión a que se refiere el Artículo precedente, sobre la base de evaluar las consideraciones siguientes: a) Naturaleza y gravedad de la infracción; b) Grado de intencionalidad; c) Daños y perjuicios causados; y/o, **d) Reincidencia o reiteración en la infracción**.[11]
	Artículo sustituido por el Artículo 4 del Decreto Supremo n.° 09-94-PE, publicado el 30-12-94, cuyo texto es el siguiente: "**Artículo 192.**- Las sanciones a que se refiere el Capítulo III del Título XI de la Ley y que se deriven de las infracciones en que incurran las personas naturales y jurídicas, serán impuestas por la Comisión a que se refiere el artículo precedente, sobre la base de evaluar las consideraciones siguientes: a) Naturaleza de la infracción; b) Intencionalidad o culpa del infractor; c) Daños y perjuicios causados, y/o **d) Reincidencia o reiteración en la infracción.** [12] La Comisión de Sanciones podrá redimir de responsabilidad al infractor, si existen causas que así lo determinen, debiendo en este caso, elevar en consulta al Despacho del Viceministro de Pesquería, la resolución para la aprobación de la misma. Con la aprobación se da por concluida la instancia administrativa; caso contrario, la Comisión deberá expedir la resolución de sanción que corresponda. Si la causa eximente o atenuante fuera originada por negligencia administrativa, se sancionará al servidor responsable."
DECRETO SUPREMO n.° 002-99-PE	Artículo 4.- Derogar los Artículos 183 al 212 del Título XIII del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo n.° 01-94-PE; **el Artículo 4 del Decreto Supremo n.° 09-94-PE, sólo en la parte pertinente a la modificatoria de los Artículos** 191, **192**, 195 y 210 del Reglamento de la Ley General de Pesca y los Decretos Supremos n.° s. 004-96-PE y 005-96-PE. **REGLAMENTO DEL TITULO XI DE LA LEY GENERAL DE PESCA DE LAS INFRACCIONES Y SANCIONES** **Artículo 19.-** La reincidencia ocurrida dentro del año contado a partir de la fecha en que se cometió la primera infracción, será sancionada con el doble de la multa que corresponda imponer y, cuando corresponda, con el doble de la suspensión de los derechos administrativos de los que fuere titular el infractor.
DECRETO SUPREMO n.° 012-2001-PE	**Artículo 145**.- Reincidencia En los casos de reincidencia ocurrida dentro del año contado a partir de la fecha en que se sancionó la primera infracción, se aplicará el doble de la multa que corresponda imponer y, en su caso, con el doble de la suspensión de los derechos administrativos de los que fuere titular el infractor.
	Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo n.° 015-2007-PRODUCE, publicado 04 agosto 2007, cuyo texto es el siguiente: "Artículo 145.- Reincidencia En los casos de reincidencia ocurrida dentro de los dos años, contados a partir de la fecha de notificación de la resolución sancionadora firme o consentida en la vía administrativa, se aplica el doble de la multa que corresponde imponer, y en su caso, con el doble de la suspensión de los derechos administrativos de los que fuese titular el infractor. El plazo establecido en el párrafo precedente no es de aplicación a las infracciones graves contempladas en el reglamento correspondiente; en estos casos, tratándose de una segunda reincidencia, se cancela definitivamente el derecho otorgado. *
	(*) Párrafo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo n.° 005-2008-PRODUCE, publicado el 09 febrero 2008, cuyo texto es el siguiente: " Tratándose de una segunda reincidencia en la comisión de infracciones graves dentro de los cinco (5) años de la fecha de notificación de la primera resolución sancionadora firme o consentida, se cancela definitivamente el derecho otorgado".
	Artículo modificado por el Artículo 3 del Decreto Supremo n.° 016-2011-PRODUCE, publicado el 28 octubre 2011, cuyo texto es el siguiente "Artículo 145.- Reincidencia. En los casos de reincidencia en la comisión de infracciones graves, ocurrida dentro de los dos años, contados a partir de la fecha de notificación de la resolución sancionadora firme o consentida, en la vía administrativa, se cancela definitivamente el derecho otorgado. En caso de reincidencia de otro tipo de infracciones, se aplicará el doble de la multa que corresponde imponer; y en su caso, el doble de la suspensión de los derechos administrativos de los que fuese titular el infractor"
	Artículo modificado por el Artículo 2 del Decreto Supremo n.° 018-2011-PRODUCE, publicado el 19 noviembre 2011, cuyo texto es el siguiente:

[11] Énfasis agregado.
[12] Énfasis agregado.

