



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 586 -2019-PRODUCE/CONAS-UT

LIMA, 29 MAYO 2019

VISTOS:

- (i) El recurso de apelación interpuesto por el señor **LUCIO ZENON CHAVEZ MENDO**, identificado con DNI N° 32822115 y **ANGELA ELIZABETH ROJAS BARRIOS** identificada con DNI N° 32823726, en adelante "los recurrentes", mediante escrito con Registro N° 00010094-2018, de fecha 30.01.2018, contra la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.11.2017, que la sancionó con una multa ascendente a 1.27 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT, por exceder los porcentajes establecidos de captura especies asociadas o dependientes, infringiendo lo dispuesto en el inciso 6 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificatorias, en adelante el RLGP¹.

- (ii) El expediente N° 6724-2016-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Del Parte de Muestreo 04 N° 0015730 de fecha 13.10.2016, se verificó que la embarcación pesquera "CHABELITA I" de matrícula CE-21700-CM, durante su faena de pesca para la extracción del recurso anchoveta habría extraído el recurso hidrobiológico caballa en un porcentaje de 19.43% excediendo los porcentajes de captura de especies asociadas o dependientes², incurriendo en la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP, razón por la que se emitió el Reporte de Ocurrencias 004 N° 000790.
- 1.2 A través de la Notificación de Cargos N° 4377-2017-PRODUCE/DSF-PA, notificada en fecha 28.06.2017, se comunica a los recurrentes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, por infracción al inciso 6) del artículo 134° del RLGP.
- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 375-2017-PRODUCE/DSF-PA-isuarez³, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización - PA, en su calidad de órgano instructor de los Procedimientos Administrativos Sancionadores.

¹ Relacionado al inciso 10 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

² Artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 262-2011-PRODUCE.

³ Notificado mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 11975-2017-PRODUCE/DS-PA, en fecha 24.10.2017.

- 1.4 Mediante la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.11.2017⁴, se sancionó a los recurrentes, con una multa ascendente a 1.27 UIT, por incurrir en la conducta tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.
- 1.5 A través del escrito con Registro N° 00010094-2018, presentado el día 30.01.2018, los recurrentes interpusieron recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.11.2017.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Señalan los recurrentes que el día de los hechos no se llevó a cabo el correcto procedimiento del muestreo biométrico de la pesca declarada, ya que los inspectores debieron realizar muestreo de las bodegas de PROA y POPA, puesto que su embarcación cuenta con cuatro bodegas individuales que no fueron muestreadas; en consecuencia, si inspectores hubiesen muestreado las cuatro bodegas, el porcentaje no hubiese sido superado.
- 2.2 Indican que, su labor realizada está supeditada a la naturaleza aleatoria de los recursos hidrobiológicos como la anchoveta, por lo que al haber extraído pesca acompañante en un determinado porcentaje, surgió por caso fortuito, por lo que solicita la aplicación del eximente de responsabilidad establecido en el literal a) numeral 1 del artículo 236°-A del Decreto Legislativo N° 1272 – Ley que modifica la Ley del Procedimiento Administrativo General. Finalmente considera que se ha obviado el Principio de Razonabilidad.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Verificar si los recurrentes habrían incurrido en la infracción tipificada en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP, y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

IV. CUESTION PREVIA

4.1 Conservación del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA.

- 4.1.1 El numeral 14.1 del artículo 14° del Texto Único Ordenando de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante el TUO de la LPAG, señala que cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.
- 4.1.2 Asimismo, el numeral 14.2.1 del artículo 14° de la precitada norma dispone que son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, entre otros, el acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.

⁴ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 15613-2017-PRODUCE/DS-PA, el día 12.01.2018.

- 4.1.3 Asimismo, el numeral 14.2.3 del artículo 14° del TUO de la LPAG dispone como acto cuyo vicio no es trascendente a aquel que tiene algún vicio que no cambie el sentido de la decisión final.
- 4.1.4 En el presente caso, del décimo octavo al vigésimo considerando de la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.11.2017, se hace alusión a las Resoluciones Ministeriales N° 228-2016-PRODUCE y 275-2016-PRODUCE, las cuales establecen el inicio y el fin de la Primera Temporada de Pesca del recurso anchoveta y anchoveta blanca en zona del dominio marítimo, normas que corresponden a la actividad extractiva para consumo humano indirecto y que establecen el porcentaje de tolerancia de pesca incidental; sin embargo, de la revisión de la autorización del permiso de pesca de los recurrentes, se evidencia que las especies autorizadas son de consumo humano directo.
- 4.1.5 De lo expuesto en el párrafo anterior, lo que correspondería citarse es la norma que establece el porcentaje de tolerancia de pesca incidental, cuando la pesca objetivo es la anchoveta para consumo humano directo, siendo la normativa correspondiente para ello, la Resolución Ministerial N° 262-2011-PRODUCE⁵, la cual en su artículo 2° determina como porcentaje de tolerancia el 5% de la captura total desembarcada, tolerancia que también es citado en la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.11.2017. En ese sentido, el vicio detectado no cambia el sentido de la decisión final.
- 4.1.6 De otro lado, la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.11.2017, fue notificado a los recurrentes el día 12.01.2018 mediante la Cédula de Notificación Personal N° 15613-2017-PRODUCE/DS-PA cuando ya se encontraba vigente el Reglamento de Fiscalización y Sanción de la actividad Pesquera y Acuícola aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁶ (en adelante el REFSAPA), por lo que corresponde conservar el acto administrativo contenido en la citada Resolución.
- 4.1.7 Por lo expuesto, este Consejo considera que en virtud de lo establecido por el artículo 14° del TUO de la LPAG, corresponde conservar el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017. Asimismo, corresponde a este Consejo evaluar el recurso de apelación presentado por los recurrentes.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.
- 5.1.2 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

⁵ Norma vigente al momento de ocurrido los hechos.

⁶ Publicado el 10.11.2017 en el Diario Oficial El Peruano, el mismo que entra en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación.

hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú. En consecuencia, corresponde al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.

- 5.1.3 El inciso 11 del artículo 76° de la LGP, prohíbe incurrir en las demás prohibiciones que señale el Reglamento de esta Ley y otras disposiciones legales complementarias.
- 5.1.4 El inciso 6 del artículo 134° del RLGP, establece como 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**".
- 5.1.5 El Cuadro de Sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE⁷, en adelante TUO del RISPAC, para la infracción prevista en el sub código 6.7 del código 6, determinaba como sanción lo siguiente:

<i>Multa</i>	<i>(Cantidad de recurso en t. x factor del recurso) en UIT</i>
--------------	--

- 5.1.6 El artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 262-2011-PRODUCE establece que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos, cuando la pesca objetivo sea la anchoveta para consumo humano directo, es de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso.
- 5.1.7 El artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, el TUO de la LPAG), aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁸, establece que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.
- 5.1.8 Asimismo, el numeral 258.3 del artículo 258° del TUO de la LPAG, establece que cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado."

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

- 5.2.1 Respecto a los puntos 2.1 y 2.2 de la presente resolución, cabe señalar que:

- a) El artículo 2° de la LGP, establece que los recursos hidrobiológicos contenidos en las aguas jurisdiccionales del Perú son patrimonio de la nación, correspondiendo al

⁷ Modificado por el Decreto Supremo N° 009-2013-PRODUCE.

⁸ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 25.01.2019.

Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, considerando que la actividad pesquera es de interés nacional.

- b) El artículo 9° de la de la LGP contempla que, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, la autoridad pesquera determinará según el tipo de pesquería, los sistemas de ordenamiento pesquero, las cuotas de captura permisible, temporadas y zonas de pesca, regulación del esfuerzo pesquero, los métodos de pesca, tallas mínimas de captura y demás normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos pesqueros.
- c) Asimismo, el artículo 22° de la LGP, menciona que el Ministerio de Pesquería establecerá periódicamente las medidas de ordenamiento de los recursos hidrobiológicos, en función de las evidencias científicas provenientes del Instituto del Mar del Perú y de otras entidades de investigación, así como de factores socio - económicos.
- d) El artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 262-2011-PRODUCE establece que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental de otros recursos, cuando la pesca objetivo sea la anchoveta para consumo humano directo, es de 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso.
- e) De otro lado, el artículo 5° del TUO del RISPAC, establece que **el inspector** acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción **tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas, en todo lugar donde éstas se desarrollen, entre ellas, zonas de pesca, puntos de desembarque, embarcaciones pesqueras, establecimientos industriales, centros acuícolas, centros de comercialización, astilleros, garitas de control, camiones isotérmicos, cámaras frigoríficas, almacenes de aduana y todo establecimiento o vehículo de transporte relacionado con dichas actividades, incluyendo zonas de embarque, pudiendo inspeccionar toda carga o equipaje en la que se presuma la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos. Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas. Asimismo, el inspector está facultado, entre otras cosas, para realizar medición, pesaje, muestreo; levantar Reportes de Ocurrencias, Partes de Muestreo, actas de inspección, actas de decomiso, actas de donación, actas de entrega; efectuar notificaciones; proceder al decomiso de los recursos hidrobiológicos ilícitamente obtenidos en los casos previstos en el Reglamento y otras pruebas que se consideren pertinentes para efectos del cumplimiento de sus funciones.**
- f) El artículo 39° del TUO del RISPAC respecto a la valoración de los medios probatorios, establece que: ***“el Reporte de Ocurrencias, así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos constatados”***. (Resaltado nuestro)
- g) El artículo 24° del TUO del RISPAC indica que para efectos de la verificación de los hechos constitutivos de la infracción, **los inspectores pueden disponer, entre otras, la realización del muestreo biométrico y gravimétrico de los recursos hidrobiológicos, así como otros medios probatorios que resulten idóneos para**

determinar la presunta comisión de infracción, tales como fotografías, grabaciones de audio y vídeo, entre otros.

- h) De lo expuesto se colige que los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos de la forma en la que se debe realizar correctamente un muestreo, y por consiguiente todas sus labores las realizan conforme a los dispositivos legales pertinentes.
- i) El primer párrafo del literal b) del ítem 4.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2015-PRODUCE, en adelante Norma de Muestreo, se menciona: "Para el muestreo de los recursos hidrobiológicos provenientes de embarcaciones pesqueras que los transportan en bodega a granel, en agua y hielo, que descarguen el muelle o desembarcadero pesquero en cajas, contenedores isotérmicos, para ser estibados en cámaras isotérmicas y su posterior transporte, el inspector tendrá en cuenta la pesca declarada por el patrón de la embarcación; luego de ello tomará tres (03) muestras, la primera se efectuará dentro del 30% de iniciada la descarga y las otras dos (02) tomas dentro del 70% restante, para lo cual se utilizará la cantidad de envases necesarios para contener las muestras requeridas".
- j) Conforme a la normativa desarrollada en el punto anterior, se puede apreciar del Parte de Muestreo 004 - N° 015730 se advierte que la toma de muestras de la descarga efectuada por la embarcación pesquera "CHABELITA I" de matrícula CE-21700-CM, fue realizada considerando el peso declarado, por lo que se colige que se ha cumplido con lo establecido en el primer párrafo del literal b) del ítem 4.2 de la Norma de Muestreo.
- k) Asimismo, de la revisión del Parte de Muestreo 004 - N° 015730, el inspector tomó una muestra de 31.800 kg., del total del recurso extraído, cumpliendo así con lo establecido en el numeral 6.2 del ítem 6 de la Norma de Muestreo. En tal sentido, se comprobó en la composición de la muestra, la existencia de 80.57% (25.620 kg), del recurso anchoveta como pesca objetivo y 19.43% (6.18 kg) del recurso hidrobiológico caballa como pesca incidental, el cual excede en 14.43% el porcentaje de tolerancia establecido en el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 262-2011-PRODUCE.
- l) Cabe precisar que, a la fecha en que se realizó la faena de pesca del 13.10.2016 se encontraba vigente el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 262-2011-PRODUCE, que establece que el porcentaje de tolerancia de pesca incidental, siendo ésta el 5% de la captura total desembarcada por embarcación, expresada en peso. En el presente caso, se evidenció una captura de 19.43% de recurso hidrobiológico caballa con respecto al total de la captura ascendente a 16.900 t., correspondiendo la diferencia al recurso hidrobiológico anchoveta. En este sentido se tiene un exceso de 14.43% de captura del recurso hidrobiológico caballa como pesca incidental del recurso hidrobiológico anchoveta.
- m) En ese sentido, y conforme a lo desarrollado en los párrafos precedentes, se tiene que el muestreo realizado fue llevado a cabo empleando el peso declarado y las muestras fueron dentro de los porcentajes señalados por la norma de muestreo. Por lo tanto, se puede concluir que el procedimiento inspectivo y el muestreo fueron realizados conforme a lo establecido de la Norma de Muestreo.

- n) En tal sentido, de acuerdo a los argumentos esgrimidos en los párrafos precedentes, resulta pertinente indicar que lo sostenido por los recurrentes carece de fundamento, por lo que se desestima lo alegado en este extremo.
- o) En cuanto, a que se extrajo pesca acompañante, por caso fortuito, se debe señalar que el artículo 1315° del Código Civil, establece que: "Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".
- p) Guillermo Cabanellas⁹, señala que el caso fortuito es el suceso inopinado que no se puede prever ni resistir, estando ante la ecuación de un incumplimiento en que la culpabilidad personal se desvanece ante lo insuperable de los hechos pudiendo concretarse diciendo que se requiere pero no se puede cumplir, señalando como circunstancias para admitir el caso fortuito:

- i) *Que sea independiente a la voluntad humana el hecho que haya dado lugar al acontecimiento inesperado o imprevisto.*
- ii) *Que fuera imposible prever el suceso que motive el caso fortuito, y que en el caso de poder preverse no haya habido medio de evitarlo.*
- iii) *Que a consecuencia del mismo, el deudor se encuentre en la imposibilidad de satisfacer sus obligaciones.*
- iv) *No tener participación en los hechos, ni en la agravación del daño o perjuicio que haya resultado para el acreedor.*

- q) Conforme a lo establecido en los párrafos precedente, se puede evidenciar que la extracción de fauna acompañante, no fue como consecuencia del caso fortuito o fuerza mayor, más aun teniendo en cuenta lo señalado en el Oficio N° 839-2018-IMARPE/DEC, de fecha 27.08.2018: "*Precisiones Respecto a la Opinión Técnica sobre la Posibilidad de Detección de Tamaños del Recurso Caballa*", que señala lo siguiente:

"Cada especie pelágica tiene diferente característica en su ecotrazo registrado en el ecosonda, debido a múltiples variables biológicas, propias de cada especie, como: tamaño, presencia de vejiga natatoria, contenido graso, textura muscular, rigidez, comportamiento gregario, etc. Esta característica del ecotrazo, generalmente es obtenida por la experiencia del personal acústico o patrones de pesca y en cierta medida, hace posible diferenciar los ecotrazos de una misma especie según los tamaños observados.

Los ecotrazos de caballa son generalmente tipo plumas de fuerte intensidad de registro. En horas nocturnas cuando los peces y placton ascienden a la superficie es difícil identificar las especies debido a la disgregación de cardúmenes (en este caso el uso de la herramienta tecnológica, como la multifrecuencia, ayuda a resolver este inconveniente)".

- r) Por lo expuesto, podemos concluir que el armador sí se encuentra en condiciones de evitar extraer ejemplares juveniles o excederse de la tolerancia en la pesca incidental;

⁹ CABANELLAS, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". 8va Edición, Tomos II y IV. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires.

cuando se enfatiza que en los ecotrazos registrados en el ecosonda es posible diferenciar cada especie pelágica por sus características propias toda vez que estas características del ecotrazo se obtiene sobre la base de la experiencia del personal acústico o los patrones de pesca; por lo que en la faena de pesca del día 13.10.2016, los recurrentes tuvieron la posibilidad de evitar la captura de pesca incidental del recurso caballa superando la tolerancia establecida por la norma (5%). Es por esta razón que no es de aplicación el eximente de responsabilidad señalado en el literal a) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG.

- s) Por tanto la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha, 30.11.2017, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como con los principios de razonabilidad y los demás principios establecidos en el TUO de la LPAG.

VI. DE LA NO APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA

- 6.1 Mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE¹⁰, se aprobó el REFSAPA. Asimismo, conforme a su Segunda Disposición Complementaria Final, dicho decreto supremo entró en vigencia a los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.
- 6.2 La Única Disposición Complementaria Transitoria del referido decreto supremo, dispone 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 el administrado. En este último caso, la retroactividad benigna es aplicada en primera o segunda instancia administrativa sancionadora, cuando corresponda.” (El subrayado es nuestro)
- 6.3 El inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, establece respecto al *Principio de Irretroactividad* que: “Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado 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.” (El subrayado es nuestro)
- 6.4 Mediante Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017, la Dirección de Sanciones – PA, resolvió sancionar a los recurrentes con una multa ascendente a 1.27 UIT, por incurrir en la infracción prevista en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP, considerando para tal efecto el sub código 6.7 del código 6 del Cuadro de Sanciones del TUO del RISPAC.
- 6.5 El inciso 10 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa: *“Exceder los porcentajes establecidos de captura de pesca incidental o fauna acompañante”*.
- 6.6 El código 10 del Cuadro de Sanciones del REFSAPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: Multa y

¹⁰ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

Decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso hidrobiológico.

- 6.7 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSAPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

- 6.8 Así también, el numeral 35.2 del referido artículo dispone que el Ministerio de la Producción mediante Resolución Ministerial actualiza anualmente los factores y valores del recurso hidrobiológico y factores de productos que forman parte de la variable B. Asimismo, cada dos (2) años y a través de Resolución Ministerial actualizará los valores de la variable P.

- 6.9 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSAPA antes mencionado establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.

- 6.10 Mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE¹¹, se aprobaron los componentes de la variable "B" de la 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 Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y sus valores correspondientes; así como los valores de la variable "P".

- 6.11 Asimismo, de la revisión del Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva, el Sistema de Información para el Control Sancionador Virtual - CONSAV y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se advierte que los recurrentes no cuenta con antecedentes de haber sido sancionada en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 13.10.2015 al 13.10.2016), por lo que corresponde aplicar el atenuante contemplado en el inciso 3) del artículo 43° de la norma antes señalada.

- 6.12 En tal sentido, considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que correspondería pagar a los recurrentes de acuerdo a la fórmula establecida en el REFSAPA ascendería a 0.4352 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{0.25 * 0.510 * 2.438^{12}}{0.50} \times (1-30\%) = 0.4352 \text{ UIT}$$

- 6.13 Adicionalmente, el REFSAPA establece para la referida infracción, la sanción complementaria del decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del recurso hidrobiológico, por lo que se debe calcular el valor económico del decomiso en UIT, teniendo en cuenta el volumen del recurso comprometido, a efectos de sumarlo a la multa hallada (0.4352 UIT), y poder realizar la comparación de las sanciones (TUO

¹¹ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 04.12.2017.

¹² Equivale al 14.43 % (exceso de pesca incidental permitida) del peso registrado (16.900 t.)

del RISPAC versus REFSAPA)¹³, a fin de verificar cuál de ellas resulta más favorable a los recurrentes.

- 6.14 El cálculo realizado según la calculadora de decomiso del Ministerio de la Producción, sobre el porcentaje en exceso de la tolerancia establecida por el factor del recurso hidrobiológico Caballa (2.438 t.) arroja como resultado, S/ 4.912.57 cuyo valor en UIT equivale a 1.1697 UIT.
- 6.15 Siendo así al valor del decomiso ascendente a 1.1697 UIT, se sumaría el valor de la multa ascendente a 0.4352 UIT, obteniéndose como producto el valor de 1.6049 UIT, lo cual resultaría ser más gravoso para los recurrentes.
- 6.16 Por lo tanto, este Consejo ha determinado que no correspondería aplicar el principio de retroactividad benigna respecto al inciso 6 del artículo 134° del RLGP, debiéndose mantener la sanción de multa ascendente a **1.27 UIT** que fuera inicialmente impuesta contra los recurrentes.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, los recurrentes incurrieron en la comisión de la infracción establecida en el inciso 6 del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que si bien el inciso 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; que el inciso 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. Asimismo, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitada para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por el inciso 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, el artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 084-2013-PRODUCE, artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 6°

¹³ Morón Urbina, señala en cuanto al Principio de la norma posterior más favorable que:

"(...) En tal sentido, si luego de la comisión del ilícito administrativo, en los términos de la norma preexistente, se produce una modificación legislativa, y la nueva norma es, en su consideración integral, más benigna para el administrado, entonces deberá ser dicha ley aplicada al caso por serle más favorable o benigna, pese a no haber regido al momento en que se ejecutará el ilícito administrativo. Pero, la apreciación de la favorabilidad de la norma, sin fraccionamientos, de modo que en aquellos casos en que el nuevo régimen legislativo contenga partes favorables y partes desfavorables (por ejemplo disminuir la sanción, pero incrementar una medida correctiva), lo correcto será determinar si, en bloque, se trata realmente de una regulación benigna (...)".

(...) En el mismo sentido, la doctrina señala como reglas para el examen de favorabilidad, las siguientes:

- i) *La valoración debe operar en concreto y no en abstracto, lo que significa que es necesario considerar la sanción que correspondería al caso concreto de aplicar la nueva ley, con todas las circunstancias que concurrieron en el caso y la totalidad de previsiones legales establecidas en una y otra norma; y,*
- ii) *Los términos de la comparación deberían ser la vieja y la nueva ley consideradas cada una de ellas en bloque, por lo que no debería ser posible tomar los aspectos más favorables de cada una de ellas; en caso contrario, la norma legal que se aplicaría no coincidiría ni con el antiguo ni con el nuevo marco normativo (...)"*.

En: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Morón Urbina Juan Carlos. Tomo II, p. 425 y 426, II Tomo, Décimo Segunda edición, octubre 2017.

del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- CONSERVAR el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA de fecha 30.11.2017, conforme a los fundamentos expuestos en el punto 4.1 de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por los señores **LUCIO ZENON CHAVEZ MENDO**, identificado con DNI N° 32822115 y **ANGELA ELIZABETH ROJAS BARRIOS** identificada con DNI N° 32823726, contra la Resolución Directoral N° 6901-2017-PRODUCE/DS-PA, de fecha 30.11.2017; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 3°.- El importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA, dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 4°.- Devolver el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a los administrados conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese,



LUIS ANTONIO ALVA BURGA

Presidente

Área Especializada Unipersonal Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones