

Directiva N° 001-2005-EF/94.20  
GERENCIA DE ASESORÍA JURÍDICA

1. FINALIDAD

Establecer la posición institucional respecto a la aplicación jurídica de los dispositivos que regulan la prescripción de la acción sancionadora de CONASEV.

2. ALCANCES.-

Procedimientos administrativos sancionadores iniciados bajo la vigencia de la Ley del Procedimiento Administrativo General y aquellos en curso a quienes resulte de aplicación inmediata, conforme a la Primera Disposición Transitoria de la referida Ley.

3. BASE LEGAL.-

Artículo 342 de la Ley de Mercado de Valores, Decreto Legislativo N° 861.

Artículo 233 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Artículo 235 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Artículo 7° del Reglamento de Sanciones, Resolución CONASEV N°055-2001-EF/94.10.

Artículo 8° del Reglamento de Sanciones, Resolución CONASEV N°055-2001-EF/94.10.

Artículo 11 del Reglamento de Sanciones, Resolución CONASEV N°055-2001-EF/94.10.

Artículo 1998 del Código Civil

Artículo 1992 del Código Civil

4. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA:

4.1 Naturaleza Jurídica de la prescripción.-

La prescripción es una institución jurídica en virtud de la cual el transcurso del tiempo genera ciertos efectos respecto de los derechos o facultades de las personas o en cuanto al ejercicio de ciertas facultades de parte de la administración pública, como el ejercicio de su facultad punitiva que tiene efectos respecto de los particulares.

Los administrados inmersos en un procedimiento sancionador pueden hacer uso de ella como medio de defensa, de modo tal que la administración no los mantenga de manera indefinida en una situación de indeterminación en cuanto a la calificación de sus conductas cuestionadas.

Asimismo, la existencia de un término prescriptorio obliga a la administración a actuar de manera más ágil, a fin de evitar que el mismo transcurra sin haber ejercido su facultad punitiva.

En la regulación del mercado de valores se establece la figura de la prescripción a efectos de restringir el ejercicio de la facultad sancionadora de CONASEV en dicho

ámbito. El texto del artículo 342 establece que *“la facultad de CONASEV para determinar la existencia de infracciones prescribe a los tres (3) años”*.

Por su parte, la Ley del Procedimiento Administrativo General establece en el artículo 233.1 que *“la facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio de los plazos para la prescripción de las demás responsabilidades que la infracción pudiera ameritar. En caso no estar determinado, prescribirá en cinco años computados a partir de la fecha en que se cometió la infracción o desde que cesó, si fuera una acción continuada.”*

Ambas disposiciones están referidas a la facultad prevista para determinar infracciones, pudiendo desprenderse que dicho plazo máximo ha sido previsto para que la administración determine la infracción e imponga la sanción respectiva y no sólo inicie el procedimiento sancionador, lo cual implicaría un plazo que extinguiría el derecho de la administración de ejercer su facultad sancionadora. Sin embargo, de la lectura de las referidas disposiciones de manera conjunta con las normas complementarias sobre prescripción y el procedimiento administrativo sancionador, se entiende que la disposición en mención se refiere al inicio del procedimiento sancionador por parte de la administración, sea que este haya sido promovido de oficio o a instancia de parte.

#### 4.2 Del inicio del procedimiento sancionador.-

El artículo 235 de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que el procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa, orden superior, petición de otros órganos o por denuncia.

El numeral 3 del artículo mencionado señala que decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargos al administrado.

En cuanto a los procedimientos sancionadores regulados por el Reglamento de Sanciones, en su artículo 11 se establece que la fase instructora dentro del procedimiento sancionador se inicia con la comunicación prevista en el numeral 3 del artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, siendo esta fase de cargo de los órganos de instructores, que acorde con el artículo 7 del mismo reglamento sólo podrían ser la Gerencia de Intermediarios y Fondos o la Gerencia de Mercados y Emisores o quien hagan sus veces.

Es decir, el inicio del procedimiento sancionador se produce con la actuación que realiza el respectivo órgano de instrucción al administrado comunicándole su decisión de dar inicio al procedimiento sancionador. La doctrina entiende de manera mayoritaria que el inicio del procedimiento sancionado debe ir acompañado de la formulación de los cargos respectivos al investigado, aun cuando de una lectura distinta del dispositivo podría dejarse entrever que ambos actos pueden darse de manera diferenciada ( el inicio del procedimiento sancionador y la formulación de cargos).

Sin embargo, en concordancia con lo señalado en el artículo 11 del Reglamento de Sanciones, la decisión de dar inicio a un procedimiento sancionador necesariamente debe implicar una comunicación a los administrados de los cargos que se les imputen,

la calificación de las infracciones, las sanciones que se pudieran imponer, la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

#### 4.3 De la interrupción del término prescriptorio.-

El término prescriptorio al que nos referimos está vinculado con el ejercicio de la facultad punitiva de la administración pública, con el efecto que genera el transcurso del tiempo respecto de dicha prerrogativa. Es necesario entonces, conocer los medios a través de los cuales la administración puede impedir que el transcurso del tiempo restrinja dicha facultad.

La Ley del Procedimiento Administrativo General en el artículo 233.2 dispone que *“el plazo de prescripción sólo se interrumpe con la iniciación del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo si el expediente se mantuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al administrado”*.

En cuanto a la interrupción, el artículo mencionado establece que ésta sólo se produce con la iniciación del procedimiento sancionador, acto que conforme a lo explicado previamente y de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 235, opera mediante una decisión de la Administración y la correspondiente formulación de cargos al posible sancionado.

La interrupción implica una acción que tiene como finalidad cortar la continuidad de algo en el tiempo. En este caso en particular el sentido es el de cortar la continuidad del curso del término prescriptorio.

El concepto de interrupción de la prescripción es entendido por el artículo 83 del Código Penal como aquel acto que conlleva el comienzo de un nuevo plazo de prescripción luego de concluida la interrupción. Asimismo, el artículo 1998 del Código Civil establece que si la interrupción se produce por causas previstas en el artículo 1996, incisos 3 y 4, la prescripción comienza a correr nuevamente desde la fecha en que la resolución que pone fin al proceso queda ejecutoriada.

Acorde con lo señalado, la interrupción debe entenderse como un acto que corta la continuidad del tiempo, durante el tiempo que dure el acto que motiva la interrupción y a su vez implica el inicio de una nueva cuenta, luego que concluya el acto que generó la interrupción.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que el artículo 233.2 establece que la paralización del expediente administrativo durante más de un mes conlleva la reanudación del plazo prescriptorio.

El término reanudación acorde con el Diccionario de la Lengua Española es definido como *“la acción y efecto de reanudar”* y el reanudar implica *“el renovar o continuar el trato, estudio, trabajo, conferencia”*. Si profundizamos aún más en el significado del término la renovación es *“el hacer como de nuevo algo, volver a su primer estado”* y por otro lado el continuar es *“proseguir lo comenzado, seguir, extenderse.”* Pareciera entonces que la reanudación que nos manda la LPAG implicaría tanto el inicio de una nueva cuenta como el proseguir con la cuenta ya iniciada, siendo inaceptable admitir que ambos sentidos derivan de dicha disposición.

En efecto, si tenemos en cuenta que la norma comentada dispone la interrupción y que ésta es entendida en nuestro régimen jurídico como un acto que corta la continuidad del tiempo y a su vez implica el inicio de una nueva cuenta, la reanudación de la que habla el artículo 233.2 debe ser entendida en el mismo sentido, a efectos de darle una lectura coincidente y sin contradicciones a los alcances de dicha disposición.

En tal orden de ideas, la interrupción de la prescripción se produce sólo en una única oportunidad [el inicio del procedimiento sancionador] y de paralizarse el procedimiento durante más de un mes, no es posible volver a interrumpirlo. De este modo, la única manera como la administración puede mantener interrumpida la cuenta de la prescripción es realizando actuaciones cada mes en el procedimiento.

Lo que busca la disposición es que el expediente se mantenga activo durante toda su tramitación y si se paraliza durante más de un mes se inicia una nueva cuenta del término prescriptorio, no siendo posible volver a interrumpirlo.

De este modo, se establece una especie de castigo para la administración ante su falta de diligencia, al no mantener interrumpida la prescripción con su actividad en el procedimiento, viendo recortado su plazo para sancionar al término prescriptorio en sí mismo.

#### 4.4 La invocación de la prescripción.-

El artículo 233.3 establece que los administrados plantean la prescripción como vía de defensa y la autoridad debe resolverla sin más trámite que la constatación de los plazos, teniendo como consecuencia adicional el inicio de las acciones de responsabilidad para dilucidar las causas de la inacción administrativa.

La Ley del Procedimiento Administrativo General prevé que la prescripción sea invocada por los administrados como medio de defensa, de manera coincidente con el sentido del artículo 1992 del Código Civil que indica que el juez no puede fundar su fallo en la prescripción si ésta no ha sido invocada. Siendo así, la prescripción necesariamente tendría que ser invocada por los administrados, a fin de restringir la acción punitiva del Estado y no ser invocada por la propia administración.

La invocación de la prescripción por parte de los administrados en el procedimiento administrativo sancionador se sustenta en el carácter inalienable de la competencia administrativa previsto en el artículo 63 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, no siendo posible que un acto administrativo o contrato contemple la renuncia a dicha titularidad. La excepción a dicha regla sólo pueden preverse por Ley o mandato judicial, siendo el caso de la prescripción un supuesto de excepción a la facultad punitiva de la administración pública.

Aun cuando no resulta admisible que la administración decida renunciar al ejercicio de su competencia sancionadora, de darse el caso, ello la obligaría a establecer de oficio a los responsables de la inactividad de la administración acorde con las reglas de prescripción y con el artículo 63.3 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que dispone que la demora en el ejercicio de la competencia por parte de la administración o su no ejercicio, constituye una falta disciplinaria imputable a la autoridad respectiva.

## 5. CONCLUSIONES.-

- 5.1. La prescripción prevista en el artículo 342 de la Ley del Mercado de Valores regula la extinción de la acción punitiva de CONASEV. La misma necesariamente debe ser invocada por el administrado.
- 5.2. El plazo de prescripción sólo se interrumpe con el inicio del procedimiento sancionador, el cual opera con la comunicación de dicha decisión a los administrados y la correspondiente formulación de cargos por parte del órgano instructor, aspecto que se materializa a través de la comunicación a que se refiere el artículo 234, numeral 3 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 5.3. La inactividad continuada durante más de un mes en el procedimiento administrativo sancionador genera el reinicio de una nueva cuenta del término prescriptorio, no siendo posible volver a interrumpirlo, debiendo concluir el procedimiento en un plazo máximo de 3 años a partir del reinicio de la nueva cuenta.
- 5.4. La inactividad de más de un mes, a que se refiere el artículo 232.2, debe ser entendida como de un mes más un día.
- 5.5. El reinicio del término prescriptorio implica empezar una nueva cuenta del mismo, sin que ello conlleve adicionar el término transcurrido con anterioridad.