	"Artículo 145.- Reincidencia Cuando se incurra más de dos veces en la comisión de la misma infracción grave, con resolución sancionadora firme o consentida en la vía administrativa, dentro de los dos años de notificada la primera resolución, se cancelará el derecho administrativo otorgado. En caso de reincidencia de otro tipo de infracciones se aplicará el doble de la multa y, en su caso, el doble del período de suspensión de derechos, que corresponde imponer de acuerdo al Cuadro de Sanciones del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas. **En caso se haya cometido la infracción a través de determinada embarcación o planta pesquera, se considerará reincidencia cuando las infracciones se efectúen con la misma embarcación o planta pesquera según corresponda**.[13]"
	Artículo modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo n.° 017-2017-PRODUCE, publicado el 10 noviembre 2017, vigente a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, cuyo texto es el siguiente: " Artículo 145.- Reincidencia La reincidencia se aplica según lo dispuesto en el literal e) del numeral 3 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley n.° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo n.° 006-2017-JUS."

Como se observa, la última modificatoria al artículo 145 conduce al Reglamento de la Ley General de Pesca hacia un ordenamiento normativo, en tanto, acota remisivamente su aplicación a lo dispuesto en el literal e) del numeral 3 del artículo 246 del TUO de la LPAG. Dejando atrás y sin efecto normativo, la modificación establecida en el Artículo 2 del Decreto Supremo n.° 018-2011-PRODUCE.

EN CUANTO A LOS REGLAMENTOS DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR DE LAS ACTIVIDADES PESQUERAS Y ACUÍCOLAS

DECRETO SUPREMO n.° 008-2002-PE	**Reglamento de Inspecciones y del Procedimiento Sancionador de las Infracciones en las Actividades Pesqueras y Acuícolas**
	Artículo 37.- Reincidencia En los casos de reincidencia ocurrida dentro del año contado a partir de la fecha en que se sancionó la primera infracción, se aplicará el doble de la multa que corresponda imponer y, en su caso, con el doble de la suspensión de los derechos administrativos de los que fuese titular el infractor. El plazo establecido en el párrafo precedente no será de aplicación a las infracciones graves contempladas en el Artículo 29 del presente Reglamento; en estos casos, tratándose de una segunda reincidencia se cancelará definitivamente el derecho otorgado en los casos que corresponda. "Para considerar que existe reincidencia en la comisión de una infracción, deberán cumplirse las siguientes condiciones: a) Que se trate de la misma persona natural o jurídica. b) Que se incurra en la misma acción tipificada como infracción sancionada dentro de los plazos correspondientes. **c) Que se hubiese utilizado el mismo medio para la comisión del ilícito, sea la misma embarcación pesquera o el mismo establecimiento industrial pesquero**."(*) [14] (*) Párrafo incorporado por el Artículo 9 del Decreto Supremo n.° 013-2003-PRODUCE, publicado el 16-05-2003.
DECRETO SUPREMO n.° 016-2007-PRODUCE	**Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC)** NO SE REGULÓ (**VER RLGP**)
DECRETO SUPREMO n.° 017-2017-PRODUCE	**Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (REFSAPA)** **Artículo 36.- De la aplicación de la reincidencia** 36.1 Para los casos de infracciones consideradas graves, que afectan la preservación y sostenibilidad de los recursos declarados plenamente explotados, en recuperación o protegidos, la reincidencia se aplica de la siguiente manera: a) Se considera haber incurrido en reincidencia cuando se comete la misma infracción dentro del plazo de un (1) año contado desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. En tal caso, se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa aplicable de acuerdo al Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas y se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento.

