**MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN**
Consejo de Apelación de Sanciones
Área Especializada de Pesquería

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

LIMA, 11 SET. 2017

**VISTOS:**

i) El recurso de apelación interpuesto por la empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.** (en lo sucesivo, la recurrente), mediante escrito con Registro N° 00075967-2016 de fecha 17.08.2016, contra la Resolución Directoral N° 691-2016-PRODUCE/DGS de fecha 19.02.2016, que la sancionó con 10 Unidades Impositivas Tributarias y la suspensión de la licencia de operación hasta que cumpla con instalar los equipos e instrumentos que establece la norma correspondiente, por operar plantas de reaprovechamiento sin contar con los equipos e instrumentos que establece la normativa correspondiente, infracción contemplada en el inciso 45 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, adicionado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE (en adelante, el RLGP).

ii) El expediente N° 1309-2013-PRODUCE/DGS.

## I. ANTECEDENTES

1.1 Mediante Resolución Directoral N° 569-2009-PRODUCE/DGEPP, de fecha 31.07.2009, se otorgó a la empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.** licencia para la operación de una planta de harina de pescado residual, sistema de tratamiento y recuperación de residuos sólidos y grasas (ahora planta de reaprovechamiento) provenientes de residuos de especies hidrobiológicas, en el establecimiento industrial pesquero ubicado en la Zona Industrial II, Mz. C, Lote 13 del distrito y provincia de Paita, departamento de Piura, con una capacidad proyectada de 10 t/h.

1.2 De la revisión del Reporte de Ocurrencias 101-008 N° 000304, que obra a fojas 09 del expediente, se desprende que el día 24.12.2012, a las 07:29 horas, el inspector de la empresa Certificaciones del Perú S.A. - CERPER S.A., constató que el establecimiento industrial pesquero de la empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.**: *"(...) **no cuenta con los instrumentos de pesaje ni requisitos que establece la R. M. N° 191-2010-PRODUCE.**"*

1.3 Del Acta de Inspección de Recepción de Descartes y/o Residuos 101-008 : N° 008752 de fecha 24.12.2012, se advierte que el inspector constató que la planta de reaprovechamiento de descartes y residuos de la empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.** *"(...) **no pesa los descartes, el peso se obtiene de la guia de remision proporcionada por el representante del EIP.** (...)"*

1.4 Mediante la Resolución Directoral N° 691-2016-PRODUCE/DGS de fecha 19.02.2016[1], se sancionó a la recurrente con 10 Unidades Impositivas Tributarias y la suspensión de la licencia de operación hasta que cumpla con instalar los equipos e instrumentos que establece la norma correspondiente, por operar planta de reaprovechamiento sin contar con los equipos e instrumentos que establece la normativa correspondiente, infracción contemplada en el inciso 45 del artículo 134° del RLGP.

1.5 Mediante escrito con Registro N° 00075967-2016, de fecha 17.08.2016, se interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 691-2016-PRODUCE/DGS de fecha 19.02.2016, dentro del plazo de ley.

## II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 Señala la empresa recurrente que su planta es una de reaprovechamiento, y debido a que la materia prima que utiliza proviene de plantas de consumo humano directo (que utilizan el sistema de pesaje establecido en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE) esta se encuentra debidamente cuantificada, con lo cual las medidas de control se encontrarían debidamente aplicadas; asimismo, la implementación de las normas mencionadas implicaría la adopción de una serie de medidas de imposible cumplimiento, pues cada planta tiene formas distintas de pesaje de acuerdo a cada especie que ingresa (balanzas de distinto tamaño y precisión), indicando que las disposiciones adoptadas no toman en cuenta los usos y costumbres con los que trabaja, siendo significativo el gasto económico que se les pretende obligar a asumir.

2.2 Del mismo modo, sostiene que tanto la legislación pesquera como la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, hacen hincapié en la importancia de la intencionalidad en la conducta del administrado para determinar si éste debe ser objeto de sanción o no, factor que es inherente al Principio de Razonabilidad, recogido en el inciso 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, el cual la empresa recurrente invoca para efectos de análisis del presente procedimiento sancionador. Es decir, debe existir una necesaria adecuación de la sanción a la conducta realizada y a las circunstancias (mayor o menor intencionalidad, perjuicio causado, etc.) que inciden en dicha actuación, por lo tanto no puede ser que una disposición del Ministerio de la Producción perjudique al administrado debido a su falta de concordancia con la realidad. En esta medida, se debe evaluar lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 149° del RLGP, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE, el mismo que menciona los criterios para la imposición de las sanciones, debiendo determinarse que la normativa sobre instrumentos de pesaje resulta inaplicable y arbitraria para las plantas de reaprovechamiento por razones operativas, económicas, sanitarias y de calidad, sobre todo considerando que la ley o norma jurídica que impone obligaciones es de aplicación para todos cuando las circunstancias son iguales, pero cuando estas condiciones varían y el supuesto de hecho no es el mismo, la norma resulta inaplicable, debiendo tomarse en cuenta la intencionalidad en la conducta del administrado para determinar si este debe ser objeto de sanción o no.

2.3 Indica que a la fecha su empresa cuenta con un sistema de pesaje instalado, afirmación que se deberá tener en consideración al efectuar la correspondiente evaluación de su petitorio.

2.4 Por otro lado, manifiesta el principio de continuidad de infracciones y señala el dictamen N° 30-2015 perteneciente al expediente judicial N° 03674-2015-0-1801-JR-CA-08, en el proceso seguido por la empresa INVERSIONES HIMALAYA S.A., en contra del

[1] Notificada con Cédula de Notificación Personal N° 5623-2016-PRODUCE/DGS, el día 25.07.2016. (fojas 63 del expediente).

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

LIMA, 11 SET. 2017

Ministerio de la Producción en donde se declaró fundada en parte la demanda al considerar que los Reportes de Ocurrencias son inválidos dado que transgrede el principio de infracciones continuadas. Asimismo, señala al dictamen N° 671-2016-MPFN-9° FSC y CAL del 02.05.2016, realizado por la Novena Fiscalía Superior Civil y Contencioso Administrativo de Lima, perteneciente al expediente judicial N° 10400-2014-0-1801-JR-CA-17 en el proceso seguido por la empresa INDUSTRIA BIOACUATICAS TALARA en contra del Ministerio de la Producción en donde refiere que se aplique el principio de infracciones continuadas.

2.5 También, señala que se vulnera el principio de non bis in idem, ya que no se puede imponer más de una sanción.

2.6 Finalmente, indica que se han vulnerado los principios de debido procedimiento, conducta procedimental, verdad material y defensa.

## III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

3.1 Verificar si la recurrente habría incurrido en el ilícito administrativo establecido en el inciso 45 del artículo 134° del RLGP y si la sanción fue determinada conforme a la normatividad correspondiente.

## IV. ANÁLISIS

### 4.1 Normas Generales

4.1.1 El artículo 68° de la Constitución Política del Perú establece que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

4.1.2 El artículo 77° de la LGP, establece que "*constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia*".

4.1.3 Los artículos 79° y 81° de la LGP, establecen que se asignó al Ministerio de la Producción la potestad sancionadora para asegurar el cumplimiento de la mencionada Ley; previendo que toda infracción será sancionada administrativamente conforme a Ley.

4.1.4 El artículo 39° del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (TUO del RISPAC), aprobado por Decreto Supremo Nº 019-2011-PRODUCE, establece respecto a la valoración de los medios probatorios que: "*El Reporte de Ocurrencias, así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados*".

4.1.5 Mediante el inciso 45 del artículo 134° del RLGP, se establece como infracción operar plantas de procesamiento de recursos hidrobiológicos de consumo humano directo, de consumo humano indirecto, de harina residual o de reaprovechamiento, sin contar con los equipos e instrumentos que establece la normativa correspondiente; o, teniéndolos, no utilizarlos en el proceso de producción; u omitir su instalación cuando se encuentren obligados a ello.

4.1.6 Los recursos hidrobiológicos por su condición de patrimonio de la nación, son administrados por el Estado, correspondiéndole regular su manejo integral y explotación racional, así como participar en los beneficios producidos por su aprovechamiento; en concordancia con lo dispuesto por el artículo 66° de la Constitución Política del Perú, los artículos 4° y 20° de la Ley Nº 26821 - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, y los artículos 2°, 9° y 44° de la LGP.

4.1.7 El artículo 1° del Decreto Supremo Nº 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo Nº 008-2010-PRODUCE, señala que se amplió el ámbito de aplicación del "Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el Ámbito Marítimo", creado por Decreto Supremo Nº 027-2003-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo Nº 029-2005-PRODUCE, a los establecimientos industriales pesqueros que cuentan con plantas de consumo humano directo y con plantas de harina de pescado residual, a las plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos y a aquellos establecimientos industriales pesqueros que cuentan con plantas de consumo humano directo y con plantas de harina de pescado convencional y/o de alto contenido proteínico. Asimismo, se incluyó dentro de la ampliación de los alcances del citado Programa las actividades de vigilancia y control a la producción de harina de pescado convencional y/o de alto contenido proteínico, aceite y harina de pescado residual. (el subrayado es nuestro)

4.1.8 El artículo 3° del Decreto Supremo Nº 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo Nº 008-2010-PRODUCE, estableció entre otros aspectos, que el pesaje de los recursos hidrobiológicos con destino al consumo humano directo es obligatorio. En el caso de establecimientos industriales pesqueros con plantas de consumo humano directo que utilicen para su descarga sistemas de bombeo de pescado por tubería submarina, deben instalar instrumentos de pesaje totalizadores continuos automáticos (pesadores de faja) debidamente calibrados. No está permitido el uso de sistemas de bombeo por tubería submarina para el recurso anchoveta con destino al consumo humano directo, excepto cuando se trate de sistemas especiales con bomba peristáltica o con bomba de vacío, con recirculación de agua refrigerada.

4.1.9 Asimismo, el citado artículo estableció que el pesaje de los descartes y/o residuos de recursos hidrobiológicos también es obligatorio, debiéndose utilizar para este efecto instrumentos de pesaje calibrados por empresas autorizadas por el Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual -

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

**LIMA, 11 SET. 2017**

INDECOPI, sean éstos instrumentos propios o de terceros. En cualquier caso, deben exhibirse los certificados de calibración vigentes.

4.1.10 Adicionalmente, estableció que la instalación de los instrumentos de pesaje totalizadores continuos automáticos (pesadores de faja) y de los instrumentos de pesaje para los descartes y/o residuos, constituye condición para operar los referidos establecimientos industriales pesqueros y deberán sujetarse a los requisitos técnicos que se establezcan mediante Resolución Ministerial.

4.1.11 El numeral 2.3 del artículo 2º del Decreto Supremo Nº 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo Nº 008-2010-PRODUCE, adicionó el numeral 4.6 en el ítem IV del "Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el Ámbito Marítimo", creado mediante Decreto Supremo Nº 027-2003-PRODUCE, indicándose como literal b) la siguiente actividad específica: "*4.6 En los establecimientos industriales pesqueros que cuentan con planta para consumo humano directo y con planta de harina de pescado residual (...) b) Control de la recepción o descarga de recursos hidrobiológicos para consumo humano directo, registrándose el peso de los recursos hidrobiológicos y el peso de los descartes y/o residuos que se generen para la elaboración de harina de pescado residual*".

4.1.12 La Resolución Ministerial Nº 191-2010-PRODUCE[2], norma vigente al momento de ocurrir los hechos, en los artículos 2° y 3°, se aprobaron los requisitos técnicos de los instrumentos de pesaje totalizadores continuos automáticos (pesadores de faja), que se instalen en los establecimientos industriales pesqueros para consumo humano directo; y de los instrumentos de pesaje denominados balanzas industriales de plataforma que se instalen en los establecimientos industriales pesqueros de consumo humano directo, para efectuar el pesaje de recursos hidrobiológicos, así como de descartes y/o residuos; entre otros aspectos, estableciéndose la periodicidad de la calibración obligatoria de los instrumentos de pesaje totalizadores continuos automáticos y las balanzas industriales de plataforma, en los meses de abril y octubre de cada año.

**4.2 Evaluación de los argumentos del Recurso de Apelación**

4.2.1 Con relación a que su planta es una de reaprovechamiento, y debido a que la materia prima que utiliza proviene de plantas de consumo humano directo (que utilizan el

[2] Publicada el 31 de julio de 2010 y derogada por la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Resolución Ministerial N° 083-2014-PRODUCE.

sistema de pesaje establecido en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE) esta se encuentra debidamente cuantificada, con lo cual las medidas de control se encontrarían debidamente aplicadas; asimismo, la implementación de las normas mencionadas implicaría la adopción de una serie de medidas de imposible cumplimiento, pues cada planta tiene formas distintas de pesaje de acuerdo a cada especie que ingresa (balanzas de distinto tamaño y precisión), indicando que las disposiciones adoptadas no toman en cuenta los usos y costumbres con los que trabaja, siendo significativo el gasto económico que se les pretende obligar a asumir, cabe señalar que:

a) El artículo 103° de la Constitución Política del Perú establece que: *"(...) la ley desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efecto retroactivo salvo en ambos supuestos, en materia penal, cuando favorece al reo (...)"*. En tal sentido, la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Asimismo, el artículo 10° de la LGP, establece que: *"El ordenamiento pesquero es el conjunto de normas y acciones que permiten administrar una pesquería, sobre la base del conocimiento actualizado de sus componentes biológicos, pesqueros, económicos y sociales"*. El mismo cuerpo normativo, en su artículo 11°, establece que: *"El Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) según 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 mayor beneficios económicos y sociales"*. Por tanto, al tener el Ministerio de la Producción la función de normar las actividades pesqueras, la normativa que emite son de obligatorio cumplimiento para todos los sujetos involucrados en estas, por lo que la recurrente está en la obligación de dar cumplimiento a las mismas desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano", salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte de acuerdo a lo estipulado en el artículo 109° de la Constitución Política del Perú.

b) En ese sentido, el literal c) del numeral 53.1) del artículo 53° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, establece como una de las condiciones para la operación de establecimientos industriales y plantas de procesamiento, el: *"Contar con equipos e instrumentos electrónicos de pesaje gravimétrico de precisión para el registro del peso de la captura desembarcada, en el caso de establecimientos industriales pesqueros y de plantas de procesamiento con licencia de operación para el procesamiento de harina y aceite de pescado (...)"*. En razón de lo señalado, también el artículo 3° del Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE, dispuso que el pesaje de los descartes y/o residuos de recursos hidrobiológicos también es obligatorio, debiéndose utilizar para ese efecto, instrumentos de pesaje calibrados por empresas autorizadas por el INDECOPI, sean estos instrumentos propios o de terceros.

c) De otro lado, de acuerdo al Reglamento del Procesamiento de Descartes y/o Residuos de Recursos Hidrobiológicos, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2011-PRODUCE, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 20.03.2011, modificado por el Decreto Supremo N° 017-2011-PRODUCE, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 18.11.2011, se señala en su Glosario de Términos que las ***"Plantas de Harina Residual de Recursos Hidrobiológicos**: Son accesorias a la actividad principal. Brindan tratamiento a los descartes y residuos hidrobiológicos, sometiéndolos a un proceso gradual de transformación,*

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

LIMA, 11 SET. 2017

*provenientes de las actividades de consumo humano directo, a fin de contribuir con el aprovechamiento integral y racional de los recursos hidrobiológicos"*, mientras que las ***"Plantas de Reaprovechamiento de Descartes y Residuos de Recursos Hidrobiológicos:*** *Son unidades independientes de uso exclusivo para el procesamiento de residuos y descartes de recursos hidrobiológicos y recuperación de grasas y sólidos"*. En ese sentido, la diferencia se encuentra en que: i) las primeras son unidades accesorias y las segundas son independientes; y ii) en las primeras se procesa residuos y descartes que provienen de actividades de consumo humano directo, en cambio en las segundas se procesan residuos y descartes que pueden provenir tanto de plantas para consumo humano directo e indirecto. No obstante, estas diferencias no comportan una diferencia sustancial en cuanto a la obligación del pesaje de los residuos recibidos, más allá del patrón de comportamiento técnico que puedan tener los residuos una vez estos hayan sido recibidos.

d) Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo precedente, se debe manifestar que el Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE, ha brindado la posibilidad de que las Plantas de Reaprovechamiento de Descartes y Residuos de Recursos Hidrobiológicos puedan realizar el pesaje por terceros, justamente atendiendo a la capacidad económica de las mismas. Por tanto, las normas en mención han sido elaboradas a la luz de un análisis económico en el que se tuvo en cuenta el desembolso de dinero por parte de los administrados para la adquisición o arrendamiento de los equipos o instrumentos de pesaje, los cuales no entrañan un gasto desproporcionado en relación con la ventaja económica que representa dedicarse al procesamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos a efectos de elaborar harina residual. Asimismo, la compra o arriendo de dichos equipos no compromete la estabilidad económica de la recurrente; por tanto, la misma no puede alegar que el cumplimiento de esta norma la llevará a poner en riesgo su actividad empresarial, máxime si la norma en mención permite incluso el arrendamiento de los equipos de pesaje.

e) De otro lado, de acuerdo a la información obtenida del portal institucional del Ministerio de la Producción, mediante la Resolución Directoral N° 569-2009-PRODUCE/DGEPP, que otorgó a la recurrente licencia para la operación de una Planta de harina residual en el EIP ubicado en la Zona Industrial II, Mz. C, lote 13 del distrito y provincia de Paita, departamento de Piura, con una capacidad proyectada de 10 t/h de tratamiento de residuos sólidos que generan las actividades pesqueras de consumo humano de la zona de Paita, se establece en

su artículo 2°, que la recurrente tiene la obligación de cumplir con toda la normativa respectiva[3]

f) Adicionalmente, se debe señalar que el tercer párrafo del artículo 1° del Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, estableció que el Ministerio de la Producción, publicaría mediante Resolución Ministerial, el listado de establecimientos industriales pesqueros comprendidos dentro de la ampliación de los alcances del Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el Ámbito Marítimo a que se refiere el citado artículo. Es así que mediante la Resolución Ministerial N° 169-2010-PRODUCE, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" con fecha 13.07.2010, se dispuso la publicación de los establecimientos industriales pesqueros y plantas comprendidas en la ampliación del Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque Marítimo, encontrándose en el Anexo de la mencionada resolución, en el ítem 3 de la parte III referido a plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos, la planta de harina de pescado residual de la empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.**, ubicada en la Zona Industrial II, Mz. C, Lote 13 del distrito y provincia de Paita, departamento de Piura.

g) De esta manera, este Consejo advierte que al momento de ocurridos los hechos (24.12.2012), señalados por el inspector en el Reporte de Ocurrencias 101-008 N° 000304, la recurrente se encontraba sujeta al cumplimiento de las obligaciones establecidas en dicho programa; por tanto, debe cumplir con todas las obligaciones dispuestas en el Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE, máxime si se toma en consideración que los instrumentos de pesaje son instrumentos de medición que sirven para determinar la masa de una carga utilizando la acción de la gravedad, los cuales deben de estar diseñados para adecuarse al modo de operación y a los productos para los cuales están previstos, puesto que a través de ellos podemos saber en qué consiste y cómo se usa un sistema de unidades de medida, la cantidad de masa o volumen de un producto determinado, la distribución de valores de temperatura de diversos hornos de producción, cuales son los instrumentos apropiados para tal o cual medición y cuál es el procedimiento adecuado para efectuar un tipo de medición determinado; siendo que la importancia de estos instrumentos radica en que tanto empresarios como consumidores, así como la administración necesitan saber con suficiente exactitud cuál es el contenido exacto de un determinado producto; en este sentido, las empresas deben contar con instrumentos de medición (balanzas, termómetros, reglas, pesas, etc.) idóneos para obtener medidas confiables. En esta medida, la funcionalidad y la importancia que revisten los instrumentos de pesaje en el desarrollo de las actividades en los EIP justifican la exigencia que también las plantas de reaprovechamiento cuenten con dichos instrumentos, por lo que lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE, no resulta una medida excesiva y limitativa de derechos.

h) Por otro lado, las razones esgrimidas por la empresa recurrente que supuestamente justificarían la no utilización de balanzas industriales de plataforma en las plantas de reaprovechamiento de residuos sólidos que generan

[3] "**Artículo 2°**.- La empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.**, deberá operar su planta de harina de pescado residual con sujeción a las normas legales reglamentarias del ordenamiento jurídico pesquero, así como las relativas a la preservación del medio ambiente y las referidas a sanidad, higiene, y seguridad industrial pesquera que garanticen el desarrollo sostenido de la actividad pesquera, así como deberá cumplir con los compromisos asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental, conforme a lo verificado por la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería, según la Constancia de Verificación N° 012-2009-PRODUCE/DIGAAP del 17 de junio de 2009".

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

LIMA, 11 SET. 2017

las actividades pesqueras de consumo humano; es decir, la utilización de materia prima proveniente de plantas de consumo humano directo que se encuentra completamente cuantificada, no se encuentra como causal que exonere el cumplimiento de la obligación de contar con dichos instrumentos de pesaje en las referidas plantas de reaprovechamiento, por lo que la Administración no puede adoptar dichos criterios para evaluar la responsabilidad administrativa de la recurrente.

i) Por tanto, la recurrente a la fecha de ocurridos los hechos (24.12.2012), tenía la obligación de contar con instrumentos de pesaje, o en su defecto, al tratarse de una planta de reaprovechamiento, debía realizar el pesaje de los descartes y/o residuos de recursos hidrobiológicos utilizando instrumentos de pesaje calibrados de terceros, lo cual constituye una condición necesaria para que pueda realizar actividades de procesamiento, en virtud de las normas mencionadas anteriormente que tienen efectos erga omnes, siendo que en el presente caso omitió dicha acción.

4.2.2 Respecto a que tanto la legislación pesquera como la Ley del Procedimiento Administrativo General, hacen hincapié en la importancia de la intencionalidad en la conducta del administrado para determinar si éste debe ser objeto de sanción o no, factor que es inherente al Principio de Razonabilidad, recogido en el inciso 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, el cual la empresa recurrente invoca para efectos de análisis del presente procedimiento sancionador. Es decir, debe existir una necesaria adecuación de la sanción a la conducta realizada y a las circunstancias (mayor o menor intencionalidad, perjuicio causado, etc.) que inciden en dicha actuación, por lo tanto no puede ser que una disposición del Ministerio de la Producción perjudique al administrado debido a su falta de concordancia con la realidad. En esta medida, se debe evaluar lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 149° del RLGP, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE, el mismo que menciona los criterios para la imposición de las sanciones, debiendo determinarse que la normativa sobre instrumentos de pesaje resulta inaplicable y arbitraria para las plantas de reaprovechamiento por razones operativas, económicas, sanitarias y de calidad, sobre todo considerando que la ley o norma jurídica que impone obligaciones es de aplicación para todos cuando las circunstancias son iguales, pero cuando estas condiciones varían y el supuesto de hecho no es el mismo, la norma resulta inaplicable, debiendo tomarse en cuenta la intencionalidad en la conducta del administrado para determinar si este debe ser objeto de sanción o no, se debe señalar que:

a) De conformidad con el Principio de Causalidad, contemplado en el inciso 8 del artículo 246° del Decreto Supremo N° 006-2017-JUS que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante el TUO de la LPAG, se tiene que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

b) En el presente caso, la responsabilidad de la empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.** viene dada por la conducta omisiva de no contar con balanzas industriales de plataforma en su planta de reaprovechamiento de descartes de recursos hidrobiológicos, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE y Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, situación que es reconocida por la empresa quien invoca el Principio de Razonabilidad contemplado en el inciso 3 del artículo 246° del TUO de la LPAG como aspecto a tener en cuenta para la exoneración de responsabilidad en el presente procedimiento administrativo sancionador.

c) Respecto de la aplicación del Principio de Razonabilidad aludido en el presente caso, la Administración entiende que en este aspecto recurrente se equivoca en la comprensión del referido principio, pues la intencionalidad o no del administrado bajo el principio de razonabilidad entrará en valoración una vez impuesta la sanción, no para la fijación de la misma.

d) De igual manera, lo dispuesto en el numeral 149.2 del artículo 149° del RLGP corresponde a la potestad que tiene la Administración en el sector de pesca de atenuar la aplicación de una sanción en caso que un agente infractor acredite la imposibilidad de cumplimiento de la normatividad cuya contravención originaría la sanción correspondiente; sin embargo, en el presente caso la empresa más allá de una simple mención no explica las razones operativas, económicas, sanitarias y de calidad que hubieran hecho imposible el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 002-2010-PRODUCE, modificado por el Decreto Supremo N° 008-2010-PRODUCE.

e) Asimismo, la empresa recurrente tampoco ofrece mayores argumentos que sustenten técnicamente que una planta de reaprovechamiento no requiere de un sistema de pesaje a diferencia de una planta de consumo humano directo, más allá del hecho de que por aspectos operativos usualmente la primera planta recibe la materia prima de la segunda, en donde ha existido una previa contabilización de los recursos; sin embargo, las plantas autorizadas de reaprovechamiento de descartes presentan una funcionalidad específica en el tratamiento de los descartes y residuos recibidos de los establecimientos de procesamiento pesquero industrial de consumo humano directo, por lo que amerita que cuenten con sus propios instrumentos de pesaje.

4.2.3 Respecto a que a la fecha su empresa cuenta con un sistema de pesaje instalado, afirmación que se deberá tener en consideración al efectuar la correspondiente evaluación de su petitorio, cabe señalar que:

a) El artículo 255° del TUO del LPAG enlista los eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones, dentro de los cuales se encuentra:

> *"f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253".*

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

LIMA, 11 SET. 2017

b) Ahora bien, obra en autos el Informe OR-Paita/JR-026/2015 (fojas 107 del expediente N° 1309-2013-PRODUCE/DGS), de fecha 27.06.2015, elaborado por el Jefe Regional CERPER - Paita, el cual señala: *"(...) en el año 2015, aún sin recibir descarga de residuos o descartes, los representantes de la planta inician las gestiones para instalar una balanza industrial de plataforma dentro de sus instalaciones, tal es así que* ***el 13 de abril de 2015 culminada la instalación de la balanza*** *realizan la calibración con el proveedor Quality Certificate del Perú S.A.C. (...)".* (el subrayado es nuestro)

c) Mediante Reporte de Ocurrencias 101-008 N° 000304, se notificó in situ el inicio del procedimiento administrativo sancionador.

d) En ese sentido, se advierte que la empresa no subsanó la situación calificada como constitutiva de infracción antes que la Administración le notificara la imputación de cargos, advirtiéndose que el presente caso no contiene un eximente de responsabilidad.

4.2.4 Respecto del principio de continuidad de infracciones y el dictamen N° 30-2015 perteneciente al expediente judicial N° 03674-2015-0-1801-JR-CA-08, en el proceso seguido por la empresa INVERSIONES HIMALAYA S.A., asimismo, respecto al dictamen N° 671-2016-MPFN-9° FSC y CAL del 02.05.2016, realizado por la Novena Fiscalía Superior Civil y Contencioso Administrativo de Lima, perteneciente al expediente judicial N° 10400-2014-0-1801-JR-CA-17. Asimismo, señala al dictamen N° 671-2016-MPFN-9° FSC y CAL del 02.05.2016, realizado por la Novena Fiscalía Superior Civil y Contencioso Administrativo de Lima, perteneciente al expediente judicial N° 10400-2014-0-1801-JR-CA-17 en el proceso seguido por la empresa INDUSTRIA BIOACUATICAS TALARA en contra del Ministerio de la Producción en donde refiere que se aplique el principio de infracciones continuadas, manifestamos que:

a) El Dictamen 30-2015, perteneciente al expediente judicial N° 03674-2015-0-1801-JR-CA-08, no guarda relación directa con los hechos imputados ni reflejan lo argumentado por la empresa recurrente, ya que el dictamen está referida a la infracción por impedir u obstaculizar las labores de inspección, tipificada en el inciso 26 del artículo 134 del RLGP, y la infracción imputada es la prevista en el inciso 45 del artículo 134 del RLGP, por tanto, lo sostenido por la empresa recurrente carece de fundamento.

b) Asimismo, de la revisión de la resolución 5 y 6 emitida por el Décimo Sétimo Juzgado Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, perteneciente al expediente N° 10400-2014-0-1801-JR-CA-17, se advierte que los hechos vertidos en dicho proceso judicial, no guardan relación directa con los hechos imputados, ya que el mismo está referido a la infracción por impedir u obstaculizar las labores de inspección, tipificada en el inciso 26 del artículo 134 del RLGP, y la infracción imputada es la prevista en el inciso 45 del artículo 134 del RLGP, por tanto, lo sostenido por la empresa recurrente carece de fundamento.

c) De otro lado, dentro de los Principios rectores de la Potestad Sancionadora de la Administración Pública, se puede nombrar al Principio de Continuación de Infracciones, el cual determina que: *"Para imponer sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días desde la fecha de la imposición de la última sanción y se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo".*

d) Del contenido de este Principio se puede inferir que el legislador al incorporarlo busca frenar el accionar de la Administración Pública para que imponga sanciones, otorgando una garantía al ciudadano ante el ejercicio de la potestad sancionadora del Estado. Ello se materializa cuando se han cometido infracciones de manera continua; de tal manera que el administrado obtiene una protección al existir la imposibilidad de la administración de aplicarle sanciones siempre que previamente se haya detectado la comisión de la misma y se haya verificado que el infractor ya no comete dicha infracción.

e) Sin perjuicio de lo antes expuesto, solo sería aplicable cuando se trata de una infracción de tipo continuado, es decir aquellas infracciones cuya realización se prolonga en el tiempo mientras se persista en la condición que establezca el supuesto infractor.

f) Respecto a **las infracciones de ejecución inmediata no les sería aplicable este principio**, toda vez que la configuración misma de la infracción se da en un momento determinado, el cual es perfectamente identificable en el tiempo, condición que no se configura en el presente caso, toda vez que el incumplimiento del inciso 45 del artículo 134° del RLGP, constituye un supuesto de infracción de ejecución inmediata[9], ello de acuerdo al artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 191-2010-PRODUCE. En tal sentido, al no haber la empresa recurrente instalado los instrumentos de pesaje correspondientes, incurre en la infracción imputada por cada día de operación de su planta de enlatado en la que se efectúa el pesaje sin los instrumentos adecuados; en consecuencia, no habiéndose configurado los supuestos de aplicación del Principio de Continuidad de Infracciones, previsto en el inciso 7 del artículo 246° del TUO de la LPAG, corresponde desestimar lo argumentado por la empresa recurrente.

g) Finalmente, es menester indicar que la Dirección General de Sanciones (actualmente Dirección de Sanciones – PA), al emitir la Resolución Directoral N°691-2016-PRODUCE/DGS de fecha 19.02.2016, impuso a la recurrente la

[9] Infracciones de Ejecución Inmediata: Son aquellas infracciones en las cuales no es necesario verificar que la infracción se cometa de manera continuada en el tiempo sino que la conducta antijurídica se presenta en un solo momento. LAS IMPLICANCIAS TRIBUTARIAS DEL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD DE INFRACCIONES: A propósito de los cambios introducidos a la Ley N° 27444 por el Decreto Legislativo N° 1029. MARIO ALVA MATTEUCCI

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

**LIMA, 11 SET. 2017**

sanción establecida en el código 45 del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas – RISPAC, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, la cual consiste en la imposición de una multa de 10 UIT y la suspensión de la licencia de operación hasta que cumpla con instalar los equipos e instrumentos que establece la norma correspondiente, por haber operado su planta de reaprovechamiento, sin contar con los equipos e instrumentos que establece la norma correspondiente.

4.2.5 En cuanto a que se vulnera el principio de non bis in idem, ya que no se puede imponer más de una sanción, precisamos que:

a) En el presente caso de la revisión de la Resolución Directoral N° 691-2016-PRODUCE/DGS de fecha 19.02.2016, se desprende que sancionó a la empresa recurrente con una multa de 10 Unidades Impositivas Tributarias y la suspensión de la licencia de operación hasta que cumpla con instalar los equipos e instrumentos que establece la norma correspondiente, por operar plantas de reaprovechamiento sin contar con los equipos e instrumentos que establece la normativa correspondiente, el día 24.12.2012, infracción contemplada en el inciso 45 del artículo 134° del RLGP.

b) De esta manera, la sanción determinada a través de la resolución materia de impugnación es una sanción compuesta cuyo sustento parte del principio de razonabilidad, contemplado en el inciso 3 del artículo 246° del TUO de la LPAG el cual establece que *"las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir con las normas infringidas o asumir la sanción"*. Al respecto MORÓN URBINA sostiene que el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública está sujeta a dos límites: la infrapunición y el exceso de punición. Precisamente, respecto de la infrapunición comenta que está constituido por la punición diminuta o pequeña que implica afectar de manera ridícula al infractor, de modo que la sanción no llegue a ser disuasiva sino más bien un costo que se pueda asumir en aras de obtener un beneficio ilegítimo que la conducta ilegal pueda reparar.

c) En ese sentido, las sanciones compuestas consisten en la imposición de sanciones pecuniarias junto con otra accesoria. Asimismo, debe señalarse que la tipificación de la sanción compuesta tiene un efecto disuasivo en tanto la comisión de la infracción puede ocasionar incluso que no se perciban ingresos económicos.

d) Al respecto, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre este tema en el Expediente N° 003-2005-PI/TC, a propósito de una demanda de inconstitucionalidad contra un conjunto de Decretos Legislativos, entre ellos el Decreto Legislativo N° 924, mediante el cual se modificó el Código Penal, específicamente el tipo correspondiente al delito de "apología de terrorismo". En esta modificación se estableció una sanción compleja, de triple composición, que involucra pena privativa de la libertad, multa, y prestación de servicio comunitario, en consecuencia se interpuso la demanda de inconstitucionalidad señalando que esta regulación contravenía el principio del non bis in ídem, lo cual fue merituado expresamente:

> 249. La pena prevista por el legislador en la ley para cada delito se denomina pena abstracta o pena conminada, la cual puede presentarse bajo diversas modalidades. Una de ellas es la pena compuesta: La pena abstracta (...) viene establecida expresamente en el precepto legal de la Parte Especial del Código penal. Esta pena abstracta puede presentar diversas modalidades (...) Llamaremos penas acumulativas a aquéllas que están constituidas por la acumulación de dos a más penas de distinta naturaleza que deberán aplicarse conjuntamente. En este caso no puede hablarse una pluralidad de penas sino (...) lo que existe realmente es una pena compuesta.
>
> 250. Dado el concepto de sanción y de pena, una sola sanción podría comportar la restricción de más de un bien jurídico, de modo tal que podría configurarse una pena compuesta sin que ello implique la imposición de más de una pena. (...).

e) El artículo 78 de la LGP, establece que según la gravedad de la sanción, se podrá imponer una o más de las siguientes sanciones: multa, decomiso (entre otras).

f) Por otro lado, el artículo 88° de la referida norma dispuso que es el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) el que dicta las disposiciones reglamentarias que fueren necesarias.

g) Por lo expuesto, y habiéndose acreditado la comisión de la infracción, la Dirección General de Sanciones – DGS (actualmente Dirección de Sanciones – PA) aplicó a la recurrente la sanción de multa y suspensión. Asimismo, resulta evidente que constitucionalmente es permisible y manifiestamente legal la imposición de sanciones compuestas por la comisión de un ilícito; en consecuencia, no se ha vulnerado el principio de non bis in ídem invocado por la recurrente.

4.2.6 En relación a que se han vulnerado los principios debido procedimiento, conducta procedimental, verdad material y defensa, se observa que la resolución impugnada ha sido expedida cumpliendo con evaluar los argumentos relevantes del caso, analizando los argumentos esgrimidos por los recurrentes en sus escritos de descargos y determinando la comisión de la infracción administrativa en base a los medios probatorios que aportó, lo cual analizó conjuntamente con las normas pertinentes al caso, encontrándola debidamente motivada. Además se observa que se ha cumplido con los requisitos de validez del acto administrativo, así como el debido procedimiento y los demás principios establecidos en el artículo 246° del TUO de la LPAG, por lo que sus argumentos carecen de sustento.

# *Resolución Consejo de Apelación de Sanciones*

**N° 498 -2017-PRODUCE/CONAS-CT**

**LIMA, 11 SET. 2017**

Finalmente, es preciso mencionar que el inciso 216.2 del artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, establece que los recursos deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días; sin embargo, el inciso 149.3 del artículo 149° del referido cuerpo legal 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 inciso 197.3 del artículo 197° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley Nº 25977, Ley General de Pesca; el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo Nº 012-2001-PE; el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas – RISPAC, aprobado por Decreto Supremo Nº 019-2011-PRODUCE; y el Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; y,

De acuerdo con las facultades establecidas en el literal a) del artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE; en el literal b) del artículo 8º del Reglamento Interno del Consejo de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Resolución Ministerial Nº 094-2013-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta de Sesión N° 022-2017-PRODUCE/CONAS-CT de la Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería del Consejo de Apelación de Sanciones;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1º-** Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **TRADING FISHMEAL CORPORATION S.A.C.**, contra la Resolución Directoral Nº 691-2016-PRODUCE/DGS de fecha 19.02.2016, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, **CONFIRMAR** dicha resolución en todos sus extremos y en consecuencia, dar por agotada la vía administrativa.

**Artículo 2°.-** El importe de la multa e intereses legales respectivos, deberán ser abonados en el Banco de la Nación Cuenta Corriente Nº 0000-296252 a nombre del

Ministerio de la Producción, debiendo acreditar el pago ante la Dirección de Sanciones - PA dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de notificación de la presente resolución, caso contrario dicho órgano lo pondrá en conocimiento de la Oficina de Ejecución Coactiva para los fines correspondientes.

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

Regístrese y comuníquese,

**YVONNE ROBALLO VASQUEZ**
Presidenta
Primera Área Especializada Colegiada Transitoria de Pesquería
Consejo de Apelación de Sanciones