



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

RCONAS N° 00159-2023-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 22 de diciembre de 2023

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, con R.U.C N° 20380336384 (en adelante la empresa recurrente), mediante escrito con Registro N° 00058671-2023 de fecha 16.08.2023, contra la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023, que la sancionó con una multa de 7.727 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante UIT) y el decomiso¹ del total del recurso hidrobiológico jurel (21.170 t.), al haber extraído recursos hidrobiológicos en períodos no autorizados, infracción tipificada en el numeral 7 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y sus modificatorias correspondientes (en adelante el RLGP); y, con una multa de 14.613 UIT, al haber incumplido con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos hidrobiológicos para consumo humano directo, infracción tipificada en el numeral 66 del artículo 134° del RLGP.
- (ii) El expediente N° PAS-00000928-2021.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante Acta de Fiscalización Desembarque 1102-635 N° 000330 de fecha 01 y 02.03.2021, el fiscalizador debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción, encontrándose en la planta de congelado de la empresa recurrente, ubicada en el distrito de Tambo de Mora, provincia de Chincha, región Ica, constató lo siguiente: “(...) siendo las 17:49 hrs del día 01/03/2021, la embarcación pesquera de mayor escala DON ALFREDO (CO-29856- PM) inició la descarga de los recursos hidrobiológicos jurel y caballa, declarando según formato de reporte de calas y desembarque de jurel y caballa una cantidad de 450 tm (423.7 TM de caballa y 26.3 TM de jurel) los cuales fueron extraídos con fecha 28/02/2021. La E/P en mención descargó una cantidad de 445.758 TM de caballa y jurel y del resultado de su línea de selección se realizó el pesaje del recurso jurel, los cuales fueron acumulados en 32 Dinos, haciendo un peso de 21.170 TM (según RP N° 5249 de la balanza de plataforma) Cabe mencionar que respecto al recurso jurel, la Resolución Ministerial N° 055-2021-PRODUCE, establece dar por concluidas las actividades extractivas del recurso jurel para embarcaciones de mayor escala a partir de las 00:00 horas del día 27/02/2021, por lo que la extracción del recurso

¹ El artículo 2° de la Resolución Directoral N° 02320-2023-PRODUCE/DS-PA dispuso tener por cumplida la citada sanción de decomiso.



jurel realizada el 28/02/2021 contraviene lo establecido en la normativa pesquera vigente. Ante los hechos constatados se levanta la presente acta de fiscalización, por la presunta comisión de la infracción: extraer recursos hidrobiológicos en épocas de veda o en periodos no autorizados, así como descargar tales recursos o productos fuera de plazo establecido en la normativa sobre la materia y por extraer recursos hidrobiológicos excediéndose en la cuota asignada que corresponda al período según el ordenamiento pesquero vigente (...)”.

- 1.2. Mediante Acta de Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 1102-635 N° 000030, de fecha 02.03.2021, se realizó el decomiso de 21.170 t., del recurso hidrobiológico jurel, el cual fue entregado a través del Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos 1102-635 N° 000005 de fecha 02.03.2021, a la planta de la empresa recurrente, la que quedó obligada a depositar el valor comercial del recurso decomisado, dentro de los quince (15) días calendario posteriores a la entrega del recurso, de conformidad con lo establecido en el artículo 47° y 48° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas².
- 1.3. Mediante Informe N° 00000117-2022-PRODUCE/DSF-PA-hagular de fecha 17.10.2022, la Dirección de Supervisión y Fiscalización –PA señala que la empresa recurrente, a la fecha de emisión del referido informe, realizó el pago por un monto total de S/. 31,910.02, por concepto de los decomisos entregados con las actas de retención de pagos 1102-635-000005³ y 1102-635-000006, existiendo un saldo pendiente de pago por un monto de S/. 1,397.22 soles; motivo por el cual recomendó elevar los actuados al órgano instructor para que evalúe si corresponde el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra la referida empresa.
- 1.4. A través de la Notificación de Imputación de Cargos N° 00005100-2022-PRODUCE/DSF-PA, efectuada con fecha 28.10.2022, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador a la empresa recurrente por la presunta comisión de las infracciones contenidas en los numerales 7, 33 y 66 del artículo 134° del RLGP.
- 1.5. Con fecha 08.05.2023 se notificó el Informe Final de Instrucción N° 00242-2023-PRODUCE/DSF-PA-HLFARRONAY de fecha 27.04.2023 (en adelante IFI), emitido por la Dirección de Sanciones-PA en su condición de órgano instructor.
- 1.6. Mediante la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA⁴ de fecha 21.07.2023, se sancionó a la empresa recurrente por haber incurrido en la comisión de las infracciones tipificadas en los numerales 7 y 66 del artículo 134° del RLGP, imponiéndosele las sanciones señaladas en la parte de vistos. Asimismo, en el artículo 4° se resolvió archivar el procedimiento administrativo sancionador seguido en su contra por la presunta comisión de la infracción tipificada en el numeral 33 del artículo 134° del RLGP.
- 1.7. Con escrito con Registro N° 00058671-2023, presentado el 16.08.2023, la empresa recurrente interpuso dentro del plazo de ley, Recurso de Apelación en contra de la citada Resolución Directoral 02321-2023-PRODUCE/DS-PA.

² Aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE

³ Corresponde al presente procedimiento administrativo sancionador.

⁴ Notificada el 24.07.2023, mediante Cédula de Notificación Personal N° 0004526-2023-PRODUCE/DS-PA.



- 1.8. Mediante Carta N° 00000165-2023-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 18.10.2023⁵, se comunicó a la empresa recurrente que en virtud al Informe Legal N° 00003-2023-PRODUCE/CONAS-2CT-MBV, se concluye que la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023, contendría vicios que conllevarían a su nulidad; en atención a lo cual se le otorgó un plazo de cinco (5) días con la finalidad que ejerza su derecho de defensa.
- 1.9. Con escrito con Registro N° 00058671-2023-1, de fecha 26.10.2023, la empresa recurrente presentó sus respectivos descargos.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La empresa recurrente invoca el Principio de Reserva de Ley, alegando la incertidumbre jurídica originada por la imposición de una sanción por 14.613 UIT, a pesar de haber procedido con la subsanación. Así pues, sostiene que al no existir un margen de tiempo o disposición que permita enmiendas o correcciones en el pago de las multas, se debe aplicar el artículo 2° numeral 24, literal “a” de nuestra Constitución Política: *“Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe”*.
- 2.2 De igual forma, invoca el principio de Tipicidad establecido en la Ley N° 27444, el cual 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. (...)”*
- 2.3 Por otro lado, refiere que *“la fauna acompañante (jurel) no superó la tolerancia máxima permitida, dado que el recurso objetivo era caballa, no existiendo la intencionalidad para extraer el recurso jurel.”* con lo cual niega haber incurrido en la conducta tipificada en el inciso 7 del artículo 134° del RLGP.
- 2.4 Finalmente, afirma que la resolución apelada habría vulnerado los principios de proporcionalidad y razonabilidad estipulados en la Ley N° 27444; toda vez que, el órgano sancionador al imponer la multa de 14.613 UIT por la comisión de la infracción establecida en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, no consideró la buena fe y voluntad de la empresa recurrente, de corregir prontamente el error respecto del pago incompleto que hizo de la multa impuesta; y, tampoco tuvo en cuenta que dicha circunstancia, no tiene un impacto negativo en la preservación de los ecosistemas acuáticos.

III. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN

El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles⁶ de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 221° del Texto Unico Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, dispositivo legal aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante el TUO de la LPAG); razón por la cual, es admitido a trámite.

IV. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

⁵ Debidamente notificada con fecha 18.10.2023 conforme consta de la Constancia de la Confirmación de la Recepción de la Notificación Electrónica.

⁶ De acuerdo al numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, el término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios.



- 4.1 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023, con relación al cálculo de la multa impuesta por la comisión de la infracción del inciso 66 del artículo 134° del RLGP.
- 4.2 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.
- 4.3 Verificar si la empresa recurrente ha incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 7 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.
- 4.4 Verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre los descargos presentados por la empresa recurrente, con respecto a la Revisión de Legalidad de la Resolución Directoral 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023.

V. CUESTIÓN PREVIA

- 5.1 **En cuanto a si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2022, con relación al cálculo de la multa impuesta por la infracción del inciso 66 del artículo 134° del RLGP.**
 - 5.1.1 El artículo 156° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante el TUO de la LPAG), dispone que la autoridad competente, aún sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.
 - 5.1.2 Por su parte el Consejo de Apelación de Sanciones, en su calidad de órgano de última instancia administrativa en materia sancionadora, tiene el deber de revisar el desarrollo de todo el procedimiento administrativo sancionador y verificar que éste haya cumplido con respetar las garantías del debido procedimiento. De lo expuesto, se desprende que si se detecta la existencia de un vicio, corresponde aplicar las medidas correctivas del caso.
 - 5.1.3 Al respecto, los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, disponen que son causales de nulidad del acto administrativo los vicios referidos a la contravención de la Constitución, las leyes y normas especiales, así como el defecto u omisión de sus requisitos de validez.
 - 5.1.4 Asimismo, se debe indicar que uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo es el de legalidad, según el cual, de acuerdo con lo establecido en el inciso 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respecto 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 les fueron conferidas.
 - 5.1.5 Sobre el caso en concreto, tenemos que en la exposición de motivos del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, mediante la cual se aprobó el REFSPA, el Ministerio de la Producción consideró que, para el cálculo de la cuantía de las sanciones de multa, con la finalidad que se respete el principio de razonabilidad y



proporcionalidad, se debían utilizar criterios técnicos económicos apropiados que permitan, entre otros, al administrado conocer de manera clara los criterios o variables para calcular dicha sanción.

5.1.6 5.2.2 Ante tal necesidad, señala la exposición de motivos que se determinó como criterio para establecer la forma del cálculo de la cuantía de las sanciones, la fórmula desarrollada por el economista Gary S. Becker, expuesta en su ensayo *Crime and Punishment: An Economic Approach (Crimen y Castigo: Una aproximación económica)*, según la cual el monto de las multas debe ser tal, que exceda el beneficio ilícito que el administrado infractor obtendría por la comisión de la infracción, considerándose que tal perjuicio disuadiría a los potenciales infractores de no cometer la infracción.

5.1.7 5.2.3 De esta manera, es que en base al modelo propuesto por el economista en mención, el numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA estableció la fórmula que debía aplicarse para los casos en que la sanción corresponda a multa, la cual está compuesta por el beneficio ilícito y la probabilidad de detección y la suma de los factores agravantes y atenuantes.

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

5.1.8 En ese sentido, mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE⁷, se aprobaron los componentes de la variable “B” de la fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el REFSPA y sus valores correspondientes; así como los valores de la variable “P”.

5.1.9 Entre los componentes que conforman a la variable “B” se encuentra aquella denominada “Q: Cantidad de recurso comprometido”, que en el presente caso, en aplicación del principio de razonabilidad, debe corresponder a las toneladas del recurso hidrobiológico jurel decomisado que no fuere cancelado por la empresa recurrente, es decir **1.05 t.**⁸, ello debido a que, conforme se señala en el último párrafo de la página 12 de la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023, la empresa recurrente efectuó un depósito parcial de S/ 26,885.90 (Veintiséis mil ochocientos ochenta y cinco con 90/100 Soles) dentro del plazo dispuesto en el numeral 48.3⁹ del artículo 48° del REFSPA, dejando un saldo pendiente de S/. 1,397,22.

5.1.10 Sobre el particular, de la revisión de la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.07.2023, se observa que en lo correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, la Dirección de

⁷ Publicado en el diario oficial “El Peruano” el día 04.12.2017.

⁸ Para determinar el recurso faltante por cancelar, procedimos a convertir en toneladas los S/ 1,397.22 depositados por la empresa recurrente; para ello utilizamos la regla de 3 simple [(21.17 t. * 1,397.22) / 28,283.12], obteniendo como resultado 1.05 t. del recurso hidrobiológico jurel.

⁹ “Artículo 48.- Procedimiento para el decomiso de recursos o productos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo.
(...)”

48.3 Cuando no sea posible efectuar la donación de recursos hidrobiológicos con destino al consumo humano directo, estos deben ser destinados a una planta de procesamiento de productos pesqueros dedicada al consumo humano directo para su procesamiento, respetando el destino del recurso, debiendo la planta de consumo humano directo depositar a la cuenta corriente que determine el Ministerio de la Producción o los Gobiernos Regionales, el valor del recurso entregado, dentro de los quince (15) días calendario posteriores a la entrega del recurso o descarga y remitir el original del comprobante de depósito bancario a la autoridad competente, así como copia del Acta de Retención de Pago del Decomiso Provisional de Recursos Hidrobiológicos.”



Sanciones - PA impuso a la empresa recurrente una multa de 14.613 UIT; sin embargo, **se verifica que al momento de efectuar el cálculo de la citada multa, el órgano sancionador utilizó un valor erróneo para la variable "Q"**; toda vez que consideró como "*cantidad de recurso comprometido*" el total del recurso decomisado [21.170 t.], debiendo haber considerado sólo la cantidad de recurso hidrobiológico que no fue objeto de pago por parte de la empresa recurrente.

- 5.1.11 En consecuencia, lo señalado en el párrafo precedente, constituye vicio de nulidad al amparo de lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, al haberse determinado que hubo un error en el cálculo de la multa correspondiente a la infracción por el inciso 66 del artículo 134° del RLGP. Por lo tanto, en atención a las disposiciones antes citadas, y en aplicación al Principio de Retroactividad Benigna, la sanción de multa correctamente calculada es conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.28^{10} * 1.73^{11} * 0.598^{12})}{0.60^{15}} \times (1+0.5^{13}) = 0.34^{14} \text{ UIT}$$

- 5.1.12 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 02320-2023-PRODUCE/DS-PA, de fecha 21.07.2023, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, modificar el monto de la sanción de multa impuesta de 14.613 UIT a 0.34 UIT.

5.2 Sobre la declaración de nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA, respecto al cálculo de la multa impuesta por la infracción del inciso 66 del artículo 134° del RLGP.

- 5.2.1 El numeral 213.1 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que se puede declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos cuando se presente cualquiera de los supuestos señalados en el artículo 10° del TUO de la LPAG, aun cuando dichos actos hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.
- 5.2.2 Al respecto, el numeral 213.3 del artículo 213° del TUO de la LPAG, señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe

¹⁰ El coeficiente de sostenibilidad marginal del sector (S) en función a la actividad desarrollada por la planta de congelado de PESQUERA EXALMAR S.A.A. es de 0.28, conforme a la RM N° 591-2017-PRODUCE.

¹¹ El factor de producto correspondiente a ENLATADO, conforme al literal b) del apartado A del Anexo I, concordado con el Anexo III, de la RM N° 591-2017-PRODUCE, modificada por la RM N° 009-2020-PRODUCE, es de 1.73.

¹² Conforme al literal c) del apartado A del Anexo I de la RM N° 591-2017-PRODUCE, para el cálculo de la cantidad del recurso (Q) cuando se impute una infracción relacionada con cierto volumen de recurso comprometido (0.196 t. de jurel) este volumen será ajustado multiplicándolo por el factor 0.57 correspondiente a CONGELADO, a fin de obtener el producto comprometido, por tanto, resultaría: 1.05 t * 0.57 = 0.598 t.

¹³ El artículo 44° del REFSAPA, 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%". En consecuencia, dado que por medio Oficio N° 625-2018-IMPARPE/CD de fecha 07 de diciembre de 2018, se estableció al jurel como un recurso hidrobiológico plenamente explotado, por lo tanto, se aplica este agravante al presente caso. Asimismo, de la consulta realizada al área de Data de la Dirección de Sanciones-PA se verifica que la empresa recurrente no cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción tipificada en el numeral 66) del artículo 134° del RLGP. En consecuencia, corresponde aplicar el factor reductor de 30%, conforme lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 43° del DS N° 017-2017-PRODUCE.

¹⁴ Monto obtenido mediante la calculadora de multas virtual del Ministerio de la Producción (<https://consultasenlinea.produce.gob.pe/ConsultasEnLinea/consultas.web/calculadoramulta>)

¹⁵ De acuerdo al apartado B del Anexo I de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, la variable de probabilidad de detección (P) para Plantas de Procesamiento de Consumo Humano Directo es 0.60.



en el plazo de dos años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos.

- 5.2.3 En el presente caso, la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023 fue notificada a la empresa recurrente con fecha 24.07.2023; y, con fecha 16.08.2023 ésta interpuso recurso de apelación contra la referida resolución; por tanto, la misma no se encuentra consentida, por lo cual la Administración se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.
- 5.2.4 Por tanto, conforme al desarrollo del considerando 5.1 de la presente resolución y, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TULO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023, en el extremo que sancionó a la empresa recurrente por la comisión de la infracción establecida en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP con una multa de de 14.613 UIT, debiendo esta ser modificada a 0.34 UIT.
- 5.3 En cuanto si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.**
- 5.3.1 El artículo 12° del TULO de la LPAG, dispone que la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha en que se emitió el acto.
- 5.3.2 Así también, el numeral 213.2 del artículo 213° del TULO de la LPAG dispone que cuando la autoridad constate la existencia de una causal de nulidad deberá pronunciarse sobre el fondo del asunto y, cuando ello no sea posible, dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.
- 5.3.3 El numeral 13.2 del artículo 13° del TULO de la LPAG establece que la nulidad parcial de un acto administrativo se produce cuando el vicio que la causa afecta sólo a una parte de dicho acto y no a su totalidad, siendo necesario que la parte afectada y el resto del acto administrativo sean claramente diferenciables e independientes para que proceda separar sólo la parte que adolece de nulidad. Asimismo, cuando se afirma que existe un acto que sufre de nulidad parcial, también se afirma, implícitamente, que en ese mismo acto existe, necesariamente un acto válido, en la parte que no adolece de vicio alguno.
- 5.3.4 En ese sentido, siendo que mediante el numeral 5.2.4 de la presente resolución se establece que corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA, sólo en el extremo del cálculo de la multa impuesta por la infracción del inciso 66 del artículo 134° del RLGP, **dejando subsiste los demás extremos del citado acto administrativo**, este Consejo concluye que sí es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, respecto a los argumentos esbozados por la empresa recurrente en su recurso de apelación.

VI. ANÁLISIS

6.1 Normas Generales

- 6.1.1 El artículo 2° del Decreto Ley N° 25977 y modificatorias, Ley General de Pesca, en adelante la LGP, establece que son patrimonio de la Nación los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional. El inciso 3 del artículo 76° de la citada ley, prohíbe extraer recursos hidrobiológicos en tallas menores a las establecidas.



- 6.1.2 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”*.
- 6.1.3 Es así que, el inciso 7 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *“Extraer recursos hidrobiológicos en época de veda o en periodos no autorizados, así como descargar tales recursos o productos fuera del plazo establecido en la normatividad sobre la materia.”*
- 6.1.4 De la misma manera, el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, establece como infracción: *“Incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia.”*
- 6.1.5 Con respecto a las mencionadas infracciones, en los códigos 7 y 66 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, se determina como sanciones las siguientes:

CÓDIGO	INFRACCIÓN	TIPO DE INFRACCIÓN	DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN
INFRACCIONES GENERALES			
7	<i>Extraer recursos hidrobiológicos en época de veda o en periodos no autorizados, así como descargar tales recursos o productos fuera del plazo establecido en la normatividad sobre la materia.</i>	GRAVE	DECOMISO del total del recurso hidrobiológico. MULTA
66	<i>Incumplir con realizar el pago en la forma establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia.</i>		MULTA

- 6.1.6 El artículo 220° del adelante 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.
- 6.1.7 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.

6.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

- 6.2.1 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en el punto 2.3 de la presente Resolución, cabe señalar que:
- a) 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 (...)”.

- b) 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” (el resaltado es propio)
- c) En el presente caso, mediante la resolución recurrida se sancionó a la empresa recurrente por “haber extraído recursos hidrobiológicos en periodos no autorizados”, infracción tipificada en el **inciso 7 del artículo 134° del RLGP**. Parte del sustento de dicho pronunciamiento se encuentra desarrollado en las páginas 6 y 7 de la referida resolución, señalando lo siguiente:

“(...) la Dirección General de Políticas y Análisis Regulatorio en Pesca y Acuicultura, remitió el Informe N° 00000465-2021-PRODUCE/DPO de fecha 18.11.2021, el cual en el numeral V, señaló lo siguiente:

“5.1 (...) la opinión técnica de esta Dirección General considera que los ejemplares de recursos hidrobiológicos producto del muestreo para determinar la composición de la captura/s a que se refiere el literal c) del numeral 6.1 del inciso 6 de la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, forman parte de la pesca efectiva realizada por el titular del permiso de pesca, a partir de la cual se determinan las especies acompañantes o incidentales en función a la especie objetivo, así como sus respectivos porcentajes expresados en peso en función al total de la muestra.

5.2 En ese sentido, en cuanto se emplee el término “incidental”, este debe corresponder estrictamente a aquellos recursos hidrobiológicos que no han sido considerados en sus respectivos permisos de pesca o que se encuentran en veda o suspensión o de extracción, como pasibles de actividades extractivas de los titulares de dichos derechos administrativos.”

- d) En ese sentido, la Dirección de Sanciones – PA señala en la resolución recurrida, lo siguiente: “Lo anteriormente citado, corresponde ser aplicado al presente caso, en tanto no podríamos encontrarnos frente a un caso de pesca incidental del recurso jurel, toda vez que como se ha verificado, la E/P ANCASH2, de titularidad de la administrada, cuenta con autorización para la extracción tanto de recursos hidrobiológicos caballa y jurel, aunado a ello, el “Formato de Reporte de Calas y Desembarque de los recursos Jurel y Caballa”, presentado por la administrada



durante la fiscalización del día 04/03/2021, consigna como información la extracción de especies capturadas por cala, apreciándose que tanto el recurso caballa como jurel fueron declarados como especies objetivo, no considerándose al recurso jurel como pesca incidental.”

- e) De acuerdo a lo expuesto, el órgano sancionador consideró que la conducta de la empresa recurrente se subsumió en el tipo infractor contenido en el inciso 7 del artículo 134° del RLGP en tanto que, ésta habría declarado en su Reporte de Calas la extracción tanto de jurel como caballa, sin hacer distinción sobre si alguno de dichos recursos hidrobiológicos era pesca incidental; además, porque según su entendimiento del Informe N° 00000465-2021-PRODUCE/DPO de fecha 18.11.2021, si la empresa recurrente está autorizada para la extracción tanto de jurel como de caballa, no es posible considerar como incidental la pesca de jurel efectuada el día 01.03.2021; no obstante, de la revisión de los actuados, se verifica que la conducta desplegada por la empresa recurrente, no calza en el tipo infractor antes mencionado, conforme se detalla a continuación:

- (i) El Oficio N° 140-2021-IMARPE/PCD de fecha 16.02.2021, emitido por el IMARPE, sobre la pesca objetivo y pesca acompañante, señala lo siguiente:

*“(…) la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) **define como especie objetivo a aquellas especies que buscan básicamente los pescadores de una determinada pesquería. El objeto del esfuerzo de pesca dirigido en una pesquería, puede ser a una sola especie, tanto como a especies primarias como secundarias. Por otro lado, se considera como especie incidental a parte de las capturas, de una unidad de pesca, que se extrae accidentalmente además de la especie objetivo a la que se dirige el esfuerzo de pesca (FAO 2001)”***
En la gestión pesquera peruana se autoriza la actividad pesquera según especie objetivo como en el caso de la anchoveta, merluza, bonito, jurel – caballa, entre otras determinando un porcentaje de tolerancia de pesca incidental. También, dispone los permisos de pesca por embarcación según destino de consumo (CHD y CHI) indicando la especie(s) objetivo(s). Finalmente, de ser el caso que, la captura de una especie incidental sea mayor al 20% del total de la muestra, ésta sigue siendo considerada como incidental”. (el resaltado es nuestro)”

- (ii) Estando a lo expuesto en la página 7 de la resolución recurrida, **“(…) en cuanto se emplee el término “incidental”, este debe corresponder estrictamente a aquellos recursos hidrobiológicos que no han sido considerados en sus respectivos permisos de pesca o que se encuentran en veda o suspensión o de extracción, como pasibles de actividades extractivas de los titulares de dichos derechos administrativos.”** (el resaltado es nuestro); supuesto que se aplica al presente caso con el recurso hidrobiológico **jurel**, cuya extracción se encontraba prohibida al momento de la fiscalización.

- (iii) Asimismo, se verifica del Informe N° 00000465-2021-PRODUCE/DPO de fecha 18.11.2021¹⁶, que para la Dirección General de Políticas y Ordenamiento, la pesca efectiva realizada por el titular del permiso de pesca, a partir de la cual se determinan las especies acompañantes o incidentales

¹⁶ Página 7 de la Resolución Directoral N° 02320-2023-PRODUCE/DS-PA



en función a la especie objetivo, **se establece con los ejemplares del recurso hidrobiológico producto del muestreo¹⁷; el mismo que en el presente caso, arrojó un 100% del recurso hidrobiológico caballa; con lo cual, se puede concluir que no existe medio probatorio que acredite la extracción del recurso jurel por parte de la empresa recurrente.**

- (iv) Por otro lado, de acuerdo al inciso 3.2 del artículo 3 de la Resolución Ministerial N° 00016-2021-PRODUCE¹⁸, en concordancia con el inciso 7.6 del artículo 7 del Reglamento de Ordenamiento Pesquero de Jurel y Caballa, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2007-PRODUCE (en adelante ROP de jurel y caballa), tenemos que el límite máximo permitido para la pesca incidental de jurel es de **30%, límite que de acuerdo al Acta de fiscalización - Recepción de materia prima 1102-635 N° 002273, obrante en el expediente, no fue superado**, toda vez que el porcentaje de jurel extraído asciendo sólo al 4.75% del total de la pesca descargada, conforme se puede visualizar en el siguiente cuadro:

Total pesca descargada	Total de recurso hidrobiológico de jurel
445.758 t.	21.170 t.
100 %	4.75 %

- (v) Conforme lo expuesto, si bien la empresa recurrente ha sido sancionada por supuestamente haber extraído el recurso hidrobiológico jurel en periodos no autorizados¹⁹, infracción establecida en el inciso 7 del artículo 134° del RLGP; tenemos que, de acuerdo al análisis realizado en los párrafos precedentes, se ha verificado que, el recurso hidrobiológico **jurel** no fue su pesca objetivo; por lo que, la conducta desplegada por ésta no calza dentro del tipo infractor antes mencionado.
- (vi) Por tanto, en aplicación del principio de tipicidad corresponde declarar fundado el recurso de apelación presentado contra la Resolución Directoral N° **02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023**, en el extremo de que la empresa recurrente sostiene no haber incurrido en la infracción descrita en el inciso 7 del artículo 134° del RLGP; y, en consecuencia, proceder a archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo.

6.2.2 Respecto a lo señalado por la empresa recurrente en los puntos 2.1, 2.2 y 2.4 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) En relación a la sanción impuesta por la infracción establecida en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, la empresa recurrente señala entre otros que, no debió haber sido sancionada debido a que su conducta *“corregir el pago pendiente”* no está contemplada como infracción en la Ley; sin embargo, la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral 02320-2023-PRODUCE/DS-PA no fue por *“corregir el pago pendiente”*, sino por ***“Incumplir con realizar el pago en la forma***

¹⁷ Parte de muestreo N° 000463-000007, de fecha 03.03.2021

¹⁸ Resolución Ministerial N° 00016-2021-PRODUCE que establece los límites de captura de los recursos jurel y caballa para el período 2021.

¹⁹ La Resolución Ministerial N° 055-2021-PRODUCE, establece dar por concluidas las actividades extractivas del recurso jurel para embarcaciones de mayor escala a partir de las 00:00 hrs del día 27/02/2021.



establecida por el Ministerio de la Producción del monto total del decomiso de recursos o productos hidrobiológicos para consumo humano directo o indirecto o no comunicar dicho pago dentro del plazo establecido por la normatividad sobre la materia.”

- b) Al respecto, el numeral 48.3 del artículo 48° del REFSPA establece en relación al procedimiento para el **decomiso de recursos** o productos **hidrobiológicos destinados al consumo humano directo** que, cuando no sea posible efectuar la donación del recurso o producto hidrobiológico con destino al consumo humano directo, estos deben ser destinados a una planta de procesamiento de productos pesqueros dedicada al consumo humano directo para su procesamiento, respetando el destino del recurso, **imponiendo como obligación al titular** de la licencia de operación de la citada planta, **la acción de depositar** a la cuenta corriente que determine el Ministerio de la Producción o los Gobiernos Regionales, **el valor del recurso o producto entregado, dentro de los quince días calendario** posteriores a la descarga o entrega del recurso o producto **e informar a la autoridad administrativa de dicho pago.**
- c) En el presente caso, mediante Informe N° 00000117-2022-PRODUCE/DSF-PA-haguilar de fecha 17.10.2022, la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA puso en conocimiento que a la fecha de emisión del mismo, la empresa recurrente **mantendría un saldo pendiente de pago**, respecto de los decomisos entregados con las actas de retención de pagos N° 1102-635-000005²⁰ y N° 1102-635-000006.
- d) Asimismo, el órgano sancionador en la página 11 de la recurrida señala:“(…) **la administrada mediante el escrito de Registro N° 00033817-2023 de fecha 17/05/2023, anexa la constancia de una transferencia interbancaria a la cuenta del Ministerio de la Producción 0-000-867470 (CIC: 018-000-000000867470-07) por el importe de S/ 1,658.32 de fecha de proceso 23/07/2021, (...) monto del cual S/ 1397.22 corresponden al saldo pendiente de pago descrito en el párrafo que antecede, con la finalidad de acreditar, entre otros, el pago del valor comercial del recurso hidrobiológico anchoveta, que le fue entregado mediante Acta de Retención de Pagos 102-635 N° 000005.”** (el resaltado es propio), con lo cual, se acreditan dos (2) conductas:
- (i) Que, la empresa recurrente no cumplió con realizar el pago del monto total del decomiso dentro del plazo establecido por la norma [15 días calendarios]; toda vez que, al haberse efectuado el decomiso el día 04.03.2021, su plazo máximo para realizar el pago total del mismo fue hasta el **19.03.2021**, sin embargo, ésta realizó su segundo y último pago el día 23.07.2021.
 - (ii) Que, **la empresa recurrente no cumplió con informar** a la autoridad administrativa el pago realizado el día 23.07.2021, sino **hasta el día 17.05.2023**, mediante escrito con Registro N° 00033817-2023.
- e) Por lo expuesto, se verifica que la conducta desplegada por la empresa recurrente sí califica como infracción, de acuerdo al inciso 66 del artículo 134° del RLGP; por lo cual, no es posible acoger los argumentos de la empresa recurrente en este extremo.

²⁰ Correspondiente al expediente PAS N° 00000928-2021



6.3 En cuanto si es factible emitir pronunciamiento sobre los descargos presentados por la empresa recurrente, con respecto a la Revisión de Legalidad de la Resolución Directoral 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023.

6.3.1 Mediante Carta N° 00000165-2023-PRODUCE/CONAS-2CT²¹ se puso en conocimiento de la empresa recurrente, el Informe Legal N° 00003-2023-PRODUCE/CONAS-2CT/MBV de fecha 17.10.2023, sobre la revisión de legalidad de la Resolución Directoral N° 02320-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023, respecto del cálculo realizado de la multa impuesta por la infracción establecida en el inciso 7 del artículo 134° del RLGP toda vez que en la resolución recurrida se consideró un factor atenuante²² que no le correspondía; no obstante, en atención al análisis desarrollado en el numeral 6.2.1 de la presente resolución, carece de objeto emitir pronunciamiento en este extremo.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, la empresa recurrente incurrió en la comisión de la infracción establecida en el inciso 66) del artículo 134° del RLGP.

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

De acuerdo a las facultades establecidas 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 TULO de la LPAG; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE; el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE; el artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 016-2014-PRODUCE y; estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 044-2023-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 21.12.2023 de la Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1º. - DECLARAR FUNDADO EN PARTE el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, contra la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023 respecto de la infracción estipulada en el inciso 7 del artículo 134° del RLGP; en consecuencia se dispone la **NULIDAD PARCIAL** y **ARCHIVO** del referido acto administrativo en cuanto a la citada infracción, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2º.- DECLARAR la NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023, en el extremo del artículo 3°, respecto de la sanción de multa impuesta a la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, por la infracción prevista en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 14.613 UIT a 0.34 UIT; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos; según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

²¹ Notificada mediante casilla electrónica el día 17.10.2023

²² Atenuante por carecer de antecedentes.



Artículo 3°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PESQUERA EXALMAR S.A.A.**, contra la Resolución Directoral N° 02321-2023-PRODUCE/DS-PA de fecha 21.07.2023; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 66 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 4°. - DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, de acuerdo a su competencia, previa notificación a la empresa recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,

LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

**JEAN PIERRE ANDRE MOLINA
DIMITRIJEVICH**

Miembro Suplente

Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

GLADYS LILIANA ROCHA FREYRE

Miembro Titular

Segunda Área Especializada Colegiada
Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones

