



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 341 -2020-PRODUCE/CONAS-1CT

LIMA, 23 DIC. 2020

VISTOS:

- (i) EL Recurso de Apelación interpuesto por los administrados **MARIA FRANCISCA LLENQUE DE PAZO**, identificada con D.N.I. N° 02738985 y **TOMAS AQUILINO PAZO LLENQUE**, identificado con D.N.I. N° 02738507 (en adelante, los recurrentes), mediante escrito con Registro N° 00098724-2019 de fecha 11.10.2019, contra la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019, que declaró procedente la solicitud de aplicación de la Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad estipulado en el inciso 5 del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444¹, en adelante TUO de la LPAG, sobre la sanción, que se encuentra en etapa de ejecución, impuesta mediante Resolución Directoral N° 2578-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 17.08.2010, confirmada por la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 156-2015-PRODUCE/CONAS-CT de fecha 22.07.2015, por la infracción correspondiente al inciso 28° del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el DS N° 023-2006-PRODUCE, en adelante RLGP, al no haber emitido señales de posicionamiento del SISESAT sin causa justificada por intervalos de tiempo mayores a dos horas en áreas reservadas, en sus dos faenas de pesca desarrolladas los días 17 y 30 de enero de 2007. Asimismo, modificó la sanción impuesta a los recurrentes, respecto a la referida infracción, a multa de 21.185 UIT (VEINTIUNO CON CIENTO OCHENTA Y CINCO MILESIMAS DE UIT).
- (ii) Los expedientes N° 1967-2007 y 2195-2007-PRODUCE/DGSCV-Dsvs

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Resolución Directoral N° 2578-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 17.08.2010, se sancionó a los recurrentes con 20 días efectivos de pesca para la extracción del recurso anchoveta (*Engraulis ringens*) y anchoveta blanca (*Anchoa nasus*), por incurrir en la infracción prevista en el inciso 28° del artículo 134° del RLGP aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el DS N° 023-2006-PRODUCE, al no haber emitido señales de posicionamiento del SISESAT sin causa justificada por intervalos de tiempo mayores a dos horas en áreas reservadas, en sus dos faenas de pesca desarrolladas los días 17 y 30 de enero de 2007.
- 1.2 A través de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 156-2015-PRODUCE/CONAS-CT de fecha 22.07.2015, se declaró infundado el recurso de apelación presentado por los recurrentes, contra la Resolución Directoral N° 2578-

¹ Aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado el 25.01.2019 en el Diario Oficial El Peruano.

2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 17.08.2010, confirmando la sanción impuesta en todos sus extremos.

- 1.3 Mediante escrito con Registro N° 00011795-2019 de fecha 30.01.2019, los recurrentes solicitan que, en aplicación de la retroactividad benigna, se deje sin efecto la sanción impuesta y se disponga el archivo del procedimiento, al haber dejado de considerarse infracción, con la vigencia del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, la conducta atribuida y sancionada en el presente procedimiento administrativo sancionador.
- 1.4 Con la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019², se declaró procedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad estipulado en el inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, presentada por los recurrentes, respecto a la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 2578-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 17.08.2010, por la infracción correspondiente al inciso 28° del artículo 134° del RLGP aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el DS N° 023-2006-PRODUCE, al no haber emitido señales de posicionamiento del SISESAT sin causa justificada por intervalos de tiempo mayores a dos horas en áreas reservadas, en sus dos faenas de pesca desarrolladas los días 17 y 30 de enero de 2007. Asimismo, se resuelve modificar la sanción impuesta a los recurrentes, respecto a la referida infracción, a una multa de 21.185 UIT (VEINTIUNO CON CIENTO OCHENTA Y CINCO MILESIMAS DE UIT).
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00098724-2019 de fecha 11.10.2019, los recurrentes interponen su recurso de apelación contra la Resolución Directoral referida precedentemente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 Los recurrentes señalan que en su solicitud de retroactividad benigna al amparo del artículo 248° del TUO de la LPAG, indicaron como petición archivar el Procedimiento Administrativo Sancionador, ya que siendo esta la naturaleza de la norma resultaría más beneficiosa para los administrados, en virtud que la infracción sancionada no se encuentra determinada como sanción en el cuadro de sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas (aprobado por el DS. N° 017-2017-PRODUCE).
- 2.2 Asimismo, señalan que con la emisión de la Resolución Directoral impugnada, si bien declaran procedente la solicitud de aplicación de la retroactividad benigna, modifica la sanción de 20 días de suspensión a una multa de 21.185 UITs, argumentando que dicha sanción es más beneficiosa, en aplicación de la infracción tipificada en el numeral 24) del artículo 134° del RLGP, lo cual resulta evidentemente contrario y en perjuicio al administrado, por cuanto la sanción que se impone no resulta más beneficiosa para los administrados, desnaturalizando la finalidad del Principio de Irretroactividad.
- 2.3 De igual forma, consideran que la Resolución Directoral contiene una aparente motivación dado que, implica un razonamiento contrario a los efectos que la retroactividad benigna establece, por lo que solicita se declare fundado el recurso y consecuentemente la ineficacia de la Resolución Directoral impugnada.

² Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 12339-2019-PRODUCE/DS-PA el 30.09.2019.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 3.1 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el Recurso de Apelación interpuesto por los recurrentes contra la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019.

IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 Conservación del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA.

4.1.1 El numeral 14.1 del artículo 14° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante 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 El inciso 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, establece que constituye vicio del acto administrativo, que causa nulidad de pleno derecho el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.

4.1.3 Asimismo, el numeral 14.2.4 del artículo 14° del TUO de la LPAG dispone que son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, entre otros, cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

4.1.4 En el presente caso, la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019, respecto a la aplicación de la Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad contemplado en el inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, en lo correspondiente a la infracción tipificada en el inciso 28 del artículo 134° del RLGP (actualmente prevista en el código 24 del Cuadro de Sanciones anexo al Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, en adelante REFSPA), no realizó un análisis adecuado en la comparación de las Sanciones, a fin de verificar cuál de ellas resulta más favorable a los recurrentes, puesto que se debió hacer la valorización de la multa y la suspensión en su integridad, y una vez obtenido el valor económico compararlas entre sí para determinar válidamente cual es la sanción más beneficiosa para los recurrentes.

4.1.5 En ese sentido, teniendo en cuenta lo acotado, se advierte que la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019, adolece de un vicio no trascendente, relacionado al incumplimiento de un requisito de validez, respecto a la motivación en la aplicación de la retroactividad benigna; sin embargo, este Consejo considera que en virtud de lo establecido por el artículo 14° del TUO de la LPAG, corresponde conservar dicho acto administrativo. 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 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 28 del artículo 134° del RLGP aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 023-2006-PRODUCE, tipificó como infracción *"Manipular, impedir o distorsionar por cualquier medio o acto, la transmisión y operatividad de los equipos del SISESAT, o privar por cualquier medio de la alimentación eléctrica externa a los equipos instalados a bordo, de manera tal que se interrumpa, distorsione o manipule la transmisión de señal por un intervalo mayor de dos (2) horas operando fuera de puertos y fondeaderos, y siempre que la embarcación presente descargas de recursos hidrobiológicos de la correspondiente faena de pesca"*.

5.1.5. El inciso 28 del artículo 134° del RLGP, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 023-2006-PRODUCE³, determinaba la siguiente sanción:

Código 13	SUSPENSIÓN
------------------	-------------------

5.1.6. Por su parte, el inciso 24 del artículo 134° del RLGP aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y modificatorias que aprueba el REFSPA, tipificó como infracción *"Presentar cortes de posicionamiento satelital por un periodo mayor a una hora operando fuera de puertos y fondeaderos, siempre que la embarcación presente descarga de recursos o productos hidrobiológicos de la correspondiente faena de pesca; o que presente mensajes de alerta técnicas graves, distorsión de señal satelital o señales de posición congelada emitidas desde los equipos de SISESAT"*.

5.1.7. Como se puede advertir, la infracción tipificada en el inciso 28 del artículo 134° del RLGP aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el DS N° 023-2006-PRODUCE, se encuentra contenida en el inciso 24 (**Código 24**) del Cuadro de Sanciones del REFSPA, que determina como sanción la multa.

³ Inciso vigente al momento de la comisión de la infracción.

5.1.8. La Única Disposición Complementaria Transitoria del REFSPA, 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.

5.1.9. El artículo 220° del 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.

5.1.10. 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 lo señalado por los recurrentes en los puntos 2.1, 2.2 y 2.3 de la presente Resolución, cabe señalar que:

a) La Única Disposición Complementaria Transitoria del REFSPA, 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”*.

b) 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).

c) Mediante la Resolución Directoral N° 2578-2010-PRODUCE/DGS de fecha 17.08.2010, se sancionó a los recurrentes al no haber emitido señales de posicionamiento del SISESAT sin causa justificada por intervalos de tiempo mayores a dos horas en áreas reservadas, en sus dos faenas de pesca desarrolladas los días 17 y 30 de enero de 2007, infracción en ese momento tipificada en el inciso 28 del artículo 134° del RLGP aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el DS N° 023-2006-PRODUCE.

d) Ahora bien, actualmente el inciso 24 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, dispone que constituye infracción administrativa la conducta de: *“Presentar cortes de posicionamiento satelital por un periodo mayor a una hora operando fuera de puertos y fondeaderos, siempre que la embarcación presente descarga de recursos o productos hidrobiológicos de la correspondiente faena de pesca; o que presente mensajes de alerta técnicas graves,*

distorsión de señal satelital o señales de posición congelada emitidas desde los equipos de SISESAT”.

(...)”. Asimismo, el código 24 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, establece como sanción a imponer por la citada infracción la **Multa**.

- e) En ese sentido, si bien de la aplicación del principio de retroactividad benigna se tiene que uno de sus alcances implica la destipificación de la conducta infractora, encontramos que el tipo infractor contenido en el inciso 28 del artículo 134° del RLGP aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el DS N° 023-2006-PRODUCE, se encuentra recogido en el inciso 24 del artículo 134° del RLGP, modificado por el REFSPA aprobado por Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, la cual establece una sanción de multa, por lo que en virtud de la retroactividad benigna, en este caso, no corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador cuya sanción se encuentra en etapa de ejecución; por lo tanto, lo argumentado por los recurrentes carece de sustento, y no los libera de responsabilidad.
- f) Asimismo, con relación a la vulneración de los principios de retroactividad benigna, cabe señalar que, en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de los recurrentes al habersele otorgado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Adicionalmente mencionar que la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA, ha sido expedida cumpliendo con los requisitos de validez del acto administrativo, así como legalidad, y demás principios establecidos en el artículo 248° del TUO de la LPAG; por lo tanto, lo alegado por los recurrentes se desestima y no los libera de responsabilidad.

VI. DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA.

6.1. Es el caso que, la infracción por la que se ha sancionado a los recurrentes fue modificada, encontrándose tipificada actualmente en el inciso 24) del RLGP modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, estableciéndose en el código 24) del Cuadro del REFSPA que la sanción a imponer corresponde a multa; mientras que, en el código 28) del RLGP aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 023-2006-PRODUCE, vigente al momento de la comisión de la infracción, se establecía como sanción a imponer únicamente la suspensión.

6.2. De otro lado, el numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA, establece la siguiente fórmula para el cálculo de la sanción de multa:

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

6.3. De igual manera, 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.

6.4. 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.

- 6.5. Mediante Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE⁴ se aprobaron los componentes de la variable "B" de 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".
- 6.6. 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.
- 6.7. Asimismo, conforme al registro de sanciones de la página web del Ministerio de la Producción se advierte que los recurrentes cuentan con antecedentes de haber sido sancionados en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción materia de sanción (del 17.01.2006 al 17.01.2007 y 30.01.2006 al 30.01.2007), por lo que conforme al inciso 3) del artículo 43° de la norma antes señalada, no deberá considerarse la aplicación de la reducción del 30% como factor atenuante.
- 6.8. En ese sentido, en aplicación a la retroactividad benigna, se debe proceder a valorizar en Unidades Impositivas Tributarias, la sanción tipificada en el numeral 28 del artículo 134 del RGLP, aprobado por el D.S. N° 012-2001-PE, modificado por el D.S. N° 023-2006-PRODUCE que establece la sanción de suspensión, con la sanción de multa prevista en el código 24 del cuadro de sanciones del RESFPA.
- 6.9. En tal sentido, según el cálculo⁵ realizado en la "Calculadora de Retroactividad Benigna (Valoración)"⁶, el valor en UIT del día de suspensión arroja como resultado 3.8228 UIT, el cual multiplicado por veinte (20) días efectivos de pesca ascendería a **76.4558 UIT**.
- 6.10. Respecto al inciso 24) del artículo 134° del RLGP modificado por el RESFPA, la multa que se debería aplicar a los recurrentes sería **21.185 UIT**, tal como puede observarse de los valores correspondientes a la siguiente fórmula:

$$M = \frac{(0.29 * 0.200 * 152.19)}{0.75} \times (1 + 0.8) = 21.185 \text{ UIT}$$

- 6.11. En ese sentido, este Consejo considera que corresponde confirmar la resolución impugnada que modifica la sanción de suspensión impuesta a los recurrentes por la multa en aplicación de la retroactividad benigna, por la infracción tipificada en el inciso 28 del artículo 134° del RLGP aprobado por el D.S N° 012-2001-PE, modificado por el D.S. N° 023-2006-PRODUCE, actualmente prevista en el inciso 24 del RLGP, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE y modificatorias;

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 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, así como en el literal b) del artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la

⁴ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el día 04.12.2017.

⁵ Cálculo que obra a fojas 77 del expediente.

⁶ Conforme al Sistema CONSAV e Informe N° 037-2018-PRODUCE/SG/OGEIEE/OEE-pmacharec.

Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, el artículo 5° de la Resolución Ministerial N° 236-2019-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 29-2020-PRODUCE/CONAS-1CT de fecha 22.12.2020 de la Primera Área Especializada Colegiada 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°. - **CONSERVAR** el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019, conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2°. - **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por los administrados **MARIA FRANCISCA LLENQUE DE PAZO** identificada con D.N.I. N° 02738985 y **TOMAS AQUILINO PAZO LLENQUE** identificado con D.N.I. N° 02738507 contra la Resolución Directoral N° 9386-2019-PRODUCE/DS-PA de fecha 20.09.2019, en consecuencia, **CONFIRMAR** lo resuelto en la mencionada Resolución Directoral; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3°. - **DEVOLVER** el expediente a la Dirección de Sanciones - PA para los fines correspondientes, previa notificación a los recurrentes conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese



CÉSAR ALEJANDRO ZELAYA TAFUR

Presidente

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