Precedentes Administrativos

GESTIÓN 2022

Viceministerio de Pensiones y Servicios Financieros

Unidad de Recursos Jerárquicos del Sistema de Regulación Financiera

Obra: "Precedentes Administrativos Gestión 2022".

Décima Edición

Todos los derechos reservados de esta edición
Registro de Propiedad Intelectual

FOTOCOPIAR UN LIBRO ES UN DELITO, ASÍ COMO POSEER O VENDER UNA COPIA ILEGAL
Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida ni transmitida en forma alguna, por ningún medio, sea este manual, mecánico o electrónico, incluida la fotocopia, el grabado y la informática, salvo cita del autor.

Quien reproduzca, posea copia ilegal, facilite con esos fines la obra de terceros o provea copias no autorizadas y por tanto ilegales, queda sujeto a las máximas responsabilidades establecidas en el Código Penal y la Ley de Derechos de Autor, previo debido proceso.

La Paz - Bolivia

INDICE

Página

INTRODUCCIÓN 3

A-C

A.1. Acto administrativo definitiva y actos de mero trámite 4
A.2. Aplicación de normativa específica.....4
C.1. Competencia en materia administrativa..... 5

D

D.1. Declaratoria de incompentencia..... 5
D.2. Diligencias preliminares..... 5
D.3. Del deber de motivación y fundamentación del acto administrativo.....6
D.4. Del deber de fundamentación del recurso.....7
D.5. Del derecho a la impugnación.....7
D.6. Del diferimiento de créditos.....8
D.7. Del orden privado y la intermediación financiera.....8
D.8. Del régimen de sanciones general y especial.....9
D.9. Del rol de la Autoridad administrativa.....10
D.10. Del tercer interesado y debido proceso.....10
D.11. De la improcedencia del recurso de revocatoria.....11
D.12. De la motivación y fundamentación de actos administrativos de menor jerarquía..... 11
D.13. De la obligación de fundamentación del recurso.....12
D.14. De la potestad discrecional.....13
D.15. De la sanción y reposición.....13
D.16. De la solicitud de consignación del acto administrativo.....14
D.17. De los actos anulados que interrumpen la prescripción.....15

I

I.18. Idoneidad de la representación legal en la interposición de recursos..... 15
I.19. Importancia del principio de transparencia en el Mercado de Valores..... 16
I.20. Impugnación del acto administrativo definitivo..... 16
I.21. Infracción permanente e infracción instantánea..... 17

L-M

L.1. Limitación de la competencia administrativa.....18
M.1. Modulación de la sanción.....18

P

P.1. Prescripción de la sanción.....19
P.2. Protección de los derechos del consumidor financiero. 20

PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS QUE COMPRENDEN PRINCIPIOS EN MATERIA ADMINISTRATIVA:

P.1.1. Principio *In Dubio Pro Actione*..... 21
P.1.2. Principio de informalismo 21
P.1.3. Principio de legalidad 21
P.1.4. Principio *non reformatio in peius* 22
P.1.5. Principio de tipicidad.....22-23

Introducción

El Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, a través de la Unidad de Recursos Jerárquicos del Sistema de Regulación Financiera dependiente del Viceministerio de Pensiones y Servicios Financieros, presenta una compilación de precedentes administrativos en materia de pensiones, valores, seguros y servicios financieros, extractados de los fallos administrativos que, conforme al Decreto Supremo N° 0071 de 9 de abril de 2009, han sido pronunciados dentro de los diversos recursos jerárquicos, resueltos en la gestión 2022.

Tal compilación se la presenta de manera didáctica y temáticamente ordenada, con el fin de facilitar su consulta y revisión, y resulte ser eficiente, práctica y sencilla.

No está por demás recordar que los precedentes administrativos -en este caso en el ámbito de la regulación financiera- permiten establecer determinados criterios jurídicos para su contrastación respecto de otros casos similares, en cuanto ello sea posible; de esa manera se asegura la aplicación uniforme de tales criterios, radicando en eso su importancia y efectividad, siempre en el marco del efectivo cumplimiento de los principios que el Derecho Administrativo tiene reservados a su actuar.

Con tales palabras, invitamos a todos los interesados y en general, a los estudiosos del Derecho, a su revisión, lectura y estudio.

PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS
Gestión 2022

- **Acto administrativo definitivo y actos de mero trámite:**

"Entonces, a los efectos del procedimiento administrativo, debe diferenciarse el acto administrativo, como aquel que luego de haber desarrollado el procedimiento administrativo, expresa una declaración, disposición o decisión de la Administración Pública, en ejercicio de la potestad administrativa, que tiene la idoneidad de generar efectos jurídicos en una situación o relación jurídica que alcanza al administrado, imponiendo a éste una obligación, prohibición o una facultad. Diferente el caso de un acto de mero trámite, entendido este último como una actuación administrativa que sólo tiene por objeto el permitir el avance o continuidad del procedimiento o trámite administrativo, guiando las actuaciones administrativas dentro del procedimiento tanto de la administración y del administrado, al punto de llevar al procedimiento al momento de emitirse la resolución definitiva o el acto administrativo, de allí que al no tener los actos de mero trámite efectos directos en cuanto al fondo de la relación o situación jurídica debatida, es que tampoco resulta procedente una posible impugnación directa en cuanto a una determinación de tal naturaleza, ello conforme expresamente lo prevé el citado artículo 57, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 046/2022, de 4 de julio de 2022)

- **Aplicación de normativa específica:**

"Con relación al parágrafo I, del artículo 17, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, que determina la obligatoriedad de emitir una resolución expresa en todos los procedimientos, cualquiera sea su forma de iniciación, es conveniente puntualizar que precisamente tal inciso refiere a un procedimiento administrativo formal activado a instancia de parte o de la misma administración, conforme lo establecen los artículos 39 y 40, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, que no tiene o no guarda relación alguna en cuanto al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones emergentes de normas administrativas, en el presente caso, las referentes al envío de información periódica.

Entonces, en cuanto a la posible aplicación del silencio administrativo a las contravenciones sancionadas por la Autoridad reguladora, esta instancia jerárquica llega a la conclusión de que la normativa invocada por la entidad recurrente no resulta aplicable al cumplimiento de lo previsto en el Reglamento para el Envío de Información ni al Reglamento de Aplicación de Multas por Retraso en el Envío de Información, dado que ambos refieren al cumplimiento de obligaciones de carácter netamente sustantivo, en tanto el silencio administrativo constituye una previsión de naturaleza netamente

adjetiva, cuya posible consideración sólo resulta aplicable a partir de la iniciación formal de un procedimiento administrativo conforme a la normativa en vigencia(...)"

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 024/2022, de 14 de abril de 2022)

- **<u>Competencia en materia administrativa</u>:**

*"**...**en el marco del artículo 5, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, la competencia del órgano administrativo para la atención, sustanciación y resolución de asuntos que llegan a su conocimiento se encuentra delimitada a la materia administrativa, de allí que la aplicación o una supuesta vulneración a la normativa del Código Procesal Civil, no resulta de competencia de esta instancia jerárquica."*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 038/2022, de 10 de junio de 2022)

- **<u>Declaratoria de incompetencia</u>:**

*"(...)La naturaleza de una declaratoria de incompetencia debe encontrarse debidamente motivada en una resolución, dado que ello determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, como fácilmente puede ser hallada de la lectura del parágrafo I, artículo 9 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27175, de 15 de septiembre de 2003, que en lo pertinente establece: "los Superintendentes sectoriales, **mediante resolución motivada**, se declararán incompetentes cuando los casos que se les presentaren no correspondan a su sector, materia (…)". (las negrillas son nuestras)…"*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 084/2022, de 29 de diciembre de 2022)

- **<u>Diligencias preliminares</u>:**

"(...) en el presente caso de autos, la Autoridad de Supervisión, mediante la Carta (...), en el marco de las diligencias preliminares establecidas por ley, ante los entonces presuntos incumplimientos identificados, solicitó a la […], se pronuncie sobre los mismos a través del "Formulario de Evaluación de Presuntos Incumplimientos en el Envío de Información" o mediante el "Formulario de Justificaciones por Presuntos Incumplimientos en el Envío de Información", según corresponda, sin embargo, opuesto a lo argüido por la recurrente, la mencionada Carta Circular, en su contenido, no impone sanciones, ni atribuye cargos a la empresa, por el contrario, adjunta un Detalle de Presuntos Incumplimientos, que contiene entre otros datos, el reporte presuntamente incumplido, la fecha de corte, la fecha de recepción, los presuntos días de retraso y el importe que, de comprobarse la vulneración al ordenamiento jurídico administrativo, en el marco de un procedimiento administrativo sancionatorio, correspondería ser imputable a la entidad financiera, conforme lo establecido por el Reglamento de Aplicación de Multas por Retraso en el Envío de Información, siendo la finalidad de las diligencias preliminares,

identificar la existencia o no de incumplimientos que ameriten ser sancionados a través del procedimiento establecido para el efecto (procedimiento sancionatorio).

En este sentido se tiene que la citada Carta (...), no constituye un acto administrativo sancionatorio que implique una declaración, disposición o decisión de la Administración Pública, de alcance general o particular, emitida en ejercicio de la potestad administrativa, normada o discrecional, que produzca efectos sobre el administrado, y reúna las características de obligatoriedad, exigibilidad y presunción de legitimidad (Art. 27, Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo), cuya emisión deba de cumplir con un procedimiento previo conforme el inciso d), artículo 28, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, donde se garantice al regulado el debido proceso y con ello el derecho a la defensa, dado que este último se debe garantizar al regulado a partir de la notificación con la nota de cargo, es decir, en la etapa del procedimiento administrativo sancionatorio propiamente dicho. (...)"

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 086/2022, de 30 de diciembre de 2022)

- **<u>Del deber de motivación y fundamentación del acto administrativo</u>:**

"Entonces, el deber de motivación y fundamentación supone que todo acto administrativo debe expresar en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto o decisión adoptada por la Administración, generando convencimiento de que se actuó en la manera en la que dicta el derecho y de que no había otra forma de resolver los hechos sometidos a su consideración sino de la forma en que se decidió, fundamentando la decisión asumida en la normativa vigente y aplicable al caso concreto, conforme a lo dispuesto por el inciso e), del artículo 28, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, concordante con lo previsto por el inciso d), del parágrafo II, del artículo 17, del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175, siendo pertinente recordar aquí lo señalado por el tratadista Agustín Gordillo, en su "Tratado de derecho administrativo", tomo 3, página X-15, cuando refiriéndose a la fundamentación de los actos administrativos emanados de la Administración Pública, señala que ésta se entiende como: "…una ***declaración de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a su emanación, o sea sus motivos o presupuestos; es la exposición y argumentación fáctica y jurídica con que la administración debe sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada****. Por ello es el punto de partida fundamental para el juzgamiento de esa legitimidad. Debe incluir no una mera enunciación de hechos, sino además una argumentación de ellos, o sea, debe dar las razones por las que se dicta, lo cual puede orientar al intérprete hacia el fin del acto". (Las negrillas son insertas en la presente Resolución Ministerial Jerárquica)"*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 071/2022, de 04 de noviembre de 2022)

- **<u>Del deber de fundamentación del recurso</u>:**

*"**…**el artículo 38, del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175, establece que: "Los recursos se presentarán, dentro del plazo establecido, por escrito, **de manera fundamentada**, especificando la resolución impugnada, acreditando personería y señalando domicilio" (Las negrillas se insertan en la presente Resolución Ministerial Jerárquica). De tal modo que queda claro que es deber del administrado el fundamentar su recurso administrativo –esto es, establecer las razones fácticas y legales que motivan su argumentación-, comprobándose que en este punto el recurso jerárquico presentado en fecha 26 de mayo de 2022, resulta en una fundamentación meramente declarativa (sin una explicación razonable y comprensible) dado que no individualiza las actuaciones administrativas cuestionadas que configurarían una vulneración al principio de informalismo; de hecho, ni siquiera establece cuál habría sido la norma legal vulnerada, de tal modo que permita a esta instancia jerárquica llevar adelante el respectivo control de legalidad; dicho extremo determina una limitación material al control de legalidad al constituirse las vulneraciones acusadas en apreciaciones retóricas carentes de una fundamentación normativa y particularidad fácticas que les otorgue la razonabilidad que requiere la norma."*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI N° 049/2022, de 25 de julio de 2022)

- **<u>Del derecho a la impugnación</u>:**

*"Entonces, si bien el derecho a la defensa se materializa como una salvaguarda del ciudadano, tanto en procesos judiciales como administrativos, en el caso de que estos últimos tengan un carácter sancionatorio –según lo dicho en la sentencia constitucional antes señalada-, en atención a "**procesos que se les inicia**", por ningún motivo, podría incluirse entre éstos al trámite de Autorización e Inscripción de emisiones de oferta pública en el Registro del Mercado de Valores, en tanto este último obedece a una solicitud presentada por los participantes con el propósito de adquirir financiamiento vía el Mercado de Valores.*

En relación a lo referido en el parágrafo precedente, es pertinente señalar que la emisión de reglamentos por la Autoridad de Supervisión responde al ejercicio de sus atribuciones regulatorias (potestad reglamentaria) y no así a su potestad sancionatoria (potestad administrativa), por lo que en stricto sensu compete al administrado el ejercicio de su derecho a impugnar los actos administrativos que –en su criterio- lesionen o afecten sus intereses y derechos subjetivos (situación que concurre en el caso de autos), y no el ejercicio de los derechos relacionados a su defensa dentro de un proceso jurisdiccional o procedimiento administrativo. Sobre este punto, cabe citar a Agustín Gordillo, cuando en su "Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas", tomo 8, página 148, define al reglamento como "una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales en forma directa", siendo evidente que la manifestación de la autoridad reguladora,

contenida en el acto reglamentario que ahora nos ocupa, consiste en el pronunciamiento de normas jurídicas generales y no así en la decisión sobre controversias entre particulares o, menos aún, la sanción de infracciones a la norma administrativa."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 006/2022, de 03 de enero de 2022)

- **<u>Del diferimiento de créditos</u>:**

"…el diferimiento de pago de las amortizaciones a capital e intereses, implicaba que las cuotas originalmente o inicialmente pactadas (acordadas antes del diferimiento) en el plan de pagos de los prestatarios y que se encontraban comprendidas entre la declaratoria de Emergencia por la Pandemia del Coronavirus (COVID-19) al 31 de diciembre de 2020, debían ser trasladas o movidas a un momento posterior en el tiempo, o sea que la conducta o acción esperada de pago de los prestatarios del sistema financiero (obligación de dar en términos jurídicos) del referido periodo automáticamente se diferían a otro momento, lo que necesariamente implicaba como efecto jurídico que dichas cuotas diferidas deberían respetar los principios de integridad e identidad en el cumplimiento de las obligaciones, de tal modo que las cuotas (capital e intereses) pactadas en el plan de pagos (originales) para los meses de abril a diciembre de 2020 -calculadas con base en los saldos insolutos de capital correspondientes a los meses de marzo a noviembre de 2020, respectivamente- no deberían ser objeto de modificaciones o alteraciones en su composición o liquidación."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 012/2022, de 18 de febrero de 2022)

- **<u>Del orden privado y la intermediación financiera</u>:**

"(…) la recurrente debe considerar que si bien hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica (Cód. Civil, art. 450, aplicable al caso por imperio de los artículos 1- segunda parte- y 786 del Código de comercio), que las partes pueden determinar libremente el contenido de los contratos que celebren, pero que, en todo caso, la libertad contractual está subordinada a los límites impuestos por la ley y a la realización de intereses dignos de protección jurídica (par. II, art. 454 del Cód. Civil), a dicho efecto debe considerarse que la materia que ocupa el caso de autos no hace al orden privado, dado que la intermediación financiera hace al interés público (art. 331, CPE y art. 6, de la Ley Nº 393), razón por la que la libertad contractual no puede perfeccionarse o materializarse en contra de la legalidad".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 070/2022, de 4 de noviembre de 2022)

- **<u>Del régimen de sanciones general y especial</u>:**

"(…) corresponde señalar que la Ley N° 393, de Servicios Financieros, en su sección IV, capítulo IV, título I, establece el régimen de sanciones administrativas que se configuran para contravenciones a la normativa administrativa y regulatoria; en ese sentido, el artículo 41, de la misma Ley N° 393, de Servicios Financieros, regula el régimen de sanciones que debieran corresponder a una determinada contravención, ello considerando que dicho apartado normativo corresponde a un régimen general y discrecional reglado para la Autoridad de Supervisión, donde evidentemente se considera la gravedad de la conducta contraventora, para guardar proporcionalidad con la sanción a imponerse, dando así razonabilidad al ejercicio de la potestad punitiva.

Así, el régimen previsto a partir del artículo 41, de la Ley N° 393, de Servicios Financieros, tiene la característica de constituir un régimen general de las contravenciones y sanciones que delimitan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Autoridad de Supervisión; no obstante, la misma Ley N° 393, de Servicios Financieros, en el parágrafo II, del artículo 43, establece un régimen especial de las contravenciones y de sus sanciones, en específico referente a retrasos en la presentación de información periódica a la Autoridad reguladora por parte de las entidades financieras.

Dicho régimen sancionatorio especial, en cuanto a la materia de envío de información periódica, se constituye en una delegación de competencia legislativa o reglamentaria a una instancia administrativa (Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero), para que ésta emita la normativa expresa y específica que se encarga de regular las infracciones y las sanciones en caso de contravenciones de las entidades de intermediación financiera, lo que consecuentemente implica que por un principio de especialidad normativa a dicha materia no se puede aplicar el resto de la normativa que se aplica de manera general en el ejercicio de las facultades sancionatorias de la Autoridad de Supervisión.

Bajo este marco legal (parágrafo II, del artículo 43, de la Ley N° 393, de Servicios Financieros), la Autoridad de Supervisión emitió el Reglamento para el Envío de Información y el Reglamento de Aplicación de Multas por Retraso en el Envío de Información, regulando por una parte, las obligaciones de envío de información y por otra, el régimen de aplicación de las multas en caso de establecerse la existencia de infracciones o incumplimiento de las referidas obligaciones, instrumento reglamentario por el cual se dio un margen de especificidad al tema de la clasificación de las faltas, así como la imposición de sanciones relativas -en particular al retraso en el envío de la información- en las que puedan incurrir las entidades reguladas."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 062/2022, de 21 de octubre de 2022)

- **<u>Del rol de la Autoridad administrativa</u>:**

"Evidentemente, lo referido en el párrafo anterior no implica que al escuchar al regulado en cuanto al contenido y finalidad de su petición administrativa, la reguladora deba someterse o sujetarse a los requerimientos del administrado, menos aún en tanto es su rol el de regular, controlar, supervisar y fiscalizar al Mercado de Valores (numeral 2, artículo 15, de la Ley N° 1834, del Mercado de Valores), y por consiguiente corresponde exclusivamente a la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero, el definir en última instancia la viabilidad de la Autorización e Inscripción en el Registro del Mercado de Valores de emisiones de oferta pública."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 006/2022, de 03 de enero de 2022)

- **<u>Del tercer interesado y debido proceso</u>:**

"En efecto, bajo las reglas del debido proceso administrativo, una vez que fue activado o iniciado el procedimiento administrativo que ocupa la presente resolución jerárquica, la Autoridad [...] debió de haber procedido a poner en conocimiento, la sustanciación del procedimiento administrativo a todos aquellos sujetos que constituían parte de la relación jurídica controvertida y que eventualmente puedan resultar afectados en sus derechos subjetivos. En otras palabras, era necesario efectuar su legal notificación a todos y cada uno de los sujetos que se encuentren involucrados o afectados en el procedimiento, de tal modo de darles la oportunidad o posibilidad de ejercitar su derecho a la defensa.

Así, expresamente lo determina el artículo 12, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, al señalar que:

> *"**ARTICULO 12º (Terceros Interesados).** Cuando de los antecedentes de una actuación administrativa se estableciera que, además de las personas comparecidas, otras pudiesen tener un derecho subjetivo o interés legítimo que pueda verse afectado, se les notificará con las actuaciones para su participación en el proceso, sin que proceda a retrotraer el procedimiento."*

Lo preceptuado por la normativa descrita, permite visibilizar la existencia del derecho a la defensa, conforme lo establece el inciso b), artículo 16, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, cuando prevé que las personas tiene el derecho a participar en un procedimiento ya iniciado cuando afecte sus derechos subjetivos, con ello los consiguientes a formular alegaciones, pruebas y otros que hacen parte de un debido proceso.

(...)

Así, se constituye como parte fundamental de la causa el principio del debido proceso, el cual conforme a la jurisprudencia constitucional, se encuentra circunscrito como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por las disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se encuentran en una situación similar; comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado, que pueda afectar sus derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado así como los Convenios y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos (entendimiento expresado en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 1093/2012, 0005/2018-S3 y 0013/2018-S4, entre otras).

(...) Entonces, del examen y análisis de antecedentes, se evidencia que desde el inicio mismo del presente procedimiento administrativo, […] hasta la emisión de la Resolución Administrativa […]-, la Autoridad [...], ha omitido hacer parte del procedimiento a [...], realizando la respectiva actuación de notificación o comunicación de la sustanciación del procedimiento administrativo, considerando que este tenía la legitimidad necesaria para ser parte procesal de un trámite que tiene como causa una relación jurídica de la cual también se constituía en parte. "

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 017/2022, de 10 de marzo de 2022)

- **<u>De la improcedencia del recurso de revocatoria</u>:**

"Es así que, de lo anteriormente expuesto se tiene que la declaratoria de improcedencia del recurso de revocatoria no obedece a un error de aplicación o de designación del procedimiento que debiera seguir en la sustanciación o tramitación del mismo, o de la inobservancia en la presentación o cumplimiento de un requisito, sino más bien, surge por el incumplimiento de la recurrente en la aplicación de una norma procedimental (parágrafo I, artículo 20, del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175) previo al ejercicio del derecho a la impugnación de una resolución administrativa."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 057/2022, de 26 de agosto de 2022)

- **<u>De la motivación y fundamentación de actos administrativos de menor jerarquía</u>:**

"(…) en cuanto a la fundamentación y motivación, la Resolución Administrativa es el acto administrativo que debe contar con este elemento desde el momento de su emisión, a diferencia de los actos administrativos de menor jerarquía (…) cuya naturaleza no deja de ser un acto administrativo conforme lo dispone el artículo 27, de la Ley Nº 2341, de Procedimiento Administrativo, siendo igualmente obligatoria, exigible, ejecutable y gozando de la presunción de legitimidad que la norma le reconoce; acto

administrativo para el que el parágrafo I, del artículo 20, del precitado Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Financiera, establece el deber de la Administración de proceder a su fundamentación y motivación, una vez que el recurrente solicita la consignación del acto administrativo de menor jerarquía en una Resolución Administrativa debidamente fundada y motivada, aspecto que en el caso de autos se dio a través de la nota Cite: (…), de (…), presentada por (…), siendo manifiesta la inconsistencia de los argumentos de la entidad recurrente al solicitar, por un lado, la consignación de la nota (…) en una resolución debidamente fundada y motivada (tal como prevé la norma regulatoria) y, por otro lado, requerir que ése mismo acto administrativo (…) se encuentre fundado y motivado antes de su emisión, no obstante tratarse de un acto de menor jerarquía.

En tal entendido, debe considerarse que, en cuanto a actos administrativos de menor jerarquía (…), la motivación y fundamentación de este acto no se encuentra coartada o limitada como erróneamente pretende el recurrente, sino que al contrario de ello, el parágrafo I, del artículo 20, del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Financiera, referido en el párrafo precedente, prevé que este elemento del acto administrativo (entiéndase aquí, la fundamentación), pueda ser realizado o cumplido de modo posterior, en caso de que los administrados o regulados consideren la existencia de algún agravio a sus derechos subjetivos, ello emergente de la vulneración o inobservancia de la normativa administrativa".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 033/2022, de 30 de mayo de 2022)

- **<u>De la obligación de fundamentación del recurso</u>:**

"…así, para el análisis del presente argumento de recurso jerárquico es imprescindible traer a colación lo dispuesto por el artículo 38 del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175, que establece de manera prístina la obligación de los administrados de fundamentar sus recursos, lo que supone el deber de señalar de manera razonable los derechos subjetivos o intereses legítimos que se consideran lesionados, identificando la normativa que habría sido vulnerada por la autoridad administrativa inferior y explicando los motivos por los que se considera la lesión en sus derechos subjetivos, estableciendo la relación de causalidad respecto del acto administrativo que habría originado la citada vulneración, de lo que resulta claro que no es suficiente la simple cita de hechos, de conceptos doctrinales o jurisprudenciales o principios jurídicos sin la fundamentación razonable en relación a la vulneración normativa en que habría incurrido la autoridad administrativa al momento de la emisión del acto administrativo supuestamente lesivo a derechos subjetivos, ello considerando que como se dijo líneas arriba esta instancia jerárquica realiza el control de legalidad de puro derecho".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 010/2022, de 14 de febrero de 2022)

- **<u>De la potestad discrecional</u>:**

"Asimismo, la potestad discrecional para la emisión de un acto administrativo, que se encuentra fundamentado legalmente en el artículo 27, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, implica que la Autoridad administrativa tiene un margen de libertad de apreciación, cuando realizando una valoración ejerce sus potestades en casos concretos; ahora bien, el margen de libertad del que goza la administración en el ejercicio de sus potestades discrecionales no es extra legal, sino por el contrario remitido por la ley, de tal suerte que, como bien lo anota Eduardo García de Enterría, en su "Curso de Derecho Administrativo", tomo I, página 431, "la discrecionalidad 'surge cuando el Ordenamiento jurídico atribuye a algún órgano competencia para apreciar en un supuesto dado lo que sea de interés público' (y también: supone 'delegar el Ordenamiento jurídico en la Administración la configuración según el interés público del elemento del acto de que se trata'). No hay, pues, discrecionalidad al margen de la Ley, sino justamente sólo en virtud de la Ley y en la medida en que la Ley haya dispuesto". De lo que se comprueba que la discrecionalidad no constituye una potestad extralegal, sino más bien, el ejercicio de una potestad debidamente atribuida por el ordenamiento jurídico a favor de determinada función, vale decir, la potestad discrecional es tal, sólo cuando la norma legal la determina de esa manera. En consecuencia, la discrecionalidad no puede ser total sino parcial, pues, debe observar y respetar determinados elementos que la ley señala; por otra parte, la discrecionalidad no constituye un concepto opuesto a lo reglado, porque aunque en principio parezca contradictorio, toda potestad discrecional debe observar ciertos elementos esenciales para que se considere como tal, dichos elementos son: la existencia misma de la potestad, su ejercicio dentro de una determinada extensión; la competencia de un órgano determinado; y, el fin, caracterizado porque toda potestad pública está conferida para la consecución de finalidades públicas."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 055/2022, de 24 de agosto de 2022)

- **<u>De la sanción y reposición</u>:**

"Ahora bien, acerca de si puede la reguladora, competencialmente hablando, ordenar tal cancelación así como la devolución de los cobros realizados, cabe remitirse a la disposición del parágrafo I, del artículo 68 del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 27175, para establecer que la autoridad, 'dictará la resolución sancionadora imponiendo o desestimando la sanción administrativa (…) así como las medidas o acciones a ser cumplidas para corregir o prevenir los efectos de la infracción y restaurar el derecho'. (Las negrillas son insertas en la presente Resolución Ministerial Jerárquica).

Como se evidencia, se trata de un criterio jurídico propio -entonces especial y específico- del derecho administrativo sancionatorio en materia de regulación financiera, aunque común con otras áreas, en observancia a un elemental criterio de

justicia, y determina que, una vez se hubiera precisado la infracción cometida y la sanción que se le aplica, extremos que en el caso de autos se hallan cumplidos mediante la Resolución Administrativa (...), corresponde establecer las señaladas medidas y acciones correctivas para restaurar el derecho, que es lo que precisamente dispuso también la Resolución Administrativa (...)".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI N° 018/2022, de 11 de marzo de 2022)

- **<u>De la solicitud de consignación del acto administrativo</u>:**

"Ahora, del examen de antecedentes de la presente causa administrativa, se tiene que (…) interpuso su recurso de revocatoria en fecha 6 de abril de 2022 contra la nota (...), motivando a la reguladora la emisión de la Resolución Administrativa (...), de 6 de mayo de 2022, dando cumplimiento riguroso al mandato descrito por el artículo 61, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, relativo a las formas de resolución de los recursos administrativos y el inciso d), parágrafo I, del artículo 43, del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175, referente a las distintas formas de Resolución del Recurso de Revocatoria, disponiendo declarar improcedente el recurso presentado, debido a que el mismo fue interpuesto sin cumplir un requisito esencial de procedimiento exigido por la norma, como resulta la consignación previa de la referida nota en una resolución administrativa debidamente fundada y motivada, conforme a lo dispuesto por el artículo 20, del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175, que prevé que dicho requisito procedimental resulta necesario para la interposición de recursos administrativos.

El razonamiento expuesto por esta instancia jerárquica, se fundamenta en el hecho de que del análisis de los agravios vertidos en el recurso jerárquico, (…) (en lo relativo a este punto), considera que la desestimación y declaración de improcedencia de su recurso de revocatoria responde únicamente a una causal de forma y no de fondo, sin considerar que la consignación no constituye sólo un requisito de forma del memorial o documento que contenga el recurso administrativo, mismo que pudiera ser subsanado de manera posterior conforme lo prevé el artículo 39, del Reglamento a la Ley N° 2341, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 27175, que evidentemente regula el cumplimiento de requisitos formales en la presentación del recursos administrativo, dado que la consignación omitida por la recurrente se constituye en un requisito de procedimiento de cumplimiento obligatorio y por ende un requisito esencial, para la tramitación del recurso administrativo, puesto que la normativa no permite o habilita a la Autoridad administrativa inferior, la admisión, sustanciación, y resolución en el fondo del recurso, sin el cumplimiento de la ahora omitida consignación de la nota (...), dado que la determinación o decisión administrativa se encuentra impedida de fallar o resolver los asuntos de su conocimiento en contra de la legalidad".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI N° 056/2022, de 26 de agosto de 2022)

- **<u>De los actos anulados que interrumpen la prescripción</u>:**

"Por lo demás, acerca de si, jurídicamente, los actos que han sido expresamente anulados, pueden ser considerados como suficientes para interrumpir la prescripción, la respuesta es afirmativa, cabiendo para ello remitirse a la posición del Tribunal Constitucional Plurinacional, en sentido que:

> *'…la autoridad judicial tiene el deber de constatar y considerar la concurrencia de dichos presupuestos a los fines de declarar la procedencia o no -de la prescripción- así, en el caso particular, los Vocales demandados sostuvieron que* ***los actos declarados nulos, por el mismo hecho de generar actividad procesal, interrumpieron el cómputo del instituto jurídico objeto de análisis, dicho argumento no constituye una vulneración del régimen constitucional imperante; habida cuenta que, la eficacia o no de los actos procesales no constituyen presupuestos configuradores del instituto de la prescripción, sino que, las condiciones determinantes están vinculadas a la inactividad o falta de ejercicio del derecho en función al tiempo transcurrido****… se constata que las autoridades jurisdiccionales demandadas sólo llevaron a consideración dichos aspectos. En ese sentido, en virtud a los entendimientos y la jurisprudencia constitucional glosadas en los Fundamentos Jurídicos de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, el razonamiento de las autoridades judiciales demandadas no transgrede el régimen constitucional vigente; por cuanto, la labor que fue cumplida… guarda además, armonía con el intelecto del art. 1503. I del CC (para el caso, del parágrafo II del artículo 46, de la Ley N° 393, de servicios financieros), en lo concerniente a la nulidad de los actos procesales y su incidencia en el cómputo de la prescripción extintiva o liberatoria (Sentencia Constitucional Plurinacional 1082/2014, del 10 de junio de 2014; las negrillas son insertas en la presente) …'".*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI N° 036/2022, de 02 de junio de 2022)

- **<u>Idoneidad de la representación legal en la interposición de recursos</u>:**

"…para la interposición de un recurso de revocatoria, se debe considerar lo dispuesto por el artículo 58°, de la Ley N° 2341, de 23 de abril de 2002, de Procedimiento Administrativo, relativo a la forma de presentación de los recursos, el cual indica de manera expresa que los mismos deben presentarse cumpliendo con los requisitos y formalidades, en los plazos establecidos. Bajo el entendimiento que demarca esta línea normativa, el parágrafo II, del artículo 13, de la citada Ley N° 2341, concordante con el parágrafo I, del artículo 16, del reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27175, de 15 de septiembre de 2003, descriptivos a la legitimación de los regulados, han determinado que el instrumento legal de acreditación de personería que debe ser presentado por quien asuma o se constituya como representante o mandatario, es el poder notariado, el cual manifiesta la norma, deberá exhibirse para todas las actuaciones.

Dichas disposiciones normativas llevan a concluir que la representación legal de la persona jurídica, se patentiza de forma idónea por quien se arroga tal representatividad, mediante el debido poder notarial que así lo testimonie, certifique y acredite, todo ello considerando que si la norma administrativa descrita en La Ley N° 2341 y el Decreto Supremo N° 27175, ha tenido el cuidado de normar dicha previsión de forma clara, expresa y específica, ello se debe a la importancia y trascendencia que tiene tal obligación dentro del procedimiento, el cual desde el punto de vista del procedimiento administrativo resulta en un requisito esencial o inexcusable para acreditar la personería del administrado."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 043/2022, de 30 de junio de 2022)

- **<u>Importancia del principio de transparencia en el Mercado de Valores</u>:**

"(...) entendiendo que el funcionamiento del Mercado de Valores se basa fundamentalmente en el criterio de transparencia de la información, es que la Ley N° 1834 del Mercado de Valores, prevé en su Título VII, las normas generales de la información que los participantes se obligan a mantener actualizada "…con el propósito de garantizar la igualdad de oportunidad a los participantes del mercado" (artículo 68 de la citada ley) destacando los criterios de veracidad, suficiencia y oportunidad con que debe cumplir la información remitida por los participantes.

En ese sentido, es importante el principio de transparencia, de tal modo que se pueda generar confianza entre los participantes mediante el acceso a la más amplia y fidedigna información para la toma de decisiones de inversión. Para lograr esa confianza debe existir transparencia en las operaciones por parte de los participantes del Mercado de Valores, entendiendo que en un mercado eficiente, la difusión y publicación de información relevante es puntual y generalizada. Asimismo, la transparencia es el grado en el que la información es puesta a disposición del público en tiempo real, tanto de manera previa como posterior a la ejecución de operaciones, siendo mandatorio que la regulación garantice dicha 'transparencia'".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 050/2022, de 03 de agosto de 2022)

- **<u>Impugnación del acto administrativo definitivo</u>:**

"En ese entendido, procede interponer recursos de impugnación contra los actos administrativos definitivos que ponen fin a la instancia administrativa y se pronuncian sobre el fondo de la controversia; siendo la excepción la interposición de recursos en contra de actos de mero trámite, cuando imposibilita continuar el procedimiento o produzca indefensión; así, la misma Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, en el artículo 57, ha previsto que no proceden recursos administrativos contra los actos de carácter preparatorio o de mero trámite, salvo que se trate de actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. En cambio,

los actos administrativos de mero trámite son actos instrumentales para el dictado de otro acto administrativo final, es decir, sirven para impulsar el procedimiento y no ponen fin al procedimiento teniendo en cuenta que carecen de contenido decisorio y voluntad resolutiva sobre el tema de fondo.

Ahora, en la misma línea debe considerarse que conforme lo previenen los artículos 19 y 20, del Reglamento a la Ley de Procedimiento Administrativo para el Sistema de Regulación Financiera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175, de 15 de septiembre de 2003, otros actos administrativos, también pueden ser objeto de recurso administrativo, siempre y cuando se cumpla con el presupuesto de haberse solicitado en el tiempo fijado por dicha norma la consignación de éste en resolución administrativa, debidamente fundada y motivada, debiendo quedar en claro que esta actuación administrativa debe necesariamente constituirse en un acto ***administrativo*** *de menor jerarquía y no en un acto de mero trámite."*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 046/2022, de 04 de julio de 2022)

- **Infracción permanente e infracción instantánea:**

"Entonces, considerando que son infracciones administrativas las acciones u omisiones expresamente definidas en las leyes y disposiciones reglamentarias (parágrafo I, artículo 73, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo), resulta necesario establecer la diferencia entre una infracción permanente y otra instantánea, a cuyo fin corresponde remitirse a la Sentencia Constitucional 0283-2013-AAC, que señala: '…Del contenido de la norma procesal trascrita se extrae que la prescripción comienza a correr, según nuestro ordenamiento procesal penal, desde la medianoche del día en que se cometió el delito para las infracciones penales instantáneas; y que, ***en los delitos permanentes, la prescripción comienza a correr desde el momento en que cesa su consumación.*** *En este orden, corresponde precisar que los delitos por la duración de la ofensa al bien jurídico atacado, se clasifican en tipos instantáneos y tipos permanentes.* ***En los delitos instantáneos, la ofensa al bien jurídico cesa inmediatamente después de consumada la conducta típica*** *(Ej. El delito de homicidio);* ***en cambio, en los delitos permanentes, la actividad consumativa no cesa al perfeccionarse la acción típica sino que perdura en el tiempo, de modo que todos los momentos de su duración, se imputan como consumación de la acción delictiva****…' (S.C. 74/02-R de 18 de enero de 2002)*

(...)

En ese entendido, se tiene que, en las infracciones instantáneas, la lesión del bien jurídico protegido mediante una acción u omisión se produce en un momento determinado, en el que el ***hecho trasgresor*** *o acción antijurídica se consuma, dicho en otras palabras, la infracción o transgresión se produce a través de un solo acto realizado en un momento determinado.*

En este orden de ideas, conforme la jurisprudencia precedente, las infracciones permanentes son aquellas cuya consumación o materialización, perdura en el tiempo, es decir, el hecho transgresor o acción antijurídica que ofende o transgrede el bien jurídico perdura en el tiempo, como tal, es reiterativo.

Entiéndase entonces, que la diferencia sustantiva entre infracción permanente e instantánea, radica en la temporalidad de la acción antijurídica, de tal modo que si esta se realiza en un determinado momento en el tiempo estaremos frente a una infracción instantánea y si estamos frente a una acción reiterativa en el transcurrir del tiempo estaremos frente a una infracción permanente, entonces en este último caso, lo que persiste es la ***conducta misma*** *(acción infractora) - la cual es objeto de sanción. Es en ese sentido que, el cómputo para la prescripción de las infracciones, distan, según sean infracciones instantáneas o permanentes. (...)"*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 075/2022, de 28 de octubre de 2022)

- **<u>Limitación de la competencia administrativa</u>:**

"(…) la tramitación de los procedimientos sancionatorios no es incompatible con las responsabilidades penales y civiles que corresponda, lo cual evidentemente no implica desconocer las reglas del debido proceso, en el caso de autos la existencia de cuestiones prejudiciales (Asunto que, con carácter previo, debe resolverse por una jurisdicción distinta o por la propia que está conociendo de un proceso. Diccionario panhispánico del español jurídico), de tal modo que las determinaciones que se puedan tomar en la instancia judicial (referente al supuesto hecho delictivo) tengan incidencia directa en las determinaciones que pueda asumir la autoridad administrativa en cuanto a los elementos constitutivos de la infracción administrativa, y de allí que la referida normativa regulatoria prevé que documentos que se encuentren pendientes de pronunciamiento por autoridad judicial o arbitral competente, se constituyen en causa para la limitación en la atención de reclamos del consumidor financiero".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 007/2022, de 7 de enero de 2022)

- **<u>Modulación de la sanción</u>:**

"La actuación y las facultades reglamentarias asignadas a la Administración Pública, deben observar en todo lo momento la jerarquía normativa establecida por la Constitución Política del Estado y las leyes (inciso h', del artículo 4, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo), siendo evidente para el caso que nos ocupa, la aplicación de lo previsto en la Ley N° 393, de Servicios Financieros, respecto a retrasos en la remisión de información periódica, precisada en el Reglamento de Aplicación de Multas por Retraso en el Envío de Información, quedando claro que la cuantificación de la multa está sujeta a dicho reglamento, en función a los días de retraso según el

reporte correspondiente, como expresa la Autoridad reguladora en la Resolución Administrativa (...), sin que la norma contemple excepciones en su tratamiento ni permita la graduación de la multa con el empleo de un criterio adicional, como el daño ocasionado al interés público o de terceros, en tanto es la reguladora en el marco de su potestad regulatoria, la que determinó en la reglamentación respectiva, la información que ésta requiere de sus regulados, así como su periodicidad de entrega, la forma de entrega y las multas correspondientes por su incumplimiento, directrices que emanan de lo expresamente señalado en el artículo 43 de la Ley N° 393, de Servicios Financieros, y que sustentan la legalidad de la actuación de la reguladora."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 024/2022, de 14 de abril de 2022)

- **<u>Prescripción de la sanción</u>:**

"El recurrente considera que la omisión de retraso de envío de información se suscitó el 1 de septiembre de 2019, y la notificación con el presunto incumplimiento se efectuó mediante carta (...), esta última entregada al recurrente en fecha 23 de septiembre de 2021, por lo que habiendo transcurrido más de un año generaría la extinción de la sanción.

En cuanto a ello debe considerarse que el artículo 79, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, establece:

> *"Las infracciones prescribirán en el término de dos (2) años.* ***Las sanciones impuestas se extinguirán en el término de un (1) año****. La prescripción de las sanciones quedará interrumpida mediante la iniciación del procedimiento de cobro, conforme a reglamentación especial para los órganos de la Administración Pública, comprendidos en el Artículo 2° de la presente Ley." (Las negrillas son nuestras)*

En cuanto al referido artículo 79, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo, debe considerarse que dicha normativa hace referencia a dos diferentes regímenes de prescripción: la primera en relación a las infracciones y la segunda a las sanciones, en lo referido a este último régimen de prescripción de la sanción resulta evidente de que el cómputo queda interrumpido por la iniciación de un procedimiento de cobro, evidentemente en cuanto a la existencia de un acto administrativo de naturaleza sancionatoria que imponga la respectiva sanción administrativa, conforme lo establece el artículo 84, de la misma Ley N° 2341, dado que al constituir esta última determinación de una resolución definitiva o acto administrativo emergen de la potestad administrativa, este goza de las características de obligatoriedad, exigibilidad, ejecutividad y presunción de legitimidad (Art. 27, Ley N° 2341).

Entonces, la prescripción de la sanción propuesta por el recurrente no puede ser considerada, entre tanto este hace referencia a tiempos o momentos anteriores a la emisión de la determinación o resolución sancionatoria como es la Resolución

Administrativa (...), y mucho menos puede considerarse que entre esta última fecha citada y la emisión de la Resolución Administrativa (...) se haya superado el plazo de un año, de tal modo que en cuanto a la posible existencia de la prescripción de la sanción cabe por declarar como infundado el mismo."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 077/2022, de 09 de noviembre de 2022)

- **<u>Protección de los derechos del consumidor financiero</u>:**

"(…) la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero, además de sus roles como regulador, fiscalizador, sancionador también se le ha atribuido un rol elemental en el sistema financiero como es el de constituirse en la institución encargada de la protección de los derechos del consumidor financiero, dado que esta debe asumir defensa de los derechos de los usuarios de las entidades financieras, entendiéndose que defensa no es otra cosa que el conjunto de actuaciones realizadas en interés de la persona representada en juicio (Diccionario Panhispánico del Español Jurídico), lo cual no implica el perder objetividad en el cumplimiento de dicho rol, ello considerando la verdad material de los hechos que sirven de causa al procedimiento administrativo.

Entonces, encontrándose delimitado el objeto de interés -la defensa de los derechos del consumidor financiero- no resulta acertado que la Autoridad reguladora en la Resolución Administrativa (…), no haya realizado la consideración del fondo del reclamo realizado por (…), aduciendo que por un error de consignación u omisión normativa por parte del mismo consumidor financiero, este no podría ser atendido.

Esto en razón, a que la misma Autoridad es la que en mejores condiciones técnicas y legales debe conocer y evaluar el marco normativo legal, regulatorio y contractual que rigen a los servicios u operaciones financieras, ello más aún si se considera que en el inicio del procedimiento administrativo a instancia de parte, al interesado sólo se le exige el hacer constar los hechos, motivos y la ***solicitud en la que se concrete con toda claridad lo que se pretende*** *(Inc. d', Art. 41, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo), y no resultando necesario señalar el fundamento legal que respalde su solicitud".*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 026/2022, de 28 de abril de 2022)

PRINCIPIOS ADMINISTRATIVOS

- **Principio *In Dubio Pro Actione*:**

"Así, siendo que efectivamente el procedimiento administrativo consigna el principio de informalismo a las exigencias formales ligadas al principio in dubio pro actione, no debe dejarse de lado que dicho principio es de carácter adjetivo o procedimental, dado que guía el desarrollo del procedimiento administrativo, de tal modo que la autoridad administrativa puede interpretar el recurso conforme a la intención de las partes y corregir las equivocaciones procedimentales de los administrados, pero de ninguna manera este principio autoriza o faculta a la administración, a decidir arbitraria y subjetivamente en cuanto al cumplimiento o no de requisitos esenciales en la presentación de recursos administrativos, de tal modo que el argumento para excusar el cumplimiento de un requisito que es sustancial para el procedimiento administrativo, como es el poder notarial que por su connotación incide en el ejercicio legal y eficaz de las facultades para realizar algo en nombre e interés de otra persona, conlleva a concluir que tal argumento recursivo no resulta legalmente admisible. "

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 043/2022, de 30 de junio de 2022)

- **Principio de informalismo:**

"De lo anteriormente detallado, la recurrente hace énfasis en el principio de informalismo, entendido este como la inobservancia de exigencias formales no esenciales por parte del administrado, que puedan ser cumplidas posteriormente, podrán ser excusadas y ello no interrumpirá el procedimiento administrativo (inc. l, art. 4, de la Ley N° 2341, de Procedimiento Administrativo), o sea un principio aplicable propiamente a la tramitación o sustanciación del procedimiento administrativo, y no en el cumplimiento de la normativa regulatoria sustantiva referente al régimen de envió de información periódica, cuyo sujeto pasivo lo constituyen (...) y la Autoridad de Supervisión como entidad receptora de tal información.

*Lo anterior permite concluir que el principio de informalismo refiere a la inobservancia de exigencias formales no esenciales para el administrado, y que pueden ser cumplidas posteriormente en la **tramitación del procedimiento administrativo**, sin embargo, queda claro que las contravenciones y las sanciones que ocupan el presente procedimiento administrativo, emergen del incumplimiento de la obligación".*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 049/2022, de 25 de julio de 2022)

- **Principio de legalidad:**

"El principio de legalidad exige que los criterios para la determinación asumida por la Autoridad de Supervisión, así como el procedimiento seguido hasta su emisión, se

encuentren expresamente previstos por la Ley de manera previa a la aplicación e imposición de las medidas que la reguladora establezca; siendo la finalidad de este principio otorgar certidumbre normativa a los administrados respecto a las conductas que pueden asumir y las consecuencias de las mismas, constituir una salvaguarda de la seguridad jurídica, proteger la libertad individual y controlar la arbitrariedad administrativa y asegurar la igualdad de todas las personas ante el poder punitivo y sancionador del Estado (en los casos en los que corresponda el procedimiento administrativo sancionador)".

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 047/2022, de 15 de julio de 2022)

- **Principio *non reformatio in peius*:**

"Sobre la base de la doctrina y jurisprudencia señalada anteriormente, importa precisar que -en materia administrativa- la impugnación es un derecho del cual goza el administrado y una limitación para la Autoridad Administrativa, cuando ésta última no puede empeorar la situación jurídica del recurrente por el hecho de haber hecho uso de los recursos de impugnación (los cuales son entendidos como una garantía); por tanto, el principio de non reformatio in peius (también conocido como "no reformar en peor" o "reformar en perjuicio"), es una garantía que se aplica a favor del administrado, cuando tras un recurso de impugnación, el encargado de dictar una nueva determinación, resuelve agravando los términos en los que fue dictada en primera instancia."

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 063/2022, de 21 de octubre de 2022)

- **Principio de tipicidad:**

*"…el principio de tipicidad, como vertiente del debido proceso, se materializa a través de la descripción clara e inequívoca del precepto (praeceptum legis) y de la sanción (sanctio legis). El precepto es la orden de observar un determinado comportamiento, es decir de no realizar algo o de cumplir determinada acción; por consecuencia, la sanción será consecuencia jurídica que debe seguir a la infracción del precepto. La tipicidad desarrolla el principio fundamental 'nullum crimen, nulla poena sine lege', criterio **aplicable plenamente al ámbito administrativo sancionador**, que busca que las personas a quienes las normas van dirigidas, conozcan hasta dónde va la protección jurídica de sus actos. La descripción que efectúe el legislador, y de ser el caso la legislación reglamentaria, debe ser de tal claridad que permita que sus destinatarios conozcan exactamente las conductas reprochables. Por consiguiente, se debe evitar la indeterminación para no caer en una decisión subjetiva y arbitraria".*

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 002/2022, de 3 de enero de 2022)

- **<u>Principio de tipicidad</u>:**

"(…) Ahora, en cuanto al inciso v), del artículo 149, de la Ley N° 065, de Pensiones, resulta pertinente traer a colación la posición rescatada por los Principios del Derecho Administrativo (publicación del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas) en sentido que la aplicación normativa en materia administrativa no exige el mismo grado de certeza y rigurosidad que en materia penal, teniendo que ver ello, con lo señalado por Julio Rodolfo Comadira en Derecho Administrativo: Acto Administrativo, Procedimiento Administrativo, cuando hace referencia al principio de la tipicidad: entendida como exigencia de que los delitos se acuñen en tipos y no en vagas definiciones genéricas, tampoco posee acogida absoluta en el derecho disciplinario -léase Derecho administrativo sancionatorio-, pues las posibilidades de infracción administrativas a las normas específicas, se evidencian en una multiplicidad de variantes, insusceptibles de ser encerradas y encasilladas en una descripción típica, que es propia de las figuras penales.

En este plano, resulta obvio que contrariamente a lo señalado por [...], la identidad de sustancia y de materia existente en el Derecho administrativo sancionatorio no es absoluta y, ello tiene que ver con que tiene sus propios métodos, principios y objetos de conocimiento, justificando plenamente lo señalado por Comadira, conforme a la transcripción supra. Por lo tanto, no se le puede exigir a la Autoridad [...], como materialización de la administración pública para el caso de autos, que requiera de la norma una redacción exactamente perfecta al caso que controvierte para así activar su poder sancionatorio, ya que las posibilidades de infracción a las normas específicas que refieren al Derecho administrativo sancionatorio, son múltiples, amplias, variadas y repletas de infinitas particularidades, que razonablemente no pueden ser taxativamente compiladas y descritas una a una en un cuerpo normativo. (…)"

(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI Nº 041/2022, de 27 de junio de 2022)