



EL SALVADOR
UNAMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

Superintendencia del Sistema Financiero, San Salvador, a las catorce horas y treinta y un minutos del día quince de abril de dos mil quince.

El presente procedimiento administrativo sancionador inició de forma oficiosa por medio de auto pronunciado a las nueve horas del día veintiocho de mayo de dos mil trece, en contra del **BANCO DAVIVIENDA SALVADOREÑO, SOCIEDAD ANONIMA**, que puede abreviarse **BANCO DAVIVIENDA SALVADOREÑO, S.A.**, en adelante también referido como "el Banco"; procedimiento que se ha llevado a cabo con el propósito de determinar si existe o no responsabilidad de parte del Banco respecto de los incumplimientos relacionados en el Memorándum IRG-021/2012, de fecha veintiséis de diciembre de dos mil doce, en el que se manifiesta que durante la evaluación de la gestión de riesgo y cumplimiento del riesgo de lavado de dinero y de activos, se evidenció que:

1. El Oficial de Cumplimiento del Banco no ostenta un cargo gerencial con facultad para la toma de decisiones, lo que constituye un presunto incumplimiento a las disposiciones "Décima" y "Décima Primera" del Capítulo VIII del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera.
2. Presunto incumplimiento al Art. 3 del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, por reportar fuera del plazo legal de tres días hábiles las operaciones en efectivo mayores a $\$500,000.00$ o su equivalente en moneda extranjera, en el caso de las operaciones siguientes: (1) Número de envío BCO7OE191020101I, realizada por Caja de Crédito y Ahorro de San Juan Opico; (2) Número de envío BCO7OE290920086I realizado por la Universidad Francisco Gavidia; y (3) Número de envío BCO7OE230620101I realizado por la Universidad Pedagógica de El Salvador.
3. Presunto incumplimiento al Art. 10 literales a), e) romanos I) y II) de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, y al literal b) del apartado "Entrevista" de los Procedimientos de Apertura de Cuentas del Capítulo III del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, por no haber determinado el origen de los fondos en las declaraciones juradas firmadas por los clientes; lo cual pudo comprobarse en los expedientes de las cuentas: (1) 7601260100 cuyo titular es Dora de la Paz Reyes de Reyes, (2) 7601259960 cuyo titular es María Ana de Jesús Sorto Medrano, (3) 7601259978 cuyo titular es Santos Bacilia Portillo de Granados, (4) 7601260010 cuyo titular es Teresa Dolores Jiménez Rubio o Juan Angel Jiménez Rubio, y (5) 7601260160 cuyo titular es Milagro de María Alvarenga Montiel.

0147

4. Presunto incumplimiento al literal “c” del capítulo III Procedimiento en Apertura de Cuentas o Contratos, del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, por haber incorporado en la “Normativa de Archivo de Expedientes de Cuentas Pasivas en Sucursales” una excepción de solicitar el Número de Identificación Tributaria para las personas asalariadas empleadas o las dependientes como estudiantes, amas de casa, etc. Esta excepción consta en el Anexo I: Check List para la Apertura de Cuentas de Detalle y en el apartado 2.1 Documentos de Identificación de la normativa relacionada.

5. Presunto incumplimiento al literal “d” del Art. 4 del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, pues la Auditoría Interna a pesar de contar con un programa de auditoría, no posee mecanismos que le permitan asegurarse que la Oficialía de Cumplimiento y el resto de unidades del Banco, cumplan con las disposiciones en materia de prevención de Lavado de Dinero y de Activos, tal como consta en el informe No.41/2009 del dos de septiembre de dos mil nueve, en el cual se evidenció que el programa con el que cuentan para evaluar la gestión de la Oficialía no se ejecuta en la práctica.

I. ANTECEDENTES

1. Visto el contenido del Memorándum antes citado y la documentación probatoria anexa al mismo, por medio de auto de fecha veintiocho de mayo de dos mil trece se ordenó instruir el presente procedimiento administrativo sancionatorio y emplazar al Banco, informando al mismo sobre el contenido de los incumplimientos atribuidos; lo cual se llevó a cabo en legal forma en fecha once de junio de dos mil trece.

2. El Banco hizo uso de su derecho de audiencia compareciendo en el presente procedimiento administrativo sancionatorio a través de su Apoderado General Judicial, ha comparecido, en calidad de Apoderado General Judicial, el Licenciado Henry Salvador Orellana Sánchez quien contestó en sentido negativo los señalamientos realizados por medio de escrito presentado en fecha veinte de junio de dos mil trece.

3. Que mediante auto de fecha treinta de julio de dos mil trece, esta Superintendencia tuvo como parte al apoderado del Banco en la calidad antes expresada, así como también ordenó la apertura a pruebas del presente procedimiento, cuyo auto se notificó el día nueve de agosto de dos mil trece.



EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

4. En tal sentido, en fecha veintitrés de agosto de dos mil trece, el Licenciado Henry Salvador Orellana Sánchez presentó escrito en el que manifestó y argumentó sobre los presuntos incumplimientos atribuidos.

5. Que mediante resolución de fecha veinte de febrero dos mil quince, se solicitó a la Intendencia de Bancos y Conglomerados que informara el monto del patrimonio del Banco a la fecha del cometimiento de la infracción. En fecha dos de marzo de dos mil quince, el Departamento de Supervisión de Conglomerados contestó el requerimiento anterior mediante el Memorándum No. IBC-CF-020/2015 y el Informe N° IBC-CF-122/2015.

II. ANALISIS DEL CASO Y ARGUMENTOS DEL BANCO SOBRE CADA INFRACCIÓN

a) De la prescripción

Argumenta el apoderado del Banco, que ha existido la prescripción de potestad de la administración para sancionar las infracciones a las que se ha hecho referencia, ya que el auto de inicio del procedimiento fue comunicado el día once de junio de dos mil trece, es decir, dos años y cinco meses después de ocurridos los hechos que presuntamente constituyen infracción, razón por la cual, la potestad de la Superintendencia del Sistema Financiero para sancionar por tales hechos ha prescrito.

Afirma el apoderado del Banco que acertadamente esta Superintendencia ha instruido sus actuaciones en base a la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero la cual consideran aplicable pero únicamente para los procedimientos, no siendo aplicable al presente procedimiento la regulación del plazo de prescripción previsto en el Art. 69 y el Art. 112 de la mencionada Ley, por cuanto no estaban vigentes al momento de comisión de las presuntas infracciones y que tal situación incluso es reconocida por el mismo Art. 112, el cual establece un período extraordinario comprendido dentro del primer año de vigencia de la ley, durante el cual los hechos cometidos constitutivos de infracción prescribirán a los 5 años, y no a los 10 como es la regla general que instaura el Art. 69. Lo que el Art. 112 no reguló pues no podía so pena de vulnerar el principio de irretroactividad de la ley contenido en el Art. 21 de la Constitución, es el plazo de prescripción aplicable a los hechos acaecidos con anterioridad a su vigencia, y para ellos deberemos estar al anterior régimen de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero y normas de carácter general que lo complementan.

Manifiesta el apoderado del Banco que debido a que la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero no regulaba el plazo de prescripción de las infracciones administrativas, se debe realizar un ejercicio de integración normativa para lo cual proponen dos alternativas: a) La aplicación de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero derogada con observancia al Art. 14 de nuestra Constitución, y teniendo en cuenta todos y cada uno de los derechos y garantías en ella contenidos, pudiendo acudir a otros cuerpos normativos vigentes al momento de ocurrir los hechos y que regulan al ámbito de la potestad punitiva del Estado. En este sentido es posible aplicar el plazo de prescripción previsto para las faltas en el Art. 34 numeral 3, del Código Procesal Penal, el cual es de un año; b) ante la ausencia de norma expresa que regule la prescripción de la acción en la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero derogada, corresponde aplicar de forma supletoria los artículos 1 y 21 letra c) de la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos. Se decantan por la aplicación de la segunda solución por cuanto resulta más atinente y lógico valerse del cuerpo normativo supletorio en nuestro ordenamiento jurídico para el caso de la imposición de sanciones administrativas, por ser ésta la naturaleza jurídica de la acción y de la posible infracción que hoy se discute.

Sobre los argumentos presentados por el apoderado del Banco, es importante mencionar en primer lugar que el Art. 108 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero hace una exclusión expresa de la aplicación supletoria de la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos, no siendo aplicable la mencionada ley a los procedimientos sancionadores seguidos por esta Superintendencia por las infracciones cometidas por los supervisados. Al ser excluida expresamente la aplicación supletoria de la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos, se excluyen expresamente los plazos de prescripción a que se refiere dicha ley.

Es pertinente expresar que la prescripción es una figura legal de derecho estricto, que persigue que se declare que un derecho u obligación ha perdido su eficacia jurídica por el mero transcurso del tiempo, siendo un elemento constitutivo de la referida figura la existencia de un plazo legal para el ejercicio de las acciones.

Sin perjuicio de lo inmediatamente expuesto, considera el suscrito que tampoco procede aplicar las disposiciones contenidas en la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos en virtud de lo dispuesto en la ley misma, puesto que el inciso segundo del Art. 1 de dicha Ley regula que "el procedimiento que aquí se establece no será aplicable cuando en la respectiva ley, reglamento u ordenanza, el trámite de los mismos garantice los derechos de audiencia y de defensa al presunto infractor"; es decir, que la voluntad del legislador fue crear ese procedimiento únicamente en aquellos casos que en la respectiva ley no se regulara un procedimiento



EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

que garantizara el ejercicio de los derechos de audiencia y defensa, lo cual no es el caso, pues tanto la derogada Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero como la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero contienen garantías del ejercicio de tales derechos al presunto infractor.

Así, la exclusión expresa que el Art. 108 de la actual Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero hace de los procedimientos y disposiciones de la Ley de Procedimiento para la Imposición de Arresto y Multa Administrativos, y la inclusión de la figura de la prescripción, no implica desde ningún punto de vista lógico, la aceptación de que dicha ley era supletoria, sino más bien, la exclusión de una ley que nunca se consideró aplicable en forma supletoria a la Ley Orgánica de la Superintendencia.

Los procedimientos establecidos en la ley que pretende aplicar el Banco son breves y sencillos; sin embargo, cabe señalar que los procedimientos de supervisión y control que ejerce la Superintendencia del Sistema Financiero, son muy diferentes dada la complejidad y la actividades que está obligada a realizar, ya que debe velar por la seguridad, eficiencia y transparencia del mismo, así como asegurar la solidez del sistema financiero; cuyos plazos no concuerdan con un trámite breve y sencillo que señala la Ley de Procedimiento para la Imposición de Arresto y Multa Administrativos.

En otro orden de ideas y respecto de los alegatos del apoderado del Banco, es necesario aclarar, que el procedimiento sancionador que nos ocupa, no fue iniciado bajo la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, sino que, dicho procedimiento se inició en base a la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. Lo anterior, tiene como asidero legal el Art. 118 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, que establece que únicamente los procedimientos y recursos administrativos que estuvieren pendientes de resolver a la entrada en vigencia de esa ley se continuarían tramitando de conformidad a la ley con la que fueron iniciados; a contrario sensu, todo procedimiento que se iniciara a partir de la vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, debe sujetarse a las disposiciones de esta nueva ley, no pudiendo iniciar procedimientos sancionadores en base a una ley expresamente derogada.

Tanto el Art. 112 como el Art. 69 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, establecen que el plazo de la prescripción inicia a partir del momento en que se haya terminado de cometer el hecho o la omisión de una obligación, habiéndose establecido el plazo previsto en el Art. 112 para todos aquellos procedimientos que se iniciaran durante el primer año de vigencia de la Ley, lo cual se cumplió el dos de agosto

de dos mil doce. Habiéndose iniciado el presente procedimiento el día veintiocho de mayo de dos mil trece bajo las disposiciones de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, al presente procedimiento le era y le es aplicable el plazo de prescripción establecido en el Art. 69 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, por tanto, no es atendible bajo ninguna circunstancia lo alegado por el Banco.

Respecto a la aplicación de la Ley Procesal en el tiempo traemos a cuenta lo manifestado por la Sala de lo Constitucional en sentencia de inconstitucionalidad de los Arts. 2, 15 y 22 de la Ley Transitoria de Emergencia contra la Delincuencia y el Crimen Organizado, la cual en el apartado XXI expresa: *“La aplicación de la anterior noción de las normas procesales no presenta dificultad alguna, pero si exige distinguir entre- utilizando terminología carneluttiana - hecho jurídico material y hecho jurídico procesal; ya que la norma procesal regulará el último - hecho jurídico procesal – y no el hecho jurídico material. Dicho con otras palabras, la aplicación de la nueva norma procesal no queda excluida por la circunstancia de que los hechos sobre cuya eficacia jurídica versa el proceso hayan ocurrido mientras regía una norma procesal distinta; y esto es así porque la nueva norma procesal regirá los hechos procesales pero no los hechos de fondo que se analizarán en el proceso; o para decirlo siempre en términos carneluttianos, la norma procesal rige el proceso, no el litigio.”* El subrayado es mío.

En el presente procedimiento, la ley procesal la constituye la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, la cual estaba vigente a la fecha en que se inició el procedimiento administrativo anterior, por lo tanto, es la ley procesal aplicable al presente caso, independientemente que los hechos que generaron el procedimiento, hayan ocurrido cuando estaba vigente la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala de lo Penal en la sentencia referencia C48-02 de fecha uno de noviembre de dos mil dos al citar al autor Mario Oderigo, página 23 del tomo I de su obra Derecho Procesal Penal, quien sostiene: *“La Ley nueva se aplicará a los procesos pendientes de iniciación y a los actos procesales pendientes de realización en los procesos ya iniciados al momento de citarse, prescindiendo, igualmente, de la fecha de comisión del delito, su objeto es regular la actividad jurisdiccional, los actos del proceso, y por consiguiente, la aplicación de la ley nueva a la actividad procesal futura, procesos pendientes de iniciación y actos procesales pendientes de realización, es obvio que no importa retroactividad. Distinto es, por cierto, el asunto relativo a la posibilidad de que las leyes procesales dispongan su aplicación retroactiva con relación a procesos concluidos o a actos procesales realizados.”*

Conforme a la doctrina citada y a la jurisprudencia, debido a que la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero en su Art. 118, estableció que los procesos ya



REPUBLICA DE
EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

iniciados se seguirían tramitando conforme a la ley con la que fueron iniciados mientras que, todo procedimiento nuevo iniciado durante la vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, se inicia bajo las normas procedimentales que establece la misma, independientemente y sin importar la fecha de la comisión de la infracción.

Es por ello que, a la luz de la ley, la doctrina y la jurisprudencia es totalmente inatendible lo solicitado por el Banco en este punto.

b) Sobre la presunta violación a las disposiciones “Décima” y Décima Primera” del Instructivo

En primer lugar se le aclara al Banco que en el auto de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador se hizo referencia al Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera (UIF) y no a la Unidad Financiera Institucional (UFI) como se ha hecho referencia en el escrito presentado por el Lic. Henry Orellana.

Hecha dicha aclaración, nos referiremos a que sobre esta infracción el Banco argumenta que no ha violado las disposiciones aludidas porque el Oficial de Cumplimiento siempre ha contado con las facultades exigidas por las mismas para el correcto ejercicio de sus funciones, ya que la imputación referida consiste en que el oficial de cumplimiento no ostenta un cargo gerencial con facultad para la toma de decisiones. Alegan que el oficial de cumplimiento del Banco siempre ha gozado de las características jerárquicas y facultades necesarias que exigen las disposiciones supuestamente infringidas, y para probarlo remiten el documento denominado “Formato Global Descripción de puesto para el Oficial de Cumplimiento AML Banco e IFB”, de octubre de dos mil nueve y “Descripción de puesto Gerente de Cumplimiento/ Oficial de Cumplimiento” de fecha uno de febrero de dos mil trece, con el que pretenden probar que todas las funciones requeridas por el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera son cumplidas por el Oficial de Cumplimiento independientemente de la nomenclatura del puesto.

En relación a la Disposición Décima inciso primero del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, se ha verificado que el Oficial de Cumplimiento no es el responsable de adoptar todas las resoluciones sobre las materias que regula el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del

Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, pues depende de un Gerente de Cumplimiento de conformidad al organigrama del Banco presentado por el apoderado y agregado al folio 100 del expediente administrativo, y al "Formato Global Descripción de puesto para el Oficial de Cumplimiento AML Banco e IFB" agregado a folios 98 y 99 del expediente remitido por el Lic. Orellana, por lo cual no podemos hablar de una total independencia para la toma de decisiones a la cual se refiere la disposición mencionada.

Por lo anterior, habiendo corroborado a través de las pruebas a agregadas, que el Oficial de Cumplimiento no tiene facultad para tomar todas las decisiones relativas a lo regulado en el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera no son atendibles los argumentos presentados por el Banco.

En relación al incumplimiento a la disposición Décima Primera del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, al revisar el "Formato Global Descripción de puesto para el Oficial de Cumplimiento AML Banco e IFB" agregado de folios 98 al 99 del expediente, que ha sido remitido por el Lic. Orellana, se verificó que no le han sido asignadas al Oficial de Cumplimiento todas las competencias a las que se refiere la disposición aludida como él lo afirma, quedando por fuera de dicha descripción de puesto, las facultades contenidas en los numerales 8, 9 y 10 de la misma, como de explica a continuación:

"Décimo Primera: La oficina de cumplimiento deberá tener las siguientes facultades:

8. Establecer comités o grupos de trabajo, que considere convenientes para el ejercicio de sus facultades, fijando su normativa en materia de integración, funcionamiento y facultades.

9. Coordinar el ejercicio de las atribuciones que este Instructivo otorga a los funcionarios y empleados de la Institución, estableciendo prioridades y resolviendo las controversias que, en su caso, se lleguen a suscitar.

10. En general, adoptar cualquier resolución en la materia objeto de este Instructivo y ser el enlace entre la Institución y la UIF."

En ninguna de las competencias descrita en el formato antes mencionado, se establece la competencia de resolver controversias en caso que esta se susciten, adoptar resoluciones o establecer los comités o grupos de trabajo, por lo que, considera el suscrito que no son atendibles los alegatos presentados por el apoderado del Banco, por lo cual es procedente declarar la responsabilidad administrativa del Banco en referencia al incumplimiento apuntado.



EL SALVADOR
UNAMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

c) Sobre la presunta violación al Art. 3 del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos

1. Sobre el número de envío BCO7OE2909200861 de la Universidad Francisco Gavidia, el Banco menciona que en reporte de fecha veintinueve de septiembre de dos mil ocho, se reportó al Lic. José Rolando Monroy, Jefe de la Unidad de Investigación Financiera de la Fiscalía General de la República, la ocurrencia de la transacción por un monto de CIENTO MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$100,000.00) en efectivo, aclarando en dicha nota que el cliente cometió un error al completar el formulario correspondiente, motivo por el cual se remitió de nuevo a la sucursal para completar nuevamente el formulario. En tal sentido el no cumplimiento obedeció a una causa no atribuible al Banco, quien no podía enviar un reporte basado en un formulario erróneamente completado por el cliente.

En referencia a lo señalado por el Banco en cuanto a que el cliente completó erróneamente el formulario, habiéndolo remitido al Banco fuera del plazo establecido en el Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, el suscrito considera que son atendibles los argumentos del Banco, pues el incumplimiento del plazo se debió a la acción de un tercero, no pudiendo imputarse al Banco responsabilidad administrativa por las actuaciones del cliente en cuanto al error cometido en el formulario.

2. Respecto al número de envío BCO7OE2306201011 de la Universidad Pedagógica de El Salvador, el Banco afirma que mediante reporte de fecha veintitrés de junio de dos mil diez, se comunicó al Jefe de la Unidad de Investigación Financiera la ocurrencia no de una, sino de múltiples transacciones por un total de CIENTO TREINTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS SESENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$135,460.00). Por ser una transacción múltiple, el Banco sostiene que nos encontramos dentro de una excepción al Art. 3 del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos que establece que el plazo para proporcionar la información se computará a partir del día siguiente en que se compruebe que la operación o transacción múltiple ha excedido del monto de \$500,000.00 o su equivalente en moneda extranjera.

Al revisar el formulario F-UIF01 agregado a folios 111 del expediente de la transacción de la Universidad Pedagógica y los comprobantes de depósito en cuenta corriente de las transacciones múltiples remitidos por el Banco agregados a folios 114 al 118 del expediente, se puede determinar que la operación múltiple se comprobó el día diecisiete

de junio de dos mil diez, comenzando a contar el plazo de los 3 días hábiles para comunicar dicha operación el día dieciocho de junio de dos mil diez, venciendo dicho plazo el día veintidós de junio de dos mil diez. Sin embargo, la operación fue notificada a la Unidad de Investigación Financiera hasta el día veintitrés de junio de dos mil diez, es decir, un día hábil después de vencido el plazo.

Habiendo corroborado de la prueba presentada por el mismo Banco que en efecto se incumplió el plazo para reportar la operación múltiple a la que se ha hecho referencia, el suscrito considera que se puede determinar que existe responsabilidad administrativa por parte del Banco en el incumplimiento del Art. 3 del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, que establece como plazo para informar las operaciones múltiples, el cual es de 3 días hábiles contados a partir del día siguiente que se compruebe que la transacción múltiple ha sobrepasado los \$500,000.00 o su equivalente en moneda extranjera.

3. Sobre el número de envío BCO7OE191020101I de la Caja de de Crédito y Ahorro de San Juan Opico únicamente mencionan que mediante reporte de fecha diecinueve de octubre de dos mil diez, se reportó al Jefe de la Unidad de Investigación Financiera de la Fiscalía General de la República la ocurrencia de la transacción por un monto de SETENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$70,000.00), sin desvirtuar el incumplimiento señalado por esta Superintendencia.

Del formulario F-UIF01 completado por la Caja de Crédito y Ahorro de San Juan Opico presentado por el Banco agregado a folios 122 del expediente, se ha determinado que la operación a la cual se ha hecho referencia ocurrió el trece de octubre de dos mil diez, habiendo vencido el plazo para reportarla a la Unidad de Investigación Financiera el día dieciocho de octubre de dos mil diez, informándose efectivamente hasta el diecinueve de octubre de dos mil diez. Por lo anterior, al haber incumplido el plazo señalado por el Reglamento sin justificación alguna, el suscrito considera que el Banco actuó negligentemente, siendo responsable administrativamente de la infracción apuntada.

d) Acerca del incumplimiento al Art. 10 de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos

Sobre este punto el Banco afirma que el Art. 10 de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, desarrolla la directriz bancaria denominada "Conoce a tu cliente" y que por su parte el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera desarrolla la aplicación de dicha norma estableciendo que la obligación de la institución financiera se cumple mediante el requerimiento de declaraciones juradas a sus clientes, siendo éste el instrumento idóneo para comprobar si se ha cumplido o no con el mandato. Para probarlo anexan copias certificadas de los certificados de depósito a plazo y de las declaraciones juradas correspondientes.



EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

Respecto a este incumplimiento, el suscrito ha verificado que las disposiciones a las que se ha hecho referencia de la Ley Contra el lavado de Dinero y de Activos se refieren a las obligaciones generales de las instituciones financieras de identificar a los usuarios y de mantener políticas para determinar el origen de los fondos, pero no se determina la conducta típica a la que se ha hecho referencia, la cual está tipificada en el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera. Por lo anterior, no puede determinarse un incumplimiento al Art. 10 literales a) y e) de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos.

Respecto al incumplimiento al literal b) del apartado "Entrevista" de los Procedimientos de Apertura de Cuentas del Capítulo III del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, a consideración del suscrito, las declaraciones juradas que han sido agregadas al expediente de folios 124 al 132, no dan cumplimiento al objetivo de la política "conozca a su cliente" a la que se refieren tanto la Ley y el Instructivo, ya que en ellas no se determina en forma fehaciente la relación entre la actividad económica a que se dedica el cliente y su relación con los montos depositados por los mismos.

El propósito de la entrevista a que se refiere el literal b) del Instructivo antes mencionado, es poder establecer con claridad la proveniencia de los fondos y la actividad económica que los ha generado; sin embargo, en los casos a los cuales se ha hecho referencia y que el apoderado del Banco ha presentado las correspondientes declaraciones juradas, encontramos inconsistencias evidentes y citamos a modo de ejemplo los casos de Dora de la Paz Reyes de Reyes y María Ana de Jesús Sorto Medrano agregadas a folios 124 y 126 vuelto. En el caso de la primera, su actividad económica es ama de casa, y ha depositado TRECE MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$13,000.00) cuyo origen de fondos es "incremento de depósitos a plazo". Asimismo, en el caso de la segunda, su actividad económica es "domésticos" y el origen de fondos es incremento de depósito a plazo, y la cantidad depositada asciende a SEIS MIL QUINIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$6,500.00).

Para el suscrito es bastante claro que no existe relación entre las actividades económicas manifestadas por los clientes y los montos que han sido depositados, siendo necesario que en las declaraciones juradas se revele en forma clara la proveniencia de fondos independientemente si son renovaciones de certificados a plazo, para justificar la clara diferencia entre la cantidad depositada y la actividad económica. De ello, la conclusión es que el documento presentado por el Banco para comprobar que están cumpliendo con las

disposiciones legales aludidas no es suficiente para determinar en forma fehaciente la relación vinculante entre la actividad económica y fondos depositados, manifestándose además una clara negligencia por parte del mismo en la aplicación de la política conozca a su cliente, al no sustentar claramente la fuente de los fondos que se depositan en el Banco.

e) Infracción al Procedimiento de Apertura de Cuentas del Instructivo

Respecto a la infracción al literal “c” del capítulo III Procedimiento de Apertura de Cuentas o Contratos del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, por incorporar a su “Normativa de Archivo de Expedientes de Cuentas Pasivas en Sucursales”, la excepción a solicitar el Número de Identificación Tributaria para las personas asalariadas empleadas o las dependientes como estudiantes, amas de casa, etc., en el Anexo I: Check List para la Apertura de Cuentas de Detalle apartado 2.1 Documentos de Identificación de dicha normativa, el apoderado del Banco no se ha manifestado al respecto y no ha presentado pruebas que desvirtúen el incumplimiento señalado.

Se ha verificado a través del documento que contiene la “Normativa de Archivo de Expedientes de Cuentas Pasivas en Sucursales” agregado a folios 47 al 52, que en efecto en el mismo se establece la excepción de solicitar el Número de Identificación Tributaria a personas asalariadas, empleadas o a personas dependientes como estudiantes o amas de casa. El literal c) Documentación de Identificación, del Capítulo III apartado “Procedimiento de Apertura de Cuentas y Contratos” literal c) Documentación de Identificación del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera es aplicable a las aperturas que se realicen en todas las Instituciones, sus sucursales, agencias y subsidiarias, y para todas las operaciones que impliquen recepción, entrega o transferencia de fondos de cualquier tipo de depósito, ahorro, inversión, fideicomisos, mandatos, comisiones, cajas de seguridad y otorgamiento de crédito bajo cualquier modalidad, y exigen la presentación de copia del Número de Identificación Tributaria a las personas naturales o jurídicas nacionales sin excepción.

De acuerdo a lo manifestado anteriormente el suscrito considera que se ha configurado una infracción a la disposiciones citadas, por lo cual es responsable el Banco habiendo establecido en su normativa interna disposiciones que contravienen lo dispuesto en el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera y que podrían dificultar el monitoreo y la investigación de operaciones sospechosas o irregulares, al no contar con toda la información requerida para cumplir con la política “conozca a su cliente”.



REPUBLICA DE
EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

f) Infracción al Art. 4 letra d) del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos

El Banco asevera que la imputación realizada es indeterminada pues no consigna hechos ciertos sino meras valoraciones subjetivas realizadas por la Administración, quien además expone ciertas contradicciones como por ejemplo que se ha dicho que se carece de "*mecanismos de auditoría para verificar cumplimiento del riesgo en comento*", sin embargo, según el apoderado del Banco, la Administración olvidó detallar cuál es el riesgo que estaba comentando, razón por la cual dificulta el ejercicio del derecho de defensa. Además sostienen que la Superintendencia ha afirmado que existe el programa de auditoría, que no contempla procedimientos de cumplimiento legal, pero que la Administración se ha olvidado señalar cuáles son los componentes que faltan pues sí se cuenta con el mecanismo de auditoría. Como prueba de lo anterior, presentan el cuestionario al que se ha hecho referencia, el cual está agregado mediante disco compacto a folio 133 del expediente.

En primer lugar, es necesario establecer que tanto en la resolución de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador como en los documentos anexos al mismo, específicamente el Memorando No. IRG-021/2012 agregado a folios 1 al 3 del expediente, quedó evidenciado que nos referimos al incumplimiento del Art. 4 literal d) de la Ley Contra el Lavado de que regula como obligación de las Instituciones "*establecer procedimientos para asegurar un alto nivel de integridad del personal y un sistema de auditoría interna a fin de verificar el cumplimiento de la Ley y este Reglamento*", por falta de políticas y procedimientos de Auditoría Interna definidos para la revisión del cumplimiento de las disposiciones de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos y su Reglamento, así como del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera.

Sin embargo, al valorar la documentación y el cuestionario agregado a folios 53 al 57 del expediente, el suscrito considera que no se ha agregado documento que pruebe que no existen procedimientos y políticas por parte de la Auditoría Interna del Banco para poder verificar que los empleados y las áreas del Banco le den cumplimiento, tanto a la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, al Reglamento de la Ley y al Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, por lo que vista la documentación mencionada, el suscrito considera que no ha existido infracción al Art. 4 letra d) del

Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos y, por lo tanto, no existe responsabilidad administrativa por parte del Banco.

DETERMINACIÓN DE LA CUANTIA DE LA MULTA A IMPONER.

La jurisprudencia nacional tanto como la comparada, y la doctrina de tratadistas nacionales e internacionales en materia de derecho administrativo sancionatorio, convergen en la aplicabilidad general de los principios y garantías fundamentales del derecho penal público, en la actividad administrativa sancionatoria del Estado. En ese contexto es pertinente indicar que uno de los pilares fundamentales para la imposición de la sanción administrativa, debe ser el de proporcionalidad, en virtud del cual se constituye una frontera o límite de la actuación represiva de la Administración Pública. Como resultado de la aplicación de dicho principio, es dable afirmar que la sanción imponible debe ser la necesaria, idónea y proporcionada para obtener los objetivos perseguidos por la misma, factor que debe tomarse en consideración al momento de determinar la misma.

Como consecuencia de la aplicación del principio de proporcionalidad, la Administración Pública se ve obligada a que al momento de imponer la sanción correspondiente al caso en particular, se determinen los perfiles y circunstancias en virtud de los cuales se impone la misma.

De conformidad con el artículo 50 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, los criterios para adecuación de la sanción que deben considerarse al momento de determinar la multa a un supervisado por la comisión de una infracción son: la gravedad del daño o del probable peligro a quienes podrían resultar afectados por la infracción cometida, el efecto disuasivo en el infractor respecto de la conducta infractora, la duración de la conducta infractora y la reincidencia de la misma, en los casos en que ésta no haya sido considerada expresamente por el legislador para el establecimiento de la sanción respectiva. Además, cuando la sanción a imponer sea una multa, deberá tomar en consideración la capacidad económica del infractor.

En el mismo orden de ideas, en el caso en concreto se considera que las infracciones cometidas por el supervisado, son de carácter grave, pues la adecuada aplicación de las normas relativas a la prevención del lavado de dinero y activos es trascendental en el manejo del negocio bancario no solo a nivel local, sino a nivel mundial; entendido que es de todos la importancia, no solo del conocimiento de las normas, sino de su aplicación a efectos de prevenir y contrarrestar a toda costa la utilización de los medios bancarios para el blanqueo de capitales.

Con respecto a la duración de la conducta infractora y la reincidencia de la misma, consideramos que son eventos y casos contados en los que se ha verificado la falta de diligencia del Banco en las infracciones apuntadas; sin embargo, debido a la relevancia y



EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

trascendencia de la materia, el daño probable que puede ser causado, así como el peligro de que la falta de conocimiento adecuado del cliente y de cumplimiento de los plazos para reportar operaciones pueda conllevar un manejo inadecuado de las cuentas por parte de los clientes; lo cual debe ser evitado a toda costa por el Banco, quien debe contar con los medios adecuados para cumplir con sus obligaciones en esta materia, situación que no puede pasar desapercibida por esta Superintendencia, en su carácter de ente supervisor, encargado de velar por la estabilidad del sistema financiero.

En referencia a la determinación de la capacidad económica del Banco, el Art. 50 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, regula que se podrá tomar como base, la última declaración de renta del presunto infractor o cualquier otro medio probatorio, según lo requiera la Superintendencia. Por otro lado, el Art. 44 de la mencionada Ley, establece que las multas a imponerse a personas jurídicas, podrán ser hasta del dos por ciento del patrimonio de la misma.

En relación a la capacidad económica del infractor, se ha informado que el patrimonio del **BANCO DAVIVIENDA SALVADOREÑO, S.A.**, ascendía a DOSCIENTOS CUARENTA MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y SIETE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SIETE CENTAVOS DE DÓLAR (US\$240,880,957.07), lo cual consta en el Informe No. IBC-CF-122/2015 proveniente del Departamento de Supervisión de Conglomerados al cual se anexa copia de los Estados Financieros al treinta y uno de diciembre de dos mil diez, fecha en que se determinaron los hechos imputados.

POR TANTO: De conformidad a los anteriores considerandos y sobre la base de los artículos siguientes: 11, 12 y 14 de la Constitución de la República; 43, 44 y 50 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero; **SE RESUELVE:**

a) Agréguese el Memorándum N° IBC-CF-020/2015 y el Informe N° IBC-CF-122/2015, de fecha dos de marzo de dos mil quince y veintisiete de febrero de dos mil quince respectivamente, del Departamento de Supervisión de Conglomerados;

b) **DETERMINAR** que el **BANCO DAVIVIENDA, S.A.** cometió una infracción a la disposición "Décima" del Capítulo VII del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera y **SANCIONARLO** con una **MULTA** de **CINCUENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$50,000.00)** que equivale al 0.02% de su patrimonio.

c) **DETERMINAR** que el **BANCO DAVIVIENDA, S.A.** cometió una infracción a las disposición “Décima Primera” del Capítulo VII del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera y **SANCIONARLO** con una **MULTA** de **CINCUENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$50,000.00)** que equivale al 0.02% de su patrimonio.

d) **DETERMINAR** que el **BANCO DAVIVIENDA, S.A.** cometió una infracción al Art. 3 del Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos y **SANCIONARLO** con el pago de una multa de **DIEZ MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$10,000.00)** que equivale al 0.004% de su patrimonio.

e) **DETERMINAR** que el **BANCO DAVIVIENDA, S.A.**, no cometió una infracción al Art. 10 literales a) y e) de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos.

f) **DETERMINAR** que el **BANCO DAVIVIENDA, S.A.**, cometió una infracción al literal b) del apartado “Entrevista” de los Procedimientos de Apertura de Cuentas del Capítulo III del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera, y **SANCIONARLO** con el pago de una **MULTA** de **CINCUENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$50,000.00)** que equivale al 0.02% de su patrimonio.

g) **DETERMINAR** que el **BANCO DAVIVIENDA, S.A.** cometió una infracción al literal “c” del Capítulo III Procedimiento de Apertura de Cuentas o Contratos del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera y **SANCIONARLO** con el pago de una **MULTA** de **SETENTA Y CINCO MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (US\$75,000.00)** que equivale al 0.03% de su patrimonio.

h) **DETERMINAR** que el **BANCO DAVIVIENDA, S.A.** no cometió infracción al Art. 4 letra d) del Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos.

i) **CONCEDER** el plazo de 15 días hábiles al Banco para modificar su “Normativa de Archivo de Expedientes de Cuentas Pasivas en Sucursales” y adecuarla a las disposiciones del Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y de Activos en las Instituciones de Intermediación Financiera en cuanto a la presentación del Número de Identificación Tributaria, y remitirlo a esta Superintendencia.

Todas las multas impuestas deberán ser enteradas de la forma establecida por la Ley.



REPUBLICA DE
EL SALVADOR
UNÁMONOS PARA CRECER

Superintendencia del Sistema Financiero

PAS-22/2013

Hágase del conocimiento de la administrada la presente resolución, para los efectos legales consiguientes, así como del hecho de que la misma es objeto de los recursos de rectificación y apelación en los términos que establecen los Arts. 64 y 66 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

NOTIFIQUESE.

José Ricardo Perdomo Aguilar
Superintendente del Sistema Financiero



MPL/FD