



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 230-2019-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 29 MAR. 2019

VISTOS:

(i) El recurso de apelación interpuesto por la empresa **ARMADORES Y CONGELADORES DEL PACIFICO S.A.**, con R.U.C. N° 20160272784, en adelante la recurrente, mediante escrito con Registro N° 00096063-2012-1 de fecha 25.01.2019, contra la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.12.2018, que 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 Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444¹, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante el TUO de la LPAG, respecto a la sanción impuesta mediante Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS de fecha 22.02.2016, por la infracción prevista en el inciso 26 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, en adelante el RLGP.

(ii) El expediente N° 1478-2014-PRODUCE/DGS.

I. ANTECEDENTES:

1.1 La Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS² de fecha 22.02.2016, sancionó a la recurrente con una multa ascendente a 15 Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT y con la suspensión de 15 días efectivos de procesamiento, por haber incurrido en la infracción tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP.

1.2 Mediante escrito Adjunto con Registro N° 00023954-2016 de fecha 15.03.2016, la recurrente interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS de fecha 22.02.2016, y mediante Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 369-2016-PRODUCE/CONAS³ de fecha 11.07.2016, se declaró Infundado dicho recurso de apelación, agotándose con ello la vía administrativa.

1.3 A través del escrito con Registro N° 00052929-2018 de fecha 07.06.2018, la recurrente solicita la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna, como excepción al Principio de Irretroactividad, de conformidad con lo establecido por el Comunicado N° 002-2018-PRODUCE/DGSF-PA y la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, respecto a la sanción impuesta por Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS.

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

² Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 1345-2016-PRODUCE/DGS recibida con fecha 24.02.2016.

³ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 00000714-2016-PRODUCE/CONAS recibida con fecha 18.11.2016.

- 1.4 Por medio de la Resolución Directoral N° 4414-2018-PRODUCE/DS-PA⁴ de fecha 05.07.2018, se declaró improcedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, respecto a la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS.
- 1.5 Por medio del escrito de Registro N° 00070033-2018 de fecha 25.07.2018, la recurrente interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 4414-2018-PRODUCE/DS-PA.
- 1.6 A través de la Resolución Consejo de Apelación de Sanciones N° 589-2018-PRODUCE/CONAS de fecha 28.08.2018, se declaró infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 4414-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 05.07.2018.
- 1.7 Mediante el escrito con Registro N° 00116916-2018 de fecha 14.11.2018, la recurrente solicita la aplicación del Principio de Retroactividad Benigna, como excepción al Principio de Irretroactividad, de conformidad con lo establecido por el Comunicado N° 002-2018-PRODUCE/DGSF-PA y la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, respecto a la sanción impuesta por Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS.
- 1.8 Por medio de la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.12.2018, se declaró procedente la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna como excepción al Principio de Irretroactividad, respecto a la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS, modificándose la misma por una multa de 32.697 UIT.
- 1.9 Mediante escrito con Registro N° 00096063-2012-1 de fecha 25.01.2019, la recurrente interpone Recurso de Apelación contra la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

- 2.1 La recurrente alega que la Administración no ha motivado el acto administrativo recurrido al establecer una multa más gravosa, de 15 UIT y la suspensión de 15 días efectivos de procesamiento a 32.697 UIT, lo que bajo su criterio resulta totalmente desfavorable a su solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna; en tanto, considera que la Administración no ha realizado una evaluación real de la pérdida en UIT por cada día de suspensión. En dicho sentido, solicita se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.12.2018.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Determinar si procede emitir pronunciamiento respecto a la solicitud de aplicación del Principio de Retroactividad Benigna presentada por la recurrente respecto a la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.12.2018.

IV. CUESTIÓN PREVIA

- 4.1 **Conservación del acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA**

⁴ Notificada mediante Cédula de Notificación Personal N° 8302-2018-PRODUCE/DS-PA, recibida con fecha 06.07.2018.

- 4.1.1 De conformidad con el artículo 8° del Texto Único Ordenando de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, en adelante TUO de la LPAG, *“Es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico.”*, por lo cual las situaciones que pudieran presentarse con posterioridad a su emisión no alteran su validez, siempre que el acto administrativo haya sido expedido acorde a la normatividad vigente al momento de su emisión. Es por tal razón que el artículo 14° del TUO de la LPAG, favorece la posibilidad de conservar el acto administrativo, lo que permite perfeccionar las decisiones de las autoridades – respaldadas en la presunción de validez – afectadas por vicios no trascendentes, sin tener que anularlo o dejarlo sin efecto⁶.
- 4.1.2 Al respecto, el numeral 14.2 del TUO de la LPAG detalla los supuestos de vicios no trascendentes, incluyendo el 14.2.4 referido a *“Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido de no haberse producido el vicio.”* En ese sentido, el autor GUZMAN NAPURI agrega que: *“(…) el acto de enmienda no debe modificar el sentido o los alcances de la decisión que ha sido tomada por la autoridad administrativa. Si ello ocurriese, nos encontraríamos en realidad ante un vicio que no es susceptible de ser subsanado, lo cual desvirtúa la naturaleza del acto de enmienda, afectando además la tramitación del procedimiento administrativo que ha dado lugar al acto.”*⁷
- 4.1.3 En cuanto a la instancia competente para realizar la conservación de los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, el jurista DANÓS ORDÓÑEZ señala que la conservación *“es competencia primera de la autoridad o funcionario que emitió el acto viciado, pero también del superior jerárquico administrativo cuando (...) se ha interpuesto recurso para impugnar un acto administrativo, caso este último en el que, de corresponder su tramitación al superior jerárquico, éste podrá corregir todos aquellos vicios o defectos incurridos de carácter no trascendente del acto impugnado.”*⁸
- 4.1.4 En el presente caso, la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.12.2018, cumplió con evaluar y analizar los medios probatorios que obran en el expediente administrativo junto con las normas pertinentes del caso, calificándose como un acto administrativo debidamente motivado y por ende válido al momento de su emisión; sin embargo, respecto a la aplicación del principio de retroactividad benigna como excepción al principio de irretroactividad contemplado en el inciso 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, no se realizó un análisis adecuado en la comparación de las sanciones (TUO del RISPAC versus REFSPA), a fin de verificar cuál de ellas resulta más favorable a la recurrente. No obstante, resulta pertinente indicar que dicha acción no enerva el pronunciamiento del órgano de primera instancia, conforme se detalla a continuación:
- a) El tipo infractor regulado por el inciso 26 del artículo 134° del RLGP disponía como conducta infractora, la acción de *“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*

⁵ Publicado en el Diario Oficial el Peruano el 25.01.2019.

⁶ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Octava edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A. Diciembre 2009.

⁷ CHRISTIAN GUZMÁN NAPURÍ, Manual del Procedimiento Administrativo General, Primera Edición – Junio 2013 Pacifico Editores S.A.C. Pág. 350

⁸ DANOS ORDÓÑEZ, Jorge. Régimen de la nulidad de los actos administrativos en la nueva Ley N° 27444. En: DANOS ORDÓÑEZ, Jorge y OTROS. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444 – Segunda Parte. Lima: Ara Editores, Julio de 2003, p. 248.

ambientales acreditados por la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente”.

- b) Actualmente, esta prohibición se encuentra recogida por el inciso 1 del artículo 134° del RLGP modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, que tipifica como infracción el *“Impedir u obstaculizar las labores de fiscalización e investigación que realice el personal acreditado por el Ministerio de la Producción, la Dirección o Gerencia Regional de la Producción, el Instituto del Mar del Perú – IMARPE, los observadores de la Comisión Interamericana de Atún Tropical – CIAT u otras personas con facultades delegadas por la autoridad competente; así como negarles el acceso a los documentos relacionados con la actividad pesquera y acuícola, cuya presentación se exija de acuerdo a la normatividad sobre la materia”.*
- c) De la revisión de la Resolución Directoral N° 707-2016-PRODUCE/DGS de fecha 22.02.2016, se observa que la recurrente fue sancionada por incumplir lo dispuesto por el inciso 26 del artículo 134° del RLGP, aplicándosele la sanción dispuesta por la determinación tercera del código 26 del Cuadro de Sanciones anexas al TUO del RISPAC (Multa: 15 UIT y la Suspensión de la Licencia de Operación por 15 días efectivos de procedimiento).
- d) Actualmente, como lo hemos mencionado en líneas anteriores, la infracción tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP se encuentra recogida en el inciso 1 del artículo 134° del RLGP, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, correspondiéndole la aplicación del Código 1 del Cuadro de Sanciones anexa al REFSPA que dispone únicamente la sanción de multa.
- e) El jurista Morón Urbina⁹, ha determinado respecto del Principio de la norma posterior más favorable, lo siguiente:

