



Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



VISTO: El expediente administrativo sancionador N° 6952-2016-PRODUCE/DGS, que contiene el Informe Técnico N° 035-2016, el Reporte de Ocurrencias 1506-124: N° 000053, el Acta de Inspección de Desembarque 1506-124 N° 000275, el Acta de Inspección en Planta de Procesamiento de Productos Pesqueros – CHI 1506-124 N° 000295, el Parte de Muestreo 1506-124 N° 000298, el Acta de Inspección de Muestreo 1506-124 N° 000273, el Reporte de Calas 12518-009, el Reporte de Pesaje 7300, el escrito de Registro Adjunto N° 00065368-2016-2, el Informe Final de Instrucción N° 01586-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, el Informe Legal N° 04362-2017-PRODUCE/DS-PA-jchb-mla de fecha 18 de setiembre de 2017.

CONSIDERANDO:

Que, con Informe Final de Instrucción N° 01586-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores, luego de la evaluación de los medios probatorios ha recomendado en el presente caso **SANCIONAR** a la empresa **CFG INVESTMENT S.A.C.**, con **RUC N° 20512868046**, titular de la embarcación pesquera **C&Z 8** de matrícula **CE-12518-PM**, por haber incurrido en la infracción prevista en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE. Asimismo se ha recomendado el **ARCHIVO** del procedimiento administrativo sancionador por las infracciones previstas en los numerales 2), 3) y 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE y Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, según correspondan. La misma que fue notificada mediante la cédula de notificación de Informe Final de Instrucción N° 6674-2017-PRODUCE/DS/PA, recepcionada el día 08 de agosto de 2017;

Que, mediante Operativo de Control llevado a cabo por el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción, en la localidad de Huaral-Región Lima, siendo las 18:15 horas del día 11 de julio de 2016, se verificó que la embarcación pesquera **C&Z 8** de matrícula **CE-12518-PM**, cuya titular del permiso de pesca es la empresa **CFG**



INVESTMENT S.A.C., en su faena de pesca para la extracción del recurso anchoveta habría extraído el recurso hidrobiológico Caballa en un porcentaje de 13.47% excediendo los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes, motivo el cual se levantó el Reporte de Ocurrencias **1506-124: N° 000053** (Folio N° 7), por la presunta comisión de la infracción prevista en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE;

Que, mediante Cédula de Notificación de Cargos N° 0632-2017-PRODUCE/DSF-PA, recibido el 27 de abril de 2017 (Folio N° 21), se le atribuyó a la empresa **CFG INVESTMENT S.A.C.**, (en lo sucesivo, la administrada) la presunta comisión de las infracciones estipuladas en los numerales 2), 3), 6) y 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE y Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, según correspondan, otorgándosele el plazo de cinco (5) días hábiles para que presente sus descargos;

Que, con escrito de Registro Adjunto N° 00065368-2016-2, de fecha 22 de junio de 2017 (Folio N° 34) la administrada presentó sus descargos respecto a las infracciones imputadas en su contra;

Que, con Memorando N° 1264-2017-PRODUCE/DSF-PA de fecha 02 de agosto de 2017 (Folio N° 42), la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA remitió a la Dirección de Sanciones – PA, el presente procedimiento sancionador, a efectos de que se notifique el Informe Final de Instrucción de conformidad con el numeral 5) del artículo 253° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG);

Que, mediante Cédula de Notificación N° 6674-2017-PRODUCE/DS-PA, recibida el 08 de agosto de 2017 (Folio N° 44) se notificó a la administrada, el Informe Final de Instrucción N° 01586-2017-PRODUCE/DSF-PA-aperalta, otorgándosele el plazo de cinco (05) días a efectos que realicen los descargos correspondientes;

Que, a la fecha la administrada no ha presentado sus alegatos finales con relación al Informe Final de Instrucción descrita precedentemente;

Que, de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento establecido en el numeral 2) del artículo 246° y el numeral 1) del artículo 252° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la Ley N° 27444), en los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, se debe diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la fase sancionadora;

Que, asimismo, los numerales 1) y 2) del artículo 253° del TUO de la Ley N° 27444 establecen que el procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia; y, que con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación;



Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



Que, en ese orden de ideas, mediante el literal l) del artículo 87° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, se estableció como una de las funciones de la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, el conducir la etapa de instrucción del Procedimiento Administrativo Sancionador;

Que, de otro lado el literal b) del artículo 89° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, preciso que la Dirección de Sanciones - PA, resuelve en primera instancia el Procedimiento Administrativo Sancionador;

