



RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN EJECUTIVA N° 70 -2019

Lima, 20 JUN. 2019

VISTO, el recurso de apelación interpuesto por Inversiones en Cemento S.A – INVERCEM SA contra el el Oficio N° 404-2019/PROINVERSION/DSI que declara inadmisibile la solicitud para acogerse al Régimen Especial de Recuperación Anticipada del IGV, así como el Informe Legal N° 234-2019/OAJ, y;

CONSIDERANDO:

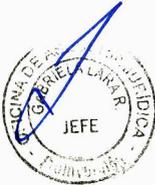
Que, de acuerdo con el numeral 12.1 del artículo 12 del Decreto Legislativo N° 1362, que regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público-Privadas y Proyectos en Activos, PROINVERSIÓN es un organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, con personería jurídica, autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera;

Que, el Decreto Legislativo N° 973 y modificatorias, establece que el Régimen Especial de Recuperación Anticipada del Impuesto General a las Ventas, consiste en la devolución del IGV que gravó las importaciones y/o adquisiciones locales de bienes de capital nuevos, bienes intermedios nuevos, servicios y contratos de construcción, realizadas en la etapa preproductiva, a ser empleados por los beneficiarios del Régimen directamente en la ejecución del compromiso de inversión del proyecto y que se destinen a la realización de operaciones gravadas con el IGV o a exportaciones;

Que, la norma en mención también establece que, para acogerse a dicho Régimen, las personas naturales o jurídicas deberán sustentar ante la Agencia de Promoción de la Inversión Privada - PROINVERSION el cumplimiento de ciertos requisitos;

Que, en ese marco el 05 de abril de 2019, INVERCEM SA presentó ante PROINVERSIÓN la solicitud para acogerse al Régimen Especial de Recuperación Anticipada del IGV, en relación con las inversiones para el desarrollo del Proyecto denominado "Planta de Molienda Pisco";

Que, mediante Oficio N° 363-2019/PROINVERSION/DSI y Oficio N° 378-2019/PROINVERSION/DSI de fechas 09 y 11 de abril de 2019, respectivamente, PROINVERSIÓN realizó observaciones a la solicitud presentada por el administrado;



Que, a pesar de las subsanaciones presentadas ante PROINVERSIÓN mediante los documentos con registro E011903312 y E011903386, la Entidad con Oficio N° 404-2019/PROINVERSION/DSI del 17 de abril de 2019 declaró la inadmisibilidad de la solicitud de recuperación anticipada del IGV, en aplicación a lo dispuesto en el Numeral 4.3 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 973 y modificatorias, aprobado por el Decreto Supremo N° 084-2007-EF y su modificatoria el Decreto Supremo N° 276-2018-EF (en adelante el reglamento), debido a que el administrado no cumplió con presentar todos los requisitos para la calificación de la solicitud establecidos en el numeral 4.2 de la norma en mención;

Que, el 10 de mayo de 2019, INVERCEM SA interpuso recurso de apelación contra el Oficio N° 404-2019/PROINVERSION/DSI, planteando principalmente como fundamento que no se habría cumplido con motivar adecuadamente la resolución que dispone declarar inadmisibile la solicitud presentada y que por tanto se habría configurado un vicio que acarrea la nulidad;

Que, conforme al numeral 217.1 y 217.2 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 04-2019-JUS (en adelante LPAG), *“frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo”* y *“sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión”*.

Que, en ese sentido, se entiende por actos administrativos definitivos aquellos que ponen fin a una instancia del procedimiento decidiendo sobre el fondo de la cuestión planteada, y se entiende por actos administrativos de trámite a los actos instrumentales que sirven para el dictado de otro acto administrativo final sin poner término a la pretensión por carecer de contenido decisorio y voluntad resolutoria sobre el tema de fondo;

Que, a pesar de ello, los actos de trámite no son impugnables en forma directa, pues de lo contrario podría impedirse o dificultar gravemente la conclusión del procedimiento al estimarse una masiva e indebida impugnación.¹ Sin embargo, sólo por excepción, la ley contempla dos casos de actos de trámite o intermedios que sí pueden ser recurridos directamente: (i) se trata de aquellos actos que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento administrativo, y (ii) de aquellos actos de trámite que generan indefensión para los particulares; por ello, lo relevante para determinar el carácter impugnabile o inimpugnabile de un acto de trámite, se basa en la magnitud de los efectos perjudiciales que pueda producir en alguno de los participantes en el citado procedimiento;

¹ José Antonio García - Trevijano Garnica. La impugnación de los actos administrativos de trámite. Editorial Montecorvo. Madrid 1993, pgs. 81 y 105.

Que, en esta primera discusión sobre la impugnabilidad del acto, es necesario determinar los efectos de la declaración de inadmisibilidad dando lectura al numeral 4.3 del Reglamento, que establece -en referencia a la solicitud- que "(...) *en caso la información se encuentre incompleta, el Solicitante tiene un plazo de dos (02) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación del requerimiento, para subsanar las omisiones detectadas, en caso contrario la solicitud se considera como no presentada, quedando a salvo el derecho del Solicitante a formular una nueva solicitud*". (el resaltado y subrayado es nuestro).

Que, en ese contexto, la declaratoria de inadmisibilidad de la solicitud es un acto de trámite que imposibilita la continuación del procedimiento, en razón a que su efecto inmediato es considerarla como no presentada. Por tanto, resulta válido que INVERCEM SA en calidad de administrado, y en ejercicio de la facultad de contradicción que le concede la LPAG, traducida en el recurso de apelación, acuda a la misma entidad que emitió el acto impugnado, para que el superior jerárquico revoque el acto administrativo que en apariencia estaría lesionando sus derechos;

Que, determinada la impugnabilidad del acto, un segundo aspecto a abordar es el examen de admisibilidad y procedencia del recurso de apelación; y en ese sentido, de la contrastación de los artículos 218, 220 y 221 de la LPAG con los hechos, se ha podido corroborar que el recurso de apelación ha sido presentado dentro del plazo de 15 días perentorios contados a partir desde su notificación; asimismo, ha sido dirigido a la misma autoridad que expidió el acto señalando además el documento que se impugna. Adicionalmente, cumple con el requisito de fondo referido a que el sustento sea sobre cuestiones de puro derecho; por lo que el recurso de apelación cumple con los requisitos de admisibilidad y procedencia establecido por la LPAG;

Que, en este estado de la resolución, corresponde realizar una evaluación sobre los argumentos de fondo planteados por el administrado en el recurso de apelación;

Que, previamente a la evaluación de fondo, se advierte que el administrado ha planteado la existencia de una causal de nulidad del acto que se impugna. Conforme al numeral 11.1 del artículo 11 de la LPAG "*Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley*", por lo que, interpuesto el recurso de existir alguna causal de nulidad invocada debería procederse a su evaluación;

Que, en cuanto al fondo del asunto, la argumentación está relacionada a la debida motivación de los actos administrativos; situación que se encuentra establecida en el artículo 3 de la LPAG como uno de los requisitos de validez del acto. En ese sentido, el acto debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico, de tal manera, que la ausencia de una debida motivación traería como consecuencia la eventual nulidad del acto administrativo, al haberse configurado la omisión de uno de sus requisitos de validez conforme al artículo 10 de la LPAG;

Que, en ese sentido, la motivación es la expresión de las razones que han llevado al órgano administrativo a dictar el acto, así como la expresión de los antecedentes de hecho y de derecho (causas) que lo preceden y justifican. A mayor abundamiento, la falta de motivación equivale a una falta de fundamentación y por tanto afecta eventualmente la validez del acto;

Que, en el presente caso, el acto que se impugna es de trámite, debido a que tenía como finalidad la calificación de la solicitud de recuperación anticipada del IGV, y en consecuencia no contiene una evaluación sobre el fondo del petitorio, sino, que por su objeto solo está destinado a la simple verificación de la concurrencia de los requisitos establecidos en el numeral 4.2 del artículo 4 del Reglamento;

Que, en el marco de la delimitación descrita en el párrafo anterior, la argumentación de la decisión administrativa respecto a la admisibilidad de la solicitud está delimitada solo y únicamente por la concurrencia de las exigencias formales establecidas en el numeral 4.2 del artículo 4 del Reglamento, por lo que, el examen respecto a una debida motivación de dicho acto pasa por contrastar si la autoridad administrativa ha expresado una razón suficiente en el marco de la norma aplicable que fundamente su decisión;

Que, en cuanto a ello, el acto impugnado establece de manera expresa el marco legal aplicable sobre el cual se desarrolla el fundamento de su contenido, así, se cita de manera clara al Decreto Legislativo N°973 y su modificatoria Decreto Legislativo N°1423, los cuales regulan el régimen de recuperación anticipada del IGV. También se hace mención expresa del Decreto Supremo N° 084-2007-EF y su modificatoria el Decreto Supremo N° 276-2018-EF, reglamento del régimen de recuperación anticipada del IGV;

Que, de manera seguida, el oficio impugnado hace mención a los hechos que antecedieron al pronunciamiento, señalando que mediante Oficio N°363-2019/PROINVERSION/DSI y Oficio N° 378-2019/PROINVERSION/DSI de fechas 09 y 11 de abril de 2019, respectivamente, PROINVERSIÓN realizó observaciones a la solicitud presentada por el administrado, referidas al Cronograma de Inversiones, Formulario, Memoria Descriptiva y lista de bienes, servicios y contratos de construcción, es decir, que en el marco del numeral 4.2 del artículo 4 del reglamento, se expresó con claridad que el administrado no había cumplido con todos los requisitos exigidos para la calificación formal de la solicitud;

Que, el referido oficio también indica que, aun cuando fueron presentadas las subsanaciones por parte del administrado, este no logró cumplir con el requisito establecido en el literal d) del numeral 4.2 del artículo 4 del reglamento, referido a la exigencia de presentar la *"Lista propuesta de bienes de capital y bienes intermedios, indicando la subpartida nacional vigente y su correlación con la Clasificación según uso o destino económico (CUODE) que le corresponde en cada caso, así como la lista de servicios y lista de contratos de construcción indicando los códigos de la Clasificación*

Internacional Industrial Uniforme (CIU) a la que corresponden; sustentando de manera expresa que son necesarios y que se encuentran vinculados directamente en la ejecución del Proyecto. La lista debe presentarse en forma impresa y en versión digital en formato Excel". Es decir, que para efecto de la documentación presentada, la lista de servicios no sustentaba de manera expresa la necesidad de la realización de los servicios indicados en su totalidad, así como la vinculación directa de los mismos en la ejecución del proyecto.

Que, en consecuencia, al no haberse levantado las observaciones formuladas por PROINVERSIÓN, se configuró la situación de hecho regulada en el Numeral 4.3 del Reglamento y sus consecuencias jurídicas, que señala que PROINVERSIÓN, en un plazo máximo de cinco (05) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la presentación de la solicitud, verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Numeral 4.2 del Reglamento, a efectos de determinar su admisibilidad. En caso la información se encuentre incompleta, el Solicitante tiene un plazo de dos (02) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación del requerimiento, para subsanar las omisiones detectadas, **en caso contrario la solicitud se considera como no presentada, quedando a salvo el derecho del Solicitante a formular una nueva solicitud;**

Que, como puede observarse, luego de seguido el procedimiento establecido en la norma, el oficio concluye que, estando ausente uno de los requisitos exigidos por el Reglamento, corresponde declarar la inadmisibilidad de la solicitud para acogerse al régimen de recuperación anticipada del IGV;

Que, considerando que el acto está únicamente referido a un examen respecto a la concurrencia de los requisitos para admitir a trámite la solicitud y no a una evaluación de fondo del petitorio, este ha sido debidamente motivado, por cuanto las razones esgrimidas para justificar la decisión resultan suficientes y congruentes con el marco normativo citado de manera expresa, pues permite un entendimiento claro sobre el error en la presentación de la solicitud, al no sustentar las razones por las cuales la lista de servicios tenía vinculación directa con la ejecución del proyecto;

Que, en consecuencia, al existir una debida motivación y por tanto concurrir los requisitos de validez del acto, deberá declararse infundado, en todos sus extremos, el recurso de apelación interpuesto por INVERCEM SA contra el Oficio N° 404-2019/PROINVERSION/DSI, dándose por agotada la vía administrativa, conforme a lo establecido en el artículo 228 de la LPAG. Asimismo, al no haberse evaluado la pretensión de la solicitud de recuperación anticipada del IGV, sino solo su admisibilidad, esta debe considerarse como no presentada, quedando a salvo el derecho del Solicitante a formular una nueva solicitud, conforme al Numeral 4.3 del Reglamento;

De conformidad con lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1362, el Decreto Legislativo N° 973 y modificatorias, el Reglamento del Decreto Legislativo N° 973 y modificatorias, aprobado por el Decreto Supremo N° 084-



2007-EF, así como, el Reglamento de Organización y Funciones de PROINVERSIÓN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 185-2017-EF.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar infundado, en todos sus extremos, el recurso de apelación interpuesto por Inversiones en Cemento S.A–INVERCEM S.A. contra el Oficio N° 404-2019/PROINVERSION/DSI, dándose por agotada la vía administrativa.

Artículo 2.- Tener por no presentada la solicitud de Inversiones en Cemento S.A–INVERCEM S.A. sobre recuperación anticipada del IGV, quedando a salvo el derecho del solicitante a presentar una nueva solicitud.

Artículo 3.- Notificar al interesado la presente resolución dentro de los cinco (05) días de suscrita la presente.

Artículo 4. – Comunicar la presente resolución a la Dirección de Servicios al Inversionista.

Regístrese y comuníquese.

ALBERTO ÑECCO TELLO
Director Ejecutivo
PROINVERSIÓN