“(…) 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:

*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,
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*

⁹ Morón Urbina Juan Carlos; Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, 12ª Edición, pp. 425-427, Lima 2017.

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 (...)”.

f) En dicho sentido, corresponde efectuar el análisis cuantitativo de la sanción a imponer bajo los alcances de la determinación tercera del código 26 del Cuadro Anexo del TUO del RISPAC (MULTA: 15 UIT y suspensión de la licencia de operación por 15 días efectivos de procesamiento):

➤ Según el cálculo¹⁰ realizado en la “Calculadora de Retroactividad Benigna (Valoración)”¹¹, el valor en UIT del día de suspensión arroja como resultado 15.0615 UIT, el cual multiplicado por quince (15) días efectivos de suspensión de la licencia de operación ascendería a **225.9227 UIT** que sumados a la sanción de multa de **15 UIT** arroja el total de **240.9227 UIT**.

g) En cuanto a la valorización de la sanción a imponerse respecto del código 1 del Cuadro de Sanciones anexo al REFSPA (MULTA), se precisa lo siguiente:

$$\text{➤ } M = \frac{(0.28 * 1.73 * 22.5)}{0.60} \times (1 + 0.8) = \mathbf{32.697 \text{ UIT}}$$

h) De acuerdo al cálculo efectuado en el párrafo precedente, en el precedente caso corresponde aplicar el principio de retroactividad benigna, pues la sanción de multa (32.697 UIT) dispuesta por el REFSPA respecto de la infracción tipificada en el inciso 26 del artículo 134° del RLGP resulta más beneficiosa que las sanciones dispuestas por el TUO del RISPAC (Multa: 15 UIT y suspensión de la licencia de operación por 15 días efectivos de procesamiento: **240.9227 UIT**).

4.1.5 El análisis efectuado en el numeral 4.1.4 de la presente resolución, corrobora el pronunciamiento emitido por el órgano de primera instancia a través de la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.12.2018. En ese sentido, 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° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA de fecha 28.12.2018.

V. ANÁLISIS

5.1 Evaluación de los argumentos del recurso de apelación

5.1.1 Respecto al argumento esgrimido por la recurrente cabe señalar que el análisis efectuado en el numeral 4.1.4 de la presente resolución desvirtúa el mismo, por lo tanto, se desestima la alegación efectuada por ésta.

10 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 afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo. En ese sentido, si la

¹⁰ Cálculo que obra a fojas 145 del expediente.

¹¹ Conforme al Sistema CONSAV e Informe N° 037-2018-PRODUCE/SG/OGEIEE/OEE-pmacharec.

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 la LGP, el RLGP, el TUO del RISPAC, el REFSPA, el TUO de la LPAG; y,

De acuerdo a las facultades establecidas en el artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 02-2017-PRODUCE, el artículo 9° de la Resolución Ministerial N° 574-2018-PRODUCE y el artículo 8° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones aprobado por Resolución Ministerial N° 094-2013-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 012-2019-PRODUCE/CONAS-CP del Área Especializada Colegiada de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- CONSERVAR el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.12.2018, 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 **ARMADORES Y CONGELADORES DEL PACIFICO S.A.** contra la Resolución Directoral N° 9969-2018-PRODUCE/DS-PA, de fecha 28.12.2018, en consecuencia, se **CONFIRMA** el pronunciamiento emitido por el órgano de primera instancia respecto de la solicitud presentada por la administrada mediante el escrito de Registro N° 00116916-2018 de fecha 14.11.2018.

Artículo 3°. - Devolver el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a la administrada conforme a Ley.

Regístrese y comuníquese.


ROONY RAFAEL ROMERO NAPA
—Presidente (s)

Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones