

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones

Segunda Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 288 -2020-PRODUCE/CONAS-2CT

LIMA, 25 AGO. 2020

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por el señor **SIMON PALMA LLONTOP**, con DNI N° 40455099, en adelante el recurrente y el señor **LORENZO CUSTODIO EFFIO**, con DNI N° 16599943, mediante escrito con Registro N° 00029091-2018, de fecha 02.04.2018, contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, que declaró procedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, modificando la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1199-2007-PRODUCE/DIGSECOVI, de fecha 10.04.2007, a una multa de 1 Unidad Impositiva Tributaria, en adelante UIT, y el decomiso de 7.165 t. del recurso hidrobiológico anchoveta, confirmada mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 914-2015-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 31.12.2015, por la infracción tipificada en el inciso 34 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias, en adelante el RLGP.
- (ii) El expediente N° 1578-2006-PRODUCE/DIGSECOVI.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 La Resolución Directoral N° 1199-2007-PRODUCE/DIGSECOVI, de fecha 10.04.2007, sancionó al señor Juan de Dios Palma Llontop, con una multa de 5.73 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y la suspensión de su permiso de pesca por 10 días efectivos, por haber extraído el recurso hidrobiológico anchoveta en volúmenes de descarga mayores al 15% de su capacidad de bodega autorizada en su permiso de pesca, infracción tipificada en el inciso 34 del artículo 134° del RLGP.
- 1.2 Mediante la Resolución 1829-2007-PRODUCE/DIGSECOVI, de fecha 02.07.2007, se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el señor Juan de Dios Palma Llontop, contra la Resolución Directoral N° 1199-2007-PRODUCE/DIGSECOVI.
- 1.3 Mediante la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 914-2015-PRODUCE/CONAS-2CT, de fecha 31.12.2015, se declaró infundado el recurso de apelación, interpuesto por el señor Juan de Dios Palma Llontop, contra la Resolución Directoral N° 1829-2007-PRODUCE/DIGSECOVI, de fecha 02.07.2007,

confirmándose la sanción en todos sus extremos, quedando agotada la vía administrativa.

- 1.4 Mediante escrito con Registro N° 00014780-2018, de fecha 12.02.2018, el señor Simon Palma Llontop solicita la aplicación del Principio de la Retroactividad Benigna, respecto a la sanción dispuesta en la Resolución Directoral N° 1199-2007-PRODUCE/DIGSECOVI, de fecha 10.04.2007.
- 1.5 La Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA¹, de fecha 08.03.2018, que declaró PROCEDENTE la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, modificando la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1199-2007-PRODUCE/DIGSECOVI, de fecha 10.04.2007, a una multa de 1 UIT y el decomiso de 7.165 t. del recurso hidrobiológico anchoveta².
- 1.6 Mediante escrito con Registro N° 00029091-2018, de fecha 02.04.2018, el recurrente y el señor Lorenzo Custodio Effio, interponen Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018.
- 1.7 Mediante escrito con Registro N° 00042308-2019, de fecha 30.04.2019, el señor Lorenzo Custodio Effio, se desiste del Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Se alega que para el recálculo de la multa debió considerarse el factor del recurso anchoveta destinado al consumo humano indirecto era de 0.09, el cual se encontraba vigente a la fecha de la comisión de la infracción, por lo que aplicar el factor de 0.20 de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, resulta contrario al espíritu de la norma, toda vez que la Retroactividad Benigna resulta aplicable cuando las normas posteriores son más beneficiosas para el administrado. Asimismo, solicita se archive el procedimiento de ejecución coactiva al considerar que se encuentra aún en discusión la cuantía de la multa.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar si corresponde aceptar el desistimiento del Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, presentado por el señor Lorenzo Custodio Effio.
- 3.2 Evaluar si existe causal de nulidad en la Resolución Directoral N° N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, en el extremo del cálculo de la sanción de multa impuesta al señor Juan de Dios Palma Llontop, por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 34 del artículo 134 del RLGP.
- 3.3 De corresponder que se declare la nulidad de la citada Resolución Directoral, verificar si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

¹ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 2513-2018-PRODUCE-DS-PA, con fecha 13.03.2018.

² Mediante el artículo 3 de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, se declara inaplicable la sanción de decomiso de 7.165 t. del recurso hidrobiológico anchoveta.

- 3.4 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por los recurrentes contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018.

IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 Respecto del desistimiento del Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, presentado por el señor Lorenzo Custodio Effio

4.1.1 Mediante escrito con Registro N° 00029091-2018, de fecha 02.04.2018, el señor Simon Palma LLontop y el señor Lorenzo Custodio Effio interponen Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018.

4.1.2 Mediante escrito con Registro N° 00042308-2019, de fecha 30.04.2019, el señor Lorenzo Custodio Effio, se desiste del Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018.

4.1.3 Conforme al numeral 197.1 del artículo 197 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, en adelante, el TUO de la LPAG, indica que pondrán fin al procedimiento, entre otros, el desistimiento.

4.1.4 Asimismo, el numeral 201.2 del artículo 201 del TUO de la Ley N° 27444 establece que *"puede desistirse de un recurso administrativo antes de que se notifique la resolución final en la instancia, determinando que la resolución impugnada quede firme, salvo que otros administrados se hayan adherido al recurso, en cuyo caso sólo tendrá efecto para quién lo formuló"*.

4.1.5 Al respecto, el numeral 200.6 del artículo 200 del TUO de la Ley N° 27444 dispone que *"la autoridad aceptará de plano el desistimiento y declarará concluido el procedimiento (...)"*.

4.1.6 Que, en el presente caso se advierte que a la fecha de presentación del desistimiento del recurso de apelación materia de autos, este Consejo de Apelación de Sanciones no ha notificado al señor Simon Palma LLontop y al señor Lorenzo Custodio Effio acto administrativo por medio del cual se haya emitido pronunciamiento sobre el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, quedando pendiente emitir pronunciamiento respecto del recurrente, señor Simon Palma LLontop.

4.1.7 Que, en ese sentido, habiéndose desistido el señor Lorenzo Custodio Effio, mediante escrito con Registro N° 00042308-2019, de fecha 30.04.2019, del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, corresponde expedir la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones respectiva aceptando el desistimiento de dicho recurso administrativo.

4.2 En cuanto a si existe causal de nulidad parcial de oficio en la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA

4.2.1 El artículo 156° del TUO de la LPAG, dispone que la autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular la tramitación

³ Decreto Supremo publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 25.01.2019.

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.

- 4.2.2 Igualmente, se debe mencionar que 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.
- 4.2.3 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 o lesionen derechos fundamentales.
- 4.2.4 Sobre el tema cabe indicar que los procedimientos administrativos se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, que establece en el artículo III de su Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la Administración Pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general. En ese sentido, la precitada Ley ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora⁴ en el ejercicio de la función administrativa, que actúan como parámetros jurídicos a fin de que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.
- 4.2.5 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 reglamentarias, así como el defecto u omisión de sus requisitos de validez.
- 4.2.6 En ese sentido, se debe indicar que una de las características que debe reunir el objeto o contenido del acto es la legalidad, según la cual, de acuerdo a lo establecido en el numeral 1.1 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto 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.
- 4.2.7 Es por ello que el inciso 2 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en cuanto a la potestad sancionadora de las entidades, que estará regida por el principio de debido procedimiento, el cual establece que las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

⁴ Cabe precisar que, conforme el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del Debido Procedimiento consiste en que los administrados gocen de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el expediente N° 2506-2004-AA/TC fundamento jurídico): *"Este colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no sólo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (...)"*.

4.2.8 El numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales, no obstante, el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.

4.2.9 Es decir, 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 seccionar 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.

4.2.10 Conforme a la Segunda Disposición Complementaria Final del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante el REFSPA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, 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.

4.2.11 El numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

4.2.12 Por otro lado, los artículos 43° y 44° del REFSPA, establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.

4.2.13 Mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE⁵, 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".

4.2.14 Mediante Resolución Ministerial N° 781-97-PE de fecha 03.12.1997, se declaró a la anchoveta y sardina como recursos hidrobiológicos plenamente explotados, por lo que de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 44° del REFSPA, en el presente procedimiento sancionador se debe considerar la aplicación del incremento del 80% como factor agravante.

4.2.15 Asimismo, conforme al Reporte de Deudas en Ejecución Coactiva se advierte que el señor Juan de Dios Palma Llontop no cuenta con antecedentes de haber sido sancionado en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 07.05.2005 al 07.05.2006), por lo que corresponde la aplicación del factor atenuante en el presente caso.

4.2.16 Sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, se advierte que no se aplicó el factor atenuante por carecer de antecedentes de haber sido sancionado en los

⁵ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 04.12.2017, y modificada por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE.

últimos 12 meses contados desde la fecha en que se detectó la infracción, contemplado en el numeral 3 del artículo 43° del REFSPA.

- 4.2.17 En consecuencia, este Consejo considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, por haber sido emitida prescindiendo de los requisitos de validez del acto administrativo, al haber contravenido lo establecido en las leyes del ordenamiento jurídico, específicamente los principios de legalidad y de debido procedimiento, en el extremo de la determinación de la sanción de multa por haber incurrido en la infracción prevista en el inciso 34 del artículo 134° del RLGP, al no haberse cumplido con efectuar correctamente el cálculo de la misma.
- 4.2.18 En ese sentido, considerando el atenuante: “*carecer de antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se ha detectado la comisión de la infracción materia de la sanción (...)*”, correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE.
- 4.2.19 Por otro lado, considerando que el factor del recurso “anchoveta” contemplado en la Resolución Ministerial 591-2017-PRODUCE de fecha 01.12.2017, es 0.20, modificado por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE de fecha 09.01.2020, a 0.17, el cual resulta menor al que contemplaba en la Resolución Ministerial 591-2017-PRODUCE; en aplicación del principio de irretroactividad correspondería modificar la sanción de multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018.
- 4.2.20 Por lo anterior y considerando las disposiciones antes citadas, la sanción de multa que corresponde pagar al recurrente respecto del **inciso 34** del artículo 134° del RLGP, asciende a 0.7065 UIT, conforme al siguiente detalle:

$$M = \frac{(0.29 * 0.17 * 7.165)}{0.75} \times (1 + 0.8 - 0.3) = 0.7065 \text{ UIT}$$

- 4.2.21 En tal sentido, corresponde modificar la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2018, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 34 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, **MODIFICAR** el monto de la sanción de multa impuesta de 1 UIT a **0.7065 UIT**.

4.3 Respecto a si corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA

- 4.3.1 Habiendo constatado la existencia de una causal de nulidad, este Consejo considera que se debe determinar si corresponde declarar de oficio la nulidad parcial de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2018.
- 4.3.2 Al respecto, 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:

- a) En cuanto al Interés Público, cabe mencionar que de acuerdo a la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC "(...) *el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo*".
- b) Sobre el particular, se debe indicar que los procedimientos administrativos y sancionadores se sustentan indubitablemente sobre la base del TUO de la LPAG, la cual establece en el artículo III del Título Preliminar que la finalidad del marco normativo de la referida Ley consiste en que la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.
- c) En ese sentido, el TUO de la LPAG ordena la aplicación de los principios del procedimiento administrativo y los principios de la potestad sancionadora en el ejercicio de la función administrativa, los cuáles actúan como parámetros jurídicos a fin que la Administración Pública no sobrepase sus potestades legales en la prosecución de los intereses públicos respecto de los derechos de los administrados.
- d) Cabe indicar que resulta útil lo señalado por el autor Danós Ordóñez quien indica que: "la nulidad de oficio es una vía para la restitución de la legalidad afectada por un acto administrativo viciado que constituye un auténtico poder – deber otorgado a la Administración que está obligada a adecuar sus actos al ordenamiento jurídico"⁶.
- e) En el presente caso, se entiende como interés público el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, es decir, la actuación del Estado frente a los administrados; siendo que en el presente caso al haberse afectado uno de los principios que sustenta el procedimiento administrativo como es el principio de tipicidad y el debido procedimiento se ha afectado el interés público.

4.3.3 De otro lado, el numeral 213.2 del artículo 213° del TUO de la LPAG, dispone que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario:

- a) En el presente caso, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 125° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE el Consejo de Apelación de Sanciones es el órgano encargado de evaluar y resolver, en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones sancionadoras del Sector, conduciendo y desarrollando el procedimiento administrativo correspondiente, con arreglo al TUO de la LPAG y las normas específicas que se aprueben por Resolución Ministerial.

⁶ DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge: "COMENTARIOS A LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL". ARA Editores E.I.R.L. Primera Edición. Lima. Julio 2003. Página 257.

- b) Igualmente, el artículo 30° del REFSPA, señala: *“El Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción o el que haga sus veces en los Gobiernos Regionales, como segunda y última instancia administrativa, es el órgano administrativo competente para conocer los procedimientos administrativos sancionadores resueltos por la Autoridad Sancionadora”.*
- c) De lo expuesto, el Consejo de Apelación de Sanciones constituye la segunda y última instancia administrativa en materia sancionadora, por lo que es la autoridad competente para conocer y declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2018.

4.3.4 El numeral 213.3 del artículo 213 señala que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe en el plazo de dos (02) años, contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos:

- a) En cuanto a este punto, se debe señalar que la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2018, fue notificada al recurrente el 13.03.2018.
- b) Asimismo, el recurrente interpuso recurso de apelación en contra de la citada resolución el 02.04.2018. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2018 no se encuentra consentida por lo cual se encuentra dentro del plazo para declarar la nulidad de oficio.

4.3.5 Por tanto, en el presente caso, en aplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, corresponde declarar la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 08.03.2018, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.2.20 de la presente resolución.

4.4 En cuanto a si es factible emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto

- 4.4.1 De acuerdo a lo establecido en el inciso 227.2 del artículo 227° del TUO de la LPAG 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.
- 4.4.2 Dado lo expuesto en los puntos anteriores, se debe mencionar que en el presente caso sólo se ha declarado la nulidad parcial de oficio de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, en el extremo referido al monto de la sanción de multa impuesta debiendo considerarse el indicado en el numeral 4.2.20 de la presente resolución correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 34 del artículo 134° del RLGP, siendo que dicha resolución subsiste en los demás extremos.

V. ANÁLISIS

5.1 Normas Generales

- 5.1.1 El artículo 66° de la Constitución Política del Perú establece que los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Asimismo, el artículo 67° de la Carta Magna estipula que el Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso

sostenible de sus recursos naturales. Finalmente, el artículo 68°, 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 1 del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, en adelante LGP, establece que: *“La presente Ley tiene por objeto normar la actividad pesquera con el fin de promover su desarrollo sostenido como fuente de alimentación, empleo e ingresos y de asegurar un aprovechamiento responsable de los recursos hidrobiológicos, optimizando los beneficios económicos en armonía con la preservación del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad”*.

5.1.3 Asimismo, el artículo 2 de la LGP estipula 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”*.

5.1.4 El inciso 34⁷ del artículo 134° del RLGP, establece como infracción *“Extraer recursos hidrobiológicos con volúmenes mayores al 15% de la capacidad de bodega autorizada en el permiso de pesca”*.

5.1.5 Actualmente, la conducta infractora se encuentra descrita en el inciso 29 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

5.1.6 Asimismo, el código 29 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la infracción descrita en el párrafo precedente lo siguiente: Multa y Decomiso del porcentaje en exceso de la tolerancia establecida del 3% y 6% según corresponda.

5.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, 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.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.1 Respecto a lo alegado por el recurrente, cabe señalar que:

- a) Mediante la Resolución Ministerial N° 084-2006-PRODUCE, se aprobó los Cuadros de Factores y de Valores de los Recursos Marinos, Continentales y Amazónicos, actualizados al año 2006 a ser utilizados por la Dirección Nacional de Seguimiento, Control y Vigilancia y las Direcciones Regionales con competencia pesquera y acuícola, para el cálculo de las multas a imponerse durante el 2006. Asimismo, en su artículo 2°, señala: *“Establecer que los factores aplicables para la determinación de las sanciones a imponerse en los casos iniciados con la normatividad anterior a la entrada en vigencia de la presente resolución, se regirán por dicha normatividad”*.

⁷ Modificado por el Decreto Supremo N° 023-2004-PRODUCE.

- b) Por otro lado, mediante Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE⁸, se aprobó el RESFPA.
- c) Los artículos 43° y 44° del RESFPA establecen los factores atenuantes y agravantes que se deben considerar en la cuantía de las sanciones aplicables.
- d) Al respecto, debemos indicar que el inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en relación al Principio de Irretroactividad, señala 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”.* (Resaltado y subrayado nuestro).
- e) En cuanto a la aplicación de la norma posterior más favorable:

*“(…) 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 (...)⁹.*
- f) De lo expuesto se concluye, que la Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, resulta del **análisis en bloque de la norma más favorable para el recurrente**, no correspondiendo utilizar el factor del recurso anchoveta CHI 0.09, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 084-2006-PRODUCE, con los otros componentes de la fórmula aprobada mediante el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, y la Resolución Ministerial N° 591-

⁸ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 10.11.2017.

⁹ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, 12° Edición, pp. 425-427. Lima 2017.

2017-PRODUCE¹⁰, modificada por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE, por responder a otro marco normativo con una lógica punitiva propia, caso contrario se desnaturaliza la correspondiente aplicación de este Principio; en consecuencia, se desestima lo alegado por el recurrente.

Finalmente, es preciso mencionar que el numeral 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo el numeral 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 afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la Administración no se pronuncia dentro de dicho plazo, el administrado queda habilitado para considerar que su recurso ha sido desestimado (silencio administrativo negativo), conforme a lo dispuesto por los numerales 199.3 y 199.6 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a la facultad establecida en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; el artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 517-2017-PRODUCE, y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 016-2020-PRODUCE/CONAS-2CT de fecha 19.08.2020, de la Segunda Área Especializada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones, el mismo que fue publicado en el portal web del Ministerio de la Producción el mismo día;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- ACEPTAR el DESISTIMIENTO presentado por el señor **LORENZO CUSTODIO EFFIO**, respecto del recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa.

Artículo 2°.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL DE OFICIO de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018, en el extremo del artículo 2° de la parte resolutive, respecto de la sanción de multa impuesta al señor **JUAN DE DIOS PALMA LLONTOP**, por la infracción prevista en el inciso 34 del artículo 134° del RLGP, en consecuencia, corresponde **MODIFICAR** la sanción de multa contenida en el mencionado artículo de la citada Resolución Directoral de 1 UIT a **0.7065 UIT** para la infracción prevista en el inciso 34 del artículo 134° del RLGP; y **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos, según los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

¹⁰ Mediante la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, se aprobaron los componentes de la variable "B" 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 Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y sus valores correspondientes; así como los valores de la variable "P", modificada por la Resolución Ministerial N° 009-2020-PRODUCE.

Artículo 3°.- DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por el señor **SIMON PALMA LLONTOP**, contra la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 08.03.2018; en consecuencia, **CONFIRMAR** las sanciones de decomiso¹¹ impuesta y de multa, correspondientes a la infracción tipificada en el inciso 34 del artículo 134° del RLGP; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 4°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación al recurrente, al señor Lorenzo Custodio Effio y al señor Juan de Dios Palma Llontop 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

¹¹ Mediante el artículo 3 de la Resolución Directoral N° 1241-2018-PRODUCE/DS-PA, se resolvió tener por inaplicable la sanción de decomiso.