

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA RA/AEMP/N°94/2017
La Paz, 26 de septiembre de 2017

VISTOS:

La Resolución Administrativa RA/AEMP/N°91/2017 de 13 de septiembre de 2017, emitida por la Autoridad de Fiscalización de Empresas (AEMP); el Memorial de Solicitud de Aclaración y Complementación de la Cámara Nacional de Comercio - CNC, representada legalmente por el Lic. Javier Hinojosa Villegas, presentado en fecha 19 de septiembre de 2017; los antecedentes, la normativa aplicable vigente, y todo lo que se vio y se tuvo presente;

CONSIDERANDO:

Que, la Autoridad de Fiscalización de Empresas (AEMP), mediante Resolución Administrativa RA/AEMP/N°91/2017 de 13 de septiembre de 2017, resuelve **REVOCAR TOTALMENTE** la Resolución Administrativa RA/AEMP/N°77/2017 de fecha 19 de julio de 2017.

Que, en fecha 14 de septiembre de 2017, se notifica a la Cámara Nacional de Comercio - CNC, con la citada Resolución Administrativa N°91/2017.

Que, mediante memorial de fecha 19 de septiembre de 2017, la Cámara Nacional de Comercio - CNC, solicita la aclaración y complementación de la Resolución Administrativa RA/AEMP/N°91/2017, manifestando que presenta contradicciones y ambigüedades, por lo que al amparo del artículo 36 del Decreto Supremo No.27113 impetra su Aclaración y Complementación, en mérito a los siguientes argumentos:

A. NOTIFICACION: *El día 14 de septiembre de 2017 la CNC fue notificada con la RESOLUCION ADMINISTRATIVA RA/AEMP/N°91/2017 de 13 de septiembre de 2017. Al ser un acto administrativo de alcance general solicitamos nos aclaren si se publicó el mismo en un medio de prensa escrita, la fecha de su publicación y el medio de prensa.*

B. CONTENIDO FALTA DE MOTIVACION: *En la RA 91/2017 en su parte considerativa, resumen los argumentos de la CNC, entre los cuales se establecen se mencionan los alegatos fundamentados sobre la vulneración de principios constitucionales y administrativos como los de:*

- *Primacía de la Constitución y jerarquía normativa.*
- *Reserva de Ley, legalidad y taxatividad.*
- *Sometimiento pleno a la Ley y tipicidad.*

Asimismo hacen mención a otros argumentos que estableció la CAMARA NACIONAL DE INDUSTRIA - CNI. Analizada la parte considerativa de la RA 91/2017 y su parte resolutive, solo hacen mención y fundamentan su ratio de revocatoria, únicamente el principio de tipicidad y taxatividad, alegados por la CNC. Sin embargo no se manifiestan sobre los otros principios de primacía de la Constitución, jerarquía normativa, reserva de Ley, legalidad y sometimiento pleno a la Ley, en los cuales fundamenta su recurso la CNC.

De una manera procesal acumulan las impugnaciones, sin embargo en cuanto a los argumentos alegados por las partes son distintas, si bien pueden tener identidad en la pretensión de revocar la RA 77/2017 son distintamente fundamentadas y argumentadas, aspecto que la AEMP no responde de manera motivada a momento de emitir la RA 91/2017.

Por tanto solicitamos que la AEMP, se aclara y complemente la RA 91/2017 de manera motivada y argumentada, que ratio aplica a los principios y argumentos alegados por la CNC, los cuales son:

- *Primacía de la Constitución y jerarquía normativa.*
- *Reserva de Ley y legalidad.*
- *Sometimiento pleno a la Ley.*

La AEMP tiene el deber de responder de manera motivada y debidamente fundamentada legalmente, cual es la posición institucional y respuesta respecto a los argumento alegados por la CNC (enunciados anteriormente) en el Recurso de Revocatoria, esto en cumplimiento a debido proceso y normas de procedimiento administrativo aplicables”.

CONSIDERANDO:

Que, en cuanto a la solicitud de aclaración y complementación, cuyos argumentos han sido expuestos, se procede al análisis y consideración de acuerdo a lo siguiente:

1.1 Solicitud de aclaración contenida en el punto A, respecto a la notificación de la RA/AEMP/N^o 91/2017 de 13 de septiembre de 2017.

Al respecto, consta en el expediente administrativo a fs. 77, la diligencia de notificación de fecha 14 de septiembre de 2017, recepcionada por la Sra. Carmita Medina Rossel, como auxiliar de Asesoría Jurídica de la Cámara Nacional de Comercio - CNC, habiendo la AEMP, dado cumplimiento al ordenamiento jurídico atinente, dentro de la etapa impugnativa.

Así también, corresponde aclarar que la Resolución Administrativa RA/AEMP/N^o91/2017 de fecha 13 de septiembre de 2017, al constituirse en un acto administrativo de carácter general de la Administración Pública, emitido en el ejercicio de la potestad Administrativa de la Autoridad de Fiscalización de Empresas – AEMP, se presume válido y legítimo y produce efectos sobre los administrados, a partir de la fecha de su notificación o publicación.

En ese orden y por el carácter general de la Resolución Administrativa RA/AEMP/N^o91/2017, que aprobó el Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales y Contables de la AEMP, en el marco de lo establecido en el artículo 34 de la Ley N^o2341 de Procedimiento Administrativo, se procedió la publicación de dicho acto en un órgano de prensa de amplia circulación nacional, como lo es el medio de prensa escrito “El Cambio” en fecha 18 de septiembre de 2017.

1.2. Solicitud de aclaración contenida en el punto B del memorial de la CNC.

Que, con relación a la acumulación de los Recursos de Revocatoria, es menester señalar, que las impugnaciones efectuadas por la Cámara Nacional de Comercio - CNC y la Cámara Nacional de Industria – CNI, tenían idéntico interés y objeto en cuanto a la revocación de la Resolución Administrativa RA/AEMP/N^o77/2017 de fecha 19 de julio de 2017, que aprobó el Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales y Contables de la AEMP; por lo que correspondía su acumulación en el marco de lo establecido en el artículo 44 de la Ley N^o2341 de Procedimiento Administrativo, habiendo emitido la AEMP, un solo pronunciamiento a través de la RA/AEMP/N^o91/2017.

Que, es así que la RA/AEMP/N^o91/2017, estableció clara e inequívocamente la fundamentación de la acumulación de las impugnaciones, recurriendo incluso al lineamiento establecido por el Ministerio de Desarrollo Productivo, mediante la Resolución Jerárquica MDPyEP N^o010.2016 de fecha 18 de abril de 2016, que señala que: *“en consideración a que ambos recursos emergen de un solo procedimiento sancionador iniciado en contra de la empresa; en previsión de lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley N^o2341, corresponde la acumulación de los antecedentes de ambos recursos, para que se realice el análisis integral de los mismos (...)”*, no existiendo aspecto alguno a complementar ni aclarar, sobre la cuestión planteada.

1.3 Que, respecto a la solicitud de complementación en relación a la ratio que aplica la RA/AEMP/91/2017 sobre los principios y argumentos de primacía de la Constitución y jerarquía normativa, reserva de ley y legalidad; cabe señalar lo siguiente:

- La Resolución Administrativa RA/AEMP/N°77/2017 dejaba sin efecto la Resolución Administrativa RAI/AEMP/N°052/2011 de fecha 16 de agosto de 2011 la que a su vez sustituyó al Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales, aprobado por Resolución Administrativa RAI/AEMP/N°030/2011 de fecha 21 de abril de 2011, y que asimismo reemplazó al Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales, aprobado por Resolución Administrativa SEMP/N°71/2008 de fecha 5 de mayo de 2008, en ese sentido éstas disposiciones reglamentarias se encontraron vigentes desde el momento de su publicación hasta su derogación por efecto de la norma siguiente, con el objeto normar la Actividad Administrativa Sancionadora de la AEMP.
- Las anteriores disposiciones reglamentarias y el Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales y Contables, que fue aprobado través de la Resolución Administrativa RA/AEMP/N°77/2017, se emitieron en el marco del artículo 6 de la Ley N°685, norma legal emitida y sancionada por la Asamblea Legislativa Nacional y promulgada por el Presidente del Estado Plurinacional de Bolivia, por lo que su emisión no puede constituir una vulneración a la primacía de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.
- En ese orden, podemos señalar que la disposición reglamentaria emitida en el marco de la Ley 685 no contraviene la Constitución Política del Estado, en el entendido de que la Ley citada en el marco de la autotutela que tiene el Poder Ejecutivo, permite reglamentar conductas y acciones en forma específica.
- La CNC argumentó que la RA/77/2017 tiene como objeto y efecto jurídico principal el de modificar y vulnerar el Código de Comercio, aseveración errónea, toda vez que el reglamento de sanciones aprobado establece infracciones administrativas, en caso de incumplimientos u omisiones del agente regulado, respecto a las obligaciones sustantivo comerciales establecidas en el Código de Comercio; por lo que no existe una modificación a dichos imperativos comerciales.

En cuanto al principio de Jerarquía normativa, la Cámara Nacional de Comercio – CNC, hace referencia al contenido de los artículos 8 al 36 del Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales, sin embargo la consideración general que realiza sobre dicho Reglamento; resulta imprecisa, y no demuestra, ni detalla la vulneración al principio referido, resultando necesario el precisar que el citado reglamento no modifica el Código de Comercio, que como normas sustantivas de carácter comercial, son de cumplimiento obligatorio por los comerciantes, regulándose a través del Reglamento las infracciones¹ y sanciones administrativas, el procesamiento en caso de incumplimiento.

¹ El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de MANUEL OSSORIO, citando a ESCRICHE, señala que Infracción es la transgresión, violación o quebrantamiento de alguna ley, pacto o tratado. Por otra parte, el Diccionario Jurídico Elemental de GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES, señala que Infracción es la Transgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de una ley, pacto o tratado.

Ahora bien, en la argumentación a la vulneración del *principio de reserva de ley*, la CNC hace referencia al parágrafo II del artículo 109 de la Constitución Política del Estado el cual hace establece que los derechos y garantías solo podrán ser regulados por ley, sin embargo dicha norma debe verse en el contexto total que hace referencia no solo el citado artículo 109, sino la propia Constitución Política del Estado.

En este sentido, se debe señalar primero que, los Derechos y Garantías a los que hace referencia, son aquellos reconocidos en la Constitución y estos engloban un universo de derechos y garantías establecidos en la citada norma suprema, **no diferenciando el recurrente en ningún momento el derecho específico** que estaría siendo supuestamente vulnerado por el REGLAMENTO DE SANCIONES E INFRACCIONES COMERCIALES Y CONTABLES aprobado por la RA/AEMP/N°77/2017.

Asimismo, no se advierte un análisis y valoración cualitativa de los Derechos o Garantías, que son violados por el REGLAMENTO DE SANCIONES E INFRACCIONES COMERCIALES Y CONTABLES aprobado por Resolución No. 077/2017, limitándose a señalar de manera general que: “(...) *la reserva de ley en un Estado constituye un límite a la potestad administrativa sancionatoria y se traduce en una garantía real para el ciudadano, puesto que en aplicación del principio democrático de derecho, solamente el órgano representativo popular como fuente legítima de poder, puede determinar las sanciones administrativas (garantía formal. La protección del contenido esencial de dicho en materia sancionatoria y el resguardo de las garantías formal y material que la estructura, hacen que solamente la ley pueda establecer sanciones de índole disciplinaria cuyos supuestos de hecho deben ser descritos de manera precisa, categórico y certera. (...) Por tanto se puede indicar que ningún poder público que no sea el Órgano Legislativo, puede determinar conductas sean infracciones o sancionables en el ámbito administrativo ni menos aún suplir ambigüedades u omisiones en las cuales pudo incurrir el legislador (...)*”.

Sobre este tema, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0049/2015 de 27 de marzo de 2015, señala que: ‘**...En el seno de la potestad sancionadora general, a diferencia de los delitos, las sanciones administrativas admiten su regulación mediante una norma reglamentaria, pero con la condición que ésta ha de estar necesariamente basada en una ley, que ha de determinar el alcance y contenido de la norma reglamentaria, los elementos esenciales de la conducta antijurídica, y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer. No cabe una remisión al reglamento que haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley (...)** (las negrillas son nuestras). Es evidente que esta Autoridad de Fiscalización de Empresas, haciendo uso de su potestad administrativa sancionadora, establecida en el marco de la Ley N°685, y sobre la base de las normas sustantivas contenidas en el Código de Comercio, pretendió reglamentar las infracciones y sanciones correspondiente, por omisiones al cumplimiento de la norma sustantiva comercial, no incurriendo en vulneración al Principio de Reserva de la Ley.

Ahora bien, en cuanto a la supuesta vulneración del principio de legalidad, cabe señalar que éste principio fundamental, sobre el cual rige sus actuaciones la Administración pública² en su acepción más amplia, establece que todas las actuaciones de la

² Artículo 232 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

Administración Pública y de sus funcionarios, deben enmarcarse y obedecer el marco jurídico legal existente, respetando los derechos consagrados en la Constitución, aspecto que no ha sido ni vulnerado ni omitido por la Autoridad de Fiscalización de Empresas al pretender aprobar mediante Resolución Administrativa RA/AEMP/N°77/2017 el Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales y Contables, puesto que como se señaló precedentemente, está se realizó en estricto apego a las atribuciones conferidas por Ley N°685, y en estricto ejercicio de su potestad administrativa sancionadora ampliamente desarrollada en la citada Sentencia Constitucional Plurinacional 0049/2015 de 27 de marzo de 2015.

En ese orden y tal como se ha establecido en la Resolución Administrativa No. RA/AEMP/091/2017, la naturaleza de las infracciones administrativas, en las que convergen componentes técnicos y dinámicos, hace imposible su síntesis descriptiva en un precepto general como lo es una ley, debiendo adecuarse a la norma reglamentaria a partir de la potestad sancionadora de la Administración Pública, de modo que el principio de tipicidad al traspasarse al ámbito sancionatorio, debe ir necesariamente ligado al principio de legalidad en sentido material, tal como lo manifestó el entonces recurrente, confluendo sus argumentos respecto a los principios de jerarquía normativa, reserva de ley y legalidad, en el art. 1 (OBJETO) del Reglamento de Sanciones e Infracciones Comerciales y Contables de la AEMP, que fue sujeto de análisis en la citada Resolución RA/AEMP/91/2017, habiéndose identificado que éste articulado asumía una indeterminación normativa -“normas conexas”-; así como, la indeterminación del anexo II, en cuanto al porcentaje de aplicación de la sanción, “casilla en blanco” y la referencia a un “proyecto” de Reglamento sobre el supuesto de hecho que se constituye en infracción, que no se encontraba tipificado, vulnerándose de esta forma el principio de tipicidad formal o relativa, referida a la estricta adecuación entre la conducta prohibida, descrita en la norma, y el hecho cometido por acción u omisión y el Principio de Taxatividad; siendo éstos los fundamentos que conllevaron a la AEMP, a pronunciarse con la REVOCACIÓN TOTAL de la RA/AEMP/91/2017, finalidad de la revocatoria planteada por la CNC. Habiéndose satisfecho el derecho de petición del recurrente de forma sobrentendida en referencia a los supuestos principios conculcados; de lo que se colige que la AEMP, en cumplimiento de los preceptos establecidos para el ejercicio de las potestades administrativas, emitió la RA/AEMP/91/2017.

CONSIDERANDO:

Que, por lo expuesto, no habiéndose identificado ningún concepto oscuro u omisión respecto al punto A. del memorial de la CNC, que se hubiere expresado en la Resolución Administrativa RA/AEMP/N°91/2017, toda vez que los fundamentos técnico - jurídicos, como la parte resolutive del referido acto administrativo, son claros y precisos, no corresponde entrar en mayores consideraciones en los términos planteados.

Que, asimismo, en cuanto a los argumentos esgrimidos por la CNC en el punto B, corresponde dar curso a la complementación parcial, en mérito al análisis realizado en el considerando precedente, ello en el marco de lo establecido en el art. 36 del Decreto Supremo N°27113, quedando firme y subsistente, todo a aquello que no fue sujeto de complementación de la referida RA/AEMP/N°91/2017.



CONSIDERANDO:

Que, de acuerdo a lo previsto en el artículo 36, párrafos I y II del Decreto Supremo N°27113 de 23 de julio de 2003 Reglamento a la Ley N°2341 de Procedimiento Administrativo: *“I. Los administrados que intervengan en el procedimiento podrán solicitar, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, aclaración de los actos administrativos que presenten contradicciones y/o ambigüedades, así como la complementación de cuestiones esenciales expresamente propuestas que hubiesen sido omitidas en la resolución. II. La autoridad administrativa – ejecutiva resolverá la procedencia o improcedencia de la solicitud dentro de los cinco (5) días siguientes a su presentación. La aclaración no alterará sustancialmente la resolución”.*

Que, la CNC en el punto A de su memorial de solicitud de aclaración y complementación, no precisa, ni señala en forma expresa cuál la contradicción o ambigüedad en la RA/AEMP/N°91/2017 que deba ser aclarada o complementada, por lo cual, no corresponde realizar la aclaración ni complementación en los términos del artículo 36 del Decreto Supremo N° 27113.

Que, respecto al punto B de la solicitud de complementación planteada por la CNC, corresponde dar curso a la misma de acuerdo al análisis realizado en la presente Resolución; ello en el marco de lo establecido en el art. 36, párrafo I del Decreto Supremo N° 27113.

Que, de acuerdo a las conclusiones y recomendaciones del Informe Legal AEMP/DJ/N°624/2017 de fecha 25 de septiembre de 2017, corresponde dictar resolución declarando improcedente la solicitud de aclaración y complementación presentada por la CNC, para el punto A; y complementar la fundamentación de la RA/AEMP/N°91/2017, respecto al punto B. del memorial presentado por la CNC.

POR TANTO:

El Director Ejecutivo de la Autoridad de Fiscalización de Empresas, en uso de las atribuciones conferidas por ley.

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de aclaración y complementación de la CAMARA NACIONAL DE COMERCIO expuesta en el punto A del memorial de fecha 19 de septiembre de 2017.

SEGUNDO. COMPLEMENTAR la Resolución Administrativa RA/AEMP/N°91/2017 de 13 de septiembre de 2017, de acuerdo al análisis y valoración efectuado en el punto 1.3 de la presente Resolución.

Regístrese, notifíquese y archívese.

GTP/TGG/srf
Cc/Arch.