



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

N° 077-2022-PRODUCE/CONAS-CP

LIMA, 22 DE JUNIO DE 2022

VISTOS:

- (i) El recurso de apelación interpuesto por el señor **ESTUARDO EUSEBIO DIEZ MALCA** con DNI N° 32923737 y la señora **ELIZABETH DAPNE MEZA GUZMAN** con DNI N° 32888429 (en adelante, los recurrentes), mediante escrito con Registro N° 00029948-2021¹ de fecha 11.05.2021, contra la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021, que los sancionó con una multa de 2.016 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), al haber obstaculizado las labores de fiscalización, infracción tipificada en el inciso 1) del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca² (en adelante, el RLGP); y con una multa de 2.016 UIT, al no haber incluido al observador del IMARPE o al fiscalizador a bordo designado por el Ministerio de la Producción en la declaración de zarpe para naves pesqueras, infracción tipificada en el inciso 13) del artículo 134° del RLGP.
- (ii) El expediente N° 5739-2018-PRODUCE/DSF-PA.

I. ANTECEDENTES.

- 1.1 El Acta de Fiscalización 02 – AFI N° 000061 de fecha 16.01.2018 elaborado por el fiscalizador debidamente acreditado por el Ministerio de la Producción, a fojas 04 del expediente.
- 1.2 Mediante Notificación de Cargos N° 0050-2021-PRODUCE/DSF-PA, efectuada el 25.01.2021, se inició el procedimiento administrativo sancionador a los recurrentes por la presunta comisión de las infracciones tipificadas en los incisos 1) y 13) del artículo 134° del RLGP.

¹ Cabe precisar que, en la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1497, se establece que cuando el administrado emplee medios de transmisión a distancia se considera como fecha de recepción la fecha en que se registre la documentación a través de los medios digitales empleados por la entidad. En el caso del Ministerio de la Producción, en el Protocolo de Atención al Ciudadano, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 00141-2020-PRODUCE, se ha establecido que los administrados podrán ingresar sus solicitudes y pedidos a través de la Mesa de Partes Virtual, al cual se accede a través del sistema.produce.gob.pe o del correo ogaci@produce.gob.pe. En tal sentido, al haber presentado los recurrentes su escrito de apelación de manera virtual, se considerará como fecha de presentación aquella consignada en el SITRADO.

² Aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y sus modificatorias correspondientes.

- 1.3 El Informe Final de Instrucción N° 00235-2021-PRODUCE/DSF-PA-dsf_pa_temp83³ de fecha 07.04.2021, emitido por la Dirección de Supervisión y Fiscalización – PA, en su calidad de órgano instructor de los procedimientos administrativos sancionadores.
- 1.4 Mediante Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA⁴ de fecha 27.04.2021, se resolvió sancionar a los recurrentes por incurrir en las infracciones tipificadas en los incisos 1) y 13) del artículo 134° del RLGP, imponiéndole las sanciones señaladas en la parte de vistos.
- 1.5 Mediante escrito con Registro N° 00029948-2021 de fecha 11.05.2021, los recurrentes interpusieron su recurso de apelación contra la Resolución Directoral referida precedentemente.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

- 2.1 Con respecto a la competencia de los fiscalizadores del Ministerio de la Producción, los recurrentes alegan que, si bien el Ministerio de la Producción le otorgó el permiso de pesca de menor escala para operar la embarcación pesquera «El Delfín» con matrícula CO-29475-CM, su vigencia se encontraba condicionada a su renuncia al permiso de pesca artesanal otorgado por la Dirección Regional de la Producción del Gobierno Regional de Ancash (en adelante, DIREPRO Ancash) para operar la embarcación en mención.

Sobre dicha condición mencionan que presentó ante la Dirección General de Pesca para Consumo Humano Directo e Indirecto del Ministerio de la Producción, un escrito donde comunicaba su no renuncia al permiso de pesca artesanal, lo que generó que el permiso de pesca de menor escala no surta efectos o eficacia jurídica; en otras palabras, consideran que en ningún momento su embarcación perdió el permiso artesanal.

Además, advierten que esta condición de embarcación con permiso de pesca artesanal, también fue determinada por la autoridad instructora en los Informes Finales de Instrucción N° 00120-2021-PRODUCE/DSF-PA-dsf_pa_temp125, N° 00023-2021-PRODUCE/DSF-PA-malonzo y N° 00032-2021-PRODUCE/DSF-PA-malonzo.

De la misma manera, expresan que en las Resoluciones Directorales N° 9480-2019-PRODUCE/DS-PA y N° 2347-2020-PRODUCE/DS-PA se archivó los procedimientos administrativos sancionadores, producto a que quedó corroborado la no renunció del permiso de pesca artesanal, no teniendo vigencia el permiso de menor escala; por lo que, afirman que, al encontrarnos ante hechos de igual naturaleza, no corresponde se le imponga sanción alguna, sino más bien, el archivo del procedimiento administrativo sancionador.

³ Notificado el día 16.04.2021, mediante Cédula de Notificación de Informe Final de Instrucción N° 2033-2021-PRODUCE/DS-PA que obra a fojas 46 del expediente.

⁴ Notificada el día 03.05.2021 mediante Cédula de Notificación Personal N° 2480-2021-PRODUCE/DS-PA que obra a fojas 61 del expediente.

De esta manera, concluyen que al encontrarse aún vigente su permiso de pesca artesanal, la fiscalización a su embarcación pesquera debió ser desarrollada por la DIREPRO Ancash, mas no por el personal del Ministerio de la Producción.

- 2.2 En lo concerniente a los eximentes, mencionan que actuó de conformidad con las normas legales, pues al mantener su condición de embarcación pesquera artesanal, la autoridad competente era la DIREPRO Ancash; por lo que, su actuar configura los supuestos establecidos en los literales b) y d) del artículo 257° de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁵ (en adelante, TUO de la LPAG).
- 2.3 En cuanto a la imputación por la infracción del inciso 1) del artículo 134° del RLGP, manifiestan que de acuerdo al Acta de Fiscalización, el armador, propietario o representante de la embarcación pesquera tendría que haber enviado un correo para solicitar un inspector y manifestar la hora y lugar; sin embargo, dicho accionar no se encontraría estipulado en norma alguna, siendo más bien un actuar del propio fiscalizador; es más, en su caso, el señor Mirko Cáceres Diez comunicó verbalmente oportunamente de forma reiterada el lugar y hora a los fiscalizadores, quienes jamás se apersonaron o se comunicaron para esperar que aborden, advirtiendo además, que se les brinda todas las facilidades sin obstaculización alguna.

En relación a la imputación por la infracción del inciso 13) del artículo 134° del RLGP, indican que el Decreto Supremo N° 008-2012-PRODUCE no tipifica la obligación de solicitar un inspector a bordo, solamente se requiere que los armadores u propietarios presten las facilidades al inspector que abordará a la embarcación pesquera; además, refieren que durante la intervención no existió norma complementaria que estableciera la obligación de solicitar inspector a bordo o solicitarlo mediante correo electrónico o por algún medio tecnológico existente.

De igual forma, señalan que, si bien en el Acta de Inspección se consignó el requerimiento al señor Mirko Cáceres Diez para que comunique oportunamente la fecha y hora de zarpe al correo electrónico, es de conocimiento de la presencia de inspectores en muelles quienes saben de forma certera el embarque o zarpe de las embarcaciones artesanales; incluso, el referido señor comunicó de forma verbal y oportuna la hora de zarpe o embarque.

- 2.4 Por último, producto a las alegaciones antes expuestas, concluyen que el acto administrativo sancionador vulneraría los principios del debido procedimiento, razonabilidad, veracidad, licitud y verdad material, correspondiendo así se declare el archivo definitivo del procedimiento administrativo sancionador que generó el presente expediente.

⁵ Mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS se aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

III. CUESTIONES EN DISCUSIÓN.

- 3.1 Evaluar la pretensión impugnatoria contenida en el recurso de apelación interpuesto por los recurrentes contra la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021.
- 3.2 Evaluar si las infracciones sancionadas en el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021, configuran un concurso de infracciones, y como consecuencia de ello, si corresponde declarar su nulidad parcial.
- 3.3 Evaluar si corresponde modificar el monto de la multa impuesta en la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 1) del artículo 134° del RLGP.

IV. ANÁLISIS.

4.1 Normas Legales.

- 4.1.1 De conformidad con el artículo 2° de la Ley General de Pesca⁶ (en adelante, LGP) se 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».*
- 4.1.2 Asimismo, en el artículo 77° de la mencionada norma se establece lo siguiente: *«Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenida en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia».*
- 4.1.3 Por ello, en el inciso 1)⁷ del artículo 134° del RLGP se establece como infracción administrativa: *«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 del 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».*
- 4.1.4 De la misma manera, en el inciso 13)⁸ del artículo 134° del RLGP se dispone como infracción administrativa: *«No incluir al observador del IMARPE o al fiscalizador a bordo designado por el Ministerio de la Producción en la declaración de zarpe para naves pesqueras».*

⁶ Aprobado con Decreto Ley N° 25977, modificado por Decreto Legislativo N° 1027.

⁷ Tipo infractor vigente a partir de la modificatoria al artículo 134° del RLGP por la Única Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE.

⁸ Ídem nota del pie 8.

- 4.1.5 Con respecto a las mencionadas infracciones, en los códigos 1 y 13 del Cuadro de Sanciones del Reglamento de Fiscalización y Sanción de la Actividades Pesqueras y Acuícolas⁹ (en adelante, REFSPA) se determinaron como sanciones las siguientes:

Código	Tipo de infracción	Sanción
1	Grave	Multa
13	-	Multa

- 4.1.6 Se debe tener en consideración que 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.
- 4.1.7 Por último, el inciso 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.

4.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación.

- 4.2.1 Respecto a lo alegado por los recurrentes, expuesto en el punto 2.1 de la presente Resolución, cabe señalar que:
- La Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales¹⁰ (en adelante, la LORN) norma el régimen de aprovechamiento sostenible de los recursos naturales cuya soberanía, dado que constituyen patrimonio de la Nación, corresponde al Estado, quien, producto a ello, cuenta con competencia para legislar y ejercer funciones ejecutivas y jurisdiccionales sobre los mismos, lo cual se traduce en la emisión de leyes especiales para cada recurso natural¹¹.
 - Esta legislación especial, en el caso de la actividad pesquera, se encuentra normada por la LGP¹², en cuyo artículo 9°, se le concede al Ministerio de la Producción, sobre la base de evidencias científicas disponibles y de factores socioeconómicos, según el tipo de pesquería, emitir las normas que requieran la preservación y explotación racional de los recursos hidrobiológicos, encontrándose los titulares de los derechos de aprovechamiento regulados en la LGP, obligados a desarrollar sus actividades en sujeción a las referidas medidas de ordenamiento.

⁹ Aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 006-2018-PRODUCE.

¹⁰ Aprobada por la Ley N° 26821.

¹¹ Conforme lo disponen los artículos 6° y 7° de la LORN.

¹² En el artículo 1° de la LGP se dispone lo siguiente: «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».

- c) Producto a esta potestad, el Ministerio de la Producción, tomando en cuenta el tipo de pesquería y la situación de los recursos que se explotan, establecerá el sistema de ordenamiento que concilie el principio de sostenibilidad de los recursos pesqueros o conservación en el largo plazo, con la obtención de los mayores beneficios económicos y sociales; para lo cual, deberá considerar, entre otros, los regímenes de acceso a la actividad pesquera¹³.
- d) Asimismo, conforme a los artículos 5° y 6° del RLGP, un ordenamiento pesquero se aprueba mediante reglamentos y tiene como finalidad establecer los principios, las normas y medidas regulatorias aplicables a los recursos hidrobiológicos que deban ser administrados como unidades de diferencias, debiendo considerar, entre otros, los objetivos del ordenamiento, y según sea el caso, el régimen de acceso, captura total permisible, artes, aparejos y sistemas de pesca, tallas mínimas, zonas prohibidas, requerimiento de investigación y acciones de control y vigilancia.
- e) Como consecuencia de ello, en el año 2017, a través del Decreto Supremo N° 005-2017-PRODUCE¹⁴, se aprobó el Reglamento de Ordenamiento Pesquero del Recurso Anchoveta para Consumo Humano Directo (en adelante, ROP de Anchoveta), el cual es aplicable, de acuerdo al inciso 3.1 de su artículo 3°, a las personas naturales y jurídicas que realizan actividades extractivas del mencionado recurso mediante embarcaciones artesanales o de menor escala que utilizan red de cerco.
- f) La embarcación pesquera «El Delfín» con matrícula CO-29475-CM, antes de la promulgación del ROP de Anchoveta, tenía la condición de ser una embarcación artesanal, pues así lo establecía el permiso de pesca otorgado a los recurrentes a través de la Resolución Directoral N° 053-2009-REGIONANCASH/DIREPRO¹⁵; encontrándose inscrita en el Registro Nacional de Embarcaciones Pesqueras Artesanales con acceso al recurso de anchoveta y anchoveta blanca para consumo humano directo¹⁶.
- g) En la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del ROP de Anchoveta se dispuso que los permisos de pesca correspondientes a aquellas embarcaciones pesqueras comprendidas en el registro referido en el considerando precedente y que reunieran las condiciones para ser consideradas como una embarcación de menor escala¹⁷, mantendrían la vigencia de su permiso y la embarcación sería considerada para efectos del ROP de Anchoveta como una de menor escala.

¹³ De acuerdo a lo dispuesto en los artículos 11° y 12° de la LGP.

¹⁴ Modificado por el Decreto Supremo N° 008-2017-PRODUCE.

¹⁵ A través del referido acto administrativo, se aprobó la titularidad del permiso de pesca de la embarcación pesquera a favor de los recurrentes.

¹⁶ Registro aprobado por la Resolución Directoral N° 450-2015-PRODUCE/DGCHD, incorporada la embarcación de los recurrentes al referido registro a través de la Resolución Directoral N° 432-2016-PRODUCE/DGCHD.

¹⁷ De conformidad con el literal d) del artículo 2° del ROP de Anchoveta, una embarcación de menor escala será aquella que cuente con una capacidad de bodega de hasta 32.6 metros cúbicos y una eslora de hasta 15 metros lineales, y las operaciones de lance, cierre o cobrado de la red de cerco se realicen con medios mecanizados u otros accionados con el motor de propulsión ubicado bajo la cubierta (motor central) o con el uso de un motor o equipo auxiliar conectado al motor de propulsión, la embarcación es considerada de menor escala.

- h) Producto a esto último, los recurrentes solicitaron la adecuación de su permiso de pesca artesanal al ROP de Anchoveta, es decir, los propios administrados consideraron que las características de su embarcación pesquera «El Delfín», a partir del mencionado ordenamiento pesquero, hacían que sea considerada como una embarcación de menor escala; condición de la embarcación que es corroborada con el permiso de pesca que le fue otorgado mediante Resolución Directoral N° 701-2017-PRODUCE/DGPCHDI.
- i) Con respecto a la adecuación antes mencionada, advertimos que a través del escrito con Registro N° 00178908-2017 de fecha 19.12.2017, los recurrentes comunicaron a la Dirección General de Pesca, su decisión de no renunciar a su permiso de pesca artesanal, solicitando así «(...) *disponer la paralización del trámite para la adecuación del permiso de pesca artesanal y aceptar la no renuncia del permiso de pesca artesanal, por consiguiente la nulidad del permiso de pesca de menor escala*».
- j) Esto es importante, pues más allá de la comunicación antes expuesta (cuyos efectos sobre el permiso de pesca de menor escala desarrollaremos en considerandos siguientes), queda corroborado que la embarcación pesquera «El Delfín» con matrícula CO-29475-CM era una embarcación de menor escala para el ROP de Anchoveta, y como tal, era el Ministerio de la Producción la autoridad competente para realizar la fiscalización a sus actividades extractivas.
- k) La Dirección General de Pesca para Consumo Humano Directo e Indirecto (en adelante la Dirección General de Pesca), de acuerdo con el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción¹⁸, es el órgano de línea responsable del otorgamiento de títulos habilitantes para la extracción y el procesamiento pesquero, contando con la función de otorgar, **suspender y caducar**, previa evaluación, autorizaciones, **permisos**, licencias u otro título habilitante relacionados a las actividades de extracción y procesamiento pesquero, en el marco de sus competencias¹⁹.
- l) Debido a ello, y en tanto que los procedimientos administrativos (incluido el recursivo) se rigen, entre otros, por los principios de impulso de oficio²⁰ y verdad material²¹, este Consejo, a través del Memorando N° 00000026-2022-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 18.01.2022, consideró oportuno solicitar información a la Dirección General de Pesca con la finalidad de conocer si el permiso de pesca de menor escala otorgado a los recurrentes se encontraba vigente o no.

¹⁸ Aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 009-2017-PRODUCE.

¹⁹ Contenidos del artículo 69° y del literal g) del artículo 70° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción.

²⁰ El principio de impulso de oficio se encuentra recogido en el numeral 1.3 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, cuyo tenor es conforme a lo siguiente: «*Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias*».

²¹ El principio de verdad material se encuentra regulado en el numeral 1.11 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, cuyo tenor es conforme a lo siguiente: «*En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo de sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o haya acordado eximirse de ellas*».

- m) Ante dicha consulta, la Dirección General de Pesca informó que la embarcación pesquera de los recurrentes cuentan actualmente con un permiso de pesca de menor escala otorgado bajo el marco de lo dispuesto en el ROP de Anchoveta, respecto del cual, no existe pronunciamiento por parte de la Administración, a través de acto administrativo alguno, que lo haya dejado sin efecto; advirtiendo, además, que ante la comunicación de los recurrentes, procedió a requerirle precisara si su comunicación conllevaba la suspensión, renuncia o nulidad del permiso de pesca.

«2.8. Cabe señalar que los permisos de pesca son títulos habilitantes que se sujetan al marco normativo vigente; y, que el acondicionamiento dispuesto en el artículo 4 de las Resoluciones Directorales N° 701, N° 707 y N° 690-2017-PRODUCE/DGPCHDI no surten efectos de pleno derecho, sino que, por el contrario, requiere un pronunciamiento expreso por parte de Administración conforme al marco de sus competencias. **En ese sentido, se colige que el vencimiento del plazo otorgado no deja sin efecto el permiso de pesca de menor escala otorgado en el marco del ROP de Anchoveta.** Asimismo, se tiene que el ROP de la Anchoveta no dispone o establece el supuesto de dejar sin efecto los permisos de pesca de menor escala otorgados por la Administración, por alguna causal. **En ese contexto, la referida embarcación es considerada como embarcación pesquera de menor escala.**

(...) Cabe señalar que el escrito antes citado, fue atendido mediante el Oficio N° 00002940-2021-PRODUCE/DECHDI, notificado con fecha 03 de noviembre de 2021, mediante el cual se solicitó a los administrados precisen si el petitorio se trata sobre la suspensión, renuncia o nulidad de dicho permiso; sin embargo, a la fecha, la administrada no ha remitido documentación o información destinada a responder dicho oficio.

2.9. De lo expuesto, se desprende que la Administración dio trámite a la pretensión (...) sin embargo, los administrados no han cumplido con remitir la documentación e información destinada a precisar dichas pretensiones; debiéndose tener presente que las embarcaciones pesqueras **EL DELFÍN (...) cuentan actualmente con permiso de pesca de menor escala otorgado bajo el marco dispuesto en el ROP de la Anchoveta; derecho administrativo que no ha sido dejado sin efecto**²²».

- n) Estando a que el propio órgano que otorga los permisos de pesca (la Dirección General de Pesca) ha concluido que la adecuación se encontraba vigente, su no renuncia al permiso de pesca artesanal no autorizaba a los recurrentes a desconocer la competencia del Ministerio de la Producción para efectuar la fiscalización sobre las embarcaciones pesqueras que bajo la regulación del ROP de Anchoveta tenían la condición de ser consideradas como embarcaciones de menor escala.
- o) Por otro lado, el precedente administrativo, tal como lo señala el autor Diez Picasso²³, corresponde a «aquella actuación pasada de la Administración que, de algún modo, condiciona sus actuaciones presentes exigiéndoles un contenido para casos similares», el cual, de acuerdo al artículo V del Título Preliminar del TUO de la LPAG, constituye una

²² El resaltado y subrayado es nuestro.

²³ DIEZ PICASSO, Luis. "La doctrina del precedente administrativo". Revista de Administración Pública. 98 (1982), pág. 7.

fuerza del procedimiento administrativo, siempre sea emitido por los tribunales o consejos regidos por leyes especiales, en los que establezca criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas.

- p) Sobre esta fuente, el autor Morón Urbina²⁴ expresa que constituye una resolución de un caso administrativo en específico cuyo argumento es útil para futuros casos, la cual es emitida por un tribunal administrativo quien, previa votación calificada o unánime de sus miembros, establece criterios interpretativos de alcance general para resolver asuntos con similares presupuestos de hecho.
- q) A causa de lo expuesto, concluimos que los actos mencionados²⁵ por los recurrentes no son de obligatoria observancia por parte de este Consejo para la resolución del presente procedimiento recursivo, pues ellos no cuentan con las características para ser consideradas como fuentes, esto es, precedentes administrativos, al advertirse que, por un lado, sus textos no fueron publicados, y por otro lado, fueron emitidos por autoridades (instructora y sancionadora) cuyas composiciones no constituyen a órganos colegiados u tribunales.
- r) Sobre este último punto, el mencionado autor Morón Urbina²⁶ refiere que los efectos de los precedentes vinculantes, son horizontales, «puesto que la decisión vinculará a la misma entidad en sus actuaciones posteriores (auto vinculación) hasta que la ley o el mismo órgano cambie de criterio», y son verticales, «dado que por su jerarquía y función, la decisión resultará vinculante para los órganos inferiores y a los operadores sujetos a su ámbito».
- s) De esta manera, lo alegado por los recurrentes en estos extremos no resulta válido, quedando así corroborado que su embarcación pesquera «El Delfín» tiene la condición de una embarcación pesquera de menor escala, contando además, con un permiso de pesca vigente, lo cual permitía al Ministerio de la Producción, y no a la DIREPRO Ancash, como erróneamente considera los recurrentes, realizar las actividades de fiscalización a su actividad extractiva, resultando así válidos los medios probatorios actuados durante la diligencia del día 16.01.2018 para corroborar las infracciones imputadas.

4.2.2 Respecto a lo alegado por los recurrentes, expuesto en los puntos 2.2, 2.3 y 2.4 de la presente Resolución, cabe señalar que:

- a) En el ámbito pesquero, las acciones de supervisión del Ministerio de la Producción se realizan a través del denominado “Programa de vigilancia y control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional”. Este programa tiene naturaleza permanente

²⁴ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS). Tomo I. Gaceta Jurídica. 14ª Edición. Pág. 171.

²⁵ En su recurso de apelación alega que este Consejo debe tomar en cuenta las conclusiones arribadas en los Informes Finales de Instrucción N° 00120-2021-PRODUCE/DSF-PA-dsf_pa_temp125, N° 00023-2021-PRODUCE/DSF-PA-malonzo y N° 00032-2021-PRODUCE/DSF-PA-malonzo, y lo resuelto en las Resoluciones Directorales N° 9480-2019-PRODUCE/DS-PA y N° 2347-2020-PRODUCE/DS-PA.

²⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Op Cit.* Tomo I. Pág. 171.

y se regula conforme a las disposiciones establecidas en su Reglamento²⁷ (en adelante, el Reglamento del Programa de Vigilancia) y en las demás disposiciones legales vigentes, cuyo objetivo específico consiste en fortalecer el ejercicio de la función de supervisión del Ministerio durante, entre otros, la extracción.

- b) De la misma manera, la relevancia del Reglamento del Programa de Vigilancia consiste que en él se han establecido los principios que rigen la actividad supervisora del Ministerio de la Producción, las obligaciones de las personas naturales o jurídicas que realizan actividades pesqueras, y las actividades que deberán realizar los fiscalizadores (sean del Ministerio de la Producción o de la empresa supervisora contratada) durante la fiscalización y los lugares donde éstas se realizarán, entre los que se encuentran, las embarcaciones pesqueras.
- c) En ellas (las embarcaciones pesqueras), se ha determinado como actividades específicas de supervisión, entre otros: verificar los sistemas de conservación de los recursos hidrobiológicos destinados al consumo humano directo, que se emplean; y verificar los límites de tolerancia de ejemplares en tallas o pesos menores a los permitidos de recursos hidrobiológicos, así como impedir la realización de descartes en alta mar.
- d) Estas actividades específicas corresponden a las acciones prioritarias que se deben desarrollar en el «Programa de inspectores a bordo del Ministerio de la Producción», tal como lo regula el Decreto Supremo N° 008-2012-PRODUCE²⁸, en cuya exposición de motivos, se menciona que con el Programa se prioriza la obtención de información sobre la presencia de juveniles y los sistemas de conservación que se emplean en cada embarcación, por ello el inciso 7.1 del artículo 7° dispone lo siguiente:

«7.1 Impleméntese el Programa de inspectores a bordo de las embarcaciones pesqueras, que permitirá al Estado verificar en el mar, el correcto desarrollo de las actividades extractivas, priorizando la obtención de información sobre la presencia de ejemplares en tallas menores a las permitidas (“juveniles”) y los sistemas de conservación que se emplean en cada embarcación. Tratándose de información sobre la presencia de juveniles, los inspectores deberán reportarla con la debida celeridad al Instituto del Mar del Perú – IMARPE y al Ministerio de la Producción, según los protocolos a establecerse (...)».

- e) Además, no solamente se podrán desarrollar las mencionadas actividades específicas, sino también, de acuerdo al inciso referido en el considerando precedente, se podrá verificar «el cumplimiento de la normativa pesquera, en general, levantando reportes de ocurrencia en caso de incumplimiento»; facultad que también se encuentra regulada por el REFSPA, en la que expresamente se indica que la actividad de fiscalización se desarrolla

²⁷ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2013-PRODUCE.

²⁸ Decreto Supremo que, de conformidad con sus artículos 1° y 2°, es de aplicación a la extracción de los distintos recursos pesqueros y a toda persona natural y/o jurídica que realice actividad extractiva de los recursos pesqueros en todo el dominio marítimo peruano, a través de embarcaciones artesanales, de menor escala y de mayor escala, con la finalidad de reforzar las acciones que desarrolla el Ministerio de la Producción, para la conservación y sostenibilidad de dichos recursos

frente a la actividad extractiva, ejerciéndose las facultades de fiscalización sobre las embarcaciones pesqueras²⁹.

- f) Es más, entre los deberes de los administrados fiscalizados, el propio REFSPA³⁰ determina que se encuentra obligado de llevar, cuando corresponda, a uno o más fiscalizadores a bordo de la embarcación, siendo responsables de su alimentación, salud y seguridad durante las faenas de pesca³¹, de acuerdo a lo que establezca el Ministerio de la Producción.
- g) Esta obligación de acomodamiento y alimentación, igualmente, se encuentra regulada por el Decreto Supremo N° 008-2012-PRODUCE³², en cuyo inciso 7.2 de su artículo 7°, además, requiere que los titulares de los permisos de pesca de las embarcaciones de menor escala permitan la supervisión del Ministerio de la Producción y brinden las facilidades necesarias, a efectos de que cumplan con sus funciones, sin que exista condicionamiento alguno³³.
- h) Las facilidades que debe brindar el titular de un permiso de pesca para la fiscalización a bordo forman parte también de las obligaciones enumeradas en el Reglamento del Programa de Vigilancia, en cuyo inciso 9.1 de su artículo 9° se dispone: «*Los titulares de permisos de pesca (...) tienen las siguientes obligaciones: 9.1. **Permitir y facilitar** el ejercicio de las acciones de supervisión prestando el apoyo necesario a los inspectores del Ministerio de la Producción y de las Empresas Supervisoras, de forma que se realice el normal desarrollo de las actividades de seguimiento, control y vigilancia*».
- i) La acción de facilitar, de acuerdo al Diccionario de la lengua española de la Real Academia Española³⁴, consiste en «*hacer fácil o posible la ejecución de algo o la consecución de un fin*»; mientras que, la acción de permitir³⁵ es definida, entre otros, como «*Hacer posible algo*».
- j) Estas acepciones nos permiten colegir que la conducta de los titulares de permisos de pesca deberá estar orientada a que se pueda desarrollar de manera plena la fiscalización a bordo de su embarcación, lo cual se cumple no solamente permitiendo al fiscalizador realizar sus actividades una vez dentro de la embarcación, sino también, generando las condiciones que hagan posible el embarque del fiscalizador, pues de acuerdo al inciso 1)

²⁹ Tal como se dispone en el inciso 4.1 del artículo 4° y en el artículo 6° del REFSPA.

³⁰ Específicamente en el inciso 1 de su artículo 9°.

³¹ Cabe indicar que, de conformidad con la Directiva N° 05-2016-PRODUCE/DGSF, aprobada mediante Resolución Directoral N° 019-2016-PRODUCE/DGSF, también se le requiere al titular del permiso de pesca, al armador o capitán de la embarcación preste a los inspectores acreditados, similares facilidades de acomodamiento y alimentación que las prestadas a la tripulación, durante la faena de pesca,

³² En el inciso 7.3 del artículo 7° del mencionado Decreto Supremo se dispone lo siguiente: «*El titular del permiso de pesca, el armador o el capitán de la embarcación, prestará a los inspectores que conforman el citado Programa, similares facilidades de acomodamiento y alimentación que las prestadas a la tripulación, durante la faena de pesca*».

³³ De acuerdo a la mencionada norma, el incumplimiento de la obligación acarreará el inicio del procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio que se adopte la caducidad del título habilitante.

³⁴ Disponible en: <https://dle.rae.es/facilitar>.

³⁵ Disponible en <https://dle.rae.es/permitir>.

del artículo 9° del REFSPA, las facilidades que deben brindar los administrados fiscalizados serán para «*el embarque, desembarque y relevo de fiscalizadores*».

- k) Esto último es relevante, pues en fecha anterior a la faena de pesca realizada el día 16.01.2018, se requirió a los recurrentes cumplan con comunicar, de manera oportuna, al correo inspectoresabordozone3@produce.gob.pe, la fecha y hora de su zarpe, ello con la finalidad de que la autoridad competente pueda realizar la fiscalización a bordo; es decir, en el caso que nos ocupa, la fiscalización a bordo era posible siempre que los recurrentes brindaran la información requerida, ya que con dicha información, el fiscalizador podía acercarse al muelle para su embarque; información que, cabe indicar, solamente podía ser brindada por los recurrentes, pues ellos eran los únicos que podían establecer la fecha de su faena de pesca.
- l) Sin embargo, de acuerdo al Acta de Fiscalización N° 02 – AFI 000061 de fecha 16.01.2018³⁶, la faena de pesca de los recurrentes con su embarcación pesquera «El Delfín» con matrícula CO-29475-CM, se realizó sin la correspondiente fiscalización a bordo, debido a que, los recurrentes no cumplieron con informar la fecha y la hora de su zarpe, no brindando así las facilidades para el embarque del correspondiente fiscalizador; eventualidad que se encuentra corroborada en el Informe de Fiscalización N° 02 – INFIS – 000049 de fecha 16.01.2018³⁷.
- m) Esta conducta de los recurrentes generó que el fiscalizador no tenga conocimiento del momento en que se realizaría el zarpe, y con ello, no proceda con el embarque correspondiente y pueda ser consignado en la declaración de zarpe respectiva, obstaculizándose así al Ministerio de la Producción su potestad de, en el mar, verificar el correcto desarrollo de su actividad extractiva durante la faena del día 16.01.2018; en otras palabras, los recurrentes, al no comunicar la fecha de zarpe a pesar de habersele solicitado previamente, imposibilitaron al fiscalizador acercarse al muelle para el correspondiente embarque, y producto a ello no sea anotado, por los propios recurrentes, en su declaración de zarpe³⁸.
- n) Sobre el hecho que informaron de manera verbal la fecha de su faena de pesca, debemos indicar que ello corresponde únicamente a una declaración de parte, debido a que, durante el trámite del presente procedimiento recursivo, no han ofrecido medio probatorio que lo corrobore, tal como lo dispone el inciso 173.2 del artículo 173° del TUO de la LPAG³⁹, siendo su exclusiva responsabilidad no haberlo acreditado; por lo que, lo alegado por ellos, en este extremo de su recurso administrativo, no resulta válido.

³⁶ A fojas 04 del expediente.

³⁷ A fojas 05 del expediente.

³⁸ De acuerdo al artículo 117° del Decreto Supremo N° 015-2014-DE, con el que se aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1147, que regula el fortalecimiento de las Fuerzas Armadas en las competencias de la Autoridad Marítima Nacional – Dirección General de Capitanías y Guardacostas, la declaración de zarpe es presentada por el representante de la nave pesquera ante la Autoridad Marítima Nacional respectiva.

³⁹ En el inciso 173.2 del artículo 173° del TUO de la LPAG se dispone: «Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes (...)».

- o) Sobre los eximentes de responsabilidad alegados por los recurrentes⁴⁰, debemos señalar que ellos no se configuran, puesto que, por un lado, no actuaron en cumplimiento de un deber legal, sino todo lo contrario, incumplieron con sus deberes y obligaciones regulados en la normativa pesquera y, por otro lado, su conducta no fue como consecuencia de una orden obligatoria de autoridad competente, pues quien contaba con la competencia para realizar la fiscalización era el fiscalizador del Ministerio de la Producción, y no como erróneamente consideran los recurrentes, el personal de la DIREPRO Ancash.
- p) Cabe resaltar que, las actuaciones expuestas, las mismas que han sido realizadas durante la fiscalización, son medios probatorios válidos que permiten a la Administración romper con la presunción de licitud a favor de los recurrentes; debido a que, de acuerdo al REFSPA, todo acontecimiento que surgiera durante el desarrollo de la diligencia de fiscalización será constatado en los documentos que el fiscalizador elabore, estableciéndose en su artículo 14° que «*constituyen medios probatorios la documentación que se genere como consecuencia de las acciones de fiscalización (...)*».
- q) De esta manera, de los medios probatorios queda acreditado que los recurrentes obstaculizaron las labores de la fiscalización que debían desarrollarse en su embarcación pesquera «El Delfín» con matrícula CO-29475-CM en su faena de pesca de fecha 16.01.2018, no cumpliendo, adicionalmente, con consignar al fiscalizador a bordo designado por el Ministerio de la Producción en su declaración de zarpe; acciones que configuran los tipos infractores dispuestos en los incisos 1) y 13) del artículo 134° del RLGP, quedando así corroborado que el acto administrativo sancionador recurrido cuenta con una debida motivación, respetándose los principios de tipicidad y verdad material.
- r) Por otro lado, de acuerdo al artículo 248° del TUO de la LPAG, la potestad sancionadora se encuentra regida, entre otros, por el principio del debido procedimiento, a partir del cual, la Administración no puede imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento, las cuales se encuentran conformadas, entre otros, por el derecho de los administrados a ser notificados, tal como se dispone en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.
- s) De igual manera, el procedimiento que se debe seguir en ejercicio de la potestad sancionadora, de conformidad con el artículo 254° del TUO de la LPAG, se encuentra caracterizado, entre otros, por notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.
- t) Asimismo, conforme al artículo 255° del TUO de la LPAG, las entidades en ejercicio de su potestad sancionadora, mediante la autoridad instructora, deberán formular la notificación de cargos al posible administrado infractor, para que presente sus descargos por escrito.

⁴⁰ De acuerdo a lo expresado por los recurrentes no corresponde se le sancione pues se habrían configurado los eximentes de responsabilidad dispuestos en los literales b) y d) del artículo 257° del TUO de la LPAG, consistentes en «Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa» y «La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones».

Con o sin los descargos, y luego de concluida la recolección de pruebas, la mencionada autoridad deberá emitir un informe final de instrucción, el cual será remitido a la autoridad sancionadora, quien notificará al posible administrado infractor, para que presente sus descargos. Vencido el plazo para los descargos, presentados o no, la autoridad sancionadora emitirá su decisión mediante el acto administrativo sancionador.

- u) Los procedimientos administrativos sancionadores en materia pesquera y acuícola no son ajenos a la estructura y caracteres regulados en el TUO de la LPAG, tal como puede advertirse de lo dispuesto en el REFSPA, cuyas actuaciones (notificación de cargos, informe de fiscalización y resolución sancionadora) han sido notificadas a los recurrentes de manera correcta, lo cual se corrobora con los descargos presentados por ellos mediante escrito con Registro N° 00092645-2020 de fecha 17.12.2020, el cual, cabe señalar, fue evaluado en el acto administrativo sancionador recurrido; con lo que, queda corroborado el resguardo del principio de debido procedimiento.
- v) Por último, con respecto al principio de razonabilidad, debemos tener en cuenta que este es aplicable únicamente en relación a la sanción a imponer al administrado una vez determinada la comisión de una infracción, obligando así a la Administración a elegir la medida aflictiva entre las que se encuentran establecidas en la normativa; en palabras del autor Morón Urbina⁴¹:

«En concreto, el principio de razonabilidad es empleado para orientar y controlar el ejercicio de la determinación de la sanción aplicable al infractor, proscribiendo los dos extremos agraviantes a este principio: la infrapunición y el exceso de punición. (...) El exceso de punición es uno de los vicios más comunes en que incurre la Administración Pública cuando se trata de imponer una sanción a cualquier persona. No nos estamos refiriendo a cualquier contravención al principio de legalidad, tipicidad, o al debido proceso por desarrollar ilegítimamente la potestad punitiva de la Administración Pública, sino aquella que se produce cuando frente a un administrado que comprobadamente ha cometido una conducta descrita como ilícito por la normativa, y luego de cumplir con los estándares del debido proceso, la autoridad debe elegir la medida aflictiva aplicable al administrado entre el elenco de sanciones autorizadas por ley a la Administración Pública».

- w) En la exposición de motivos del Decreto Supremo N° 017-2017-PRODUCE, mediante la cual se aprobó el REFSPA, el Ministerio de la Producción consideró que, para el cálculo de la cuantía de las sanciones de multa, con la finalidad que se respete el principio de razonabilidad y proporcionalidad, se debían utilizar criterios técnicos económicos apropiados que permitan, entre otros, al administrado conocer de manera clara los criterios o variables para calcular dicha sanción.
- x) Ante tal necesidad, señala la exposición de motivos que se determinó como criterio para establecer la forma del cálculo de la cuantía de las sanciones, la fórmula desarrollada por el economista Gary S. Becker, expuesta en su ensayo *Crime and Punishment: An Economic Approach (Crimen y Castigo: Una aproximación económica)*, según la cual el

⁴¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Op Cit.* Tomo II. Pág. 408.

monto de las multas debe ser tal, que exceda el beneficio ilícito que el administrado infractor obtendría por la comisión de la infracción, considerándose que tal perjuicio disuadiría a los potenciales infractores de no cometer la infracción.

- y) Es en base al modelo propuesto por el economista en mención que en el numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA se estableció la fórmula que debía aplicarse para los casos en que la sanción corresponda a multa, el cual está compuesto por el beneficio ilícito y la probabilidad de detección y la suma de los factores agravantes y atenuante.

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

- z) Es así que, las sanciones de multa impuestas a los recurrentes no son irracionales ni desproporcionadas, sino que resultan absolutamente coherentes y legales al ajustarse en estricto a lo establecido por la normatividad pesquera.
- aa) En base al análisis desarrollado, concluimos que en el procedimiento administrativo sancionador se han respetado todos los derechos y garantías de los recurrentes, siendo expedido el acto administrativo sancionador recurrido con una debida motivación respecto a la imputación de las infracciones, resguardando los principios enumerados por los recurrentes en su recurso administrativo; por lo que, no resulta válido lo alegado por ellos en su recurso de apelación sobre este extremo.

4.3 Evaluar si las infracciones sancionadas en el acto administrativo sancionador recurrido configuran un concurso de infracciones y si ello genera su nulidad parcial.

- 4.3.1 En primer término, la conducta sancionada por la Dirección de Sanciones – PA, es decir aquella que configuró las infracciones imputadas, corresponde a la falta de comunicación por parte de los recurrentes sobre la fecha y la hora de su zarpe, pese a que, en fecha anterior a la faena de pesca realizada el día 16.01.2018, se les requirió cumplieran con precisar, de manera oportuna, al correo inspectoresabordozone3@produce.gob.pe, la fecha y hora de su zarpe.

«(...) se le comunicó que, antes de zarpar debe de enviar un correo electrónico a inspectoresabordozone3@produce.gob.pe, indicando la hora y fecha de zarpe, a fin de permitir la fiscalización a bordo (...) No obstante ello, con fecha 16/01/2018 (...) los administrados no habían cumplido con el referido requerimiento, por lo que no se incluyó al fiscalizador del Ministerio de la Producción en la declaración de zarpe para naves pesqueras, con lo cual queda acreditado la configuración (...) de la conducta infractora tipificada en el numeral 13) del artículo 134° del RLGP.

(...) se le comunicó a los administrados, con anterioridad (...) que brinden las facilidades para la inspección a bordo en su próxima faena de pesca, debiendo comunicar oportunamente la fecha y la hora de zarpe de su próxima faena de pesca al correo inspectoresabordozone3@produce.gob.pe, sin embargo hicieron caso omiso al requerimiento del fiscalizador, impidiendo u obstaculizando las labores de

fiscalización, toda vez que al no realizar la comunicación correspondiente, el fiscalizador no pudo subir a bordo de la embarcación. (...) con lo cual tenemos que los elementos exigidos por el tipo infractor [del inciso 1) del artículo 134° del RLGP] sí concurren en el presente extremo⁴²».

- 4.3.2 Efectivamente, este Consejo, al momento de evaluar el recurso administrativo interpuesto, determinó que la conducta desplegada por los recurrentes configura los tipos infractores de los incisos 1) y 13) del artículo 134° del RLGP, pues a partir de no comunicar la fecha y la hora de su zarpe, generó que el fiscalizador no tenga conocimiento del momento en que se realizaría el zarpe, y con ello, no proceda con el embarque correspondiente ni pueda ser consignado en la declaración de zarpe respectiva; es decir, imposibilitó al fiscalizador acercarse al muelle para el correspondiente embarque, y producto a ello, no sea anotado en la declaración de zarpe llenada por la propia recurrente.
- 4.3.3 Cuando nos encontramos ante una eventualidad como la expuesta, es decir una misma conducta que configura dos infracciones, es relevante tener en consideración el principio de concurso de infracciones, a partir del cual, de acuerdo al inciso 7) del artículo 248° del TUO de la LPAG, se debe aplicar únicamente la sanción prevista para la infracción más grave, sin perjuicio de que se pueda exigir al infractor las demás responsabilidades que establezcan las leyes.
- 4.3.4 Precisamente el autor Juan Carlos Morón Urbina⁴³ señala lo siguiente: «*A diferencia del principio non bis in ídem que aborda el tema de concurrencia del régimen sancionador para un mismo hecho, esta norma regula el supuesto que dentro de un mismo régimen y procedimiento sancionador, la conducta ilícita pueda calificar en más de un supuesto la relación de hechos típicos. La alternativa de la norma ante estos casos es la absorción de la sanción prevista para la infracción de menor gravedad, por la de mayor gravedad*».
- 4.3.5 De modo que, el principio de concurso de infracciones obliga a la Administración aplicar únicamente la sanción prevista para la infracción que reviste de mayor gravedad que, en el caso planteado, significa imponer la sanción dispuesta para la infracción del inciso 1), debido a que, en el Cuadro de Sanciones del REFSPA, se establece que la mencionada infracción es grave, a diferencia de la infracción del inciso 13) que no tiene dicha condición⁴⁴. Debido a ello, queda claro que el acto administrativo sancionador recurrido cuenta con un vicio que causa su nulidad de pleno derecho, puesto que en su artículo 2°, la Dirección de Sanciones - PA impone a los recurrentes la sanción de multa por la comisión de la infracción del inciso 13) del artículo 134° del RLGP.
- 4.3.6 A fin de declarar la nulidad de oficio, la autoridad administrativa, de conformidad con el artículo 213° del TUO de la LPAG, deberá advertir que el acto administrativo agravia el interés público o lesiona derechos fundamentales y, además, que no haya prescrito su

⁴² Contenido de la motivación esbozada por la Dirección de Sanciones – PA en el acto administrativo sancionador recurrido, con respecto de la imputación de las infracciones tipificadas en los incisos 1) y 13) del artículo 134° del RLGP, expuesto en las páginas 03, 04 y 09.

⁴³ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Op Cit.* Tomo II. Pág. 438.

⁴⁴ Dicha diferencia puede advertirse del cuadro expuesto en el numeral 4.1.5 de la presente resolución.

facultad, la cual se configura a los dos (02) años computado a partir de la fecha en que quedó consentido el acto administrativo.

- 4.3.7 Sobre el primer requisito queda claro que el acto administrativo sancionador recurrido lesiona el interés público consistente en el ejercicio correcto de la potestad sancionadora de la Administración; mientras que, con respecto al segundo requisito, con el recurso de apelación interpuesto por los recurrentes se impide el consentimiento del acto recurrido y, producto a ello, no se contabiliza el plazo de prescripción. Debido a este análisis, queda acreditada la facultad de este Consejo para declarar la nulidad del acto ya mencionado.
- 4.3.8 Asimismo, dado que lo decidido afecta únicamente a la sanción impuesta a los recurrentes por la infracción del inciso 13), mas no tiene incidencia en la imputación por la infracción del inciso 1), la cual continúa teniendo eficacia, este Consejo determina que la nulidad analizada en considerandos precedentes será parcial, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG⁴⁵.
- 4.3.9 De esta manera, este Consejo declara la nulidad parcial de oficio del acto administrativo sancionador contenido en la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021, en el extremo del artículo 2°, toda vez que se ha verificado que ha sido emitida en contravención del principio de concurso de infracciones, el cual configura el vicio dispuesto en el inciso 1) del artículo 10° del TUO de la LPAG⁴⁶; en consecuencia, dispone dejar sin efecto la sanción impuesta por la infracción del inciso 13) del artículo 134° del RLGP, subsistiendo lo resuelto en los demás extremos.

4.4 En cuanto si corresponde modificar el monto de la multa impuesta en la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 1) del artículo 134° del RLGP.

- 4.4.1 De conformidad con el artículo 136° del RLGP y el artículo 78° de la LGP, las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en dicha norma y en todas las disposiciones reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción a la legislación pesquera, indistinta o conjuntamente con una multa, suspensión, decomiso definitivo o cancelación de la autorización, licencia, concesión o permiso.
- 4.4.2 De acuerdo al Cuadro de Sanciones del REFSPA, la comisión del tipo infractor tipificado en el inciso 1) del artículo 134° del RLGP genera la imposición de la sanción de multa, para cuyo cálculo se deberá utilizar la fórmula establecida en el numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA.

⁴⁵ Artículo 13° del TUO de la LPAG. Alcances de la nulidad. (...) 13.2 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.

⁴⁶ Artículo 10° del TUO de la LPAG. Causales de nulidad. Son vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

- 4.4.3 Esta fórmula se encuentra compuesta, entre otros, por los factores atenuantes, los cuales se encuentran regulados en el artículo 43° del REFSPA, en cuyo numeral 3, se dispone que se debe aplicar un factor reductor del treinta por ciento (30%) siempre que el administrado carezca de 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.
- 4.4.4 Pese a que de la revisión de los reportes generales de ejecución coactiva y las normas legales de la página web del Ministerio de la Producción, www.produce.gob.pe, se puede observar que los recurrentes carecían de antecedentes de haber sido sancionados⁴⁷ en los últimos doce meses contados desde la fecha en que se detectó la comisión de la infracción (16.01.2017 al 16.01.2018), la Dirección de Sanciones – PA omitió aplicar el factor atenuante antes expuesto al momento de calcular el monto de la multa impuesta a los recurrentes.
- 4.4.5 Con esta información concluimos que los valores correctos de los componentes de la fórmula establecida en el numeral 35.1 del artículo 35° del REFSPA son conforme al siguiente cuadro:

Fórmula	Variabes	Infracción 1)
M= S*factor*Q/P x (1-F)	S	0.25
	Factor del recurso	0.28 ⁴⁸
	Q	8.00
	P	0.50
	F	80% ⁴⁹ - 30% = 0.5
MONTO TOTAL		1.68

- 4.4.6 Considerando los requisitos para que se declare una nulidad de oficio, ya enumerados por este Consejo en el considerando 4.3.6, debemos señalar que, sobre el primer requisito, queda claro que el acto administrativo sancionador recurrido lesiona el derecho fundamental a una debida motivación, en cuanto la Dirección de Sanciones – PA no calculó de manera correcta la multa impuesta, así como lesiona el interés público, dado que se ejerció la potestad sancionadora en desmedro del cumplimiento de las normativas respectivas; mientras que, con respecto al segundo requisito, con el recurso de apelación interpuesto por los recurrentes se impide el consentimiento del acto recurrido y, producto a ello, no se contabiliza el plazo de prescripción. Debido a este análisis, queda acreditada la facultad de este Consejo para declarar la nulidad del acto ya mencionado.

⁴⁷ Se considera aquellas sanciones que tienen la calidad de firmes o consentidas a fin de no vulnerar el principio del debido procedimiento que recoge el TUO de la LPAG.

⁴⁸ Si bien al momento en que se cometió la infracción el factor del recurso anchoveta equivalía a 0.30, al momento de emitir el presente acto administrativo su valor, actualizado por la Resolución Ministerial N° 591-2017-PRODUCE, equivale a 0.28; por lo que, en aplicación del principio de retroactividad benigna corresponde aplicar este último por ser más beneficio para los recurrentes.

⁴⁹ Mediante Resolución Ministerial N° 781-97-PE de fecha 03.12.1997, se declaró a la anchoveta como recurso hidrobiológico plenamente explotado; 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.

- 4.4.7 Asimismo, dado que lo decidido afecta únicamente al monto de la multa impuesta por la Dirección de Sanciones – PA, mas no en lo resuelto respecto a la comisión de la infracción imputada, este Consejo determina que la nulidad analizada en estos considerandos será parcial, de conformidad con el ya mencionado numeral 13.2 del artículo 13° del TUO de la LPAG.
- 4.4.8 De esta manera, este Consejo declara la nulidad parcial de oficio del acto administrativo sancionador contenido en la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021, en el extremo del artículo 1°, toda vez que se ha verificado que ha sido emitida en contravención de una debida motivación, la cual configura el vicio dispuesto en el inciso 2) del artículo 10° del TUO de la LPAG⁵⁰; en consecuencia, dispone modificar el mencionado artículo en el extremo del monto de la sanción de multa, cuyo monto será aquel calculado en el considerando 4.4.5 de la presente Resolución.

En consecuencia, tal como lo determinó la Dirección de Sanciones - PA, los recurrentes incurrieron en la comisión de las infracciones establecidas en los incisos 1) y 13) del artículo 134° del RLGP.

Finalmente, es preciso mencionar que el inciso 218.2 del artículo 218° del TUO de la LPAG, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo, el inciso 151.3 del artículo 151° de dicha Ley establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público y que la actuación administrativa fuera de término no queda 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 incisos 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 y 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 e) del artículo 10° del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 378-2021-PRODUCE, el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 00398-2021-PRODUCE; y, estando al pronunciamiento acordado mediante Acta de Sesión N° 018-2022-PRODUCE/CONAS-CP de fecha 17.06.2022, del Área Especializada Colegiada 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;

⁵⁰ Artículo 10° del TUO de la LPAG. Causales de nulidad. Son vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 2. 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.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- DECLARAR la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021 en el extremo de su artículo 2° que impuso la sanción de multa al señor **ESTUARDO EUSEBIO DIEZ MALCA** y la señora **MARGARITA JUANA GUZMÁN VALENZUELA**, por la infracción prevista en el inciso 13) del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, **DEJAR SIN EFECTO** la multa impuesta por dicha infracción, quedando **SUBSISTENTE** lo resuelto en los demás extremos.

Artículo 2°.- DECLARAR la **NULIDAD PARCIAL DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021 en el extremo de su artículo 1° que impuso la sanción de multa al señor **ESTUARDO EUSEBIO DIEZ MALCA** y la señora **ELIZABETH DAPNE MEZA GUZMAN**, por la infracción prevista en el inciso 1) del artículo 134° del RLGP; en consecuencia, corresponde modificar la sanción contenida en el mencionado artículo de 2.016 UIT a **1.68 UIT**; quedando **SUBSISTENTES** los demás extremos.

Artículo 3°.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor **ESTUARDO EUSEBIO DIEZ MALCA** y la señora **ELIZABETH DAPNE MEZA GUZMAN** contra la Resolución Directoral N° 1424-2021-PRODUCE/DS-PA de fecha 27.04.2021; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa por la comisión de la infracción tipificada en el inciso 1) del artículo 134° del RLGP, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo 4°.- DISPONER que el importe de la multa y los intereses legales deberán ser abonados de acuerdo al inciso 138.2 del artículo 138° del RLGP, en el Banco de la Nación Cuenta Corriente N° 0000-296252 a nombre del Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones – PA; caso contrario, dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

Artículo 5°.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones – PA, para los fines correspondientes, previa notificación a los recurrentes de la presente resolución conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y comuníquese

CLAUDIA YRAMA GARCÍA RIVERA
Presidenta (s)
Área Especializada Colegiada de Pesquería
Consejo de Apelación De Sanciones