



Resolución Directoral

N° 7689-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima, 21 de Noviembre de 2018



VISTO: el expediente administrativo sancionador N° 585-2012-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs, que contiene: la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 546-2015-PRODUCE/CONAS – CT, la Copia del Escrito de Registro N° 00093523-2018, el Informe Legal N° 09096-2018-PRODUCE/DS-PA-elavado-hlc, de fecha 19 de noviembre de 2018; y,

CONSIDERANDO:

4



Que, mediante copia del escrito de Registro N° 00093523-2018, de fecha 28 de setiembre de 2018, la empresa **PROCESADORA DE PRODUCTOS MARINOS S.A.**, (en adelante, la administrada) solicitó que en aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad previsto en numeral 5) del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), se recalcule la sanción impuesta en el Procedimiento Administrativo Sancionador contenido en el Expediente N° 585-2012-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs;

Que, en ese contexto, luego de iniciado el Procedimiento Administrativo Sancionador y respetar el derecho al Debido Procedimiento, se emitió la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, de fecha 18 de marzo de 2015, sancionándose a la administrada en su calidad de poseedora al momento de los hechos de la embarcación pesquera **CHIRA 4** con matrícula **IO-0967-PM**, (en lo sucesivo **E/P CHIRA 4**) con una **MULTA** de **10 UIT**, por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 93) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, al haber extraído recursos hidrobiológicos sin ser el titular del derecho administrativo, el día 21 de mayo de 2011;

Que, mediante el escrito de Registro N° 00045323-2011-1 de fecha 28 de abril de 2015, la administrada impugnó la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, de fecha 18 de marzo de 2015;

Que, no obstante, mediante el artículo 1° de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 546-2015-PRODUCE/CONAS-CT, de fecha 15 de octubre de 2015, se declaró **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral

N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, de fecha 18 de marzo de 2015. En consecuencia, se **CONFIRMÓ** la sanción impuesta en todos sus extremos, quedando agotada la vía administrativa;

Que, sin perjuicio a lo señalado en líneas anteriores, de la consulta realizada a la Procuraduría Pública del Ministerio de la Producción, se advierte que la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 546-2015-PRODUCE/CONAS-CT, no fue impugnada por medio del procedimiento contencioso administrativo conforme al artículo 148° de la Constitución Política del Perú de 1993 y el artículo 1° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. Por tanto, la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, se mantiene;

Que, de otra parte, de la consulta realizada a la Oficina de Ejecución de Coactiva del Ministerio de Producción, se advierte que mediante Resolución de fecha 22 de abril de 2016, recaída en el Expediente de Procedimiento de Ejecución Coactiva N° 882-2016 se ordenó la exigibilidad de la deuda, la misma que se encuentra pendiente de pago;

Que, en ese orden de ideas, mediante 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, precisó que la Dirección de Sanciones - PA, resuelve en primera instancia el Procedimiento Administrativo Sancionador; pudiendo aplicar las sanciones establecidas en el artículo 78° de la Ley General de Pesca, promulgado por el Decreto Ley N° 25977. En ese sentido, siendo la Dirección de Sanciones - PA, el órgano encargado de aplicar las consecuencias jurídicas (sanciones administrativas) a las infracciones administrativas cometidas por los administrados, la Dirección de Sanciones - PA, es competente para aplicar la norma sancionadora más benigna, trayendo como consecuencia la modificación o eliminación de la sanción administrativa¹, en concordancia con lo señalado en el Memorando N° 744-2017-PRODUCE/OGAJ, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio de la Producción;

Que, ahora bien, el Principio de Irretroactividad establecido en el numeral 5) del artículo 246° del TUO de la LPAG, estipula que: **“Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir la administrada en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición”**;

Que, en la misma línea, la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que aprobó el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, ha señalado que: **“Los procedimientos administrativos sancionadores en trámite se rigen por la normatividad vigente al momento de la comisión de la infracción salvo que la norma posterior sea más beneficiosa para la administrada. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada e primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda. Para el caso de las sanciones de multa que se encuentran en ejecución coactiva se aplica lo dispuesto en el numeral 5) del artículo 246° del Texto único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS”**;

¹ Vid. Consulta Jurídica N° 011-2017-JUS/DGDOJ, de fecha 9 de mayo de 2017.



Resolución Directoral

N° 7689-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima, 21 de Noviembre de 2018

Que, de la lectura de la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, se desprende que la retroactividad benigna aplicable en la etapa de ejecución de la sanción solo es aplicable para las sanciones de multa, mientras que el artículo 5) del artículo 246° del TUO de la LPAG, es abierto a todo tipo de sanciones. En ese sentido, observamos que la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, impone una condición menos favorable a los administrados, que la prevista en el artículo 5° del TUO de la LPAG, lo cual atenta con lo establecido en el numeral 245.2) del artículo 245° del TUO de la LPAG. En consecuencia, prevalece lo estipulado en el numeral 5) del artículo 246° del TUO de la LPAG, siendo la retroactividad benigna aplicable en etapa de ejecución, no solo para las resoluciones de multa, sino también para las diferentes sanciones aplicables conforme al ordenamiento pesquero;

Que, a la luz de lo expuesto, mediante la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, impuso a la administrada una **MULTA** ascendente a **10 UIT**, por haber incurrido en la comisión de la infracción tipificada en el numeral 93) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, al haber realizado actividades pesqueras sin ser titular del derecho administrativo, el día 21 de mayo de 2011;

Que, ahora bien, la administrada en su escrito de Registro N° 00093523-2018, solicita que se dejen sin efecto las sanciones impuestas a su representada por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 93) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE. Sobre el particular, la administrada afirma que, siempre tuvieron el permiso de pesca otorgado por el Ministerio de Producción de las embarcaciones pesqueras ALETA AZUL I, ALETA AZUL I, ALETA AZUL IV, JOSE MANUEL III, CHIRA 4, CHIRA 4 y YAYO, no le corresponde la aplicación de las consecuencias jurídicas previstas en la infracción antes indicada;

Que, al respecto resulta importante precisar que, la administrada ha sido sancionada dentro del Procedimiento Administrativo Sancionador contenido en el Expediente N° 585-2012-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs, mediante Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, la misma que no fue impugnada por medio del Proceso Contencioso Administrativo; es decir, la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, ha adquirido la cualidad de **cosa decidida**;

Que, sobre el particular el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento 16 de la STC 04850-2014-PA/TC, lo siguiente:

“En reiteradas oportunidades, este Tribunal ha interpretado que la inmutabilidad de la cosa juzgada forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho al debido proceso, que esta garantía se extiende a los actos administrativos firmes que hayan adquirido la cualidad de cosa decidida (cf. 05807-2007-PA-TC y 00419-2013-PA/TC). Sin que ello implique negar las diferencias entre proceso judicial y procedimiento administrativo, el Tribunal ha entendido que las garantías de inimpugnabilidad e inmodificabilidad de la cosa juzgada se extiendan, mutatis mutandis, a los actos administrativos firmes. En la base de tal premisa se encuentra el principio de seguridad jurídica, que, ha señalado reiteradamente este Tribunal Constitucional, es un principio que atraviesa horizontalmente el ordenamiento jurídico, y permite “la predictibilidad de las conductas (en especial, la de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho”, garantizando de esa manera la interdicción de la arbitrariedad” (STC 00016-2002-PI/TC, 00050-2004-PI/TC y 03173-2008-HC/TC, entre otras).”;

Que, tras lo sostenido se puede advertir que, la administrada ha confundido el **punto en controversia**, el cual es ajeno a una reevaluación de los hechos que conllevaron a la imposición de las sanciones contenidas en la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS; toda vez que, cuando a la administrada se le inició el procedimiento administrativo sancionador que derivó en la imposición de las referidas sanciones, tuvo oportunidad para desplegar los medios de defensa que haya considerado idóneos y presentar los medios probatorios necesarios. Por tanto, cuando la administrada pretende que se evalúe el hecho de si –al momento de ocurridos los hechos- fue titular del permiso de pesca de la embarcación pesquera materia de la presente solicitud, cuando el procedimiento administrativo sancionador ha concluido y las sanciones se encuentran en ejecución, resulta materialmente imposible, pues ello escapa a la finalidad del presente procedimiento;

Que, en esta línea conceptual, el **punto controvertido** en el presente procedimiento incide únicamente en la solicitud de aplicación del principio retroactividad benigna respecto a sanciones que se encuentran en etapa de ejecución, el mismo que tiene por finalidad realizar un análisis de tipicidad tanto del tipo infractor como de las sanciones vigentes al momento de ocurridos los hechos materia de la imposición de la sanción primigenia; y, compararlas con las infracciones vigentes y las sanciones estipuladas en el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE. En ese sentido, si en caso la nueva norma no contempla el tipo infractor por el cual se le sancionó primigeniamente a la administrada, pues se aplicará la nueva norma archivando el caso, o si en caso las nuevas sanciones para la conducta que desplegó la administrada le resultan más favorables, pues se aplicarán las sanciones del Nuevo Reglamento con efecto retroactivo, modificando las sanciones primigenias;

Que, bajo esa premisa, en cuanto al numeral 93) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y adicionado por el Decreto Supremo N° 013-2009-PRODUCE, establecía como conducta prohibida: “**Realizar actividades pesqueras o acuícolas sin ser el titular del derecho administrativo**”. Actualmente, esta prohibición, se encuentra



Resolución Directoral

N° 7689-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima, 21 de Noviembre de 2018

contenida en el numeral 5) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que tipifica como infracción, lo siguiente: **“Extraer recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca o encontrándose éste suspendido, o no habiéndose nominado, o sin tener asignado un Límite Máximo de Captura por Embarcación (LMCE) o un Porcentaje Máximo de Captura por Embarcación (PMCE), o sin estar autorizada para realizar pesca exploratoria o para cualquier otro régimen provisional.”**. Asimismo, conforme al Código 5 del Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas anexo al Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, se establecen las sanciones de **MULTA, DECOMISO** del total del recurso extraído y **REDUCCION DEL LMCE o PMCE**. Por tanto, corresponde calcular estas sanciones a la luz del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE²;

CÁLCULO DE LA MULTA

CÁLCULO DE LA MULTA			
D.S. N° 017-2017-PRODUCE		R.M. N° 591-2017-PRODUCE	
M= B/P x (1 +F)	M: Multa expresada en UIT	B= S*factor*Q	B: Beneficio Ilícito
	B: Beneficio Ilícito		S: Coeficiente de Sostenibilidad Marginal del Sector
	P: Probabilidad de detección		Factor: Factor del recurso y producto
	F: Factores agravantes y atenuantes		Q: Cantidad del recurso comprometido
REEMPLAZANDO LAS FORMULAS EN MENCIÓN SE OBTIENE COMO FÓRMULA DE LA SANCIÓN			
		S: ³	0.29

² Por medio de esta norma se aprobó los componentes de las Variables “B” y “P” de fórmula para el cálculo de la sanción de multa establecida en el Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y sus valores correspondientes.

³ El coeficiente de sostenibilidad marginal del sector (S) en función a la actividad desarrollada por la E/P CHIRA 4 es 0.29, conforme a la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

M = S*factor*Q/P x(1 + F)	Factor del recurso: ⁴	0.20
	Q: ⁵	53.165 t.
	P: ⁶	0.75
	F: ⁷	80% = 0.8
M = 0.29*0.20*53.165 t./0.75 *(1+0.8)		MULTA = 7.401 UIT
DECOMISO		53.165 t.

Que, en mérito a la sanción analizada correspondería aplicar la sanción de **MULTA** equivalente a **7.401 UIT** en aplicación del artículo 35° del RFSAPA y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE; el **DECOMISO** de **53.165 t.**, del recurso hidrobiológico anchoveta extraído la misma que deviene en **INAPLICABLE**, toda vez que no se ha realizado *in situ*; y, la **REDUCCION DEL LMCE o PMCE**, la cual se calcula de la siguiente manera:

Reducción del LMCE	LMCE a reducir	Resolución Directoral que aprueba LMCE
Para la siguiente temporada de pesca, de la suma de los LMCE correspondientes al armador, en una cantidad equivalente al LMCE de la embarcación infractora.	2, 910.61 t.	211-2011-PRODUCE/DGEPP Zona Norte-Centro- 1era Temporada

Que, del análisis de la sanción que contiene el Código 5 del Cuadro de Sanciones anexo al RFSAPA, se advierte que la sanción de **MULTA** a imponerse es más onerosa para la administrada a comparación de la multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, que le impuso únicamente una **MULTA** ascendente a **10 UIT (DIEZ UNIDADES IMPOSITIVAS TRIBUTARIAS)** establecida en el Código 93 del Cuadro de Sanciones anexo al Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE vigente al momento de ocurridos los hechos, resultando en consecuencia ser más gravosa. Por tanto, corresponde declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de la administrada, toda vez que, el recalcule de la sanción impuesta a la luz del nuevo Reglamento, resulta más gravosa;

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 al numeral 5) del artículo 246° del TUO de la LPAG, corresponde a la Dirección de Sanciones (DS-PA) resolver en primera instancia las solicitudes de retroactividad benigna sobre sanciones que se encuentran en etapa de ejecución coactiva.

⁴ El factor del recurso extraído por la **E/P CHIRA 4**, es 0.20 correspondiente a anchoveta destinado para CHI y se encuentra señalado en el Anexo III de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.

⁵ Conforme al literal c) del Anexo I de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, la cantidad del recurso comprometido (Q) para el presente caso es el total del recurso extraído, equivalente a 53.165 t. de anchoveta, consignado en la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS.

⁶ De acuerdo al literal B) del Anexo I de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, la variable de probabilidad de detección (P) para embarcaciones de mayor escala es 0.75.

⁷ El numeral 4) del artículo 44° del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, establece que: "Cuando se trate de recursos 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 de la Resolución Ministerial N° 781-97-PE se declaró a la anchoveta como un recurso hidrobiológico plenamente explotado, se aplica este agravante al presente caso.



Resolución Directoral

N° 7689-2018-PRODUCE/DS-PA

Lima, 21 de Noviembre de 2018

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad sobre la sanción que se encuentra en etapa de ejecución, presentada por la empresa **PROCESADORA DE PRODUCTOS MARINOS S.A.**, con **R.U.C. N° 20447466547** mediante el escrito de Registro N° 00093523-2018, de fecha 28 de setiembre de 2018, respecto a la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1016-2015-PRODUCE/DGS, por los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución Directoral.

ARTÍCULO 2°.- 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** conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese,



JOHANNA KARINA TERRONES MARIÑAS
Directora de la Dirección de Sanciones-PA

