

PAS-18/2012

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO: En la ciudad de San Salvador, a las ocho horas con cuarenta y cinco minutos del día veintiocho de enero de dos mil diecinueve.

El presente Procedimiento Administrativo Sancionador se inició de oficio, por medio del Memorando **ISP-278/2012**, remitido por la Intendente del Sistema de Pensiones, de fecha once de julio de dos mil doce, en el que se hizo del conocimiento del Superintendente Adjunto de Pensiones, que la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, reportó mora en el pago de las cotizaciones previsionales de sus trabajadores, por los siguientes montos y conceptos:

En el Fondo de Pensiones administrado por **AFP CONFIA, S.A.**

1) Mora por no declaración y no pago de cotizaciones previsionales, por la cantidad de **TRECIENTOS NUEVE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON NOVENTA CENTAVOS DE DÓLAR (US\$309.90)**, correspondiente a los periodos de devengue de abril y mayo de 2012.

En el Fondo de Pensiones administrado por **AFP CRECER, S.A.**

1) Mora por no declaración y no pago de cotizaciones previsionales, por la cantidad de **DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON VEINTE CENTAVOS DE DÓLAR (US\$248.20)**, correspondiente a los periodos de devengue de junio a diciembre de 2011, enero y febrero de 2012.

2) Mora por declaración y no pago por la cantidad de **MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA CON SETENTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR (US\$1,839.78)** correspondientes a los periodos de devengue de abril de 2006, todos los periodos de los años 2007, 2008, 2009 y 2010.

Por lo que presuntamente existe incumplimiento a las obligaciones establecidas en los artículos 13 y 19 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, los cuales establecen la obligación de cotizar durante la vigencia de la relación laboral en forma mensual y la obligación de declarar y pagar las referidas cotizaciones previsionales.

El suscrito Superintendente del Sistema Financiero, en base a sus facultades establecidas en los artículos 4 literal i), 6 literal a), 19 literal g), y 55 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, **HACE LAS SIGUIENTES CONSIDERACIONES:**

A. DESCRIPCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

I. Que por resolución de fecha veintiocho de noviembre del dos mil doce, se mandó a emplazar a la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, con la finalidad de que ejerciera sus derechos y se pronunciase sobre los hechos que se le atribuyen, resolución que fue notificada con fecha diecinueve de diciembre del mismo año, según consta de folios cuarenta y uno a cuarenta y tres.

II. Que mediante resolución de fecha seis de septiembre del dos mil trece, no habiendo comparecido la nominada Sociedad a hacer uso de sus derechos dentro del término legal correspondiente, se tuvo por contestado en sentido negativo y se abrió a pruebas el presente Procedimiento Administrativo Sancionador, la cual fue notificada a la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, con fecha diecinueve del mismo mes y año, a fin de que aportara las pruebas de descargo que considerara pertinente; según consta de folios cuarenta y cuatro a cuarenta y cinco.

III. Que el señor **ROBERTO AMÉRICO ALVARADO**, mediante escrito de fecha veinticinco de septiembre del dos mil trece, en calidad de Representante Legal de la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, manifestó estar consciente de la mora existente con las Administradoras de Fondos de Pensiones y que no se está negando a cancelar dicha obligación, pero debido a la crisis económica del País no ha

podido cancelar de forma total, pero que está pagando por abonos, haciendo las gestiones necesarias para ponerse al día; según consta de folios cuarenta y seis a cincuenta y uno.

IV. Que mediante resolución de fecha tres de enero del dos mil catorce, se previno al señor **ROBERTO AMÉRICO ALVARADO**, que acredite en legal forma la personería con la que actúa y la existencia legal de la sociedad que manifiesta representar, en el plazo de tres días hábiles, la cual fue notificada con fecha veinticuatro del mismo mes y año; según consta de folios cincuenta y dos a cincuenta y tres.

V. Que mediante resolución de fecha seis de marzo del dos mil catorce, se reiteró al señor **ROBERTO AMÉRICO ALVARADO**, la prevención comprendida en resolución del tres de enero del dos mil catorce, para que acredite en legal forma la personería con la que actúa y la existencia legal de la sociedad que manifiesta representar; asimismo, se solicitó en la misma resolución a **AFP CONFIA, S.A.**, y **AFP CRECER, S.A.**, para mejor proveer rindieran informe, si la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, registraba cotizaciones en mora y si había suscrito compromiso unilateral de pago o si se encontraba solvente, por los periodos detallados, en el plazo de cinco días hábiles, la cual fue notificada con fecha cuatro de abril del mismo año; según consta de folios cincuenta y cuatro a cincuenta y ocho.

VI. Qué por medio de escrito presentado por Licenciada Alicia Maria Girón Solano, en su calidad de Apoderada General para Procurar con Clausula Especial y para Procedimientos Administrativos de **AFP CONFIA, S.A.**, de fecha once de abril del dos mil catorce, informó que la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, registra mora por no declaración y no pago por el mes de mayo de dos mil doce, para el mes de abril del mismo año no registra deuda en ningún concepto; según consta de folios cincuenta y nueve a sesenta.

VII. Que por medio de escrito presentado por el Licenciado Miguel Ángel Duque Larrave, en su calidad de Apoderado Especial de Administración de **AFP CRECER, S.A.**, mediante escrito de fecha diez de abril del dos mil catorce, informó que la

Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, reporta cotizaciones en mora y que a la fecha el empleador no ha suscrito compromiso unilateral de pago con dicha administradora; según consta en folio sesenta y un.

VIII. Que mediante resolución de fecha catorce de mayo de dos mil catorce, se agregó escritos presentados por **AFP CONFIA, S.A.**, de fecha once de abril de dos mil catorce y **AFP CRECER, S.A.**, de fecha diez de abril de dos mil catorce; asimismo, se solicitó a la Intendencia del Sistema de Pensiones nuevo cálculo de mora y multa para la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, por lo periodos detallados; la cual fue notificada con fechas veintiuno y veintidós del mismo mes y año, respectivamente; según consta de folios sesenta y dos a sesenta y cuatro.

IX. Que la Intendencia del Sistema de Pensiones por medio del Memorándum ISP-114/2014, de fecha veintiséis de mayo de dos mil catorce, incorporado a folio sesenta y cinco a setenta y cinco, informó de los nuevos cálculos de mora registrados por la Sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**

X. Que mediante resolución de fecha diez de octubre del dos mil catorce, se previno a **AFP CONFIA, S.A.**, y **AFP CRECER, S.A.**, que en el plazo de tres días hábiles presente poder que acredita la personería con que actúan, la cual fue notificada con fecha veintitrés del mismo mes y año; según consta de folios setenta y seis a setenta y nueve.

XI. Qué **AFP CONFIA, S.A.**, mediante escrito de fecha seis de octubre de dos mil catorce, subsanó prevención contenida en resolución emitida de fecha diez del mismo mes y año, adjuntando copia certificada de Poder General Para Procurar con Cláusula Especial y Para Procedimientos Administrativos; según consta de folios ochenta a ochenta y tres.

XII. Qué **AFP CRECER, S.A.**, mediante escrito de fecha veintisiete de octubre de dos mil catorce, subsanó prevención contenida en resolución emitida de fecha diez del

mismo mes y año, adjuntando copia certificada de Poder Especial de Administración; según consta de folios ochenta y cuatro a ochenta y nueve.

B. ARGUMENTOS JURÍDICOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA DECISIÓN

SOBRE LA POTESTAD SACIONADORA

Tanto la doctrina como la Jurisprudencia, sostienen que a la Administración Pública le compete pronunciarse de oficio sobre la potestad sancionadora de conformidad al marco legal vigente; es así, que de conformidad a lo establecido en el artículo 2,231 del Código Civil "La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales".

En armonía con lo que antecede, el Comité de Apelaciones en el incidente de Apelación marcado con referencia CA-07-2017 de fecha 17 de noviembre de 2017, dictó el acto administrativo definitivo pronunciándose sobre la potestad sancionadora de esta Superintendencia; y en ese caso en particular, sostuvo que en la fecha que el supervisado apelante, cometió la conducta antijurídica (año 2007), la Ley que se encontraba vigente era la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, la cual no regulaba un plazo de prescripción, por lo que, aplicando el principio de legalidad y seguridad jurídica, realizó una integración normativa y resolvió que en ese caso, de manera supletoria debía de aplicarse la prescripción de 3 años que establecía el artículo 62 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores (ahora derogado). Ello basado en que no puede sostenerse la imprescriptibilidad de las infracciones y que el ius puniendi de la Administración Pública, debe tener límite.

En esa línea, el mencionado Comité estimó que en fecha 13 de abril de 2010, finalizó el periodo dentro del cual esta Superintendencia se encontraba habilitada para ejercer la potestad sancionadora; por tanto valoró que en el año 2015, que se inició el procedimiento administrativo sancionatorio, este órgano supervisor ya no se encontraba

dentro del plazo válido para ejercer tal potestad, por lo que, declaró la prescripción y revocó la sanción impuesta a favor de aquél administrado.

En el citado proveído, el Comité para fundamentar su decisión hizo alusión a la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia con referencia 251-2010, de fecha 19 de junio de 2014, en la que tal Tribunal Contencioso Administrativo falló en el sentido que: “La misma autoridad debe de oficio cerciorarse que la aplicación de su actividad punitiva está siendo ejercida dentro de los límites que el derecho prevé...”

Sobre esa base, esta Superintendencia se ha visto en la obligación de analizar si en el caso del empleador **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, la facultad sancionadora de este Ente Contralor se encuentra prescrita o no; por lo que, habiendo realizado el examen correspondiente ha concluido que el artículo 153 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones estipula que: **“La facultad para la aplicación de sanciones por infracciones caducará en el plazo de tres años, contados desde la fecha en que se cometiere la infracción”** e, importante es aclarar que aunque el acápite de la disposición citada, haga referencia a la caducidad de la acción sancionatoria, lo cierto es que, éste se está refiriendo a la prescripción de la acción sancionatoria por parte de la Administración Pública.

En virtud de lo anterior, la mayoría de infracciones atribuidas al empleador **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, fueron cometidas presuntamente entre los años 2006, 2007, 2008 y 2009 entre otros; no obstante, el presente procedimiento sancionatorio se inició el 19 de diciembre de 2012, fecha en la que se emplazó al empleador en cuestión; en consecuencia, partiendo del criterio ya adoptado por el Comité de Apelaciones y por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, la facultad de esta Superintendencia respecto a la infracciones cometidas a los artículos 13 y 19 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, se encuentra prescrita para los periodos anteriores al 19 de diciembre de 2009, por lo tanto, el suscrito se abstiene de sancionar al administrado en cuestión.

En cuanto al resto de los periodos detallados en el informe por el que se inició el presente procedimiento, los periodos en mora susceptibles de ser sancionados por esta Superintendencia corresponden a periodos de devengue no declarados por el empleador, no existiendo en las presentes diligencias, documentación legítima, idónea y pertinente que compruebe fehacientemente dicha circunstancia, más que el informe proporcionado por la Intendencia del Sistema de Pensiones, el cual contiene información proporcionada en línea por las Administradoras de Fondos de Pensiones (Vistas de la mora previsional que se pone a disposición de la Superintendencia de forma electrónica), información que no es la idónea para demostrar que un empleador ha dejado de declarar las cotizaciones de sus trabajadores, ya que al depurar dicha información, muchas veces corresponden a cotizaciones de trabajadores que dejaron de laborar en las empresas, renunciaron a sus labores o se incapacitaron, debiéndose realizar una depuración previa entre empleadores y las Administradoras de Fondos de Pensiones, para determinar si la información proporcionada electrónicamente realmente corresponde a cotizaciones dejadas de declarar, razón por la cual, el suscrito considera a bien no sancionar en base a la referida información.

La potestad sancionadora en el presente caso, recae sobre el periodo de cotización correspondiente a diciembre de 2010, cuyo plazo de vencimiento para el pago fue el 14 de enero de 2011, en razón de no haber prescrito aún la acción sancionatoria establecida en el Art. 153 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, y porque de acuerdo al informe fue declarado en planilla a las Administradoras de Fondos de Pensiones, sin embargo no se realizó el pago correspondiente en el plazo establecido, lo cual evidencia que el empleador cometió el incumplimiento estipulado en el Art. 161 numeral 1 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, en razón de lo cual será declarada la sanción que corresponde.

El cálculo de la multa que corresponde imponer corre agregada a folio 14 del informe sobre cálculo de mora y multa al empleador, anexo VI.

Por otra parte los periodos detallados en el informe por el que se inició el presente procedimiento, se tiene a bien recalcar que por Ministerio de Ley, las Administradoras

de Fondos de Pensiones **CONFIA, S.A** y **CRECER, S.A**, tienen la imperativa obligación de realizar las acciones de cobro de las cotizaciones previsionales adeudadas por el empleador **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**; en razón que, de conformidad al artículo 20-A de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones: **“Cualquier deuda a favor del Fondo de Pensiones es imprescriptible.”**

POR TANTO, en base a lo dispuesto en los artículos 153 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones y 61 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, el suscrito **RESUELVE**:

a) Declárese prescrita la facultad de la Superintendencia del Sistema Financiero, para imponer sanciones por la infracción a los Arts. 13 y 19 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, por el no pago de las cotizaciones previsionales que la sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, adeuda en las Administradoras de Fondos de Pensiones **AFP CONFIA, S.A.** y **AFP CRECER, S.A.**

b) Determinar responsabilidad administrativa a la sociedad **INSTITUTO CULTURAL OXFORD, S.A. DE C.V.**, por incumplimiento a lo dispuesto en los Arts. 13 y 19 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, cuya infracción se tipifica y sanciona en el Art. 161 numeral 1 de la misma ley, al no haber realizado el pago de la cotización correspondiente al periodo de diciembre de 2010, y **SANCIONARLA** con **MULTA** de **SEIS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SETENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR (\$6.71)**

c) Requiérase a **AFP CONFIA, S.A.** y a **AFP CRECER, S.A.**, realizar las acciones de cobro a que se refiere el artículo 20-A de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones. **NOTIFÍQUESE.**



José Ricardo Perdomo Aguilar
Superintendente del Sistema Financiero