Que, el artículo 77° de la Ley General de Pesca promulgada por el Decreto Ley N° 25977, 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”**;



Que, mediante el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, se aprobó el Reglamento de la Ley General de Pesca, a través del cual el Ministerio de Pesquería (ahora Ministerio de la Producción), por intermedio de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanción, así como de las dependencias regionales de pesquería y otros organismos a los que se delegue dicha facultad, llevará a cabo el seguimiento, control y vigilancia de las actividades pesqueras, para cuyo efecto implementará los mecanismos necesarios para el estricto cumplimiento de las obligaciones asumidas por los usuarios;



Que, el numeral 2) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobada por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, establece como infracción **“Realizar actividades extractivas de recursos hidrobiológicos plenamente explotados o declarados en recuperación, inexplorados o subexplorados, no autorizados o hacerlo en zonas diferentes a las señaladas en el permiso de pesca o en áreas reservadas o prohibidas”**;

Que, el numeral 3) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobada por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, establece como infracción “ **Destinar para el consumo humano indirecto recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo**”;

Que, el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, tipifica la siguiente infracción: “**Extraer, descargar, procesar, comercializar, transportar y/o almacenar recursos hidrobiológicos declarados en veda, así como la utilización de dichos recursos 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**”;

Que, el numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, establece como infracción el “**Procesar los recursos hidrobiológicos sardina, jurel y caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros**”;

Que, el numeral 1) del artículo 4° del Reglamento de Ordenamiento pesquero de Jurel y Caballa, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE, dispone que: “La captura de los recursos jurel (*Trachurus picturatus murphyi* o *Trachurus murphyi*) y **caballa (*Scomber japonicus peruanus*) serán destinados exclusivamente para consumo humano directo**”;

Que, mediante el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE, se autorizó el inicio de la Primera Temporada de Pesca 2016 del recurso anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*), en la zona comprendida entre el extremo norte del dominio marítimo del Perú, y los 16°00' a partir de las 00 horas del noveno día hábil contando desde el siguiente día de publicada la presente resolución ministerial, la cual culminara una vez alcanzado el Límite Máximo Total de captura Permisible de la Zona Norte Centro – LMTCP Norte Centro (...);

Que, mediante el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 275-2016-PRODUCE, se resolvió dar por finalizada la Primera Temporada de pesca del recurso anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*), en el área marítima comprendida entre el extremo norte del dominio marítimo del Perú y los 16°00' Latitud Sur, a partir de las 00:00 horas del 27 de julio de 2016;

Que, el numeral 6.3) del artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE, se establece que: “**Establecer que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos en la pesca de anchoveta, es de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso**”;

Que, por medio del ítem 1 de las Disposiciones para Realizar el Muestreo de Recursos Hidrobiológicos aprobado por la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 28 de octubre de 2015, se estableció: “**[...] el procedimiento técnico para la realización del muestreo de**





Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



recurso 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”;

Que, la norma antes citada establece que en lo correspondiente a las descargas con destino al consumo humano indirecto en Plantas con sistema de descarga, lo siguiente: **“El momento y lugar para realizar la toma de muestra durante la descarga de las embarcaciones pesqueras en la planta es a la caída del recurso hidrobiológico del desagugador al transportador de malla que conduce dicho recurso a las tolvas gravimétricas, o en su defecto a la caída del recurso a dichas tolvas. El inspector tomará tres (03) muestras teniendo en cuenta la pesca declarada para efectuar la evaluación biométrica; la primera toma se efectuará dentro del 30% de iniciada la descarga y las otras dos (02) tomas dentro del 70% restante”;**

Que, del mismo modo, el punto 6.2 señala que para determinar la composición de la muestra, ésta no deberá ser menor de 30 Kilogramos y que luego se determinará el porcentaje en peso que corresponde a la especie materia de captura incidental y se inferirá dicho porcentaje al total de la captura, agregando que de excederse el porcentaje de tolerancia dispuesto en la norma correspondiente o de no existir el mismo se procederá a levantar Reporte de Ocurrencias por captura de recurso no autorizados;

Que, del análisis de los actuados en el presente procedimiento y lo consignado en el Parte de Muestreo 1506-124 N° 000298 (Folio N° 3), se observa que la embarcación pesquera **C&Z 8** de matrícula **CE-12518-PM** descargó un total de **207.900 t**, del recurso hidrobiológico anchoveta, y sobre el peso declarado (230 t), la primera muestra se realizó al 46.760 t (es decir al 20.330% de la descarga) dentro del 30% de la descarga mientras que la segunda y tercera muestras se efectuaron al 92.880 t (es decir al 40.383% de la descarga) y 137.845 t (es decir al 59.933% de la descarga), respectivamente, es decir durante el 70% de la descarga restante. Asimismo el inspector tomó como muestra 181 ejemplares, arrojando una incidencia de 0 % en tallas menores a los doce (12) centímetros de longitud total, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.2) de la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE. En tal sentido,



se cumplió con los lineamientos establecidos en la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, elaborándose correctamente el Parte del Muestreo;

Que, ahora bien mediante escrito de Registro Adjunto N° 00065368-2016-2, la administrada presenta sus descargos motivo por el cual se desvirtuara cada uno de ellos a fin de no vulnerar el debido proceso;

Que, la administrada señala que sus actividades pesqueras los realiza siguiendo los principios de pesca responsable y conservación de recursos hidrobiológicos siguiendo los principios de pesca responsable y conservación del medio ambiente y la descarga materia de inspección corresponde a faenas de pesca realizadas dentro del marco de la autorización establecida a su embarcación pesquera. Al respecto es preciso señalar que la administrada debe tener en consideración que como empresa dedicada a la industria pesquera es su deber adoptar todas las medidas pertinentes a fin de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa pesquera a efectos de no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de infracción administrativa; en tal sentido lo argumentado por la administrada no desvirtúa la comisión de la infracción imputada;

Que, la administrada señala que, la acción realizada por el inspector no demuestra fehacientemente que su embarcación haya sobrepasado el límite máximo permitido del porcentaje de pesca incidental (5%); toda vez que el inspector no ha tomado en cuenta que las bodegas de las embarcaciones pesqueras cuentan con diversas particiones o compartimientos, esto quiere decir que en caso el muestreo se haya realizado considerando solamente los recursos hidrobiológicos almacenados dentro de un compartimiento, la muestra bajo ninguna circunstancia será representativa del total de los recursos hidrobiológicos extraídos. En ese sentido, la administrada agregó que de los documentos notificados, no se advierte que el inspector haya realizado el muestreo considerando los diversos compartimientos, por lo que se ha perdido el carácter de aleatoriedad pues el inspector no ha realizado las acciones necesarias para que el muestreo sea representativo, incumpléndose con el numeral 3.1) del ítem 3 de las Disposiciones para Realizar el Muestreo de Recursos Hidrobiológicos aprobado por la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, vulnerándose el Principio de Debido Procedimiento establecido en el numeral 2) del artículo 246° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, en atención a lo señalado, se debe tener en consideración que la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, en ninguno de sus extremos dispone que el muestreo se realizará teniendo en consideración cada uno de los compartimientos que pueda tener la bodega de una determinada embarcación pesquera, ahora bien, justamente a fin de evitar el realizar el muestreo teniendo en consideración cada compartimiento, la norma en mención ordena en el primer párrafo del literal a) del numeral 4.1) del ítem 4, el Lugar y Ejecución de la Toma de Muestra para Descargas con destino al consumo humano indirecto en Plantas con sistema de descarga, señalando que: ***“El momento y lugar para realizar la toma de muestra durante la descarga de las embarcaciones pesqueras en la planta es a la caída del recurso hidrobiológico del desagugador al transportador de malla que conduce dicho recurso a las tolvas gravimétricas, o en su defecto a la caída del recurso a dichas tolvas. Para la toma de muestra se utilizará un recipiente adecuado, en ningún caso se deberá tomar ejemplares en forma manual ni de las pozas de recepción”***, toda vez que se entiende que, a la caída del recurso hidrobiológico al desagugador, todo el recurso hidrobiológico almacenado en los compartimientos de la embarcación está saliendo por el manguerón con dirección al desagugador. En consecuencia, lo alegado por la administrada en este extremo no



Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



afecta la representatividad de la muestra tomada. De otro lado, se debe señalar de la revisión del Parte de Muestreo se puede observar que el Inspector ha señalado que el muestreo se realizó en la Tolva N° 01 del Establecimiento Industrial Pesquero de la empresa **CORPORACION PESQUERA INCA S.A.C.**, por tanto, el lugar de la toma de muestras fue el correcto;



Que, asimismo, se debe acotar que los inspectores son profesionales debidamente capacitados, los mismos que son evaluados, seleccionados y acreditados por el Ministerio de la Producción, y como tales son personas capacitadas y comisionadas para realizar labores de vigilancia e inspección de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas en los establecimientos industriales. Además, según lo establecido en el artículo 5° del Texto Único Ordenado del Reglamento del RISPAC, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, los inspectores están debidamente instruidos para realizar correctamente una inspección y están facultados para verificar las condiciones en que se desarrollan las actividades pesqueras; realizar la medición, pesaje y muestreo de los ejemplares, y están autorizados a levantar los Reporte de Ocurrencias o Actas de Inspección y dejar constancia de los hechos que comprueban en ejercicio de sus funciones, y conforme al artículo 242.1 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, la información contenida en dichos documentos, se presume verdadera porque corresponde a la realidad objetiva constatada por el inspector durante el ejercicio de sus funciones;



Que, se debe tomar en cuenta además que la administrada no ha señalado ni ha presentado medio probatorio alguno que contradiga los resultados arrojados por el Parte de Muestreo 1506-124 N° 000298, o por cualquiera de los documentos que obran en el presente expediente, lo cual, junto con el hecho de haber verificado en este acto la validez del muestreo realizado, determina que la administrada ha cometido la infracción imputada. Por tanto, lo argumentado por la administrada no la exime de responsabilidad;

Que, de otro lado la administrada manifiesta que si bien su embarcación cuenta con permiso de pesca para la extracción del recurso anchoveta, también es cierto que durante la actividad extractiva pesquera existen algunas especies que

pueden extraerse de manera involuntaria como pesca incidental. En ese sentido, no cabe la posibilidad que los recursos hidrobiológicos no autorizados hayan sido detectados dentro de sus bodegas hasta el momento de haberse llevado a cabo la inspección, pues nunca tuvo la intención de extraer recursos diferentes a la anchoveta, por lo que la presencia de caballa no es más una situación que escapa de su control. En razón de ello, la Administración debe tomar en cuenta que la mínima captura de caballa realizada por su embarcación se ha debido a una situación imprevisible y propia de la actividad pesquera, siendo el Ministerio de la Producción conocedor de dicha situación, al otorgar un margen de tolerancia debiendo aplicarse el Principio de Razonabilidad;

Que, lo referente a la falta de intencionalidad alegada por la administrada se debe tener en consideración que la Administración no se encuentra supeditada a evaluar solo la intencionalidad de los administrados dentro de un procedimiento administrativo sancionador a efectos de determinar su responsabilidad administrativa, sino que existen una serie de criterios que son evaluados en el orden de prelación establecido en el numeral 3) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;



Que, en el presente caso, de acuerdo al artículo 9° de la Ley General de Pesca, aprobada por Decreto Ley N° 25977, dispone que el Ministerio de la Producción sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, determinara, según el tipo de pesquerías, los sistemas de ordenamiento pesquero, los métodos de pesca, las tallas mínimas de captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos, en ese sentido, el numeral 6.3) del artículo 6° de la Resolución Ministerial autorizó el inicio de la Primera Temporada de Pesca del recurso anchoveta y anchoveta blanca en zona del dominio marítimo y en ese sentido, la referida empresa tenía conocimiento de que el ítem 6.3, estableció que el porcentaje **de tolerancia de pesca incidental de otros recursos en la pesca de anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*) es de 5%** de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso, por tanto el incumplimiento de esta obligación afecta el interés público. En ese orden de ideas, la intencionalidad alegada por la administrada ocupa un lugar secundario a efectos de determinar la responsabilidad administrativa;

[Handwritten signature]



Que, por otra parte, debe tener en cuenta lo dispuesto en el numeral 149.2 del artículo 149° del Reglamento de la Ley General de Pesca que establece que: **“solo se podrá utilizar como criterio atenuante para la imposición de una determinada sanción, el hecho de que el infractor haya acreditado la imposibilidad de cumplimiento de la normativa”**, en ese sentido la administrada no ha probado, ni ha presentado documentación alguna para justificar su conducta, por lo que dicho dispositivo no resulta aplicable;



Que, asimismo señala la administrada que no es posible determinar la presencia de dichos recursos en un porcentaje mínimo durante la operación extractiva, y que siendo el Ministerio de la Producción quien ha resuelto conceder un margen de tolerancia, siendo que en su propia actuación ha determinado que es posible la extracción involuntaria de recursos asociados o dependientes por la naturaleza misma de su actividad; en tal sentido la Administración tendrá que tomar en cuenta las circunstancias del caso así como la falta de intencionalidad al momento de realizar labores extractivas. Con relación a este argumento expuesto por la administrada se debe tener en claro que la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE, en su



Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



numeral 6.3) prevé la presencia de pesca incidental de otros recursos en la pesca del recurso anchoveta (otorgando 5% de tolerancia expresa en número de ejemplares), lo cual demuestra que tanto la autoridad y los administrados conocen del riesgo comercial normalmente asumido que representa la posibilidad de extraer pesca incidental excediendo la tolerancia, por lo que ello no es una causa ajena a los administrados;

Que, siendo ello así, es importante que la administrada entienda que más allá de que el Ministerio de la Producción autorice el inicio de la temporada de pesca, es responsabilidad de los administrados realizar sus faenas de pesca manteniendo la debida diligencia en sus prácticas pesqueras de cara a no exceder la tolerancia de especímenes de pesca asociada, siendo ésta la actividad reprochada por la autoridad y no el hecho de extraer recursos hidrobiológicos para los cuales su embarcación se encontraba autorizada, no debiendo confundir estas dos situaciones;



Que, sin perjuicio de lo anterior, se debe señalar que mediante Cédula de Notificación N° 0632-2017-PRODUCE/DSF-PA se procedió a imputar a la administrada, la presunta comisión de las **infracciones tipificadas en los numerales 2), 3) 6) y 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE y Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, según correspondan**, al haber realizado actividades extractivas de recursos hidrobiológicos plenamente explotados o declarados en recuperación, inexplotados o sub explotados, no autorizados, haberlos destinado para el consumo humano indirecto recursos hidrobiológicos reservados exclusivamente para el consumo humano directo, exceder los porcentajes establecidos de captura de las especies asociadas o dependientes y procesar los recursos hidrobiológicos sardina, jurel y caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros;

Que, en ese sentido se debe señalar que es necesario determinar a cuál de las tipificaciones corresponde la conducta desplegada por la administrada, para lo cual



debe realizarse el examen de subsunción. Por lo tanto, el principio de tipicidad exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) la reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) **la exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; iii) la interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta);

Que, para el caso en concreto al guardar las tipificaciones la reserva de ley, corresponde realizar el análisis sobre los dos últimos aspectos;

Que, en lo relacionado a la exigencia de exhaustividad en la fórmula de tipificación, o si resultaría aplicable a todas las posibilidades de tipificación de ilícitos administrativos, se aprecia que las conductas sancionables administrativamente únicamente pueden ser las infracciones previstas expresamente mediante la identificación cierta de aquello que se considera ilícito. En este sentido, la norma debe describir específica y taxativamente todos los elementos de la conducta sancionable, reduciendo la vaguedad del enunciado sancionable de modo tal que tanto el administrado como la autoridad prevean con suficiente grado de certeza (*lex certa*) lo que constituye el ilícito. Con la tipificación exhaustiva no solo los administrados tienen mejor posibilidad de decidir suficientemente informados sobre la regularidad de su actuación, sino que también estarán menos expuestos a autoridades administrativas con amplia discrecionalidad para determinar aquello que es lícito o típico. Por el contrario, la ausencia de tipificación o una tipificación no exhaustiva, conlleva inseguridad jurídica para el ciudadano y mayor exposición a arbitrariedades administrativas;

Que, de lo expuesto, con relación a los numerales 2) y 3) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE y Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE respectivamente, se debe considerar que, de la revisión del Parte de Muestreo 1506-124 N° 000298, de fecha 11 de julio de 2017, la composición de la muestra indica que el recurso anchoveta se encuentra en un porcentaje de 86.53% y el recurso caballa en un porcentaje de 13.47%, apreciándose que la pesca relevante fue el recurso anchoveta, al encontrarse mayor concentración de dichos especímenes. Por lo que, teniendo en cuenta que el recurso caballa se encuentra en un porcentaje menor al de la anchoveta, **se puede apreciar que el fin de la extracción de los recursos hidrobiológicos era el recurso anchoveta**, de conformidad con el numeral 6.3) del ítem 6) de la Norma de Muestreo de Recursos Hidrobiológicos, anexa a la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE;

Que, a mayor abundamiento, cabe señalar que la Norma de Muestreo de Recursos Hidrobiológicos mencionada, establece en el numeral 6.1) del ítem 6) el procedimiento de muestreo de la fauna acompañante, y señala:

Cuando en el muestreo se observe especies acompañantes sujetas a control, (anchoveta – sardina – jurel – caballa, etc.) en concordancia con el derecho o permiso de pesca otorgado, se procederá de la siguiente manera:

1. La muestra tomada no será menor de 30 kilogramos.





Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



2. Si el porcentaje en peso de cada una de las especies acompañantes no es mayor del 20% del total de la muestra, deberá determinarse la frecuencia de longitudes únicamente de la especie objetivo (especie mayoritaria), obviando la medición de la fauna acompañante.

3. Si el porcentaje en peso de cada una de las especies acompañantes es mayor del 20% del total de la muestra, deberá determinarse la frecuencia de longitudes para cada especie y se contabilizarán los resultados en forma independiente, de acuerdo a lo que disponen las normas para cada pesquería.

Que, de lo señalado en el numeral 6.1) del ítem 6) de la Norma de Muestreo mencionada anteriormente, **se desprende que cuando la pesca objetivo supere el 20% del total de la muestra, se estarían realizando actividades extractivas de recursos no autorizados en los derechos administrativos correspondientes**, contrario sensu, estaríamos ante casos de pesca incidental o pesca asociada;

Que, en ese sentido, la administrada **al descargar el recurso hidrobiológico caballa en el establecimiento industrial pesquero de propiedad de la empresa CORPORACIÓN PESQUERA INCA S.A.C.**, se debe tener presente que, este recurso era parte de una descarga pesquera cuyo objetivo de extracción era el recurso anchoveta, es decir se trataba de pesca incidental o pesca asociada, aún incluso si el porcentaje del mismo (13.47%) excedía la tolerancia de pesca asociada establecida en el numeral 6.3) del artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE. En ese sentido, en virtud a los **Principios de Verdad Material y Debido Procedimiento** establecidos en el sub numeral 1.11 del numeral 1 del artículo IV del título Preliminar y numeral 2) del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, respectivamente, los mismos que señalan: *"En el procedimiento la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo de sus decisiones, para lo cual deberá adoptar las medidas probatorias necesarias autorizadas por Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas"* y *"No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo,*



respetando las garantías del debido procedimiento" se debe proceder al **ARCHIVO** del presente procedimiento administrativo sancionador en dichos extremos. Siendo ello así carece de objeto pronunciarnos sobre los descargos presentados por la administrada con relación a los numerales antes señalados;

Que, de otro lado con relación al numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE establece como infracción: **"Procesar los recursos hidrobiológicos sardina, jurel y caballa para la elaboración de harina de pescado, así como descargar dichos recursos en los citados establecimientos industriales pesqueros"**. No obstante, la tipificación no describe específica y taxativamente la captura incidental de jurel y caballa como enunciado sancionable, de modo que no sería *un contenido normativo regulado en dicho numeral*, por lo tanto, se consideraría contrario al principio de legalidad calificar conductas sancionables sin subsumir el comportamiento infractor. En el presente caso la tipificación del numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca no contiene el elemento relativo a la incidentalidad en la extracción de los especímenes señalados, por lo cual considerar que la conducta realizada por la administrada se subsuma en el numeral señalado implicaría una apertura de un margen de discrecionalidad a la hora de apreciar la existencia de la conducta ilícita, llegando a proponer que se sancione a la administrada por dicho numeral así se haya descargado solo un ejemplar de los recursos mencionados;

Que, cabe señalar, que la norma ha previsto una tipificación en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de pesca, relativa a la extracción superando la tolerancia de especies asociadas o dependientes la que regula de forma completa la conducta de la administrada;

Que, en lo concerniente a la interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos, se verifica que la interpretación extensiva; importa la aplicación más amplia de la tipificación en materia sancionatoria, mas no la conducta que coincide exactamente con el tipo legal, que es la conducta típica mas no otra parecida o que pueda participar de las características de dos o más tipificaciones, esta directriz esta impuesta por el principio de tipicidad, cuando señala: **"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"**. Por lo tanto, cuando se sobrepase el porcentaje incidental de 5% de especies asociadas a la anchoveta esta circunstancia debe ser considerada por la tipificación de lo contrario se estaría dejando la posibilidad de una interpretación extensiva del tipo;

Que, adicionalmente debe también respetarse la debida proporcionalidad en la aplicación del Derecho Administrativo Sancionador, al respecto el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento 13 de la Sentencia recaída en el expediente N° 1767-2007-AA/TC, que:

"La potestad sancionadora administrativa se orienta bajo los siguientes principios: legalidad, tipicidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad, causalidad, proporcionalidad. El principio de proporcionalidad se encuentra contenido en el artículo 200° de la Constitución Política (último párrafo) y supone proporción entre los medios utilizados y la finalidad perseguida. Debe existir una correlación entre la infracción cometida y la sanción a aplicar.





Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



Se deberá entonces determinar en cada caso concreto si hubo una excesiva afectación de los derechos fundamentales del actor con la Resolución de Destitución cuestionada.

Este principio está estructurado a su vez por tres sub principios: a) Idoneidad: Toda medida que implique una intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente válido; b) Necesidad: No debe existir otro medio alternativo que, por lo menos, muestre la misma idoneidad para la consecución del fin propuesto y que sea benigno con el derecho afectado, y, c) Proporcionalidad: el grado de intensidad en el que se realice el objetivo de la medida dictada debe ser equivalente al grado de intensidad en el que se afecte el derecho fundamental".

Que, por tanto, tenemos que el numeral 81), modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, establece como infracción la conducta de **"Descargar los recursos [sardina, jurel y caballa] en los establecimientos industriales pesqueros [que elaboren harina de pescado]"**, sancionando dicha conducta con el código 81 del cuadro de sanciones anexo al Tuo del RISPAC – Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, con la sanción de **MULTA** equivalente a 50 UIT. No obstante, la tipificación del numeral 6) del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, estipula como **infracción "exceder los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes"**, tiene su sanción correspondiente en la séptima determinación del código 6 del Cuadro de Sanciones anexo al Tuo del RISPAC, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, y establece una **MULTA** equivalente a (cantidad del recurso en t. x factor del recurso en UIT).

Que, en este contexto, tenemos que en el presente caso existe una infracción alternativa, que muestra la misma idoneidad para la consecución del fin propuesto y que es proporcional a la conducta desplegada, la cual se encuentra establecida en el



último supuesto de hecho del numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca y su modificatoria, máxime si el beneficio ilegalmente obtenido se ve sustentado solo en el exceso de la tolerancia de pesca asociada. En consecuencia, se debe proceder al **ARCHIVO** del presente procedimiento en el extremo referido a la presunta comisión de la infracción estipulada en el numeral 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, en aplicación de los Principios de Razonabilidad y Tipicidad estipulados en los incisos 3) y 4) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General N° 27444, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, careciendo de objeto pronunciarse sobre los descargos respecto a este numeral, de acuerdo a lo expuesto precedentemente;

Que, ahora bien con relación a la **infracción al numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE**, se debe señalar que de la evaluación de los medios probatorios obrantes en el presente procedimiento administrativo sancionador, la Administración ha probado más allá de toda duda razonable, que la administrada incurrió en la infracción establecida en el numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, toda vez que el día 11 de julio de 2016, su embarcación pesquera **C&Z 8**, de matrícula **CE-12518-PM** realizó la extracción de **207.900 t.** del recurso hidrobiológico anchoveta, presentando una incidencia de 13.47 % de especímenes de caballa, excediendo la tolerancia de pesca asociada establecida en 8.47%. Por tanto, nos encontraríamos ante un caso de pesca incidental, tipificado en el numeral antes referido toda vez que la cantidad del recurso Caballa que forma parte de la captura, no es suficiente para tratarse de una pesca objetivo; sin embargo, excede en un 8.47% el porcentaje de tolerancia indicado en la Resolución Ministerial N° 228-2016-PRODUCE que da inicio a la Primera Temporada de Pesca 2016, en la zona Norte y establece las condiciones de captura de la anchoveta. Por tanto, se ha quebrado el Principio de Presunción de Licitud que le asiste a la administrada y se ha respetado las garantías del Debido Procedimiento durante todo el iter procedimental del presente caso, principios establecidos en el artículo 246° Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, en virtud a lo anteriormente expuesto, con relación a la culpabilidad establecido en el numeral 10) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, el tratadista NIETO, señala 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”¹;

Que, del mismo modo, la profesora DE PALMA DEL TESO, 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

¹ Alejandro Nieto. *El Derecho Administrativo Sancionador*. (Madrid: Tecnos, 2012), pág. 392.



Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



[Firma manuscrita]

diligencia exigible a quien desarrolla actividades peligrosas; b) actividades deben ser desarrolladas por profesionales en la materia; c) actividades que requieren previa autorización administrativa², 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 cuando la conducta típica debida ha sido debido a la falta de diligencia exigible o a la vulneración de la norma de cuidado"³;

Que, en dicha medida, de la evaluación de los medios probatorios y de lo mencionado precedentemente, se determina que se encuentra acreditada la responsabilidad administrativa de la empresa **CFG INVESTMENT S.A.C.**, el día 11 de julio de 2016, toda vez que no adoptó todas las medidas necesarias a fin de respetar las medidas de conservación de las especies asociadas o dependientes, debiendo no sobrepasar la tolerancia de pesca incidental de 5% de la captura total desembarcada por la embarcación, expresada en peso. Por ende, al tener que la culpabilidad en el ámbito administrativo se configura cuando el hecho antijurídico se da como consecuencia de no haber actuado con la diligencia necesaria para evitar el resultado proscrito por el ordenamiento, el exceder los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes resulta plenamente imputable a la administrada, sin que ello signifique vulneración alguna a los principios de culpabilidad y legalidad;



² *Ibíd.*

³ Ángeles de Palma del Teso. *El principio de culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador.* (Madrid: Tecnos, 1996), pág. 35.

Que, en consecuencia, habiéndose acreditado la comisión de la infracción de **exceder los porcentajes de captura de las especies asociadas o dependientes**, se debe proceder a aplicar la sanción establecida en la determinación séptima del Código 6 del Cuadro de Sanciones anexo al Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, (TUO del RISPAC) aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, que establece como sanción una **MULTA**, según detalle:

Sanción tratándose de la captura de especies asociadas o dependientes superando los porcentajes de tolerancia		
D.S N° 009-2013-PRODUCE	CÁLCULO DE LA MULTA	MULTA
Determinación séptima del código 6	(Cantidad de recurso en t x factor del recurso ⁴), en UIT Caballa: 17.609 x 0.52	9.16 UIT

En mérito a lo dispuesto en el artículo 81° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción; y, demás normas conexas, corresponde a la Dirección de Sanciones (DS-PA) resolver en primera instancia el procedimiento administrativo sancionador.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- SANCIONAR a la empresa **CFG INVESTMENT S.A.C.**, con **R.U.C. N° 20512868046**, titular de la embarcación pesquera **C&Z 8** de matrícula **CE-12518-PM**, por haber incurrido en la infracción prevista en numeral 6) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE, al haber extraído recursos hidrobiológicos excediendo los porcentajes establecidos para la captura de especies asociadas o dependientes, por los hechos ocurridos el día 11 de julio de 2016, con:

MULTA : 9.16 UIT (NUEVE CON DIECISÉIS CENTÉSIMAS DE UNIDAD IMPOSITIVA TRIBUTARIA).

ARTÍCULO 2°.- ARCHIVAR el procedimiento administrativo sancionador, seguido contra la empresa **CFG INVESTMENT S.A.C.**, con **R.U.C. N° 20512868046**, titular de la embarcación pesquera **C&Z 8** de matrícula **CE-12518-PM**, al no haberse acreditado la comisión a las infracciones tipificadas en los numerales 2), 3) y 81) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE y Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE según correspondan, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente Resolución y en estricta aplicación de los Principios de Verdad Material, Debido Procedimiento, Razonabilidad y Tipicidad previstos en los numerales 1.11) del artículo IV del Título Preliminar y los numerales

⁴ Considerando la fecha de la infracción, corresponde aplicar el factor de recurso de caballa establecido en Resolución Ministerial N° 227-2012-PRODUCE.



Resolución Directoral

N° 4192-2017-PRODUCE/DS-PA

Lima, 22 de Setiembre de 2017



2), 3) y 4) del artículo 246° del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General respectivamente.

ARTÍCULO 3°.- CONSIDERAR para los fines de determinar el monto de la multa la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) que esté vigente al momento de hacerse efectivo el pago de la misma, conforme lo estipulado en el numeral 137.1 del artículo 137° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE.

ARTÍCULO 4°.- ABONAR el importe de la multa impuesta a favor del **MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN** en la Cuenta Corriente N° 0-000-296252 del Banco de la Nación, debiendo acreditar el correspondiente depósito mediante la presentación de una comunicación escrita dirigida a la Oficina General de Administración, adjuntando el *voucher* de depósito bancario que le entregue el Banco de la Nación, documento que debe ser presentado en la Oficina General de Atención al Ciudadano del Ministerio de la Producción. Si dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de publicada o notificada la presente Resolución, no se recibiera la confirmación del depósito realizado y de no existir impugnación a la presente, se procederá a iniciar el correspondiente procedimiento de cobranza coactiva.



ARTÍCULO 5°.- COMUNICAR la presente Resolución a las dependencias correspondientes, **PUBLICAR** la misma en el portal del **MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN** (www.produce.gob.pe) y **NOTIFICAR** a la administrada conforme a Ley.



regístrese y comuníquese,

JUGO ALONSO DÍAZ DÍAZ
Director de Sanciones – PA (s)

