

# PRINCIPIOS

DE DERECHO

ADMINISTRATIVO



Ministerio de  
**ECONOMÍA  
Y  
FINANZAS PÚBLICAS**  
ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

**UNIDAD DE RECURSOS JERÁRQUICOS DEL SISTEMA DE  
REGULACIÓN FINANCIERA**

**VICEMINISTERIO DE PENSIONES Y SERVICIOS  
FINANCIEROS**

**Obra:** *“Principios de Derecho Administrativo”.*

**Autores:**

Abog. Ericka Balderrama Pérez

Abog. Fatma Santiago Salame

Abog. Sergio Bustillo Ayala

**MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS**

**Viceministerio de Pensiones y Servicios Financieros**

**Unidad de Recursos Jerárquicos del Sistema de Regulación Financiera**

**Corrección de Textos y Diseño:**

Ing. Mario Guillén Suárez

Abog. Ericka Balderrama Pérez

Lic. Wendy Gonzales Vera

Lic. Nelson Hochkofler Patty

**MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS**

**Viceministerio de Pensiones y Servicios Financieros**

**Unidad de Recursos Jerárquicos del Sistema de Regulación Financiera**

**Primera edición:** 500 ejemplares

Todos los derechos reservados de esta edición

Registro de Propiedad Intelectual

Depósito Legal

4-1-394-12PO

---

**FOTOCOPIA UN LIBRO ES UN DELITO, ASÍ COMO POSEER O VENDER UNA COPIA ILEGAL**

Ninguna parte de este libro 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.

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.

---

**Impreso en Bolivia**

Imprenta Weinberg

Calle 3 Nº 337, Obrajés

La Paz, Bolivia

## Sumario

Introducción .....	1
Principio de Legalidad .....	3
Principio del Debido Proceso .....	5
Principio de Buena Fe .....	13
Principio de Celeridad y Economía Procesal .....	17
Principio de Indubio Pro Actione.....	21
Principio de Informalismo .....	25
Principio de Verdad Material.....	27
Principio de Publicidad .....	33
Principio de Legalidad en Materia Administrativa Sancionadora. .	37
Principio de Tipicidad .....	43
Principio de Discrecionalidad.....	47
Principio de Proporcionalidad .....	51
Principio de Non Bis In Idem .....	53
Principio de Non Reformatio in Peius .....	55
Principio de Autotutela .....	59

## **INTRODUCCIÓN**

Los principios del Derecho -como reconoce amplia y unánimemente la doctrina- se constituyen en enunciados normativos que cumplen tres papeles fundamentales: (i) sirven de base y fundamento de todo el ordenamiento jurídico; (ii) actúan como directriz hermenéutica para la aplicación de las reglas jurídicas; y (iii) finalmente, en caso de insuficiencia normativa específica, se emplean como fuente integradora del Derecho.

Es así que los principios constituyen el origen, fuente, causa, inicio, base o fundamento, en la medida en que contribuyen, dan soporte y fijan los criterios básicos o pilares estructurales argumentativos, que tienden a garantizar derechos fundamentales, especialmente en materia administrativa.

Los principios permiten a su vez, constituirse en el instrumento para la correcta aplicación de las normas y sirven de guía de interpretación, especialmente de aquellas normas que resulten oscuras, confusas, imprecisas o inclusive contradictorias, en relación con otras normas del mismo rango o incluso superior, debiendo el operador de justicia inspirarse en los principios para una correcta interpretación.

La doctrina nos revela a su vez, que los principios cumplen una función de integración, toda vez que asumen el rol de fuente formal del derecho, ante un vacío legal o insuficiencia normativa que se pueda presentar.

Finalmente, debe destacarse la interrelación de los principios y la obligación de su aplicación en el Derecho Administrativo, ello en resguardo de los derechos y garantías que asisten al administrado o a quien tuviera relación con la Administración Pública.

Por lo que la trascendencia de los principios, como se tiene anotado, impulsa a esta cartera del Estado Plurinacional, a elaborar y socializar el presente libro en su primera edición, y de esta manera coadyuvar en la utilización de los principios que rigen el Derecho Administrativo.

Asimismo, se invita al lector o lectora a revisar los Libros de Resoluciones Ministeriales Jerárquicas de distribución gratuita, que ha emitido este Ministerio a lo largo de los años, cuyo fundamento rescata los Principios de Derecho Administrativo



## PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Implica el sometimiento pleno a la Ley.

Se inicia el presente libro con el principio de legalidad, al ser el mismo fundamental para el ordenamiento jurídico administrativo, toda vez que en un Estado de Derecho, la Administración Pública se encuentra obligada a someter sus actos enteramente a la Ley, sin poder ejercitar actuación alguna que no esté atribuida por una norma.

La Constitución Política del Estado, en su artículo 232º, establece como uno de los principios que rigen el ejercicio de la Administración Pública en Bolivia, justamente el principio de legalidad, y por su parte el artículo 4º de la Ley N° 2341<sup>1</sup>, señala que "*La Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la ley,...*" (Inc. 'c'), por lo que sus actuaciones "*se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario*" (Inc. 'g').

Esta especial vinculación a la Ley por parte de la Administración, se ha conceptualizado por la doctrina como **vinculación positiva**, frente a la **vinculación negativa** que correspondería a los ciudadanos y, en general, a los sujetos privados, en virtud de la cual, éstos pueden hacer todo aquello que la Ley no les prohíbe, en tanto que la Administración necesita una habilitación legal para adoptar una actuación determinada, es decir, puede hacer únicamente aquello que la Ley le permite.

Así, el principio de legalidad significa que los actos y comportamientos de la Administración, deben estar justificados en una Ley previa que, preferible pero no necesariamente, ha de ser de carácter general. Se trata, desde luego, del sometimiento en primer lugar a la Constitución, pero también al resto del ordenamiento jurídico y a las normas reglamentarias emanadas de la propia Administración, lo que se conoce como el bloque de la legalidad.

---

<sup>1</sup> La referencia de la Ley N° 2341, utilizada en el presente Libro, corresponde a la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341 de 23 de abril de 2002.



## EL DEBIDO PROCESO

Garantía constitucional que le asiste al administrado, de ser procesado ejerciendo sus derechos a la defensa, a ser oído, a producir prueba, a conseguir resoluciones fundamentadas y en sí a un proceso conforme a las leyes.

Figura jurídica que nace del *Due Process of Law* (Debido Proceso Legal) del derecho estadounidense; implica que nadie puede ser privado de su vida, libertad o propiedad, sin la garantía que supone la tramitación de un proceso desenvuelto en la forma que establece la Ley.

Es un principio de esencia constitucional pues, resguarda el derecho a la defensa en juicio, consagrado en los artículos 115º, parágrafo II (garantía del debido proceso), 117º, parágrafo I (juzgamiento en un debido proceso), 119º (igualdad de las partes y derecho a la defensa) y 120º (derecho a ser oído en juicio) de la Constitución Política del Estado.

En dicha línea constitucional de razonamiento, las actuaciones administrativas deben ser el resultado de un debido proceso, donde los administrados, regulados, o terceros que sean parte del mismo, tengan las más amplias oportunidades de expresar, fundamentar, defenderse, de presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos, claro con plena observancia de las disposiciones que regulan la materia y respetando los términos y etapas procesales previstas.

En tal sentido, el debido proceso es una manifestación del Estado que busca proteger al individuo frente a las actuaciones de las autoridades públicas, procurando en todo momento el respeto a las formas propias de cada trámite, por lo que se configura su infracción cuando el Administrador, sea expresa o tácitamente, por acción u omisión, no da lugar al cumplimiento del procedimiento o restringe los derechos que le asisten al administrado previstos en la norma constitucional, legal, reglamentaria o regulatoria.

Por tanto, es obligación constitucional de la Administración Pública en un Estado de Derecho, observar el debido proceso en todas sus

actuaciones, como garantía fundamental a favor de los administrados, conforme lo disponen los artículos 4º, inciso 'c' (*La Administración Pública regirá sus actos con sometimiento pleno a la Ley, asegurando a los administrados el debido proceso*), y -en cuanto a su facultad sancionadora- 76º (*No se podrá imponer sanción administrativa alguna a las personas, sin la previa aplicación de procedimiento punitivo establecido en la presente Ley o en disposiciones sectoriales aplicables*) de la Ley N° 2341.

El fundamento para ello radica en el hecho que, el debido proceso procura la observancia de las formas propias de cada trámite, resultando en el deber de la Administración Pública tal observancia y dotando de seguridad jurídica procesal al trámite en concreto.

Más especialmente, se infringe el debido proceso cuando el administrado no ha podido, por causas no imputables a él, expresar sus opiniones y ofrecer y producir las pruebas que hagan a sus derechos; empero a favor del Administrador existe la obligación de los administrados de dar plena observancia de las disposiciones y del respeto de los términos y etapas procesales previstas.

Entonces, esta garantía no sólo obliga a los Administradores, sino también a los administrados, de forma tal que estos también quedan obligados por las reglas o reglamentos que regulan el juicio o la actuación, sin que puedan, de conformidad con su propio interés, acatar y respetar sólo aquellos términos o procedimientos que los beneficien y desconocer o ignorar aquellos que no les sean favorables.

Según lo refiere Gordillo, el principio del debido proceso integra, junto a los de informalismo, contradicción e imparcialidad, los grandes principios formadores del Derecho Administrativo, los que:

*"...son de carácter constitucional, de justicia natural y de derecho supranacional. Garantizan tanto: a) la defensa de los derechos civiles y humanos en general del individuo y de las asociaciones en el procedimiento singular, como b) la indispensable participación de la sociedad y la defensa de los derechos de incidencia colectiva en la previa elaboración y debate no solamente individual sino específicamente público, de normas generales y grandes proyectos que afectan a la*

*colectividad y al medio ambiente, grandes contrataciones, licencias o concesiones, renegociaciones, etc..."*<sup>2</sup>

El mismo autor ha señalado también, que:

*"El principio constitucional de la defensa en juicio o debido proceso (...). Es por lo tanto aplicable (...) en el procedimiento administrativo....*

*...ello se explica por el carácter axiológico que la Constitución da a este principio en su formulación tradicional y por constituir prácticamente un principio general del derecho, consustanciado con la esencia misma de derecho, de Estado de Derecho y de la justicia natural..."*<sup>3</sup>

El Tribunal Constitucional, mediante Sentencia Constitucional 0902/2010 de 10 de agosto de 2010, se pronuncia sobre el debido proceso, de la siguiente manera:

*"... el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen 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 (SSCC 418/2000-R, 1276/2001-R y 0119/2003-R, entre otras).*

*El debido proceso adjetivo se instituye como el vértice de una pirámide en el cual confluyen todos los otros principios adjetivos, comprendiendo varios elementos conforme los ha señalado el mismo Tribunal, ahora en la Sentencia Constitucional 0999/2003-R de 16 de julio:*

---

<sup>2</sup> Gordillo, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 2, 9ª Edición, Buenos Aires, F.D.A., 2009, páginas IX-8 y IX-9.

<sup>3</sup> Ídem, páginas IX-10 y IX-11.

*... La garantía constitucional del debido proceso, (...) asegura a las partes el conocimiento de las resoluciones pronunciadas por el órgano judicial o administrativo actuante durante el proceso, a objeto de que pueda comparecer en el juicio y asumir defensa, y en su caso hacer uso efectivo de los recursos que la ley le franquea. En virtud de ello, los órganos jurisdiccionales que conozcan de un proceso deben observar los principios, derechos y normas que la citada garantía resguarda, infiriéndose de ello que ante la vulneración de los mismos se tiene por conculcada la referida disposición constitucional.*

*La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes....”*

Esa amplitud, en cuanto a la variedad de institutos que importa, bien se puede definir de la siguiente manera:

*“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”<sup>4</sup>*

Resulta entonces que, ante las situaciones de controversia que surjan de cualquier tipo de proceso, se requiere de normativa previa que limite los poderes del Estado y establezca el respeto de los derechos y obligaciones de los sujetos procesales, de manera que ninguna actuación de las autoridades dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la Ley o en los reglamentos.

Al respecto, la Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI 035/2012 de 11 de junio de 2012, ha establecido que:

*“...nos encontramos frente a un procedimiento que no ha sido iniciado conforme a las exigencias de los artículos 65º al 68º 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, por cuanto:*

- **Primero** (en fechas 11 y 18 de mayo de 2011) se ejecuta la sanción de multa, sin que se fundamente el motivo y el procedimiento para ello.

---

<sup>4</sup> Conforme se menciona en el Art. 29º de la Constitución Política de la República de Colombia.

- **Una semana después** (23 de mayo de 2011), **recién** el ente regulador dispone que (...) le remita "un informe sobre las causas que generaron dichas deficiencias".
- **Posteriormente**, en fecha 28 de mayo de 2011, (...) expide el informe requerido.

*Entonces, no han existido diligencias preliminares, notificación de cargos, la consiguiente tramitación y en definitiva, la Resolución Administrativa sancionadora que imponga la multa, determinando que en el caso de autos, conforme lo ha presentado el ente regulador, se ha invertido el procedimiento establecido en la normativa administrativa, por cuanto, a la ejecución expresada en el débito del monto de la multa y que por ello debiera resultar en una actuación posterior, le sucede la solicitud de informe que debió servir para previamente determinar la existencia de la infracción, por tanto una actuación que debió ser la inicial, toda vez que es en base a la misma que pudo desarrollarse el procedimiento sancionatorio ulterior en los términos del artículo 62º del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175 (resultando por ello pretencioso, relacionar la secuencia de las actuaciones iniciales, con las formales del presente proceso recursivo, toda vez que las primeras no siguen una lógica procesal administrativa).*

*Al tenor del artículo 69º del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 27175, la ejecución de una resolución sancionatoria (como lo es el débito de cuentas por emergencia de la multa), debe consistir en cumplir "la resolución sancionadora", resolución que para el caso de autos **no existe**, así como "inaudita altera pars", tampoco existe proceso legal previo en la definitiva determinación e imposición de las multas..."*

Todo lo anterior permite señalar que el debido proceso resulta de la observancia de los procedimientos administrativos previstos por la norma y que deben ser respetados, tanto por la Administración como

por los administrados, y que se fundamenta en el deber de la Administración Pública, de regir su actuación, con observancia a las formas propias de cada trámite, a los fines de hacer efectivo el derecho de los administrados, a ser escuchados, a asumir defensa y a merecer respuestas a sus peticiones.



## PRINCIPIO DE BUENA FE

### **"Bona Fides"**

Locución latina del Derecho Romano, que consagra el principio de buena fe e implica una presunción de confianza a favor del administrado.

El principio de buena fe, es un principio general de Derecho, adquiriendo trascendental importancia en el ámbito administrativo, al corresponder a la relación misma entre el Administrador y el administrado. Así lo consagra la propia Ley N° 2341, al expresar:

*"En la relación de los particulares con la Administración Pública se presume el principio de buena fe. La confianza, la cooperación y la lealtad en la actuación de los servidores públicos y de los ciudadanos, orientarán el procedimiento administrativo" (Art. 4º, Inc. 'e').*

Es así que el principio de buena fe se encuentra íntimamente ligado al reconocimiento de la dignidad humana, de los valores de lealtad y confianza mutua, donde Administradores y administrados, ejercerán sus relaciones con lealtad, permitiendo que su validez jurídica sea incuestionable.

Siguiendo la misma línea, el tratadista Santofimio Gamboa, precisa lo siguiente:

*"... El **principio de buena fe** que rige tanto para las actuaciones de las autoridades como de los particulares es de origen constitucional y su consagración corresponde a un desarrollo preciso de garantías de los derechos tendientes a consolidar la **confianza, la seguridad jurídica, la credibilidad, la certidumbre, la lealtad, la corrección y la presunción de legalidad** como reglas básicas de convivencia dentro de la comunidad política, en el entendido que la desconfianza y la deslealtad no pueden constituirse en las reglas generales y ordinarias del comportamiento público frente a los ciudadanos y*

*demás asociados en cualquier actuación administrativa o de los particulares para con las autoridades. ...El principio constitucional de la buena fe es de doble vía, en cuanto (...) se entiende que el mismo se predica de las actuaciones, **tanto de los particulares como de las autoridades públicas, en todos los casos ceñidas a consideraciones de mutuo respeto y confianza.** La administración está obligada a ser consecuente consigo misma y a no asaltar la buena fe de los particulares, al igual que de estos para con aquéllas..."<sup>5</sup> (Las negrillas son nuestras).*

Así, la doctrina es unánime, al expresar que el principio de buena fe no puede ser considerado como un simple postulado moral, sino como una fuente subsidiaria incorporada al ordenamiento jurídico, principalmente de resguardo a la fe que el Estado debe tener sobre sus administrados, presumiendo la buena fe en las actuaciones de los mismos.

Siendo la presunción de buena fe, o la aplicación de este principio, una guía de acción en la Administración, una norma de conducta rectora en el ejercicio de los derechos subjetivos y en el cumplimiento de obligaciones de los administrados, donde vale la frase: "*La buena fe se presume en cambio la mala fe debe ser probada*".

En dicha línea de razonamiento, es el propio Tribunal Constitucional que precisa sobre el principio de buena fe, en la Sentencia Constitucional 95/2001 de 21 de diciembre de 2001, que tal principio es:

*"...la confianza expresada a los actos y decisiones del Estado y el servidor público, así como a las actuaciones del particular en las relaciones con las autoridades públicas. De manera que aplicado este principio a las relaciones entre las autoridades públicas y los particulares, exige que la actividad pública se realice en un clima de mutua confianza que permita a éstos mantener una razonable certidumbre en torno a lo que hacen, según elementos de juicio obtenidos a partir de decisiones y precedentes emanados de la propia administración, asimismo certeza respecto a las decisiones o resoluciones obtenidas de las autoridades públicas".*

---

<sup>5</sup> Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, 4ª Edic., Editorial Universidad Externado de Colombia, páginas 80 y 81.

Por su parte, este Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, ha precisado la aplicación del principio de buena fe, con el siguiente precedente:

*"...cabe precisar que la aplicación del principio de buena fe no constituye una herramienta idónea para reducir sanciones o no aplicar sanciones siendo entonces la esencia del principio de buena fe la confianza mutua que debe primar entre la administración pública y el administrado en cuanto a las actuaciones de cada uno, por lo que el recurrente al señalar que bajo este principio se proceda a la eliminación de la sanción está fuera de toda lógica jurídica no pudiendo este principio ser aplicado conforme el recurrente lo solicita por las razones ya expuestas con anterioridad.*

*Sin embargo que el mismo (principio de buena fe) se aplique como un elemento a tiempo de determinar la gradación de la multa..."*  
(Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF-URJ-SIREFI N° 035/2011, de 13 de julio de 2011).

Por lo expresado, es fundamental que la Administración aplique este principio en todas sus relaciones para con sus administrados y particulares, aplicación que se subsume a los principios de legalidad y legitimidad, y se fundamenta en que la Administración Pública, en cualquiera de sus manifestaciones, debe regir su actuación con lealtad frente a sus administrados.



## PRINCIPIO DE CELERIDAD Y ECONOMÍA PROCESAL

Pregona que la justicia debe ser rápida y oportuna sin dilaciones innecesarias tanto en la tramitación como en la resolución de las causas.

El principio de celeridad y economía procesal, implica la prudencia con que los administradores de justicia deben regirse en la tramitación de las causas, debiendo el proceso concretarse a las etapas esenciales y dentro de los plazos determinados, descartando plazos innecesarios o adicionales, procedimientos impeditivos o dilaciones innecesarias, permitiendo de esta manera el avance oportuno del proceso.

Este principio consagra la conjunción perfecta entre la celeridad y el respeto de la norma y sus formalidades que resulten imprescindibles, permitiendo la eliminación de pasos procesales que impidan el fin buscado, tomando como premisa la diligencia necesaria para una pronta y oportuna solución de la controversia planteada.

Asimismo, este principio fundamental expresamente reconocido por la Constitución Política del Estado, en el parágrafo I de su artículo 178º, determina que la potestad de impartir justicia emana del pueblo, se sustenta precisamente y entre otros, en el principio de celeridad.

Por su parte, la Ley N° 2341, en su artículo 4º, inciso k), proclama este principio de la siguiente manera:

*"Principio de economía, simplicidad y celeridad: Los procedimientos administrativos se desarrollarán con economía, simplicidad y celeridad evitando la realización de trámites, formalismos o diligencias innecesarias."*

Importa a su vez, traer a colación lo señalado por Christian Guzmán sobre este principio, quien expresa:

*"... **El principio de celeridad** establece que quienes participan en el procedimiento deben guiar su actuación en la tramitación con la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que*

*dificulden su tramitación o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable...*

*El principio antes indicado se establece directamente a favor del administrado, a fin de asegurar la satisfacción del derecho de petición administrativa, constitucionalmente consagrado. A su vez, conforma un principio más amplio, el de **economía procesal**, el mismo que implica el ahorro de costos en términos de tiempo, dinero y esfuerzo en el trámite de los procedimientos administrativos. Si bien este último principio no se encuentra señalado expresamente en la Ley, su empleo no puede ser desconocido por los funcionarios administrativos.*

*Es necesario señalar que el citado principio de celeridad no releva a las autoridades administrativas de hacer efectivo el respeto al debido procedimiento en las diversas actuaciones que se realicen - principio este último de medular importancia en el derecho administrativo, como ya hemos visto- ni le permite vulnerar el ordenamiento jurídico..."<sup>6</sup> (Las negrillas son nuestras).*

A su vez, la doctrina general señala en cuanto al principio de economía procesal, que el mismo busca obtener de la manera más pronta y eficaz, una actuación administrativa, sin que esto justifique un demérito de apego a la legalidad; en todo caso debe buscarse un equilibrio entre eficacia y legalidad.

El Tribunal Constitucional, en sus Sentencias Constitucionales Nros. 1087/2010-R, SC 758/2000-R y SC 400/2005-R, ha establecido que, el principio de celeridad procesal impone a quien administra justicia, el deber jurídico de despachar los asuntos sometidos a su conocimiento, sin dilaciones indebidas, y que dada su naturaleza, se vincula íntimamente con el de economía procesal, el que a su vez -según señala la doctrina- "**obliga al Juez como director del proceso a tratar de reducir actos procesales por inútiles o reiterativos, sin afectar el imperativo que las actuaciones requieran, es decir el derecho de defensa, consiste en el ahorro de tiempo, esfuerzo y, consecuentemente, dinero o gastos durante el proceso**", resultando que lo que ambos principios pretenden, que el proceso sea más rápido, buscando conseguir el mayor resultado con el mínimo de

---

<sup>6</sup> Guzmán Napurí, Christian. La Administración Pública y el Procedimiento Administrativo General, 1ª Edición, Página Blanca Editores, página 105.

actividad de la Administración de justicia, y tendiendo a evitar que el trabajo del juez se vea duplicado.

Por su parte, el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, se ha pronunciado en su Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF-URJ-SIREFI N° 051/2012 de 2 de octubre de 2012, respecto a los principios en desarrollo, de la siguiente manera:

*"...si bien el ente regulador omite fundamentar algunas consideraciones hechas por la recurrente, conforme se apreció del numeral anterior y correspondería declarar la anulabilidad del acto administrativo, sin embargo dentro del marco del cumplimiento del debido proceso y tomando en cuenta los principios **de economía procesal** y el de **celeridad**, (...) ésta instancia se pronuncia en el fondo, toda vez que en autos aparecen elementos de prueba suficientes, que posibilitan un pronunciamiento sobre las cuestiones omitidas por el ente regulador, con objeto de dar respuesta, rectificar el proceso administrativo y dar certeza al administrado..."*

Por lo anteriormente expuesto, el principio de celeridad y economía procesal adquiere real trascendencia, al fundamentarse en que la Administración Pública, como administrador de la justicia administrativa, debe ajustar su actuación de tal modo, que los procesos sean tramitados de forma oportuna y sin dilaciones innecesarias, es decir, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento, a fin de alcanzar una justicia pronta y oportuna, claro, sin que ello implique que la autoridad se aparte de la legalidad, del debido proceso o del procedimiento al efecto establecido.



## PRINCIPIO IN DUBIO PRO ACTIONE

### ***"In dubio pro actione"***

Locución latina propia del Derecho Romano, que significa:

**"En caso de duda a favor de la acción".**

*In dubio pro actione*, es un principio fundamental del Derecho Administrativo, aplicable en diferentes ámbitos del mismo, y se constituye como una garantía a favor del administrado, debido a que la Administración se encuentra obligada a interpretar la norma en favor del administrado en el ejercicio del derecho de acción.

El principio *in dubio pro actione*, es reconocido por la doctrina como parte del principio de favorabilidad, integrándose a los derechos o garantía del administrado y de la interpretación más favorable en el ejercicio del derecho de acción.

Bajo este lineamiento la Administración Pública, debe asegurar la prosecución del proceso administrativo, más allá de las dificultades de índole formal. La limitante para la aplicación de este principio es que existan defectos de fondo, que afecten el proceso y resulten éstos decisivos.

Nuestra economía jurídica, rescata a su vez este principio, conforme se evidencia del artículo 39° (Par. II) del Reglamento de la Ley N° 2341, para el Sistema de Regulación Financiera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 27175 de 15 de septiembre de 2003, que a la letra expresa: *"En el caso que el recurrente incurriere en un error de aplicación o designación, el Superintendente respectivo determinará el procedimiento que corresponda a la naturaleza de la cuestión planteada, debiendo orientar adecuadamente al recurrente"*.

Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y Miguel Ángel Sendín García, sobre este principio, anotan:

*"...postula que el cumplimiento de los requisitos formales sean examinados de forma flexible, dando preferencia a las cuestiones de fondo respecto a las puramente procedimentales, que tiene un*

*carácter secundario. Facilitando, de este modo, que pueda dictar una resolución sobre el fondo del asunto.*

*Sin que esto suponga obviamente, la desaparición de las formas...*

*Dicha regla debe aplicarse exclusivamente a favor del administrado, pues nada justifica que la Administración quede eximida del cumplimiento de las formalidades exigidas por el ordenamiento jurídico...*

*De este principio se deriva, además, una importante regla de interpretación en virtud de la cual, en caso de duda debe interpretarse en el sentido más favorable a la continuación del procedimiento..."<sup>7</sup>*

El Tribunal Constitucional, en cuanto al principio de favorabilidad y que conforme lo señalado, está referido al *in dubio pro actione*, en su SC 136/2003-R ha determinado:

*"...Que, en coherencia al principio de informalismo, se tiene al **principio de favorabilidad**, entendido por este Tribunal en **SC 136/2003-R**, en sentido de que '...el intérprete está obligado a optar por aquel entendimiento interpretativo que desarrolle de mejor forma y con la mayor efectividad, los derechos, principios y valores que consagran el orden constitucional'; **de acuerdo al sentido de ambos principios (informalismo y favorabilidad), con la finalidad de garantizar el debido proceso y derecho de defensa del administrado o de quien se encuentra siendo procesado, el ordenamiento administrativo permite a la autoridad administrativa realizar una interpretación favorable al procesado, corrigiendo esas equivocaciones formales en las que incurrió quien está siendo administrado....***

*...que el recurrente actuó sin asesoramiento profesional, por error o precipitación. Que habiéndose presentado el recurso en tiempo hábil, corresponde al órgano pertinente conocer y resolver en el fondo la reclamación planteada; teniendo en cuenta que la segunda instancia, cuando corresponde, es un derecho reconocido en nuestra legislación y de manera universal. Que procede el*

---

<sup>7</sup> Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime y Sendín García, Miguel Ángel. Derecho Administrativo Español, Tomo II. Páginas 155 y 156.

*recurso de Amparo para corregir errores u omisiones que no puedan ser corregidos mediante recursos ordinarios y siempre que no haya otro medio o recurso para la protección inmediata de sus derechos y garantías como lo establece la jurisprudencia nacional, (Auto Constitucional 286/1999-R, de 28 de octubre).."*

A su vez, el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas se ha pronunciado en su Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF-URJ-SIREFI N°035/2011, de 13 de julio de 2011, en sentido de que:

*"...Es evidente que la Autoridad Fiscalizadora en todo proceso administrativo se encuentra obligada a optar **por aquel entendimiento interpretativo que desarrolle de mejor forma y con la mayor efectividad, los derechos, principios y valores que consagran el orden constitucional.***

*...Quedando claro el Principio de Favorabilidad que debe compulsarse y bajo el Principio de Economía Procesal, corresponde al análisis de los argumentos esgrimidos por el recurrente, quien solicita se **realice una interpretación tendiente a mitigar la existencia de una sanción** económica, solicitando un nuevo análisis de graduación de la sanción en virtud a lo establecido en las Sentencias Constitucionales N°136/2003 de 6 de febrero de 2003, SC N°0136/2003-R de 6 de febrero de 2003 SC N° 878/05 de 29 de julio de 2005.*

*...Como se aprecia, las Sentencias Constitucionales no desvirtúan legalmente la determinación de la Autoridad Fiscalizadora, toda vez que las mismas refieren la aplicación de los principios de informalismo y de favorabilidad al hecho de que exista un error de forma en los escritos, donde el juez o la autoridad administrativa, deberá realizar una interpretación tendiente a que se desarrolle de mejor forma y con la mayor efectividad, los derechos, principios y valores que consagran el orden constitucional.*

*...Congruentemente con lo desarrollado, y debiendo quedar absolutamente claro, el principio de favorabilidad y el de informalismo no pueden ser aplicados ni entendidos como un derecho del recurrente que tienda a mitigar la existencia de una sanción económica, ya que éste no debe olvidar, la existencia innegable de la norma **taxativa e imperativa** que determina a que sanción está sujeta la entidad que conceda o mantenga*

*créditos con un prestatario o grupo prestatario, por encima del límite legal establecido, por un monto mayor al veinte por ciento (20%) respecto a su patrimonio neto (límite del 3% para Fondos Financieros Privados y Cooperativas de Ahorro y Crédito), determinando una sanción pecuniaria por un **monto no menor al veinte ni mayor al cincuenta por ciento del exceso incurrido**, sin exceder el tres por ciento (3%) del capital mínimo (**Artículo 10, Sección 2, Capítulo II, Título XIII del Reglamento de Sanciones Administrativas**).*

*Quedando absolutamente claro, que no corresponde la sujeción al principio de favorabilidad y menos informalismo, cuando existe una norma única de aplicación obligatoria.”*

Por lo que, el Administrador está obligado a advertir los errores de forma ocasionados por el recurrente, para que éste los subsane sin que ello impida la prosecución del proceso.

## PRINCIPIO DE INFORMALISMO

Pregona la inobservancia de exigencias formales no esenciales, por parte del administrado, sin que ello interrumpa el procedimiento administrativo.

El principio de informalismo, como un derecho a favor del administrado, está referido al deber de eliminar los obstáculos puestos innecesariamente en el desarrollo de un procedimiento, a fin de que éste se realice de forma ágil, procurando que el asunto sea definido con la mayor celeridad. El procedimiento administrativo debe orientarse a evitar lo complicado y excesivamente burocrático, prefiriendo un moderado formalismo, sencillez y flexibilidad.

El informalismo está determinado por el artículo 4º, inciso I), de la Ley Nº 2341, con el tenor siguiente:

*“Principio de informalismo: 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”.*

Dromi anota sobre este principio:

*“Trátase de la excusación, a favor del interesado, de la observancia de exigencias formales no esenciales y que pueden ser cumplidas posteriormente. Obliga a una interpretación con benignidad de las formalidades precisas contenidas en el procedimiento. En consecuencia, el administrado puede invocar la elasticidad de las normas en tanto y en cuanto lo beneficien. Opera como un paliativo en favor del administrado por la falta de regulación adecuada y por la falta de límites concretos a la actividad administrativa...”<sup>8</sup>*

---

<sup>8</sup> Dromi, Roberto. El Procedimiento Administrativo, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999, página 78.

Esta garantía le es inherente también al accionar del Administrador, dada su esencia constitucional y su carácter -junto a otros- de principio formador del Derecho Administrativo.

En todo caso, debe entenderse que el informalismo que se evidencie durante la tramitación de un procedimiento administrativo de tipo sancionador, deberá necesariamente ser interpretado a favor del sujeto investigado.

Dados los principios de economía y celeridad, la prescripción de formas no puede convertir al procedimiento en un bosque de formalidades que entraben la acción administrativa. Por ello, el principio de eficacia también conlleva al principio del informalismo o del carácter no formalista del procedimiento administrativo.

Se debe advertir sobre su aplicabilidad, para lo que es pertinente mencionar nuevamente la Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF-URJ-SIREFI N° 035/2011 de 13 de julio de 2011 (referida a tiempo del principio *in dubio pro actione*).

En conclusión, cabe precisar que se configura la infracción al principio de informalismo, cuando el Administrador, en detrimento del administrado, le exige a este o se exige a sí mismo, la observancia de exigencias formales no esenciales que puedan ser cumplidas posteriormente.

## PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL

Implica el que la autoridad administrativa competente, debe verificar plenamente los hechos que sirven de motivo para sus decisiones, para lo cual, debe adoptar todas las medidas probatorias necesarias.

El principio de verdad material, deviene de la necesidad de dar primacía, por sobre la interpretación de las normas procesales, a la verdad jurídica objetiva, de modo tal que su esclarecimiento no se vea afectado por un excesivo rigor formal.

El inciso d) del artículo 4º de la Ley N° 2341, señala que *“La Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil”*.

Dicho precepto nos sugiere que para la aplicación de la verdad material se llega por exclusión de lo que se entiende por la verdad formal que rige en el procedimiento civil, por lo que, se debe partir de la concepción doctrinal que dice que:

*“La prueba civil no es una averiguación. Quien leyere las disposiciones legales que la definen como tal, recibiría la sensación de que el juez civil es un investigador de la verdad. Sin embargo, el juez civil no conoce, por regla general, otra prueba que la que le **suministran los litigantes**. En el sistema vigente no le está confiada normalmente una misión de averiguación ni de investigación jurídica.”*<sup>9</sup> (Las negrillas son nuestras).

Entonces, en el sentido opuesto y propuesto por la norma, el Administrador es un investigador de la verdad y, por tanto, no limita su conocimiento sólo a la prueba que hubieran ofrecido y producido los

---

<sup>9</sup> Couture, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1981, página 217.

administrados, sino que lo extiende además a su propia averiguación e investigación oficiosa.

Radica en ello el objeto del principio de la verdad material cual es: la realidad y sus circunstancias, con independencia del cómo han sido alegadas y, en su caso, probadas por las partes; supone que se deseche la prevalencia de criterios que acepten como verdadero algo que no lo es, o que nieguen la veracidad de lo que sí lo es, ello porque, con independencia de lo que se haya aportado y cómo se lo hubiera hecho, la Administración siempre debe buscar la verdad sustancial como mecanismo para satisfacer el interés público.

Se trata de la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que ese objeto es en realidad (al contrario de la verdad formal que implica la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que éste parece ser en la realidad).

El ejemplo más claro a este respecto, está dado por las declaraciones de los administrados sobre cuestiones trascendentales que, sin embargo, no son demostradas por los mismos, empero que al adquirir relevancia en la decisión del Administrador, justifican de este investigar y determinar la veracidad de tales cuestiones y su relevancia sobre el asunto.

De tal principio, Comadira señala:

*"...el procedimiento administrativo debe desenvolverse en la búsqueda de la verdad material, de la realidad y sus circunstancias tal cual aquélla y éstas son, independientemente de cómo hayan sido alegadas y, en su caso, probadas por las partes..."*

*Es que lo que todo procedimiento administrativo procura es hacer honor a la verdad, que es única y objetiva, constituyendo el reflejo de una realidad ajena a las apetencias personales, de las que no depende, y lleva en sí misma la pauta cierta, a partir de la cual deberán deducirse las consecuencias jurídicas que de ella derivan....*

*Es éste un principio que gravita con pretensiones imperativas no sólo respecto de la autoridad licitante, sino, también, en relación con los propios oferentes sobre quienes pesa el deber de colaborar*

*con la Administración; deber éste que, cuando se incumple, genera consecuencias disvaliosas sobre ellos....”<sup>10</sup>*

En consecuencia, el principio de verdad material:

- a) Carece de valor que en el procedimiento administrativo, el interesado, por conveniencia personal, acepte como real un hecho o circunstancia que no sucedió, o que omita mencionar situaciones fácticas que efectivamente se produjeron, pues es la Administración la que debe esclarecer hechos, circunstancias y condiciones, precisándolos para luego decidir conforme a ello.
- b) La vigencia del principio no permite hacer caso omiso a las constancias probatorias, aún cuando hayan sido presentadas extemporáneamente, y en especial obsta a que se impongan sanciones sin acreditarse los extremos requeridos por la norma legal para su aplicación.
- c) Si los elementos de juicio existentes en la causa resultan insuficientes para demostrar los hechos controvertidos, el organismo administrativo debe arbitrar los medios conducentes para la solución del caso; los Administradores no son parte contraria, ni con intereses contrapuestos a los de los administrados, sino órganos de fiscalización y control para el cumplimiento de la verdad material en cada supuesto particular.
- d) La reapertura de un procedimiento también es una obligación que surge de este principio, que debe imponerse sobre obstáculos de carácter procedimental, pero no debe entenderse como una vía abierta para repetir intentos frustrados o firmes en sede administrativa.
- e) La protección de los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados se traduce en la prevalencia de la verdad objetiva, toda vez que es de interés del Estado velar por el principio de legitimidad de sus propios actos, correspondiendo a la Administración agotar de oficio los medios de prueba a su alcance, para el correcto esclarecimiento de la situación que se plantee.

---

<sup>10</sup> Comadira, Julio. Derecho Administrativo, Segunda Edición, Abeledo-Perrot, páginas 281 y 282.

- f) Si la decisión administrativa no se ajusta a los hechos reales, aunque ello resulte de una falta de información, deberá buscarse la misma a través de la apertura de término de prueba.

El Ministerio de Economía y Finanzas Públicas en su Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF/URJ-SIREFI 015/2012 de 9 de marzo de 2012, sobre este principio ha señalado que:

*"...La Recurrente deja constancia en su Recurso Jerárquico, que:*

*"Otro argumento que señala el regulador es que nuestra mención a que contamos con un reasegurador (...) que registra como Reserva Técnica de Siniestros el importe que se ha reportado como exceso de pérdida y que con la reserva especial se estaría cotabilizando (sic) en forma duplicada dicho monto. Al respecto el regulador señala que los contratos de reaseguro deben incluir y/o amparar los textos únicos y uniformes registrados y que (sic) observa que el contrato analizado "...si bien contiene de manera genérica cobertura para cauciones, no cumple con lo dispuesto en el Artículo 9 de la Resolución citada precedentemente, toda vez que no existen elementos que permitan concluir que el mismo incluye la cobertura para los Textos Únicos, Uniformes y de Pago al Contado de las Pólizas de Garantía de Cumplimiento de Contrato para Entidades Públicas, por lo que no existe certeza de que la reserva técnica impugnada, este siendo contabilizada por el reasegurador."*

*El extremo desde luego que ameritaba su esclarecimiento, por cuanto del expediente se observa la inexistencia de elementos de juicio que hubieran permitido resolver la controversia, por cuanto queda la duda de si en efecto existe un reaseguro que cubra la contingencia en los términos exigidos y señalados por la autoridad recurrida, situación que debió ser tomada en cuenta por la Entidad Fiscalizadora antes de su pronunciamiento.*

*Tal extremo debió motivar a que el ente regulador dé cumplimiento estricto a lo establecido por el artículo 29º 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, en cuanto a que:

"...Artículo 29.- (Prueba).

- I. *Las Superintendencias Sectoriales del SIREFI, dentro de sus respectivos procedimientos, **de oficio** o a pedido de parte, podrán **disponer la producción de pruebas admisibles en derecho, respeto de los hechos invocados y que sean conducentes para la toma de sus decisiones;**...*"

*De manera tal que, revisado el cuaderno de autos, ante la posición de la ahora recurrente, no se le permitió a esta producir pruebas que demuestren la verdad material de su alegación, determinando nuevamente su indefensión, con la pertinencia que a ello hagan los precedentes señalados en el numeral 2.1.1 supra.*

*En definitiva y no obstante que era deber del ente regulador esclarecer los hechos invocados para hacerlos conducentes a la toma de su decisión, en contravención al artículo 4º, inciso d), de la Ley N° 2341 de 23 de abril de 2002, (de Procedimiento Administrativo), ha pronunciado la Resolución Administrativa APS/DJ/DS/N° 359-2011 de 7 de octubre de 2011 prescindiendo su deber de averiguar la verdad material a lo expresado por la ahora recurrente, determinado la infracción al debido proceso administrativo como derecho y garantía inherentes a (...), correspondiendo a la presente instancia jerárquica precautelar los mismos, determinando la decisión que sale de la presente Resolución Ministerial Jerárquica..."*



## PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

Implica principalmente la garantía a favor del administrado, de hacer de su conocimiento pleno e irrestricto, la sustanciación del proceso, la práctica de la prueba, los alegatos y los fundamentos de las resoluciones.

La Constitución Política del Estado señala que la Administración Pública se rige, entre otros, por el principio de publicidad (Art. 232º), y la Ley Nº 2341, en su artículo 4º, inciso m), establece que *“La actividad y actuación de la Administración es pública, salvo que ésta u otras leyes la limiten”*.

Con ello, se persigue que los actos de los órganos del Estado, los fundamentos en que se sustentan y los procedimientos conforme a los cuales se adoptan, sean notorios, patentes o manifiestos y no secretos, reservados, ocultos o escondidos, vale decir, que cualquier persona pueda acceder a dicha información, esto porque en el Estado democrático y constitucional de Derecho, tiene que obrarse siempre con transparencia, la cual permite y promueve que las personas conozcan esos actos, sus fundamentos y los procedimientos seguidos para adoptarlos.

Ese último detalle -el de la transparencia- hace que el principio de publicidad se extienda a todos los órganos del Estado y no sólo respecto de los entes integrantes de la Administración Pública.

El principio de publicidad constituye la regla general, resultando menester reconocer que no es absoluto, sino que admite excepciones, puesto que una democracia constitucional genuina, desde el doble ángulo de lo público y lo privado, se tipifica por la información amplia pero no ilimitada.

Por ende, la declaración de que un determinado acto público, sus fundamentos, los documentos soportantes o el procedimiento conforme al cual se ha adoptado, tengan carácter confidencial, constituye la excepción al principio; a ello obedece la mención *“salvo que ésta u otras*

*leyes la limiten*" que sale del inciso m) del artículo 4º, de la Ley Nº 2341.

En efecto, la Ley puede efectuar tal declaración cuando la publicidad afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano respectivo, cuando se puedan ver afectados los derechos de las personas, cuando de la publicidad pueda seguirse lesión a la seguridad del Estado, o cuando ella acarree vulneración del interés nacional.

El ejemplo más conocido de ello es el instituto del secreto bancario, contenido en el Título sexto (Arts. del 86º al 90º) de la Ley Nº 1488, de Bancos y Entidades Financieras, texto ordenado al 20 de diciembre de 2001, al establecer que: *"Las operaciones bancarias en general estarán sujetas al secreto bancario. No podrán proporcionarse antecedentes relativos a dichas operaciones sino a su titular o a la persona que lo representa legalmente"*, para seguidamente señalar las causales por las cuales tal criterio legal puede ser relevado.

Según afirma Scheibler (citado por Gordillo):

*"...como derivación razonada del mismo principio, la audiencia pública para la defensa de los usuarios y afectados y de los derechos de incidencia colectiva, cuya omisión o defectuosa realización en buenos principios acarrea la nulidad del acto....*

*...desde luego la audiencia del interesado supone la leal información del mismo de la existencia de la cuestión que le incumbe (...) porque lo que la garantía constitucional tutela no es la mera formalidad de la citación de los litigantes sino la posibilidad de su efectiva participación útil en el litigio." El "secreto" sólo muy excepcionalmente se justifica y por decisión expresa de autoridad competente, que la justicia puede invalidar....*

*Cabe reconocer, con todo, que las realizaciones empíricas van a la zaga de los progresos normativos".<sup>11</sup>*

La audiencia, como acción de oír a los administrados, no está referida aquí en concreto, a alguna sesión que deba producirse delante del Administrador, sino en su acepción más abstracta, al derecho de

---

<sup>11</sup> Gordillo, Agustín. Obra citada, páginas IX-20 y IX-21.

petición y al consecuente de obtener una respuesta formal y pronta (Art. 24º de la Constitución Política del Estado).

Dada la trascendencia que al tenor del artículo 410º, parágrafo II, numeral 2, de la Constitución Política del Estado, adquieren los tratados internacionales, es pertinente rescatar la opinión expresada en un fallo de 19 de septiembre de 2006, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

*"...de acuerdo a la protección que otorga la Convención Americana, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende "no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole"...*

*...la Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a "buscar" y a "recibir" "informaciones", protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla...*

*En este sentido, el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. El acceso a la información bajo el control del Estado, que sea de interés público, puede permitir la participación*

*en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho acceso.”<sup>12</sup>*

Por lo que, se concluye que el principio de publicidad, debe ser aplicado por la Administración, en todas sus relaciones con sus administrados y particulares, y en la generalidad de sus actos, salvo las restricciones que excepcionalmente disponga la norma, toda vez que se encuentra fundamentado en el derecho del administrado, el conocimiento irrestricto de la sustanciación del proceso, la práctica de la prueba, los alegatos y los fundamentos de las resoluciones, de manera tal que pueda el mismo observarlos, adherirse, allanarse, oponerse o impugnarlos, según sea su intencionalidad y considere haga a su legitimidad.

---

<sup>12</sup> Sentencia de 19 de septiembre de 2006, Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

## PRINCIPIO DE LEGALIDAD

### EN MATERIA ADMINISTRATIVA SANCIONADORA

Garantía constitucional que le asiste al administrado, de contar con el marco legal expreso para ser procesado o condenado.

El poder sancionador de la Administración Pública, se encuentra legitimado en la tesis dominante del *ius puniendi* del Estado, diferenciado del poder sancionador inherente a la materia penal.

El poder sancionador de la Administración se reconoce en el artículo 71º de la Ley N° 2341, cuando señala que *"las sanciones administrativas que las autoridades competentes deban imponer a las personas, están inspiradas en los principios de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia, proporcionalidad, procedimiento punitivo e irretroactividad"*.

Su artículo siguiente, el 72º, viene a desarrollar el principio de legalidad en el ámbito sancionador administrativo, de la siguiente manera:

*"Las sanciones administrativas solamente podrán ser impuestas cuando estas hayan sido previstas por norma expresa, conforme al procedimiento establecido en la presente Ley y disposiciones reglamentarias aplicables"*.

Entonces e independientemente de la existencia de esta potestad, tanto la doctrina como la jurisprudencia han procurado establecer los límites concretos a la potestad sancionadora de la Administración, recogiendo fundamentalmente el principio de legalidad.

El principio de legalidad en materia sancionatoria es una expresión especial de la primacía de la Ley, aquel referido a que los poderes públicos están sujetos a ella, de tal forma que todos sus actos deben estar sometidos a la misma, resultando inválido todo acto de los poderes públicos que no guarde conformidad con la Ley.

La expresión original *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege* (ningún delito, ninguna pena sin Ley previa), aplicable inicialmente en materia penal, involucra no sólo la sanción, sino también el delito o ilícito, el que corresponde estudiarse más bien dentro de los márgenes del principio de tipicidad, mismo que constituye una de las manifestaciones del principio de legalidad.

La figura de la *pena* no puede sino, remitirnos al ámbito punitivo del principio de legalidad; la especialidad señalada tiene que ver con la facultad sancionadora del Estado, entonces en el ámbito del derecho sancionador, de cuyo resultado, la sanción, para poder ser impuesta a una conducta en concreto, debe encontrarse prevista como tal en la normativa.

La pena o sanción es una consecuencia necesaria del poder represor o punitivo del Estado, que se manifiesta y aplica a través del Derecho Administrativo Sancionador y del Derecho Penal Común, tutelando ambos, objetos jurídicos distintos en razón de la materia.

Resulta en sanciones aplicables a los agentes del Estado y a aquellos particulares que prestan un servicio público u otro, protegidos y regulados por el Estado, quienes deben observar deberes u obligaciones y respetar además las prohibiciones contenidas en la normativa. Es entonces cuando, ante conductas violatorias de la normativa impuesta, surge la responsabilidad administrativa o disciplinaria y se pone en marcha la potestad sancionatoria del Estado, a través del procedimiento normativo previsto.

Al respecto, Alejandro Nieto ha dicho que:

*“El principio de legalidad admite una descripción esquemática elemental, tal como aparece en repetidas sentencias del Tribunal Constitucional, en cuanto que implica al menos, la existencia de una ley (lex scripta), que la ley sea anterior (lex previa) y que la ley describa un supuesto de hecho determinado (lex certa). Caracteres atribuidos inicialmente a la legalidad penal, pero que son extensibles sin duda, a la legalidad sancionadora en general”.*<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, Ed. Tecnos S.A., Año 93, página 178.

A este respecto, los Tribunales Constitucionales a nivel internacional (como el nuestro propio), han considerado aplicables los principios del Derecho Penal al Derecho Administrativo Sancionador, en la medida necesaria para preservar los valores que se encuentran en la base del precepto y en tanto resulten compatibles, se hagan con suma cautela y no sea el resultado de una aplicación automática, de tal manera que, es doctrina consolidada que el *nullum poena sine lege praevia* que existe en materia penal, deba aplicarse en materia de faltas o contravenciones administrativas.

No obstante y como el Derecho Administrativo Sancionador no resulta de una aplicación automática de los principios que hacen al Derecho Penal, sino que le son oportunas las modulaciones inherentes a la materia, la responsabilidad administrativa no requiere de la existencia de un daño concreto derivado de ese comportamiento irregular.

Aparece entonces, una función evidentemente preventiva del Derecho Administrativo Sancionador, intentando impedir que se haga real una lesión a los diversos bienes jurídicos que éste protege.

En tal sentido y con tales fundamentos, queda establecido que no es lícito tipificar o imponer sanciones, si éstas no están lo suficientemente delimitadas por una norma previa; de ésta forma las sanciones administrativas requieren en ese derecho, de una norma anterior que las prevea expresamente.

En el Derecho no hay más delitos o infracciones que los contenidos en la norma, de manera tal que, conforme expresa Carlos Fontán Balestra, "*el juez frente a un hecho que no coincide con ninguna de las figuras delictivas, está obligado a absolver*"<sup>14</sup>.

Ahora bien, nuestra Constitución Política del Estado establece en sus artículos 116º, párrafo II, y 123º, que:

**"Artículo 116...**

***II. Cualquier sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible...***

---

<sup>14</sup> Fontán Balestra, Carlos. Derecho Penal, Introducción y Parte General, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, página 121.

**Artículo 123.** *La ley solo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo...*"

La Constitución de Venezuela de 1999, en su artículo 49º, numeral 6, recogió con precisión el *nullum poena sine lege praevia*, al disponer que "Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes", determinando que en ejercicio del principio de preexistencia, referido tanto a las sanciones como a las infracciones, la garantía que exige la Ley preexistente, se extiende a la falta.

Las conductas pasibles de aplicar una sanción administrativa, si bien pueden estar determinadas a priori por la normativa vigente, exigen cierto grado de discrecionalidad en la evaluación de la misma, teniendo necesariamente la sanción aplicada, el límite de la razonabilidad del acto que la contenga.

Aparece de esta forma como necesaria, la descripción de las conductas a seguir, como así también la delimitación de una frontera prohibitiva que constituye la falta disciplinaria, ello a efectos de impedir la aplicación de una sanción por causas o en condiciones no establecidas.

La Procuración de la Nación Argentina amplía el criterio: "...la inexistencia de norma previa que establezca una sanción disciplinaria específica, resultaría violatoria del principio de legalidad de las penas...".<sup>15</sup>

Además de la consideración normativa de la conducta (falta, transgresión o infracción), la potestad sancionadora del Estado requiere que la sanción consiguiente deba estar caracterizada en la norma. De otra manera se violentaría el *nullum poena sine lege praevia*, afectando la seguridad jurídica y la confianza legítima.

Por lo tanto, toda persona que participe de la relación administrativa (el Administrador o el administrado) debe dar cumplimiento a la norma, de lo contrario, es susceptible de la sanción que también prevea la misma con anterioridad al hecho; a diferencia de la materia penal, en materia

---

<sup>15</sup> García Pulles, Fernando. Rég. Nac. Empleo Público, Ed. Lexis Nexis, p. 311, 2005, citado por Noe, Gabriela Carina en Principios y Normas del Derecho Penal aplicables en el Procedimiento Administrativo.

administrativa, la responsabilidad por la infracción no sólo puede recaer en personas naturales, sino también en personas jurídicas.



## PRINCIPIO DE TIPICIDAD

***"Nullum crimen, sine praevia lege"***

Locución latina que se traduce como:

*"No existe delito, sin Ley previa".*

El principio de tipicidad forma parte de la garantía del debido proceso; si bien en materia administrativa no exige el mismo grado de certeza y rigurosidad que en materia penal, es de igual manera aplicado al ámbito administrativo sancionador al estar reconocido expresamente en la Ley del Procedimiento Administrativo, cual se precisó en el principio de legalidad, por lo que previamente revisaremos la norma para luego remitirnos a lo expresado por la doctrina administrativa:

La Ley N° 2341, en su artículo 73° señala:

- "I. Son infracciones administrativas las acciones u omisiones expresamente definidas en las leyes y disposiciones reglamentarias.*
- II. Sólo podrán imponerse aquellas sanciones administrativas expresamente establecidas en las leyes y disposiciones reglamentarias..."*

Comadira, señala:

*"...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, pues las posibilidades de infracción a las normas específicas de éste evidencian una multiplicidad de variantes, insusceptibles de ser encerradas en la descripción típica, propia de las figuras penales.*

*De todos modos, es exigible que las conductas se encuadren necesariamente en las figuras previstas, debiendo descartarse la validez de normas que pretendan derivar conductas sancionables*

*del solo juicio del superior, o fundables, exclusivamente, en la norma que otorga la atribución sancionatoria..."*<sup>16</sup>

Por lo tanto, la tipicidad se refiere a la exigencia hecha a la Administración, para que de manera previa a la conducta reprochada, se establezcan las infracciones en las que no puede incurrir un sujeto, así como las correspondientes sanciones que le podrían ser aplicadas en caso de comprobarse el hecho que se le atribuye, todo lo cual viene a garantizar el principio de seguridad jurídica que necesariamente debe impregnar los diferentes ámbitos de la materia sancionadora.

Del análisis anterior tenemos que, el principio de tipicidad evita que la Administración Pública, a la hora de ejercer su poder punitivo - sancionatorio-, recaiga en apreciaciones subjetivas de la norma y en arbitrariedad, pretendiendo forzar una acción o una omisión a una infracción -tipo administrativo- y ello con el objeto de garantizar al administrado el cumplimiento de la seguridad jurídica y del debido proceso.

Sobre el principio de tipicidad, el Tribunal Constitucional ha señalado, en su SC 0035/2005 de 15 de junio de 2005, que:

*"...este principio busca que las personas a quienes las normas van dirigidas, conozcan hasta dónde va la protección jurídica de sus actos. Se debe evitar pues la indeterminación para no caer en una decisión subjetiva y arbitraria. La aplicación de la ley requiere que el intérprete establezca el sentido de las normas para determinar qué supuestos se encuentran recogidos por éstas. Por tanto el intérprete y en su caso, el juez, no puede desbordar los límites de los términos de la ley y aplicarla a supuestos no previstos en la misma, porque con ello violaría claramente el principio de legalidad. Lo anterior viene expresado por la prohibición de analogía, que expresa que las leyes penales no se aplicarán a casos distintos a los comprendidos en la norma..."*

Como se observa, el principio de tipicidad se encuentra íntimamente ligado al de legalidad; así, el principio de la legalidad de las sanciones, emana de la cláusula constitucional que instituye la garantía de defensa,

---

<sup>16</sup> Comadira, Julio Rodolfo. Derecho Administrativo: Acto Administrativo, Procedimiento Administrativo, Otros Estudios, Segunda Edición, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, Buenos Aires, página 571.

principio que prescribe que toda pena debe estar fundada en una ley previa y en esto último consiste la tipicidad.

Cabanellas en su Diccionario, expresa la aspiración de que a ningún hecho calificado como delictivo, *“quepa imponerle otra pena que la prevista, para evitar arbitrariedades y persecuciones inicuas”*.

En base a lo anteriormente desarrollado, importa precisar que la Autoridad Administrativa, en oportunidad de sancionar al presunto infractor, deberá tener en cuenta que la conducta omitida o incumplida, reprochable de sanción, debe encontrarse previamente tipificada en la norma de manera clara y precisa, para que así los sujetos de sanción sepan de manera cierta, cuáles son las conductas objeto de reproche.



## PRINCIPIO DE DISCRECIONALIDAD

La discrecionalidad es el ejercicio conferido por Ley a la Administración Pública, referido a la libertad de decisión, dentro de los parámetros establecidos por la misma y que hacen a su potestad discrecional.

Este es un principio fundamental en materia administrativa, que puede ser aplicado en los diferentes ámbitos del Derecho Administrativo; sin embargo, tiene mayor relevancia en el proceso administrativo sancionador.

Empecemos por su propia definición; así, según Comadira, la discrecionalidad debe ser entendida:

*"...como un margen de apreciación conferido normativamente a la actuación administrativa, como una posibilidad de elección doblemente juridizada: primero, en tanto toda **potestad, incluso la discrecional, presupone la existencia de la norma atributiva y, segundo, en cuanto el propio despliegue de la potestad discrecional debe sujetarse a límites jurídicos impuestos por el ordenamiento...**"*<sup>17</sup> (Las negrillas son nuestras).

En general, la doctrina señala que la discrecionalidad es esencialmente una elección entre alternativas igualmente justas, porque la decisión se fundamentaría en criterios extrajurídicos (como el de oportunidad) remitidos al juicio subjetivo de la Administración.

La facultad discrecional en la Administración ha sufrido variaciones a lo largo del tiempo, inicialmente fue concebida por el contencioso administrativo francés como una actividad de la Administración que no estaba sujeta al control judicial. Sin embargo de ello y en nuestros días, se considera que en los actos de la Administración concurren elementos reglados y discrecionales mismos que se encuentran sometidos al control de legalidad.

<sup>17</sup> Comadira, Julio Rodolfo. Derecho Administrativo: Acto Administrativo, Procedimiento Administrativo, Otros Estudios, Segunda Edición, Lexis Nexis Abeledo-Perrot, Buenos Aires, página 499.

Ahora bien; para precisar los alcances del principio de discrecionalidad, corresponde revisar las dos potestades inherentes a la Administración Pública, estas son la reglada y la discrecional.

La potestad reglada es aquella que, determinada en una norma o Ley, establece cómo debe actuar una autoridad, sin que ésta pueda hacer apreciaciones subjetivas en cuanto al procedimiento a utilizar.

La facultad discrecional concede en cambio, un margen de libertad a la Administración en su actuar, otorgándole diferentes opciones, igual de justas, para tomar una determinación administrativa. Se debe precisar que esta facultad discrecional no es extra legal, pues, como bien lo anota el tratadista García de Enterría, que la discrecionalidad: **"no puede darse al margen de la Ley, sino justamente sólo en virtud de la Ley y en la medida en que la Ley haya dispuesto"**<sup>18</sup>, encontrándose la misma sujeta al control de legalidad.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia Constitucional 1464/2004-R Sucre, 13 de septiembre de 2004, ha señalado que:

*"...Principio de los límites a la discrecionalidad. La discrecionalidad se da cuando el ordenamiento jurídico le otorga al funcionario un abanico de posibilidades, pudiendo optar por la que estime más adecuada. En los casos de ejercicio de poderes discrecionales, es la ley la que permite a la administración apreciar la oportunidad o conveniencia del acto según los intereses públicos, sin predeterminar la actuación precisa. De ahí que la potestad discrecional es más una libertad de elección entre alternativas igualmente justas, según los intereses públicos, sin predeterminar cuál es la situación del hecho. Esta discrecionalidad se diferencia de la potestad reglada, en la que la Ley de manera imperativa establece la actuación que debe desplegar el agente.*

*Esta discrecionalidad tiene límites, pues siempre debe haber una adecuación a los fines de la norma y el acto debe ser proporcional a los hechos o causa que los originó, conformándose así, los principios de racionalidad, razonabilidad, justicia, equidad, igualdad, proporcionalidad y finalidad. La Ley del Procedimiento Administrativo, en el art. 4. inc. p), establece en forma expresa el principio de proporcionalidad, que señala que "La Administración*

---

<sup>18</sup> García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón: Curso de Derecho Administrativo, Editorial Civitas, S. A. España, 1978, pág. 268.

*Pública actuará con sometimiento a los fines establecidos en la presente Ley y utilizará los medios adecuados para su cumplimiento”.*

Corresponde transcribir el precedente administrativo que, siguiendo la doctrina, dio este Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, mediante Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF-URJ-SIREFI N° 052/2012 de 2 de octubre de 2012:

*“...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....*

*Por lo que queda claro, que la discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad, sino el ejercicio de una potestad legal, que posibilita a la administración una estimación subjetiva, que le permita arribar a diferentes soluciones, pero siempre respetando los elementos reglados que se encuentren presentes en la potestad. Y sobre todo, entendiendo que la solución que se adopte debe necesariamente cumplir la finalidad considerada por la Ley, y en todo caso la finalidad pública, de la utilidad o interés general.”*

Finalmente, el fundamento del principio de discrecionalidad se encuentra en la imposibilidad de que la Ley establezca para cada caso concreto el camino a seguir, otorgando la facultad a la Administración Pública, de contar con cierta libertad de acción para emitir decisiones, pero bajo el principio de legalidad.



## PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

La Administración Pública se encuentra obligada a imponer sanción al administrado infractor, de forma justa y equitativa.

El principio de proporcionalidad, cuya acepción se encuentra dentro de los principios generales del derecho, adquiere una real trascendencia en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, al constituirse en una eficaz herramienta que resguarda los derechos del procesado, frente a la discrecionalidad de la Administración a tiempo de imponer sanciones, principio que es rescatado por la Ley N° 2341, en su artículo 71º, que proclama:

*"Las sanciones administrativas que las autoridades competentes deban imponer a las personas, estarán inspiradas en los principios de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia, proporcionalidad, procedimiento punitivo e irretroactividad."*

Este principio pregonar la necesidad de que exista equilibrio o modulación del poder punitivo del Estado, exigiéndole a éste que la imposición de las sanciones no sean arbitrarias, sino justas y equitativas, guardando relación con las circunstancias objetivas y subjetivas que hacen a la infracción que sanciona.

Por lo tanto, la doctrina ha proclamado que la sanción que aplique la Administración Pública en el marco de sus atribuciones, debe tener íntima relación con la infracción cometida, y debe estar sujeta a criterios objetivos, no así subjetivos o arbitrarios.

Estos criterios no emergen de una tabla valorativa de infracciones, ya que ello implicaría una utopía para todo legislador, sino de la aplicación de parámetros y, especialmente, de la correcta aplicación de criterios concurrentes para poder determinar así la graduación de la sanción.

La graduación de la sanción hace al principio de proporcionalidad pero, para ello, se debe entender que la conjunción de parámetros, necesariamente, deben concebirse en atención a las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes, respecto de la infracción o contravención cometida, que en resumen y como se tiene anotado en

los amplios precedentes jerárquicos en el Sistema de Regulación Financiera, deben centrarse en los siguientes elementos:

- Gravedad (existencia de intencionalidad).
- Trascendencia del hecho.
- Antecedentes del infractor.
- El daño o perjuicio ocasionado.

Con todos estos elementos, la Administración Pública determinará cuál sanción deberá aplicar en función a los rangos establecidos en la normativa sancionadora correspondiente.

Asimismo, no debemos olvidar que, en materia administrativa sancionatoria no puede aplicarse un solo principio, ya que la conjunción de todos ellos hacen al debido proceso; por lo que, a tiempo de imponer la sanción, se deberán considerar los principios de tipicidad y de proporcionalidad, así como la debida fundamentación.

Para ello, la Administración Pública deberá verificar que:

- Los hechos imputados se encuentren previamente calificados como faltas en la norma aplicable, fijándose, en orden a la interpretación del precepto sancionador, un criterio restrictivo.
- El hecho sancionado se encuentre plenamente probado.
- El ejercicio de la potestad discrecional debe ponderar, en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida.

Por lo tanto, dicha graduación de la sanción importa un correcto ejercicio de discrecionalidad por parte de la Administración.

## PRINCIPIO NON BIS IN IDEM

### **"Non Bis In Idem"**

Voz latina del Derecho Romano que significa:  
**"No dos veces por la misma causa"**  
Implicando que no puede existir castigo dos veces por la misma infracción

Este es un principio fundamental en materia administrativa sancionatoria, que reconoce el derecho del procesado a no ser castigado dos veces por la misma infracción.

Santamaría Pastor, en el libro Principios de Derecho Administrativo Sancionador, define a este principio, de la siguiente manera:

*"...El principio que examinamos supone, en primer lugar, la exclusión de la posibilidad de imponer en base a los mismos hechos dos o más sanciones administrativas..."*<sup>19</sup>

Este principio pretende resguardar el debido proceso que le asiste al regulado, al resolver la concurrencia del poder sancionador de la Administración Pública, mediante la eliminación de la posibilidad de imponer dos o más sanciones administrativas, sobre la base de los mismos hechos y que tengan la misma identidad.

Ahora bien, a efectos de su correcta aplicación, para considerarse que se está sancionando por la misma infracción, es imperante la conjunción de la existencia de la misma identidad de sujeto, hecho y fundamento, caso contrario no puede ser aplicado.

Deberá entenderse por sujeto, la misma persona natural o jurídica a la que se inició el proceso anterior y a la que se pretende iniciar uno nuevo.

---

<sup>19</sup> Santamaría Pastor, Juan Alfonso. Principios del Derecho Administrativo Sancionador, Centro de Estudio Ramón Areces, Colección Ceura, Madrid 2000, p. 393, citado por Daniel Ruíz Cernades en el Principio Non Bis In Idem en el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal.

El hecho y fundamento que genera la duplicidad de sanciones corresponderá a la infracción administrativa como tal.

## NON REFORMATIO IN PEIUS

### **"Non Reformatio in peius"**

Locución latina del Derecho Romano que significa:

### **"No reformar en perjuicio"**

Implica que por la interposición de un recurso o impugnación no puede empeorarse la situación del recurrente.

La *non reformatio in peius* es un principio general de Derecho y una garantía constitucional del debido proceso y del derecho a la defensa, que es aplicable a todas las actividades del Estado (conforme se desprende del Art. 63º, Par. II, de la Ley N° 2341), empero con mayor trascendencia en aquellas que impliquen el ejercicio de su poder punitivo en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador.

Sobre este principio se ha pronunciado Buteler, citado por Pacheco Barassi:

*"Dentro del procedimiento administrativo la reformatio in peius se verifica cuando el interesado, ante la impugnación de un acto administrativo, ve empeorada su condición jurídica como consecuencia de lo decidido por el órgano llamado a resolver un recurso administrativo".*<sup>20</sup>

El mismo Pacheco Barassi rescata a Fraga Pittaluga, cuando de él cita:

*"...entenderemos por reformatio in peius en el derecho administrativo formal, la modificación de un acto administrativo en su contenido material como consecuencia de la decisión de un recurso administrativo, que comporta disminuir los efectos favorables, agravar los desfavorables o incluir nuevos resultados perjudiciales para el recurrente".*<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Pacheco Barassi, Leandro. Comentario a la Sentencia SJA 30/11/2005 - Jurisprudencia Argentina 2005-IV-693 C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 2ª, 18/8/2005.

<sup>21</sup> Ídem.

Ahora bien, importa precisar que en materia administrativa sancionatoria, el principio de la reforma peyorativa tiene connotaciones fundamentales, toda vez que por la impugnación del recurrente, la Autoridad Administrativa no puede empeorar la situación del imputado, esto en razón a los principios de legalidad, de buena fe y de favorabilidad, y de la teoría de los actos propios que limitan la actuación de la Administración Pública.

Entonces y conforme se concibe doctrinalmente, la Administración, sea de oficio o por recurso interpuesto, **no puede agravar la situación del sancionado y que resultare del primer acto administrativo sancionador** emitido por la Autoridad *a quo*, debido a que si bien la Autoridad *ad quem*, tiene competencia para revocar el acto en favor del recurrente, sin embargo, no puede modificar o revocar la parte o aspectos que le beneficien, toda vez que los recursos administrativos son pensados como una garantía para los administrados, y no pueden ser utilizados para agravar su situación, salvo el supuesto en que un texto legal expreso lo autorice.

Por tanto, en materia administrativa sancionatoria, bajo ninguna circunstancia se posibilita el empeoramiento de una situación jurídica frente a un recurso que la Ley concede para lograr su eventual mejora, configurando así un derecho para la parte que recurre.

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia Constitucional 1863/2010-R 25 de octubre de 2010, ha determinado que:

*"...La "reformatio in peius", es una máxima derivada del principio de defensa y se traduce en la prohibición de que la administración revoque o modifique un acto recurrido, menos aún, para agravar la sanción; razonar de forma diversa, daría lugar a la coacción a los procesados, quienes se verían compelidos a la no presentación de recursos administrativos bajo la amenaza cierta de aplicárseles una sanción mayor; consecuentemente, se puede concluir que en autos, el Tribunal Jerárquico, ha transgredido el derecho a la defensa y la garantía del debido proceso."*

Por su parte, el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas se ha pronunciado, en su Resolución Ministerial Jerárquica MEFP/VPSF-URJ-SIREFI N°28/2011 de 27 de mayo de 2011, de la siguiente manera:

*"...el recurrente no puede pasar por alto y debe considerar el principio "**non reformatio in peius**", también conocida como "no reformar en peor" o "reformar en perjuicio" al ser una garantía que se aplica al administrado, cuando tras un recurso, el encargado de dictar una nueva sentencia, resuelve la causa empeorando los términos en los que fue dictada en primera instancia.*

*... De lo expuesto tenemos que el ente regulador en Recurso de Revocatoria no puede aplicar una sanción mayor..."*

Por lo que se puede concluir, que la *non reformatio in peius* constituye en un límite al poder punitivo del Estado y una garantía procesal como elemento esencial del derecho al acceso efectivo a los recursos procesales por parte del sancionado, evitando que la Autoridad encargada de emitir una Resolución Administrativa, resuelva la causa empeorando los términos en que fue dictada la primera resolución.



## PRINCIPIO DE AUTOTUTELA

Implica el privilegio de la Administración para ejecutar sus propias determinaciones sin necesidad de auxilio judicial.

El principio de autotutela o de ejecutoriedad es un principio propio del Derecho Administrativo, que determina a su vez se constituya en una garantía exclusiva de la función administrativa, significando que, como lo señala el artículo 4º, inciso b), de la Ley N° 2341:

*“La Administración Pública dicta actos que tienen efectos sobre los ciudadanos y podrá ejecutar según corresponda por sí misma sus propios actos, sin perjuicio del control judicial posterior”.*

Del principio de autotutela ha dicho Cassagne, que es *“un típico privilegio “hacia afuera” que habilita a los órganos que ejercen la función materialmente administrativa para disponer la realización o cumplimiento del acto sin intervención judicial, apelando excepcionalmente al uso de la coacción dentro de los límites dispuestos por el ordenamiento jurídico”*.<sup>22</sup>

Por su parte Christian Guzmán Napurí, señala que el principio de autotutela consiste:

*“...en la capacidad de la Administración Pública de efectuar la protección de sus intereses sin necesidad de recurrir al Poder Judicial ni al órgano estatal alguno. La Administración está capacitada entonces para tutelar por sí misma sus propias situaciones jurídicas...”*<sup>23</sup>

De lo referido, se tiene que, el principio de autotutela, establecido en el artículo 4 inc. b) de la Ley del Procedimiento Administrativo, y la aplicación de éste se encuentra en que la administración no está obligada

<sup>22</sup> Cassagne, Juan Carlos. Derecho Administrativo Tomo II, séptima edición, Buenos Aires, Lexis Nexis, Abeledo-Perrot, 2002, página 21.

<sup>23</sup> Guzmán Napurí, Christian, La Administración Pública y el Procedimiento Administrativo General, primera edición, Perú, Ara Editores E.I.R.L, página 344.

a acudir a la vía jurisdiccional para que sus actos gocen de ejecutoriedad y de exigibilidad ya que la misma puede ejecutar sus propios actos.

Empero además, importa referirse a la determinación del artículo 59º, parágrafo I, de la Ley N° 2341, que determina que la interposición de cualquier recurso no suspende la ejecución del acto impugnado.

Es así que teniendo presente la posibilidad de impugnación, parecería ilógico que ante una eventual revocatoria o anulación, se lleve a cabo la ejecución del acto administrativo inmediatamente de ser dictado; no obstante se debe tener en cuenta que *"El desempeño de la función pública está destinado exclusivamente a servir los intereses de la colectividad"* (Art. 4º, Inc. 'a', Ley N° 2341), haciendo ello al principio fundamental de la actividad administrativa; en los casos en que esto último ocurre, existe un interés de orden superior o una exigencia inaplazable, que justifican sobradamente la excepción.

En Derecho Administrativo, en el que rige el criterio de que *"El interés público tiene primacía sobre el interés privado"*, cualquier dilación en llevar a cabo los actos válidamente emitidos, pudiera frustrar o al menos entorpecer, la finalidad por los mismos perseguida.

No obstante, la posibilidad legal de ejecutar los actos administrativos antes de que se hagan firmes, no es una regla absoluta, toda vez que admite excepciones, las que basadas en la doctrina pueden resumirse de la siguiente manera:

- a) Que una disposición suspenda expresamente la inmediata eficacia ejecutiva del acto administrativo.
- b) Que sea la propia Administración la que suspenda la eficacia ejecutiva del acto en caso de recurso, siendo pertinente reproducir lo señalado por el artículo 59º, parágrafo II, de la Ley N° 2341:

*"...el órgano administrativo competente para resolver el Recurso, podrá suspender la ejecución del acto recurrido, de oficio o a solicitud del recurrente, por razones de interés público o para evitar grave perjuicio al solicitante..."*

La suspensión puede ser de oficio o a instancia de parte, pero requiere, en todo caso, que para su aplicación exista perjuicio de imposible o difícil reparación.

Rara vez la suspensión se acordará de oficio, pues si ha de estar interpuesto un recurso administrativo, es lógico suponer que si el perjuicio de reparación imposible o difícil, amenaza al mismo recurrente, será éste quien lo invoque al recurrir y quien solicite que se deje en suspenso la ejecución del acto impugnado.

Aquí, el recurrente resulta ser el verdadero titular de un derecho subjetivo (cuál es el de pedir la suspensión y obtener, concretamente sobre esto, una resolución favorable o adversa), pero no ostenta derecho alguno para obtener la suspensión misma, porque se trata de una facultad atribuida a la Autoridad que resuelva el recurso, y no de una obligación que deba ser cumplida por la misma, toda vez que la única obligación se refiere a resolver la petición de suspensión, o a declarar los motivos de no hacerlo.

La autotutela es, en definitiva, un principio propio del Derecho Administrativo, por cuanto sólo esta ciencia ha logrado conciliar (y no confrontar como, por ejemplo, lo hacía Couture) tal criterio jurídico con la idea de proceso.<sup>24</sup>

Los elementos del principio de autotutela son:

- La autotutela está referida a la potestad de la Administración en la ejecución por sí misma de su propia determinación.
- Resulta de la existencia de una determinación pronunciada por la Autoridad Administrativa competente y que, como tal, es ejecutada por sí misma.
- Su fundamento se encuentra en que cualquier dilación en llevar a cabo los actos válidamente emitidos, pudiera frustrar o al menos entorpecer, la finalidad que se persigue.

---

<sup>24</sup> Couture, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1958, pág. 9.