[13] Énfasis y subrayado agregado.
[14] Énfasis y subrayado agregado.

	b) De cometerse por tercera vez la misma infracción dentro del plazo señalado en el párrafo precedente, se aplica el doble de la sanción de multa calculada de acuerdo a la formula señalada en el artículo precedente, así como la sanción de suspensión conforme al artículo 37 del presente Reglamento. c) De cometerse por cuarta vez la misma infracción dentro del plazo señalado se procede a cancelar el derecho administrativo otorgado. 36.2 Para los casos de reincidencia de las demás infracciones se procede de acuerdo a las siguientes reglas: a) Se considera haber incurrido en reincidencia cuando se comete la misma infracción dentro del plazo de un (1) año contado desde la fecha en que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. Para lo cual se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa de acuerdo al Cuadro de Sanciones, anexo del presente Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, y se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento. b) De cometerse por tercera vez la misma infracción dentro del plazo señalado en el párrafo precedente, se aplica el agravante de reincidencia y cualquier otro que corresponda a la sanción de multa de acuerdo al Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas y se aplica una suspensión conforme a lo establecido en el artículo 37 del presente Reglamento. c) En los casos que con posterioridad a la comisión de la segunda reincidencia se cometa una tercera o más reincidencias, la sanción se aplica calculando la multa en base a la fórmula establecida en el artículo 35 del presente Reglamento con un incremento de 100% por cada antecedente de sanción firme o consentida, sin perjuicio de los agravantes y atenuantes que correspondan, así como la aplicación de una suspensión. 36.3 Para la aplicación de la reincidencia se considera el plazo más antiguo.

Este conjunto de disposiciones citadas ha resultado extenso, pero creemos que aun así ha sido necesario para un mejor entendimiento de la cuestión de marras. Nos permite ver que, durante los últimos 30 años, en algunos periodos de tiempo, la normativa pesquera llegó a establecer de modo expreso que el factor de reincidencia se aplicaba a la misma embarcación o planta pesquera; y que, en la actualidad, dejándose de lado lo mencionado en el parágrafo anterior, se pasó a aplicar la reincidencia sin distinguir el medio para la comisión del ilícito.

Además, resulta importante mencionar las razones que se dieron en su tiempo, por las que, en el RISPAC, el año 2007, **se derogó** la regulación especial. Según la profesora Drago, **dichas normas "no cumplían su objetivo de desincentivar la comisión de infracciones**"[15]. Es más, agrega:

> resultaba poco probable que una embarcación y/o establecimiento pesquero incurriera en una segunda reincidencia, puesto que en el caso que hubiera cometido una primera reincidencia, es decir que la embarcación y/o establecimiento pesquero hubiera cometido una misma infracción por segunda vez luego de haber sido sancionada previamente por la comisión de esa misma infracción, la respectiva embarcación y/o establecimiento era inmediatamente transferida por su propietario a una persona natural o jurídica distinta.[16]

De esta forma, concluye la citada autora, "según información proporcionada por los propios funcionarios del Ministerio de la Producción, no existe antecedente de caso alguno en que un Permiso de Pesca y/o Licencia de Operación haya sido cancelado"[17], como resultado de imposición de sanciones en aplicación de la citada norma.

Es decir, la razón de haberse dejado de lado esa especie de régimen especial para la reincidencia en la regulación pesquera, y vuelto al régimen general, habría sido que se le había vaciado de contenido, desnaturalizándose de tal modo que devino en impracticable. De facto había desaparecido. No hay que olvidar que la aplicación de la reincidencia tiene

[15] Ina María Drago Ludowieg, «Régimen Sancionador Pesquero Comentarios al Nuevo Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas |», *Revista de Derecho Administrativo* 4 (2008): 128.

[16] Drago Ludowieg, 128.

[17] Drago Ludowieg, 128.

por objeto desincentivar la comisión de infracciones, agravando la punición de estas ante su repetida comisión. Se quiere así, disuadir al infractor, influyendo en su comportamiento a través de una sanción agravada, para proteger de este modo a los afectados por esa conducta indeseada que, al final de cuentas, resulta ser la sociedad.

Respecto del último cambio habido, esto es la modificación que hace el REFSAPA al artículo 145 del RLGP, producida el año 2017, en que remite la cuestión de la reincidencia a la LPAG, desde el punto de vista de este colegiado debe ser leído como un retorno a los orígenes. Efectivamente, entenderse como una vuelta a aquel estado, si se quiere "natural" u "ordinario" y que de manera general se ha asumido a la reincidencia: un factor que penaliza al infractor pertinaz, a aquel que, a pesar de haber sido ya sancionado, persiste en su actitud infractora. El REFSAPA quería adecuarse a los cambios introducidos en la LPAG, que ahora ya traía condiciones de materia, plazo y estado del antecedente (cosa que antes no había hecho); pero ninguna de ellas, obviamente, referidas a cambiar al agente infractor por el medio empleado.

Así, el sujeto el infractor, es el sujeto reincidente, y es en él mismo en quien debe recaer la severidad incrementada de la sanción, con ocasión de la reincidencia. En este caso, no importa el medio utilizado para la comisión del ilícito sino la infracción repetida y el sujeto (administrado) que realiza el acto.

Ahora bien, en cuanto al Acuerdo[18] Plenario adoptado por el Pleno del Consejo de Apelación de Sanciones en Sesión de fecha 08.09.2023, al que hace referencia **EXALMAR**, expresamente señala:

Acuerdo N° 001-2023

> **En los casos en que, en la tramitación de los expedientes, se advierta que los órganos de primera instancia han aplicado de modo incorrecto las normas que fijan las sanciones por infracciones a la normativa de pesca, acuicultura, industria o comercio interno, afectando el interés público y el ordenamiento jurídico, corresponde que las áreas especializadas declaren la nulidad de oficio del acto viciado, previo procedimiento establecido en el artículo 213.2 del TUO de la LPAG, disponiendo la devolución del expediente, a fin de que se emita nuevo acto administrativo arreglado a ley.**

De esta manera, es oportuno resaltar que este Consejo en su calidad de órgano resolutivo y superior en segunda instancia administrativa, tiene la potestad de revisar los actos administrativos que son de su conocimiento. Asimismo, de verificarse la existencia de vicios graves, cuenta con la facultad de declarar la nulidad de aquellos actos que agravien el interés público o derechos fundamentales y contravengan la constitución, las leyes y ordenamiento jurídico en general. En ese sentido, el citado acuerdo tiene como principal propósito restituir la legalidad en los procedimientos sancionadores y el interés público agraviado; así, de esta forma, a través del ejercicio de su potestad nulificante, generar que el órgano competente, en este caso el de primera instancia, aplique de modo correcto las normas que fijan las sanciones por infracciones a la normativa de pesca, acuicultura, industria o comercio.

[18] https://transparencia.produce.gob.pe/images/stories/Repositorio/transparencia/conas/acta-001-2023.pdf

Por ello, y contrariamente a lo señalado por **EXALMAR**, el Acuerdo adoptado por el pleno de este Consejo, de forma alguna se puede considerar inconstitucional o que agravie en modo alguno el principio de legalidad, en relación con la responsabilidad de los administrados frente a las infracciones que se les imputa.

En consecuencia, se hace imposible que este Consejo atienda en modo alguno lo alegado por **EXALMAR**, pues de hacerlo, estaríamos desconociendo toda la normativa antes mencionada. Por ende, al advertir la administración errores en cálculo de las multas, corresponde aplicar la ley, no significando ello, la vulneración de ninguno de los principios alegados.

Por tanto, conforme a lo expuesto, lo alegado por **EXALMAR** respecto de que la aplicación de reincidencia y la suspensión debe ser entendida por embarcación o planta pesquera, queda desvirtuada en este extremo.

3.3 LA RESOLUCIÓN ES NULA PORQUE VIOLA LA GARANTÍA DEL NON BIS IN IDEM

EXALMAR sostiene que mediante la recurrida se le impone 2 sanciones, una multa y una suspensión de días efectivos de pesca, por los mismos hechos investigados. Fundamenta ello, en primer lugar, porque ambas sanciones se encuentran reconocidas expresamente como tales en la Ley General de Pesca y su Reglamento; en segundo lugar, su imposición se ha producido luego del trámite de un procedimiento administrativo* sancionador*; en tercer lugar, la causa invocada para su imposición es la existencia de un (supuesto) incumplimiento de deberes legales; y en cuarto lugar, porque se trata de medidas que tienen como consecuencia limitar, restringir o privar al sujeto administrado de derechos legítimamente obtenidos. Agrega que, a diferencia de la multa, que se aplica a diversos regímenes sectoriales, la sanción de suspensión se aplica particularmente al ámbito pesquero, por lo que la suspensión importa una merma, restricción y/o limitación del derecho de explotación legítimamente obtenido, constituyéndose, así como un castigo. De esta manera, se configura la vulneración del principio NON BIS IN IDEM.

En atención a lo expuesto, es pertinente indicar que en virtud a la responsabilidad administrativa de **EXALMAR**, por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 3 del artículo 134 del RLGP, la administración, para la imposición de la sanción correspondiente, ha tomado en consideración el tipo de infracción y de sanción previsto en el cuadro de sanciones del REFSAPA, y para la determinación de la multa, lo regulado en el artículo 35 y siguientes del mencionado reglamento.

De esta manera, conforme a lo establecido en el REFSAPA, quien incurra en la infracción (grave) prevista en el numeral 3 del artículo 134° del RLGP, será sujeto de una multa y el decomiso del total del recurso o producto hidrobiológico.

Sobre el particular, debemos indicar que la fórmula que permite determinar el quantum de la sanción de multa contempla entre sus diferentes componentes la aplicación de circunstancias atenuantes o agravantes, según corresponda. En el presente caso, tal como se expone en la nota al pie 29 de la página 19[19], se evidenció que correspondía aplicar las

[19] Que a la letra dice: "29. El artículo 44° del RFSAPA, establece que: "A fin de establecer las sanciones aplicables, el Ministerio de la Producción o los Gobiernos Regionales de acuerdo a sus competencias, consideran como factores agravantes los siguientes: […] 4. Cuando se trate de recurso hidrobiológicos plenamente explotados o en recuperación y cuando se trate de especies legalmente protegidas: Se aplica un factor de incremento del **80%".** De la consulta realizada al área de base de datos de la Dirección de Sanciones-PA se verifica que PESQUERA EXALMAR S.A.A. cuenta con antecedentes de haber sido sancionado en

agravantes previstas en los numerales 2 y 4 del artículo 44 del REFSAPA, los cuales prevén la reincidencia y la extracción de recursos plenamente explotados, por lo que se consideraron los factores de incremento del 100% y 80%, respectivamente.

Asimismo, al haberse advertido el supuesto de reincidencia, también resulta aplicable, en el caso materia de análisis, lo dispuesto en el numeral 36.1 del artículo 36 del REFSAPA, imponiéndosele una suspensión conforme a lo establecido en su artículo 37.

De esta manera, podemos colegir que la sanción de multa y decomiso se impone en virtud a lo previsto en el cuadro de sanciones del REFSAPA y demás normas conexas. Sin perjuicio de ello, de verificarse el supuesto de reincidencia, se contempla la aplicación de una suspensión.

Como podemos advertir, la autoridad administrativa aplicó las disposiciones legales vigentes relativas a la determinación de la sanción, las cuales han sido consideradas y precisadas desde la imputación de cargos.

En ese sentido, la aplicación de una sanción compuesta de multa, decomiso y suspensión de días para la extracción de recursos hidrobiológicos; resulta aplicable al presente caso, ya que se han cumplido los presupuestos establecidos por Ley para su aplicación.

En cuanto a la alegada vulneración del principio Non bis in idem, es necesario tener en cuenta la triple la identidad de sujeto, hecho y fundamento, además de verificar la imposición de dos sanciones (dimensión material), o que haya sido objeto de dos procesos distintos (dimensión procesal) por el mismo hecho.

Tal como se ha expuesto en los párrafos precedentes, resulta evidente que no se ha vulnerado el mencionado principio, esto en virtud a que la sanción (compuesta por: multa, decomiso y suspensión) impuesta a **EXALMAR** se ha determinado dentro de un único procedimiento administrativo y siempre por un mismo hecho. Además de considerar que dicha sanción se ha determinado en atención al ordenamiento legal vigente.

De esta manera, se advierte que no se cumplen los presupuestos por los cuales se habría, supuestamente, vulnerado el principio en cuestión. Por lo expuesto, carece de sustento lo alegado en este extremo.

---

los últimos 12 meses contados desde la f echa en que se detectó la comisión de la infracción tipificada en el numeral 3) del artículo 134° del RLGP, mediante **Resolución Directoral N° 3258-2020-PRODUCE/DS-PA** de f echa 18/12/2020, notificada con Cédula N° 7015-2020-PRODUCE/DS-PA de f echa 21/12/2020, la misma que fue apelada y se resolvió a través de la **Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 34-2021-PRODUCE/CONAS-1CT** de fecha 22/02/2021, declarando INFUNDADO el recurso presentado, notificada con Cedula de Notificación Personal N° 00000038-2021-PRODUCE/CONAS-1CT con fecha 11/03/2021, y la **Resolución Directoral N° 3278-2020-PRODUCE/DS-PA** de f echa 21/12/2020, notificada con Cédula N° 7036-2020-PRODUCE/DS-PA de fecha 22/12/2020, la misma que fue apelada y se resolvió a través de la **Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 99-2021-PRODUCE/CONAS-UT** de fecha 19/04/2021, declarando INFUNDADO el recurso presentado, notificada con Cedula de Notificación Personal N° 00000128-2021-PRODUCE/CONAS-UT, con fecha 22/04/2021, por lo que han quedado firme dentro del periodo de los últimos doce meses contados desde la fecha de infracción (23/04/2020 – 23/04/2021). En consecuencia, corresponde aplicar un factor de incremento de **100%**, conforme lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 44° del DS N° 017-2017-PRODUCE".

Igualmente, cabe precisar que la sanción impuesta ha sido correctamente determinada sobre los valores y factores fijados en el REFSAPA[20] y sus disposiciones complementarias[21]. De igual modo, en la exposición de motivos del REFSAPA, la administración consideró que para el cálculo de la multa se debían utilizar criterios técnicos económicos apropiados que permita, al administrado conocer de manera clara los criterios o variables para calcular dicha sanción. Esto con el fin de que se respeten los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Por ello, en el presente caso, la sanción impuesta no resulta desproporcional, por el contrario, se evidencia que la misma es absolutamente coherente y legal al ajustarse en estricto a lo establecido por la normatividad pesquera. Por tanto, carece de sustento lo alegado en este extremo.

De acuerdo a las razones expuestas en líneas anteriores, se observa que el órgano sancionador ha actuado en irrestricto cumplimiento del principio de legalidad, respetándose los principios del debido procedimiento, razonabilidad y demás establecidos en el artículo 248 del TUO de la LPAG. En consecuencia, carece de sustento lo alegado por **EXALMAR**, en este extremo.

En tal sentido, conforme a lo expuesto y a lo determinado por la Dirección de Sanciones - PA en la recurrida, **EXALMAR** incurrió en la infracción tipificada en el numeral 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 la facultad establecida en el 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 5 de la Resolución Ministerial n.° 228-2015-PRODUCE, el artículo 2° de la Resolución Ministerial n.° 352-2022-PRODUCE y el artículo 2 de la Resolución Ministerial n.° 156-2024-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión n.° 031-2024-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 19.07.2024, del Área Especializada Colegiada de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

---

[20] Articulo 35.- Fórmula para el cálculo de la sanción de multa y aplicación de multa plana
35.1 Para la imposición de la sanción de multa se aplica la fórmula siguiente:

$$M = \frac{B}{P} \times (1 + F)$$

Donde:
M: Multa expresada en UIT.
B: Beneficio ilícito.
P: Probabilidad de detección.
F: Factores agravantes y atenuantes.

[21] Resolución Ministerial n.° 591-2017-PRODUCE y sus modificatoria.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.,** contra la Resolución Directoral n.° 1126-2024-PRODUCE/DS-PA de fecha 26.04.2024; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción impuesta por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- DECLARAR que la presente Resolución agota la vía administrativa, no procediendo recurso alguno en esta instancia.

Artículo 3.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, conforme a ley.

Visado por ROMERO NAPA Roony Rafael FAU 20504794637 hard
Fecha: 2024/07/25 12:17:18-0500

Regístrese, notifíquese y publíquese

Firmado digitalmente por ZAVALA CORREA Rosa Francisca FIR 09679277 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2024/07/25 14:44:21-0500

ROSA FRANCISCA ZAVALA CORREA
Presidente
Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Firmado digitalmente por ROCHA FREYRE Gladys Liliana FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2024/07/25 13:18:49-0500

GLADYS LILIANA ROCHA FREYRE
Miembro Suplente
Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

Firmado digitalmente por ALVA BURGA Luis Antonio FAU 20504794637 hard
Entidad: Ministerio de la Producción
Motivo: Autor del documento
Fecha: 2024/07/25 12:45:34-0500

LUIS ANTONIO ALVA BURGA
Miembro Titular
Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones