



Resolución Consejo de Apelación de Sanciones

Nº 00002-2024-PRODUCE/CONAS-CI

LIMA, 26 DE MARZO DE 2024

- EXPEDIENTE N.º** : 007-2023-PRODUCE/DVMYPE-I/DGSFS-DSF
- ACTO IMPUGNADO** : Resolución Directoral n.º 00001-2024-PRODUCE/DS
- ADMINISTRADO** : COMSA S.A. SUCURSAL EN PERU
- MATERIA** : Procedimiento administrativo sancionador
- INFRACCIÓN** : Literal b) del numeral 20.2 del artículo 20º del Reglamento de la Ley n.º 29623, Ley que promueve el financiamiento a través de la factura comercial (en adelante, la Ley n.º 29623), aprobado por el Decreto Supremo n.º 208-2015-EF (en adelante, el Reglamento de la Ley n.º 29623).
- Multa: 35,21 UIT.
- SUMILLA** : Se declara **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **COMSA S.A. SUCURSAL EN PERÚ** contra la Resolución Directoral n.º 00001-2024-PRODUCE/DS de fecha 09.01.2024. En consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción impuesta.

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por **COMSA S.A. SUCURSAL EN PERU** identificada con R.U.C. n.º 20537248841, (en adelante **COMSA**), mediante escrito con Registro n.º 00007063-2024 de fecha 31.01.2024, contra la Resolución Directoral n.º 00001-2024-PRODUCE/DS de fecha 09.01.2024.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante correo electrónico de fecha 06.04.2022, ingresado a través del Registro n.º 00021524-2022 la empresa **ENTREVÍAS S.A.C.** (en adelante **ENTREVIAS**) formuló denuncia en contra del **CONSORCIO VIAL ANCASH** (en adelante, el Consorcio), conformado por **COMSA** y **VITRUBIO INGENIERÍA S.A.C.** (en adelante, **VITRUBIO**) por hechos que podrían constituir infracción a la Ley N° 29623 y su Reglamento.

- 1.2. A través de la Resolución Directoral N° 00009-2023-PRODUCE/DSF, de fecha 25.08.2023, la Dirección de Supervisión y Fiscalización dio inicio al procedimiento administrativo sancionador en contra de **COMSA** y **VITRUBIO** que conformar el Consorcio, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el artículo 9 de la Ley n.° 29623; y el numeral 17.1 del artículo 17 y literal b) del numeral 20.2 del artículo 20 del Reglamento de la Ley N° 29623, al haber impugnado dolosamente facturas negociables.
- 1.3. Posteriormente, mediante Resolución Directoral n.° 00001-2024-PRODUCE/DS de fecha 09.01.2024¹, la Dirección de Sanciones resolvió sancionar a **COMSA** y a **VITRUBIO INGENIERÍA S.A.C.** como integrantes del Consorcio, por incurrir en la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 20.2 del artículo 20 del Reglamento de la Ley N° 29623; imponiéndoseles la sanción descrita en el exordio de la presente resolución.
- 1.4. **COMSA**², mediante el escrito con registro n.° 00007063-2024 de fecha 31.01.2024, interpuso recurso de apelación contra la precitada resolución sancionadora, dentro del plazo de ley.
- 1.5. A través de la Resolución Directoral n.° 00003-2024-PRODUCE/DS³, de fecha 01.02.2024 se concedió el Recurso de apelación interpuesto por **COMSA** en contra de la mencionada resolución.

II. ANÁLISIS DEL RECURSO:

A continuación, se precisarán y analizarán los argumentos de **COMSA**:

2.1. **En cuanto a que la autoridad sancionadora no habría valorado adecuadamente los medios probatorios presentados**

COMSA refiere que en el presente caso no se habrían valorado adecuadamente los medios probatorios que presentó, por lo que la resolución recurrida se encontraría viciada con motivación aparente e insuficiente. Precisa al respecto que, mediante sus escritos de descargos, aportaron medios de prueba que acreditarían que la razón por la cual impugnó las facturas era real y de trascendencia, esto es, existían arbitrajes que comprometían gravemente su liquidez y que no le permitían cumplir con sus obligaciones contractuales; tales como:

- Documentos relacionados a los Casos arbitrales 0072-2021-CCL y 0447-2021-CCL seguido entre el Consorcio y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones – MTC.
- Documentos por los cuales el MTC declaró improcedentes las solicitudes de liquidación del Consorcio por tener procesos arbitrales en trámite.
- Estados financieros al 31.12.2021 (año de la infracción), en los que se apreciaría su situación financiera como consecuencia de los arbitrajes antes mencionados.

Señala que en el considerando 56 de la Resolución impugnada la autoridad reconoce que existen medios probatorios aportados por el Consorcio como por **COMSA** relacionados a su falta de liquidez, no obstante, indica que en ninguno de los considerandos siguientes

¹ Notificada con fecha 11.01.2024 mediante Notificación/Cédula de Notificación N° 0000003-2024-PRODUCE/DS

² Cabe precisar que VITRUBIO no interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución Directoral n.° 00001-2024-PRODUCE/DS

³ Notificada con fecha 01.02.2024 a COMSA mediante Casilla Electrónica.

se advierte que se hayan analizado o mencionado los medios probatorios antes señalados; lo cual, según su punto de vista, le produce indefensión y vulnera su derecho a un procedimiento regular y se habría considerado únicamente lo señalado por **ENTREVÍAS** en su denuncia y la información obtenida por la autoridad en el marco del procedimiento.

En efecto, a través del correo electrónico de fecha 06.04.2022, ingresado mediante el Registro n.° 00021524-2022, **ENTREVÍAS** interpuso denuncia en contra del Consorcio integrado por las empresas **COMSA** y **VITRUBIO** por infracción a la Ley N° 29623 y su Reglamento. En dicha denuncia, precisa que entre el 01 al 31 de mayo del 2021 el Consorcio acumuló un total de 150.50 horas de alquiler de maquinarias por la suma de S/ 33,472.10 soles, incluido IGV; y entre el 01 y 30 de junio del 2021, acumuló un total de 166.00 horas por la suma de S/. 37,217.10 soles, incluido IGV, conforme se aprecia de las valoraciones 08 y 09 que adjuntó.

Refiere que, en virtud de dichas valorizaciones, con fecha 20.07.2021 le fueron giradas al Consorcio las **Facturas Electrónicas E001-124 y E001-125** por la suma de S/ 33,472.10 y S/ 37,217.10 soles, respectivamente, por el servicio de alquiler de maquinarias por los meses de mayo y junio del 2021, los cuales serían pagados a 30 días de giradas las mismas. En ese sentido, refiere que solo se pagaron las detracciones de ambas facturas quedando un saldo pendiente de S/. 29,887.84 soles por la factura E001-124; y un saldo de S/ 32,187.30 soles por la factura E001-125, es decir, el saldo por ambas facturas asciende a la suma total de S/. 62,075.14 soles.

ENTREVÍAS, precisa que el pago del saldo fue requerido al Consorcio de forma reiterada y a través de diferentes vías, sin embargo, indica que hicieron caso omiso a las solicitudes de pago. Ante ello, menciona que optaron por iniciar el procedimiento de registro de las facturas ante la Cámara de Comercio de Lima e ingresar y anotar las facturas ante CAVALI a través de Plus Capital comunicando al Consorcio que las facturas habían sido ingresadas y registradas con el objeto que manifieste su conformidad o disconformidad a las mismas.

Sin embargo, **ENTREVÍAS** refiere en su denuncia que pese a que la Ley n.° 29623, y su Reglamento establecen claramente los supuestos para que el adquirente de bienes o servicios muestre su disconformidad, esto es: i) monto neto de pago errado, ii) fecha de pago errado y iii) reclamo sobre el bien o servicio, el CONSORCIO observó y manifestó su disconformidad fuera de los supuestos que contempla el artículo 7 de la mencionada Ley Ley n.° 29623.

Efectivamente, conforme obra en el expediente, la Gerencia de Servicios y Operaciones de CAVALI mediante correo electrónico⁴ de fecha 30.01.2023, adjuntó la Carta n.° GSO-23/2023; a través de la cual precisa que las anotaciones en cuenta de las **Facturas Electrónicas n.° E001-124 y n.° E001-125** en CAVALI se efectuaron en dos oportunidades: 1) El 21.01.2022, siendo estas retiradas, y 2) El 03.02.2022. En esta última oportunidad el Consorcio manifestó la DISCONFORMIDAD respecto de las mencionadas facturas precisando que: ***“No contamos con liquidez por ahora por temas de arbitrajes incurridos”***.

Al respecto, el artículo 1° de la Ley n.° 29623, señala que ésta tiene como objeto **promover el acceso al financiamiento a los proveedores de bienes o servicios a través de la comercialización de facturas comerciales** y recibos por honorarios; siendo la factura comercial un comprobante de pago de naturaleza tributaria en el que se registra una

⁴ A fojas 249 a 255 del expediente.

transacción comercial, por lo que, en principio, tiene carácter probatorio para acreditar que se ha producido la referida transacción.

En el mismo sentido, la Exposición de Motivos⁵ de la Ley n.º 29623, establece que el objetivo de contar con una ley que promueva el financiamiento a través de la factura comercial es **difundir el financiamiento a través de dicho comprobante de pago, con la finalidad de formalizar el acceso al crédito de acreedores comerciales proveedores de bienes y servicios (particularmente las MIPYMES)**; para lo cual era necesario otorgar determinadas características a las facturas comerciales originadas en las transacciones de venta de bienes o prestación de servicios, que hagan a dichos instrumentos financieros en el mercado.

Es así, que uno de los principales cambios implementados por la referida Ley, fue otorgar a la factura comercial el carácter de título valor a la orden, transferible mediante endoso o por anotación en cuenta; siempre que cumpla con algunas características previstas en la norma.

En efecto, el párrafo quinto del artículo 2º de la Ley n.º 29623, define a la factura negociable como un título valor que se origina en la compraventa u otras modalidades contractuales de transferencia de propiedad de bienes o en la prestación de servicios, que incorpora el derecho de crédito respecto del saldo del precio o contraprestación pactada por las partes, y que adquiere mérito ejecutivo verificado el cumplimiento de los requisitos establecidos por la norma.

Por tanto, resulta evidente en este punto que el bien jurídico protegido de la Ley n.º 29623 no es únicamente garantizar el pago o la extinción de las obligaciones derivadas de la transferencia de bienes, productos o servicios; sino es también promover el financiamiento a favor de los proveedores de bienes o servicios a través de la comercialización de facturas negociables. Dichas facturas al convertirse en títulos valores, contienen una orden de pago la cual otorga a su titular (legítimo tenedor) el derecho a exigir el cumplimiento de la obligación de pago que viene aparejada con estos, bajo las condiciones que contiene la obligación cambiaria, la cual es autónoma de la relación u obligación causal que la originó.

En esa línea, los artículos 2º, 3º y 3º-A de la citada Ley, en tanto título valor, la factura negociable puede estar representada como un valor materializado originado en un comprobante de pago impreso y/o importado, en cuyo caso tendrá la calidad de título a la orden transferible por endoso; o, como un valor desmaterializado originado en un comprobante de pago electrónico, representado y transferible mediante anotación en cuenta, la cual producirá los mismos efectos que el endoso, y cuyo registro estará a cargo de una Institución de Compensación y Liquidación de Valores (ICLV).

En el Perú, **CAVALI S.A. I.C.L.V.**, es la Institución de Compensación y Liquidación de Valores que tiene como funciones principales, de acuerdo con el artículo 223º del TUO de la Ley del Mercado de Valores⁶, llevar el registro centralizado de valores mobiliarios y títulos

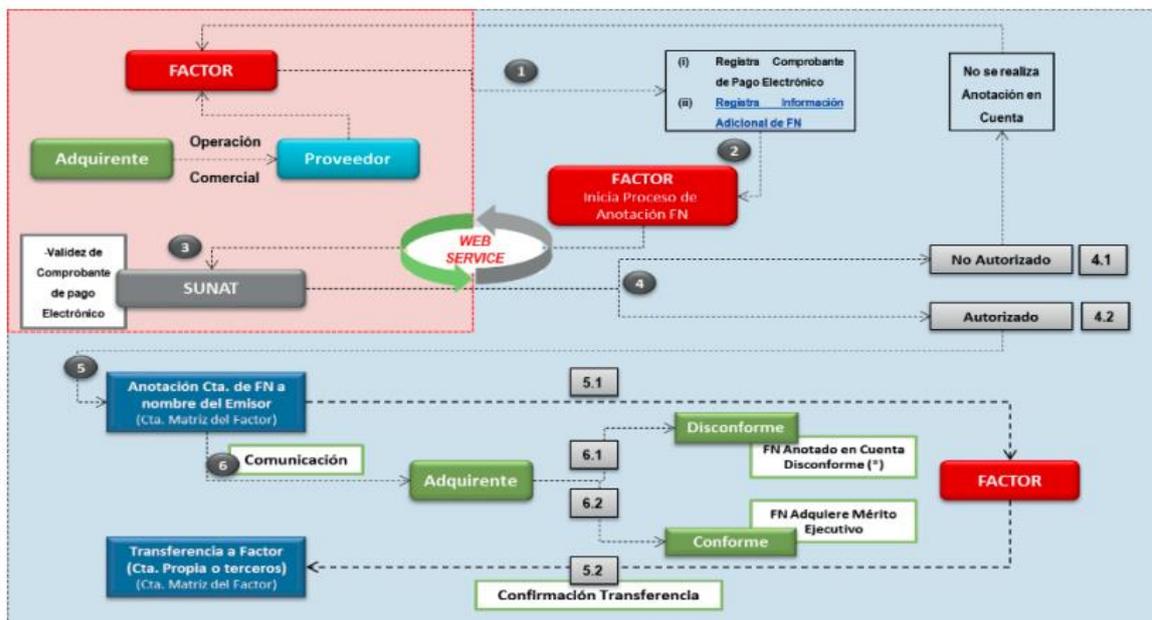
⁵ Exposición de motivos que forma parte del Proyecto de Ley N° 04081/2009-PE, Proyecto de Ley que Promueve el Financiamiento a través de la Factura Comercial. Disponible en: <https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2006.nsf/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2006.nsf/PorLeyes/71529F0246CAF0480525773E00548CF8?opendocument>

⁶ Norma actual aprobada mediante Decreto Supremo N° 020-2023-EF, publicado en el diario oficial El Peruano el 10.02.2023 "(...) Artículo 207.- Registro Contable.- El registro contable de los valores representados por anotaciones en cuenta correspondientes a una emisión se atribuye a una sola institución de compensación y liquidación de valores. (...) "

valores de emisión no masiva representados por anotación en cuenta, como son las acciones, bonos, instrumentos de corto plazo, facturas conformadas, **Facturas Negociables**, pagarés, letras de cambio, entre otros.

En efecto los proveedores de bienes o servicios que emiten facturas comerciales o recibos por honorarios electrónicos pueden a partir de dichos comprobantes de pago dar origen a las Facturas Negociables. Estos títulos valores **pueden ser utilizados para que éstos obtengan financiamiento a través del factoring o descuento, o les permiten garantizar el cobro ejecutivo de sus acreencias, ante el incumplimiento de las obligaciones de pago de sus deudores, al tener el derecho de crédito incorporado en dicho título valor**, que tiene mérito ejecutivo; para cuyos efectos CAVALI tiene a disposición la Plataforma **FACTRACK**, a través de la cual se realiza el registro de títulos valores de las empresas y personas que realicen operaciones de factoring, conforme se detalla en el siguiente flujograma:

FLUJOGRAMA DEL REGISTRO DE LAS FACTURAS NEGOCIABLES EN EL REGISTRO CONTABLE DE CAVALI



Fuente: CAVALI ICLV ⁷

En cuanto al mérito ejecutivo de la factura negociable, el artículo 6º de la Ley n.º 29623 señala los requisitos que debe cumplir este título valor para contar con dicho mérito, siendo uno de ellos, **que el adquirente del bien o usuario de los servicios no haya consignado su disconformidad dentro del plazo y bajo las formas señaladas en el artículo 7º de la misma norma.**

Artículo 223.- Funciones.- Son funciones de las instituciones de compensación y liquidación de valores, sin perjuicio de que realicen las operaciones conexas y directamente relacionadas con su objeto principal que les autorice la SMV:

a) Llevar el registro a que se refieren los artículos 207 y 215;(…) c) Efectuar la transferencia, compensación y liquidación de valores que se deriven de la negociación de éstos en las bolsas o, en su caso, en mecanismos centralizados que operen fuera de éstas, así como la correspondiente compensación y liquidación de efectivo; d) Expedir certificaciones de los actos que realicen en el ejercicio de sus funciones, sólo a solicitud de una de las partes intervinientes o por mandato judicial; (…) f) Velar porque la información de sus registros sea consistente con la que mantengan los participantes, las bolsas u otras entidades encargadas de mecanismos centralizados y los emisores; g) Velar porque los participantes cumplan con las normas relativas a la compensación y liquidación y las establecidas en sus reglamentos internos; h) Proporcionar a los emisores la información concerniente a las transferencias de los valores; e, i) Administrar los márgenes asociados a las operaciones que se liquiden en ellas. (…)

⁷ Diana De La Cruz Gonzales, "La factura electrónica como título valor", Derecho y Sociedad N° 54, pag. 303, 2020. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysoiedad/article/download/22448/21675/>

Para tal efecto, el adquirente o usuario cuenta con un plazo de ocho (8) días hábiles⁸ para comunicar su conformidad o disconformidad **respecto de cualquier información consignada en el comprobante de pago o en la factura negociable**, y bajo cualquier forma que permita dejar constancia fehaciente de la fecha de entrega de dicha comunicación.

El sustento de este requerimiento de contar con la conformidad expresa o presunta del comprador del bien o usuario del servicio, se encuentra en el hecho de que la relación causal que dio origen a la factura comercial tiene carácter bilateral y recíproco, por lo que no resultaría equitativo otorgar el carácter de título valor y mérito ejecutivo a un documento emitido de manera unilateral por el vendedor del bien o prestador del servicio que le dio origen⁹.

Sin embargo, dicho requerimiento podría constituir **una traba al libre flujo y transmisibilidad de las facturas negociables** en el mercado peruano y, por tanto, un impedimento a la difusión del *Factoring*¹⁰ como una herramienta financiera de financiamiento inmediato para los acreedores comerciales proveedores de bienes y servicios, en especial las MIPYMES. Ello, en virtud de que cualquier comprador de un bien o usuario de un servicio que tuviera interés en dilatar el pago de la factura podría hacerlo simplemente manifestando su disconformidad, impidiendo de esta forma que el documento correspondiente adquiera mérito ejecutivo e, indirectamente, que el vendedor del bien o prestador del servicio pueda acceder a financiamiento a través del *Factoring*.

Es así como, a fin de contrarrestar este riesgo, el artículo 9° de la Ley n.° 29623, incorpora la **impugnación dolosa** de la factura negociable como un supuesto de conducta infractora por parte del adquirente o usuario, que será pasible de sanción; sin perjuicio de lo cual, el proveedor o legítimo tenedor que sea perjudicado por tal impugnación dolosa podrá exigir el pago del saldo insoluto de la factura negociable y una indemnización igual al saldo más el interés máximo convencional calculado sobre dicha suma por el tiempo que transcurra desde el vencimiento y la cancelación del saldo insoluto.

El literal b) del numeral 20.2 del artículo 20° del Reglamento de la Ley n.° 29623, dispone que constituye una infracción del adquirente: **“Impugnar dolosamente la Factura Negociable”**; en cuyo caso, el numeral 17.1 del artículo 17° del citado Reglamento señala que en concordancia con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 9° de la Ley, **se entiende que se impugna dolosamente la Factura Negociable, entre otras formas, cuando habiendo sido ésta presentada, el Adquirente muestra su disconformidad con la Factura Negociable a sabiendas de que dicha disconformidad carece de sustento.**

Ahora bien, **COMSA** señala en este extremo del recurso que no se habrían valorado adecuadamente los medios probatorios que presentó entre ellos, los relacionados a los Casos Arbitrales seguidos con el MTC, documentos a través de los cuales dicha entidad declaró improcedentes las solicitudes de liquidación del Consorcio por tener procesos

⁸ En el caso de una factura negociable representada mediante anotación en cuenta registrada ante una ICLV, dicho plazo se computa desde la fecha en la que se comunica al adquirente o usuario sobre dicha solicitud de registro, vencido el cual, sin que el adquirente curse la referida comunicación, se presume, sin admitir prueba en contrario, la conformidad irrevocable de la factura negociable en todos sus términos y sin ninguna excepción.

⁹ De acuerdo con la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley N° 04081/2009-PE, antes citado.

¹⁰ El artículo 2° del *Reglamento de Factoring, Descuento y Empresas de Factoring*, aprobado por la Resolución SBS N° 4358-2015, define al *Factoring* como la operación mediante la cual el Factor (o empresa de Factoring) adquiere, a título oneroso, de una persona, denominada Cliente, instrumentos de contenido crediticio, prestando en algunos casos servicios adicionales a cambio de una retribución. El Factor asume el riesgo crediticio de los deudores de los instrumentos adquiridos.

arbitrales en trámite y los Estados financieros al 31.12.2021 (año de la infracción), en los que se apreciaría su situación financiera como consecuencia de los arbitrajes antes mencionados.

Sobre este punto, es de precisarse que la actuación de medios probatorios en los procedimientos administrativos resulta necesaria; puesto que *“La presunción de licitud solo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto (...)”*¹¹.

En ese sentido, al contar con medios probatorios idóneos la Administración puede romper con la presunción de licitud a favor del administrado, de tal forma que pueda atribuir la responsabilidad de la infracción.

En efecto, es de conocimiento¹² para **COMSA** que la Ley N° 29623 y su Reglamento establecen como uno de los requisitos para que las facturas negociables adquieran calidad de título valor con mérito ejecutivo, que el Adquirente haya manifestado su conformidad, expresa o presunta, dentro del plazo y bajo las formas señaladas en el artículo 7° de dicha ley.

Asimismo, conocía que las citadas normas permiten que el Adquirente manifieste su disconformidad, pero **solo respecto de cualquier información consignada en el comprobante de pago o en la factura negociable, o de los bienes adquiridos o servicios prestados, siempre y cuando dicha disconformidad tenga sustento.**

El artículo 4 del Reglamento Interno de CAVALI, Cap. XVII del Registro Centralizado de Facturas Negociables, así como la Disposición Vinculada n.º 06 del mismo Reglamento Interno¹³ establece que el adquirente del bien o usuario del servicio puede manifestar su disconformidad en virtud de causales específicas, que pueden estar relacionadas con: **(i) cualquier información consignada en el comprobante de pago (ii) cualquier información consignada en la factura negociable o (iii) cualquier reclamo respecto de los bienes adquiridos o servicios prestados.**

Teniendo en consideración lo expuesto, resulta evidente que el presente procedimiento administrativo sancionador tiene por objeto establecer si se obstaculizó o no el libre flujo de las facturas negociables, al haberse impugnado o rechazado la misma, sin contar con el sustento adecuado.

Efectivamente, como se mencionó precedentemente, el numeral 17.1 del artículo 17° del Reglamento de la Ley n.º 29623, en concordancia con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 9° de la Ley, señala que se configura la **IMPUGNACIÓN DOLOSA**, cuando habiendo sido ésta presentada, **el Adquirente muestra su disconformidad con la Factura Negociable a sabiendas de que dicha disconformidad carece de sustento;** toda vez que,

¹¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit. Tomo II, pág. 455.

¹⁴ Esta presunción encuentra su fundamento en el artículo 109° de la Constitución Política del Perú, según el cual, la publicidad de la Ley genera la observancia obligatoria de la misma. De ahí se deduce que ninguna persona puede alegar desconocimiento de la norma jurídica una vez que ha sido publicada, así como el principio denominado "la ley se presume conocida por todos", el cual ha sido referenciado en el fundamento N° 6 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 6859-2008-PA/TC, disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/06859-2008-AA.pdf>

¹³ Cabe precisar que el artículo 1° del Capítulo XVII del Reglamento Interno de Cavali, aprobado por Resolución CONASEV N° 57-2002-EF/94.10, precisa que el Registro Centralizado de Facturas Negociables es un servicio que Cavali presta a los Participantes y Emisores con Cuenta de Emisor, para la anotación en cuenta de las facturas negociables, de acuerdo con lo previsto en la Ley N° 29623 y su reglamento, así como en las Resoluciones de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), y demás normativa aplicable.

conforme precisa la resolución recurrida, cuando el Adquirente muestra su disconformidad con la factura negociable a sabiendas de que dicha disconformidad carece de sustento es, en esencia, una impugnación dolosa, pues de manera fraudulenta, obstaculiza el adecuado proceso operativo de la factura negociable impidiendo que esta obtenga la calidad de título valor de libre circulación, perjudicando indebidamente a su proveedor.

En el presente caso, de los actuados se acredita que se impugnaron dolosamente las facturas negociables derivadas de las **Facturas Electrónicas E001-124 y E001-125**, sin mayor sustento que indicar: ***“No contamos con liquidez por ahora por temas de arbitrajes incurridos”***; ello a pesar que era obligación legal del Consorcio y las empresas que lo integran, en el marco de lo dispuesto en la Ley y su Reglamento, las cuales son normas de orden público y de obligatorio cumplimiento, que dicha disconformidad podía manifestarse **solo respecto de cualquier información consignada en el comprobante de pago o en la factura negociable, o de los bienes adquiridos**; quedando en tal sentido demostrada su responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa imputada, luego de las actuaciones de verificación de los hechos realizadas por parte de la autoridad instructora y lo señalado por la Dirección de Sanciones en la resolución impugnada.

Ahora bien, conforme señala la Dirección de Sanciones en los considerandos de la resolución recurrida, luego de valorar y analizar los medios probatorios presentados por **COMSA**; el motivo de la Disconformidad manifestada respecto de las facturas, no resulta suficiente a fin de justificar dicha impugnación y por el contrario constituye una obstaculización al libre flujo de la factura negociable:

“(…) 70. (...) al momento de contratar los integrantes del consorcio se comprometieron al pago de los servicios brindados por la empresa ENTREVÍAS, no siendo posible oponer los riesgos de su negocio, como puede ser la falta de pago de sus deudores o estar a la espera de los resultados de los arbitrajes asociados a dichas obligaciones de pago; (...) Limitar la transferencia de los derechos de crédito de su acreedor por el solo hecho de no contar con liquidez, por la falta de pago de sus deudores, no resulta suficiente, pues de hacerlo posible, implicaría amparar la ruptura de la cadena de pagos por hechos propios del riesgo de cada negocio, o limitar indebidamente la posibilidad de financiamiento inmediato del proveedor a través del uso de un instrumento financiero como es la factura negociable, lo que debilitaría el sistema económico y el comercio en su conjunto (...)”.

Por tanto, conforme a lo señalado en los párrafos precedentes, se desestima lo alegado en este extremo del Recurso de Apelación, al carecer de sustento.

2.2 En cuanto a la graduación de la multa impuesta

COMSA señala asimismo que la multa resulta desproporcionada y carente de razonabilidad si se le compara con el valor de las facturas impugnadas; y que en el supuesto que correspondiera aplicarles una sanción, esta debería tomar en consideración el monto del supuesto beneficio ilícito de la conducta infractora, la cual no asciende ni a la mitad del monto que se ha dispuesto como multa.

Del mismo modo, afirma que no se ha tomado en consideración los demás criterios establecidos en el TUO de la LPAG para la graduación de las sanciones; y que no se pronuncia acerca de aspectos como son la probabilidad de detección, la gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido, el perjuicio económico causado, la

reincidencia, las circunstancias de comisión de la infracción, ni la existencia de intencionalidad.

Refiere a su vez que **COMSA** no es reincidente y nunca antes ha sido sancionado por este tipo de infracción; por lo que la autoridad deberá tomar en cuenta esta situación a fin de graduar la sanción; y asimismo dado que justificó adecuadamente la falta de pago debido a su situación financiera, no tuvo la intención de cometer una infracción y mucho menos perjudicar a la denunciante; razón por la cual se debe graduar la sanción en observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Respecto a lo señalado en este extremo del Recurso, se debe indicar en principio que el artículo 248° del TUO de la LPAG, señala que la potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente, entre otros, principios especiales, por el Principio de Razonabilidad, conforme al numeral 3 del citado artículo, el mismo que refiere que las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción; sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- b) La probabilidad de detección de la infracción;
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d) El perjuicio económico causado.

En consideración de ello, el artículo 32° del Reglamento de Fiscalización y del Procedimiento Administrativo Sancionador del Ministerio de la Producción aplicable a la Industria y Comercio Interno aprobado mediante Decreto Supremo n.° 002-2018-PRODUCE (en adelante el REFPASIC) precisa que para la imposición de la multa se aplica la siguiente fórmula:

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

Donde:

M: Multa expresada en UIT

B: Beneficio ilícito

P: Probabilidad de detección

F: Factores agravantes y atenuantes

Por su parte, a través de la Resolución Ministerial Nº 032-2022-PRODUCE se aprobó la Metodología para el cálculo de multas por infracciones previstas en las normas de competencia del Sector MYPE e Industria del Ministerio de la Producción, cuyo objetivo es desarrollar las reglas para el cálculo de las multas a imponer por la comisión de infracciones previstas en las normas de competencia del Sector, conforme a los criterios aprobados en el Reglamento de Fiscalización y del Procedimiento Administrativo Sancionador; en cuyo numeral 6.2 se establecen los citados elementos de la fórmula para la determinación de la Multa Base (M): i) Beneficio Ilícito (B); ii) Probabilidad de detección (P) y iii) Factores agravantes y atenuantes (F), cuyos criterios se encuentran desarrollados en la norma en mención.

Ahora bien, en cuanto al *Beneficio Ilícito (B)*, la norma señala en el subnumeral 6.2.1 que este es aquella ventaja que el infractor esperaba obtener o que obtuvo por cometer la infracción, la cual no debería ser superior a la sanción a imponer por el incumplimiento de la misma, precisando el subnumeral 6.2.2 que el Beneficio Ilícito puede ser determinado considerando, según resulte pertinente en cada caso, los siguientes criterios:

- *Ganancia ilícita.* – Ventaja que esperaba percibir o que percibió el infractor producto de la comisión de la infracción.
- *Costos evitados.* – Aquella disminución en los costos, producto de no haber realizado gastos o inversiones que se requieren para el cumplimiento de la normativa, con la particularidad que dichos costos no serán realizados.
- *Costos postergados.* – Es el beneficio que se obtiene por el valor del dinero en el tiempo, al no haber realizado, de manera oportuna, gastos o inversiones que se requerían para el cumplimiento de la normativa.

En cuanto a la *Probabilidad de detección (P)*, la norma refiere en el subnumeral 6.2.3 que es la posibilidad de la Autoridad Fiscalizadora de identificar la comisión de una infracción, así como la percepción del administrado de ser detectado en la comisión de esta. La probabilidad de detección será mayor si la Autoridad Fiscalizadora puede identificar con mayor facilidad la comisión de una infracción y es percibido así por el administrado y será menor si esta autoridad puede identificar con mayor dificultad la comisión de una infracción y esto también es percibido así por el administrado.

Por su parte, el subnumeral 6.2.11 de la Metodología, establece en cuanto a los *Factores agravantes y atenuantes (F)*, de la sanción, que son aquellas circunstancias vinculadas a la comisión de la infracción que, de presentarse, incrementan o disminuyen, el monto de la multa. Pueden estar referidas a: i) el acto u omisión que configura la infracción y/o sus efectos, o ii) el comportamiento del infractor y se encuentran establecidos en las disposiciones normativas que resultan aplicables para cada una de las materias de competencia del Sector MYPE e Industria del Ministerio de la Producción.

En el caso en particular, se aprecia que el cálculo de la multa se fundamenta en el modelo económico propuesto por la Dirección de Supervisión y Fiscalización en su calidad de autoridad instructora desarrollado en el Informe N° 00000002-2023-PRODUCE/LGUILLEN¹⁴, el mismo que fue adoptado como motivación por la Dirección de Sanciones y forma parte integrante de la resolución impugnada, precisamente en los considerandos 98 a 107 de dicho acto administrativo; advirtiéndose que dicho análisis se encuentra dentro del marco de lo establecido en el TUO de la LPAG y el artículo 32° del REFPASIC en concordancia con la Metodología para el cálculo de multas aprobada mediante Resolución Ministerial N° 032-2022-PRODUCE; aplicándose la fórmula correspondiente compuesta por elementos objetivos y subjetivos tales como el Beneficio

¹⁴ Informe elaborado por el profesional economista Luis Alberto Guillén Ramos de la Dirección de Supervisión y Fiscalización el cual forma parte del Informe Final de Instrucción N° 00000012-2023-PRODUCE/DSF y de la Resolución Directoral n.º 00001-2024-PRODUCE/DS, emitido en atención a sus competencias; el mismo que fuere notificado a COMSA con dichos documentos conforme se advierte a fojas 329 y 425 respectivamente.

Resolución Ministerial N° 00032-2022-PRODUCE

“(.) III. ALCANCE

La presente metodología es aplicable por la Dirección de Supervisión y Fiscalización y la Dirección de Sanciones de la Dirección General de Supervisión, Fiscalización y Sanciones del Ministerio de la Producción, o las que hagan sus veces, para el cálculo de las multas proporcionales a imponer por la comisión de infracciones previstas en las normas de competencia del Sector MYPE e Industria del Ministerio de la Producción (...).”

Ilícito (Ganancia ilícita, Costos evitados y Costos postergados); la Probabilidad de Detección y asimismo los factores agravantes y atenuantes.

En ese sentido, se desestiman los argumentos señalados en este extremo al carecer de sustento.

2.3 Respetto a la incorporación en el Registro Nacional de Infractores

Finalmente, **COMSA** indica en este punto que su incorporación en el Registro Nacional de Infractores es una sanción que tendrá un alto impacto en las relaciones comerciales que establezca en el futuro; lo cual considera desproporcionado y carente de razonabilidad.

En cuanto a lo manifestado, se debe indicar que el artículo 9-B de la Ley n.° 29623 establece que las personas naturales y jurídicas que sean sancionadas por infracciones a la presente Ley y su Reglamento, formarán parte del mencionado Registro Nacional de Infractores.

Del mismo modo, el numeral 26.3 del artículo 26 del Reglamento de la Ley n.° 29623, señala que los administrados que hayan sido sancionados por la comisión de infracciones previstas en dicho Reglamento a través de una resolución que ha quedado firme o ha causado estado en la vía administrativa, serán inscritos en el Registro Nacional de Infractores a las Normas Aplicables a las Facturas Negociables.

En ese sentido, al haber quedado acreditada la responsabilidad administrativa de **COMSA** y **VITRUBIO** en su calidad de integrantes del Consorcio, corresponde su inscripción en el Registro Nacional de Infractores Viceministerio de MYPE e Industria, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley n.° 29623 y su Reglamento.

Por tanto, carece de sustento lo señalado en el Recurso en este extremo, al carecer de sustento.

Por estas consideraciones, de conformidad con lo establecido en la Ley n.° 29623, el Reglamento de la Ley n.° 29623, el REFPASIC y el TUO de la LPAG; y;

De acuerdo a las facultades establecidas en el artículo 126° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado mediante Decreto Supremo n.° 002-2017-PRODUCE; en el artículo 60° del Reglamento de Fiscalización y del Procedimiento Administrativo Sancionador del Ministerio de la Producción aplicable a la Industria y Comercio Interno, aprobado por Decreto Supremo n.° 002-2018-PRODUCE; en el numeral 4.2 del artículo 4 del TUO de la LPAG; los artículos 2° y 3° de la Resolución Ministerial n.° 181-2015-PRODUCE y el artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 327-2019-PRODUCE; y, estando a lo acordado mediante Acta n.° 001-2024-PRODUCE/CONAS-CI de fecha 19.03.2024 del Área Especializada Colegiada de Industria del Consejo de Apelación de Sanciones;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación por **COMSA S.A. SUCURSAL EN PERÚ** contra de la Resolución Directoral n.° 00001-2024-PRODUCE/DS de fecha 09.01.2024; en consecuencia, **CONFIRMAR** la sanción de multa impuesta a **COMSA S.A. SUCURSAL EN PERU** y **VITRUBIO INGENIERÍA S.A.C.** por la comisión de la infracción tipificada literal b) del numeral 20.2 del artículo 20 del Reglamento de la Ley N° 29623, Ley que promueve el financiamiento a

través de la factura comercial, aprobado por el Decreto Supremo n.° 208-2015-EF; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- DECLARAR que la presente Resolución agota la vía administrativa, no procediendo ningún recurso en esta vía.

Artículo 3.- DEVOLVER el expediente a la Dirección de Sanciones para los fines correspondientes, previa notificación de la presente Resolución a **COMSA S.A. SUCURSAL EN PERÚ**, conforme a Ley.

Regístrese, notifíquese y publíquese,

MARÍA YSABEL VALLE MARTÍNEZ

Presidenta

Área Especializada Colegiada de Industria
Consejo de Apelación de Sanciones

MILAGROS DEL ROSARIO HUARINGA

AGUIRRE

Miembro Titular

Área Especializada Colegiada de Industria
Consejo de Apelación de Sanciones

IORELLA GIULLIANA NOYA

MAGGIOLO

Miembro Titular

Área Especializada Colegiada de Industria
Consejo de Apelación de Sanciones