

MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

Consejo de Apelación de Sanciones
Área Especializada de Pesquería



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 227 -2019-PRODUCE/CONAS-CT

LIMA, 25 MAR. 2019

VISTOS:

- (i) El Recurso de Apelación interpuesto por la empresa **PROTEFISH S.A.C.**¹ con RUC N° 20514371955, en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00057843-2013-1, de fecha 03.01.2019, contra la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.12.2018, que declaró Procedente la Solicitud de Aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad², el cual modifica la sanción de multa impuesta mediante Resolución Directoral N° 1220-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 30.04.2014, por incurrir en la infracción tipificada en el inciso 26³ del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificatorias, en adelante el RLGP.
- (ii) Los expedientes N°s 1810, 1809, 1801 y 1800-2013-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Resolución Directoral N° 1220-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 30.04.2014⁴, se sancionó al recurrente con una multa de (40) UIT y la suspensión de 60 días efectivos de procesamiento, por incurrir en la infracción prevista en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.
- 1.2 Por medio del escrito con Registro N° 00096259-2018 de fecha 05.10.2018⁵, la recurrente solicita la aplicación del Principio de la Retroactividad Benigna, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 248° del TULO de la Ley de Procedimiento Administrativo General concordante con lo dispuesto en el último párrafo de la Única Disposición Complementaria y Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, sobre la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1220-2014-PRODUCE/DGS de fecha 30.04.2014.

¹ Representada por el señor Dimas Leandro Pareja Román, identificado con DNI N° 06217500, según consulta efectuada en la página Web de la SUNAT (a fojas 218).

² Estipulado en el numeral 5) del artículo 248° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

³ Relacionado al inciso 1 del artículo 134° del RLGP, modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE; referido a: "Impedir u obstaculizar las labores de fiscalización...".

⁴ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 7056-2014-PRODUCE/DGS, de fecha 11.08.2014 (a fojas 135)

- 1.3 La Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.12.2018⁶, que declara Procedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad y modifica la sanción impuesta a la recurrente de 40 UIT, a una multa ascendente a 3.204 UIT.
- 1.4 Mediante escrito con Registro N° 00057843-2013-1, de fecha 03.01.2019, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.12.2018, dentro del plazo legal.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

- 2.1 La recurrente indica que todo procedimiento administrativo sancionador debe llevarse a cabo respetando las garantías del debido procedimiento, en ese sentido, señala que la administración debe velar por la protección de los derechos de los administrados, en razón a que la aplicación arbitraria de una sanción que vulnera el derecho al debido procedimiento de los administrados. Precisa que al no notificar ningún informe de manera posterior a la imputación de cargos se transgrede lo establecido en el inciso 4 del artículo 253° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 2.2 Agrega que existe un vicio de validez desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador por cuanto la administración no actuó de forma debida a pesar de que la normativa vigente se lo exigía, apuntando que la fundamentación de la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA viola la debida motivación, requisito recogido en el numeral 4 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, invocando la Resolución del Tribunal Constitucional del 11.12.2006 referente al expediente N° 3943-2006-PA/TC, señalando que la deficiencia en la motivación de la resolución apelada evidencia una ausencia de verdad material y denota alta de valoración de la normativa que es materia del presente procedimiento sancionador.
- 2.3 La recurrente reconoce que si bien no se puede evaluar el tema de fondo, indica que existen vicios de nulidad, solicitando que se revoque la resolución apelada.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 3.1 Determinar si corresponde conservar la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.12.2018.
- 3.2 Determinar si corresponde declarar fundado el Recurso de Apelación interpuesto por la recurrente contra la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.12.2018.

IV. CUESTIÓN PREVIA

4.1 Conservación del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 9030-2018-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 el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁷, en adelante TUO de la LPAG, señala que cuando el vicio del acto

⁶ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 16684-2018-PRODUCE/DS-PA con fecha 13.12.2018.

⁷ Publicado en el Diario Oficial el Peruano el 25.01.2019.

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 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.
- 4.1.3 Mediante la Resolución Directoral N° 842-2008-PRODUCE/DGEPP de fecha 31.12.2008, se otorgó a la recurrente, licencia de operación para que desarrolle la actividad de harina residual en su establecimiento industrial pesquero ubicado en Mz. B1 Lt. 05 Zona Industrial Gran Trapecio, distrito de Chimbote, provincia de Santa, departamento de Ancash, con capacidad instalada para harina residual de 5 t/h.
- 4.1.4 En el presente caso, de la revisión de la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 10.12.2018, se advierte que la autoridad de primera instancia no siguió el orden de prelación establecido en la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE para determinar la cantidad del recurso comprometido (Q), toda vez que se contaba con cantidades de recurso comprometido según las Actas de Inspección de Recepción de Descartes y/o Residuos 301-031 : N°s 000292, 000318, 000320 y 000321 que obran a fojas 103, 71, 40 y 9, respectivamente, del expediente. Por el contrario, se observa que la Dirección de Sanciones – PA en el Cuadro del Cálculo de la Sanción de Multa, así como en los pie de página 9, 14, 19 y 24 de la citada Resolución, consignó que la variable cantidad del recurso comprometido (Q) se calcula de la siguiente manera: Volumen del Producto = **Capacidad Instalada** x Ajuste al día o turno x Alfa; añadiendo los valores sería: Volumen del Producto = 5 T/H x 2.0 x 0.26 = 2.6 t.
- 4.1.5 Al respecto, conforme al literal c) del Anexo I de la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, **la cantidad del recurso comprometido (Q) para el caso de plantas se considera las toneladas del comprometidas de producto.** Asimismo, en caso que a la titular de la planta se le impute una presunta infracción relacionada a cierto volumen de recurso comprometido, este volumen deber ser ajustado a volumen de producto, **multiplicándose para el caso de planta de harina por el factor de conversión 0.25**, siendo que en el presente caso la cantidad de recurso comprometido (Q) se debió calcular de la siguiente manera: Volumen del Producto = Cantidad del recurso comprometido x el factor de conversión, añadiendo los citados valores, el cálculo de la multa total debió ser 5.9945 UIT, conforme al siguiente detalle:

Expediente	Fórmula	Multa
1810-2013	$M = (0.33 \times 0.70 \times 3.125 / 0.75) \times (1+0.8)$	1.7325
1809-2013	$M = (0.33 \times 0.70 \times 1.79375 / 0.75) \times (1+0.8)$	0.9945
1801-2013	$M = (0.33 \times 0.70 \times 2.76875 / 0.75) \times (1+0.8)$	1.5350
1800-2013	$M = (0.33 \times 0.70 \times 3.125 / 0.75) \times (1+0.8)$	1.7325
MULTA TOTAL : 5.9945 UIT		

- 4.1.6 Sobre el particular, los recursos administrativos que puede interponer el administrado se encuentran previstos en el artículo 218° del TUO de la LPAG. No obstante, al margen del recurso interpuesto por el administrado, el numeral 258.3 del artículo 258° el precitado cuerpo normativo, señala lo siguiente:

“Artículo 258. Resolución

(...)

258.3 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.”

4.1.7 La norma precitada contiene lo que la doctrina ha denominado el principio **reformatio in peius**, el cual implica que el órgano revisor se encuentra impedido de modificar la resolución impugnada empeorando la situación del impugnante, permitiendo que el administrado pueda impugnar las decisiones de la autoridad administrativa con la certeza de que no se le impondrá una pena más gravosa, sino que esta será menor o igual dependiendo de los fundamentos de su recurso y en el marco de las garantías procedimentales y los principios rectores del Derecho Administrativo.

4.1.8 Al respecto, el Tribunal Constitucional español resolvió que la prohibición de la *reformatio in peius*:



“(…) tiene lugar cuando el recurrente, en virtud de su propio recurso, ve empeorada o agravada la situación creada o declarada en la resolución impugnada, de modo que lo obtenido con la resolución que decide el recurso es un efecto contrario al perseguido por el recurrente, que era, precisamente, eliminar o aminorar el gravamen sufrido con la resolución objeto de impugnación⁸”.

4.1.9 Que, por lo antes expuesto, este Consejo considera que a fin de no vulnerar el status jurídico obtenido por la recurrente al momento de la presentación del recurso administrativo interpuesto contra la impugnada, corresponde conservar la sanción impuesta en la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.12.2018, es decir, la multa equivalente a **3.204 UIT**, considerando que la modificación de la misma, sería perjudicial para la administrada. Asimismo, corresponde a este Consejo evaluar el recurso de apelación presentado por la recurrente.



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*

⁸ STC 9/1998 de 13 de enero, fundamento jurídico 2; STC 196/1999, de 25 de octubre, fundamento jurídico 3.

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 26 del artículo 134° del RLGP, tipificó como infracción "*Impedir u obstaculizar las labores de seguimiento, control, inspección, supervisión y muestreo biométrico que realice el personal de la DIGSECOVI, IMARPE, IIAP, los observadores CIAT y los inspectores, supervisores o auditores ambientales acreditados por la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente*".
- 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-PRODUCE, en adelante TUO del RISPAC, para la infracción prevista en la determinación primera del Código 26, determinaba como sanción lo siguiente:

<i>Sub código 26.1 (Si el EIP Reaprovechamiento está procesando)</i>	<i>Multa Suspensión</i>	<i>10 UIT 15 Días</i>
--	-----------------------------	---------------------------

5.1.6 Actualmente, la conducta infractora se encuentra descrita en el código 1 del Cuadro de Sanciones del REFSPA, la misma que prevé la sanción de Multa.

5.1.7 La Única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de Fiscalización y Sanción de las Actividades Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, en adelante 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.

5.1.8 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.

5.1.9 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 sanción más grave para el sancionado.

5.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación

5.2.2 Al respecto, resulta pertinente indicar que el inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, regula el Principio de Irretroactividad, el cual establece 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, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción o a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición***". (el resaltado es nuestro)

5.2.3 El autor, Marcial Rubio sostiene que: *“La aplicación retroactiva de una norma es aquella que se realiza para regir hechos, relaciones o situaciones jurídicas que tuvieron lugar antes del momento en que entra en vigencia; es decir, antes de su aplicación inmediata”*⁹.

5.2.4 De otro lado, Morón Urbina refiere que la retroactividad benigna en un procedimiento administrativo sancionador señala que: *“La clave para la determinación de la norma posterior de manera retroactiva o mantener la aplicación de la norma previa a su comisión, la encontramos en el juicio de favorabilidad o de benignidad que la autoridad debe realizar respecto al efecto que la norma posterior tendrá en la esfera subjetiva del infractor. Si la norma posterior contempla una sanción más benigna, establece plazos inferiores de prescripción, deroga el carácter ilícito de la conducta, si modifica los elementos del tipo de modo que no aplique a los hechos incurridos, o si establece plazos inferiores de prescripción será de aplicación al caso concreto la norma posterior de manera retroactiva (...)”*¹⁰.

5.2.5 De acuerdo a los argumentos esgrimidos en los párrafos precedentes, resulta pertinente indicar que la aplicación de la retroactividad benigna invocada por la recurrente aplica cuando la norma posterior favorece al infractor en lo referido a la tipificación de la infracción, a la sanción o a los plazos de prescripción de la misma.

5.2.6 Asimismo, en cuanto a lo alegado por la recurrente en los numerales 2.1, 2.2 y 2.3, cabe señalar que dichos argumentos exceden el propósito de aplicar la retroactividad benigna para sanciones que se encuentran en la etapa de ejecución, en el cual sólo se debe determinar si la nueva tipificación de la infracción, así como la sanción y los plazos de prescripción, le resultan más favorables al administrado; por lo que no corresponde desvirtuar dichos argumentos.

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 el numeral 199.3 del artículo 199° del TUO de la LPAG.

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

De acuerdo a las facultades establecidas en los literales a) y b) 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 Sanción del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 009-2019-PRODUCE/CONAS-CT de la Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanción;

⁹ RUBIO CORREA, Marcial. Op. Cit. pág. 57.

¹⁰ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Gaceta Jurídica, 10ma edición, febrero 2014. Pág. 776.

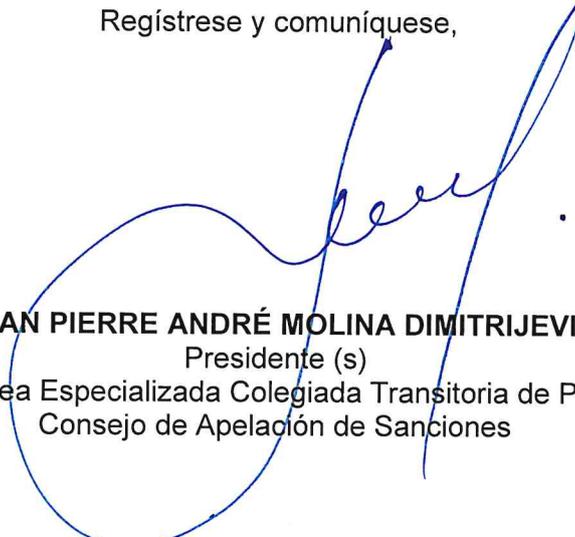
SE RESUELVE:

Artículo 1°.- CONSERVAR el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.12.2018, conforme a los fundamentos expuestos en el punto 4.1 de la presente resolución.

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **PROTEFISH S.A.C.**, contra la Resolución Directoral N° 9030-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 10.12.2018; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de Multa 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 la recurrente de la presente Resolución conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese,



JEAN PIERRE ANDRÉ MOLINA DIMITRIJEVICH
Presidente (s)
Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones