

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2012
PLAN DE ESTUDIOS 1993**



TEMA:

***“LA SANCIONES ADMINISTRATIVAS; A LA LUZ DE LA LEY DE
SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO.”***

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO DE:
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR
**MARTINEZ QUIJANO, HOWARD JONATHAN
MAYORGA AYALA, CARLOS ALBERTO**

LIC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIERREZ
DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, ENERO DE 2014.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO

RECTOR

MSC. ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO

VICERRECTOR ACADÉMICO

LICENCIADO OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

DRA. ANA LETICIA ZABALETA DE AMAYA

SECRETARÍA GENERAL

LIC. FRANCISCO CRUZ LETONA

FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO

DECANO

LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA

VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

SECRETARIO

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA

DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

LIC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIERREZ.

DIRECTOR DE SEMINARIO

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO, Por haberme permitido llegar con satisfacción a esta etapa de mi vida, y sobre todo por haberme regalado sabiduría y los medios para alcanzar mis objetivos de vida y proyectos académicos, ya que sin su aprobación no estaría en el lugar donde estoy.

A mi Madre, YANETH PATRICIA QUIJANO LOPEZ, que desde siempre me ha apoyado en todas las etapas de mi vida, quien me ha demostrado el amor incondicional de madre para poder convertirme en la persona que soy; a mi Padre, HOWARD MARTINEZ CASTILLO, quien es la persona que admiro, la persona a la que quiero imitar, y la que me ha ayudado para crecer como persona, como hijo, y como un profesional, a ambos les agradezco por su amor, cariño, consejos, atenciones y dedicación, quienes me han orientado a salir adelante ante cualquier prueba, agradezco a mis hermanas Mariela José Martínez Quijano y Karla Patricia Martínez Quijano con quienes comparto este éxito.

Por último y no menos importante a usted lector a quien espero que este arduo trabajo sea de su utilidad.

Howard Jonathan Martínez Quijano.

AGRADECIMIENTOS

Mis agradecimientos a Dios, ese ser supremo de quien proviene la sabiduría, por permitirme culminar mi carrera con esfuerzo y aprobar cada prueba en el transcurso de mi formación académica.

A la virgen María, por la certeza de que me acompaña siempre en cada momento y que guía mis pasos con amor de Madre.

A los seres extraordinarios que Dios me ha regalado y por quienes luché por superarme y ser cada día mejor, a mis padres: Amanda Méndez de Mayorga y Armando Obdulio Mayorga; con especial amor por el apoyo incondicional que solo ellos saben ofrecer, por esas muestras de afecto que siempre van acompañadas de palabras de aliento, por dar lo mejor de sí y acompañarme siempre en cada paso de mi vida.

A mi abuela María Mercedes Ayala y a mis hermanos Silvia Lorena, William Armando y su esposa María Leticia, Geovanny Alexander, quienes han coadyuvado de diversas maneras a este logro. Hago extensivo mi agradecimiento a toda mi familia por estar pendientes de mi proceso de formación, de manera especial a la familia Zelaya Méndez, por brindarme un hogar mas durante mi formación académica y hacerme sentir un miembro más de la familia.

A la familia Gómez Rivera, incondicionales de toda la vida, mi aprecio enorme para ustedes.

A mis amigos Samuel Solórzano, Ángela Cárdenas, Manuel Requeno, Elmer García, José Bonilla, Alejandro Lovato, Edwin Aguilar. Gracias por esos momentos de apoyo que me incentivaron a seguir adelante.

Carlos Alberto Mayorga Ayala.

INDICE

| | |
|--|----|
| INTRODUCCION..... | i |
| CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE EL SISTEMA FINANCIERO | |
| 1.1 Antecedentes Históricos Sobre El Sistema Financiero | 1 |
| 1.2 Antecedentes Históricos Del Sistema Financiero En El Salvador. | 5 |
| 1.3 Ley Orgánica De La Superintendencia Del Sistema Financiero (Derogada). | 25 |
| 1.4 Ley De Supervisión y Regulación Del Sistema Financiero. | 36 |
| 1.5 Instituciones Públicas Que Formar Parte Del Sistema Financiero En El Salvador..... | 40 |
| 1.5.1 Superintendencia del Sistema Financiero | 41 |
| 1.5.1.1 Filosofía Institucional..... | 51 |
| 1.5.1.2 Valores Institucionales..... | 52 |
| 1.5.2 Banco Central de Reserva..... | 56 |
| 1.5.2.1 Filosofía Institucional..... | 63 |
| CAPITULO II. LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA. | |
| 2.1 Reseña Histórica De La Administración Pública | 67 |
| 2.1.1 Concepto De Administración Pública. | 69 |
| 2.1.2 Concepto Jurídico De Administración Pública..... | 70 |
| 2.1.3 Atribuciones De La Administración Pública | 71 |
| 2.2 Potestad Sancionatoria De La Administración Pública | 72 |
| 2.2.1 Definición De Potestad Administrativa..... | 79 |

| | |
|--|-----|
| 2.2.2 Fundamento de la Potestad Sancionatoria de la Administración Pública..... | 81 |
| 2.2.3 La Potestad Sancionatoria De La Administración Publica En El Salvador..... | 83 |
| 2.2.4 Reconocimiento De La Potestad Sancionadora Administrativa En El Salvador..... | 88 |
| 2.3 La Sanción En El Derecho..... | 93 |
| 2.3.1 Diferencia Sobre Los Conceptos: Sanciones Administrativas Y Potestad Sancionatoria..... | 95 |
| 2.3.2 Las Sanciones Administrativas..... | 97 |
| 2.3.3 Sobre La Diferencia Entre La Sanción Penal Y La Sanción Administrativa..... | 105 |
| 2.3.4 Elementos De La Sanción Administrativa..... | 107 |
| 2.3.5 Clasificación De Las Sanciones Administrativas..... | 109 |
| 2.3.5.1 Arresto Administrativo..... | 109 |
| 2.3.5.2 Multa Pecuniaria..... | 114 |
| 2.3.5.3 Sanciones Distintas al Arresto y la Multa..... | 115 |
| 2.4 Principios Que Rigen El Poder Punitivo De La Administración Pública En El Salvador..... | 118 |
| 2.4.1 Principio De Legalidad..... | 120 |
| 2.4.1.1 Reserva de Ley..... | 127 |
| 2.4.2 Principio De Tipicidad..... | 131 |
| 2.4.3 Principio De Irretroactividad..... | 134 |
| 2.4.4 Principio De Proporcionalidad..... | 138 |
| 2.4.5 Principio Non Bis In Ídem..... | 141 |
| 2.4.6 Principio De Culpabilidad..... | 146 |
| 2.4.7 Principio De Prescripción..... | 149 |

CAPITULO III. EL RESPETO DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO
ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN LAS SANCIONES
ADMINISTRATIVAS DE LA LEY DE SUPERVISION Y
REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO.

3.1 Las Sanciones Administrativas De La Ley De Supervisión Y

Regulacion En El Sistema Financiero.....154

3.1.1 Clases De Sanciones Administrativas De La Ley De

Supervisión Y Regulación Del Sistema Financiero.....155

3.1.2 Leyes De Carácter Financiero Con Potestad Sancionatoria

De La Superintendencia Del Sistema Financiero.159

3.1.3 Infracciones Y Sanciones Administrativa De La Ley De

Supervisión Y Regulación Del Sistema Financiero.166

3.2 El Respeto De Los Principios Del Derecho Administrativo

Sancionador En Las Sanciones Administrativas De La Ley De

Supervisión Y Regulacion Del Sistema Financiero.....170

CAPITULO IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES172

4.1 CONCLUSIONES205

4.2 RECOMENDACIONES209

4.3 BIBLIOGRAFIA212

INTRODUCCION.

Para llevar a cabo este proceso de investigación ha sido necesaria una búsqueda exhaustiva tanto de información doctrinaria como legal para el desarrollo y presentación del mismo, ya que es el principal interés que esta presentación contenga los elementos necesarios, para que el lector pueda fácilmente compenetrarse en el tema de investigación y comprender claramente lo que se intenta transmitir con el tema: *“Las Sanciones Administrativas; a la Luz de La Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero”*; a efecto de llevar a cabo un análisis en cuanto a la incidencia y efectividad de los Principios del Derecho Administrativo Sancionador al que toda sanción administrativa debe anteponerse.

Con dichos resultados se pretende analizar la potestad sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero en cuanto a las Sanciones Administrativas contenidas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública, esta alusión proporciona una base sólida al Derecho Administrativo Sancionador puesto que así queda anclado el ámbito constitucional del Estado superando los planteamientos habituales tradicionales, más rudimentarios que buscan la justificación dogmática de la sanción, en el ilícito o, a todo lo demás, en la organización administrativa. En el principio de todo Derecho están una potestad y un ordenamiento. Y justamente porque existe una potestad administrativa sancionadora y un ordenamiento jurídico administrativo sancionador, es por lo que puede hablarse con propiedad del Derecho Administrativo Sancionador.

La potestad sancionatoria faculta a que la administración imponga y ejecute, por si misma sanciones a los ciudadanos e instituciones, siendo uno de los principales medios o instrumentos, sino el más cualificado con que cuenta la administración pública, para asegurar el cumplimiento de las leyes, y reglamentos, y por tanto el imperio de la ley.

En cualquier caso, el ejercicio de la potestad sancionadora, constitucional y legalmente atribuida a la Administración Pública, así como las garantías, derechos y recursos, del presunto responsable, es una materia de especial interés, tanto para quienes desde el poder público deben asegurar el cumplimiento de las leyes como para los ciudadanos frente a quienes, justa o injustamente, se dirige un proceso administrativo sancionador; así como para quienes tengan atribuido el asesoramiento jurídico o la representación o defensa de la administración o de los ciudadanos ante los tribunales.

Como toda actuación administrativa, la potestad sancionadora debe sujetarse a un procedimiento legal y reglamentariamente establecido. En dicho procedimiento, el ciudadano goza de determinados derechos y garantías, destacando la llamada presunción de inocencia, esto es que el supuesto infractor se debe presumir o considerar no culpable salvo que se pruebe lo contrario.

Por lo que se refiere a la regulación de las infracciones y sanciones administrativas debe apuntarse que, en un Estado de Derecho, la actuación de la administración debe sujetarse a lo dispuesto en la legislación vigente, máxime que en esta materia rige el principio de reserva de ley, esto es, que la ley, debe regular necesariamente, las determinaciones esenciales de las infracciones y sanciones a imponer.

El desconocimiento del desarrollo evolutivo de la dinámica de la Potestad Sancionatoria Administrativa en El Salvador, y los límites del poder sancionador de los entes administrativos; especialmente en el área financiera, era necesario hacer un estudio a la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero para determinar el grado de evolución de la Potestad Sancionatoria Administrativa, que se ha generado con la vigencia de esta nueva Ley de la Superintendencia. Estudiando los vacíos de interpretación y si en las sanciones encontramos una correcta aplicación de los Principios del Derecho Administrativo Sancionador.

Con este orden de ideas el presente trabajo trata de resolver el problema, enunciado de la siguiente manera: ¿En qué medida la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero respeta los Principios del Derecho Administrativo Sancionador en las Sanciones Administrativas?

Así, “Las sanciones administrativas; a la luz de la ley de supervisión y regulación del sistema financiero.” Resulta de gran importancia debido a la trascendencia de la derogación de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero; ya que si una Ley sufre este tipo de proceso contiene nuevos alcances, nuevas propuestas enfocadas a resolver las necesidades sociales presentadas en la actualidad.

Con esta investigación se estudió la evolución de la Potestad Administrativa en El Salvador, en el respeto a los Principios del Derecho Administrativo Sancionador en las Sanciones Administrativas como resultado de la entrada en vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, estableciendo cual es la intención del legislador, cual es la evolución que ha generado y el avance jurídico; así como también que

instituciones se ven involucradas en el ejercicio de la Potestad Administrativa Financiera en El Salvador.

Dicho lo anterior se afirma que existe una necesidad de realizar un estudio del respeto a los Principios del Derecho Administrativo Sancionador en las Sanciones Administrativas contenidas en la Ley Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, por ser una Ley que ha entrado en vigencia recientemente, derogando la Ley Orgánica del Sistema Financiero el día 02 de agosto del año 2011. Generándose cambios en el sistema financiero como lo es la Supresión de la Superintendencia del Sistema Financiero, la supresión de la Superintendencia de Valores y la supresión de la Superintendencia de Pensiones, para conformar una sola Superintendencia, modificándose así la Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero.

El objetivo de ésta tesis se centró en realizar un estudio al respeto de los Principios del Derecho Administrativo Sancionador en las Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. Estudiando la evolución de la Potestad Sancionatoria de la Administración Pública que trae consigo esta ley, Identificando el respeto de los Principios del Derecho Administrativo Sancionador en el ejercicio de la Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero. Y generar una guía para la imposición de las sanciones contenidas en la ley o en otras leyes de carácter financiero, porque hasta el día de hoy no se encuentra ningún tipo de jurisprudencia que hable sobre la aplicación de las sanciones de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

En virtud; a ello la delimitación a ésta investigación se desarrolló desde los siguientes enfoques:

El espacio geográfico: comprendió el municipio de San Salvador. Analizando la Potestad Sancionadora de la Administración Pública de la Superintendencia del Sistema Financiero con la derogación y la vigencia de la nueva ley dentro de la jurisdicción de San Salvador.

Delimitación temporal: llevada a cabo desde la publicación de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero (Derogada). Publicada en el Diario Oficial No. 278, Tomo 309, del 10 de Diciembre de 1990, y desde la vigencia de Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero (Vigente) de fecha 2 de Agosto de 2011.

Delimitación Temática: que comprendió un estudio al respeto de los principios del Derecho Administrativo Sancionador en las sanciones administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. Teniendo en cuenta que las sanciones doctrinalmente se dividen en: infracciones, sanciones y el procedimiento, que por motivos de la delimitación a este estudio se abordó solamente las sanciones.

Esta investigación consta de cuatro capítulos. En el Capítulo Uno se aborda por medio de un informe detallado y preciso el contexto histórico del Sistema Financiero de El Salvador, su evolución a través del tiempo y los cambios que se han generado en el mercado financiero del país, hasta llegar al punto de colocar históricamente los hechos jurídicos relevantes que ocasiono la creación de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

En el Capítulo Dos se desarrolla la pluralidad de definiciones que hoy en día se establece sobre las Sanciones Administrativas y la Potestad Sancionatoria de la Administración Pública, con la finalidad de determinar las

Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero y la Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero para el respeto de los Principios del Derecho Administrativo Sancionador.

En el Capítulo Tres, puntualmente se establecen los Principios que deben de respetarse en las Sanciones tipificadas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, como es el Principio de Legalidad, Principio de Tipicidad, Principio de Irretroactividad, Principio de Proporcionalidad, Principio de Non bis in Ídem, Principio de Culpabilidad, Principio de Prescripción.

El Capítulo Cuatro, contiene las conclusiones y respectivamente las recomendaciones a la Superintendencia del Sistema Financiero que juega un papel primordial para la imposición de las Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

Durante el desarrollo de esta labor investigativa en cada uno de los apartados de estas tesis, se espera que sean de utilidad para el enriquecimiento intelectual del lector, pues la elaboración de la misma esta cimentada con la capacidad y conocimientos adquiridos a lo largo del proceso de formación académica, la cual se presenta satisfactoriamente a ustedes.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE EL SISTEMA FINANCIERO.

SUMARIO: 1.1 Antecedentes históricos sobre el sistema financiero 1.2 Antecedentes históricos del sistema financiero en El Salvador 1.3 Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero (Derogada) 1.4 Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero 1.5 Instituciones que forman parte del Sistema Financiero en El Salvador 1.5.1 Superintendencia del Sistema Financiero 1.5.1.1 Filosofía Institucional 1.5.1.2 Valores Institucionales 1.5.2 Banco Central de Reserva 1.5.2.1 Filosofía Institucional

1.1 ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE EL SISTEMA FINANCIERO

EL origen del sistema financiero a la luz de una apretada historia. Se ve enmarcada por los años 1,368 - 1,399 D.C¹.

El mayor desarrollo del Sistema Financiero inició cuando los bancos de Persia y otros territorios del Imperio Persa, emitieron notas de crédito conocidas como Sakks. Se sabe que los comerciantes Musulmanes usaron estos cheques o Sakks desde la era de Harun al-Rashid (Siglo IX)². En ese mismo Siglo IX, un comerciante Musulmán podía utilizar en China un cheque emitido en Bagdad como fuente de pago; esta tradición se vio fortalecida durante los Siglos XIII y XIV en la época del Imperio Mongol. Efectivamente, fragmentos encontrados en el Cairo Geniza indican que en el Siglo XII, estos cheques tenían un gran parecido con los que hoy en día usamos, solo que eran más pequeños para achicar costos de papel. Contenían la suma que

¹ **VILLEGAS, Carlos Gilberto**, *Compendio Jurídico, Técnico y Práctico de la Actividad Bancaria*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1986. p. 13.

² **MARTINEZ MARTINEZ, José Daniel**, *"Sigilo Bancario en las Leyes de la Banca Privada"*, Tesis de Grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Dr. José Matías Delgado, San Salvador, El Salvador, 1996, p. 27.

debería ser pagada y la orden de "May so and so pay the bearer such and such an amount³". También figuraba el nombre de quien emitía la nota de crédito y en qué fecha lo hacía. El primer banco de depósitos fue el Banco di San Giorgio o Banco de San Jorge⁴; y fue fundado en 1407 en Genua, Italia.

La actividad bancaria en el sentido moderno de la palabra se puede remontar a la época medieval y del Renacimiento Italiano en las ciudades más ricas del Norte como Florencia, Venecia y Genua. Las familias Bardi y Peruzzi dominaron la actividad bancaria durante el siglo XIV en Florencia, estableciendo nuevas sucursales por varias partes de Europa. Posiblemente uno de los bancos de más familias fue el Banco Medici, fundado en 1397.⁵

Por el año 1,368 - 1,399 D.C. aparece el papel moneda convertible, primero en China y luego en la Europa medieval, donde fué muy extendido por los orfebres y sus clientes⁶. Siendo el oro valioso, los orfebres lo mantenían a buen recaudo en cajas fuertes. Como estas cajas de seguridad eran amplias los orfebres alquilaban a los artesanos y a otros, espacios para que guardaran su oro; a cambio les giraban un recibo que daba derecho al depositante para reclamarlo a la vista. Estos recibos comenzaron a circular como medio de pago para comprar propiedades u otras mercancías, cuyo respaldo era el oro depositado en la caja fuerte del orfebre⁷.

³ Una traducción sería "Pagar x suma de x manera a x persona".

⁴ **ACOSTA ROMERO, Miguel**, *Derecho Bancario*, Editorial Porrúa, S. A., México, 1986.

⁵ **SOSA, Nicolás**, *Origen del Sistema Financiero*, <http://www.buenastareas.com/ensayos/Origen-Del-Sistema-Financiero/2057519.html>, sitio consultado el 30 de junio del año 2013, p.2

⁶ **CHAVEZ BARRERA, Oscar Armando, y otros**, *Tratamiento Tributario y Contable de las Operaciones de Sociedades no Bancarias Pertenecientes a Conglomerados Financieros*, Tesis de grado, Facultad de Ciencias Económicas Escuela de Contaduría Pública, Universidad de El Salvador, San Salvador, 2004. p. 12.

⁷ **MARTINEZ MARTINEZ, José Daniel**, Op. Cit. p. 27.

En este proceso el orfebre se dió cuenta que su caja de caudales estaba llena de oro en custodia y le nace la brillante idea, de prestar a las personas “recibos de depósitos de oro”, cobrando por sus servicios un interés; el oro seguiría en custodia y solo entregaba un papel en que anotaba la cantidad prestada; tomando como previsión el no girar recibos que excedieran su capacidad de respaldo. Se dio cuenta de que intermediando entre los artesanos que tenían capacidad de ahorro en oro y los que lo necesitaban, podía ganar mucho dinero. Así es la forma en que nació el actual mercado de capitales, sobre la base de un sistema financiero muy simple, de carácter intermediario⁸.

La actividad de la banca en la época pre capitalista se manifestó primeramente en todos aquellos lugares donde había en circulación una pluralidad de clases de dinero. En la antigüedad y principalmente en Grecia, encontramos como negocio bancario típico la aceptación de órdenes de pago y como medio de pago a distancia, la carta de crédito a favor del viajero, además, otros medios de pago, que recuerdan al cheque actual⁹. Otro de los fines más antiguos de los bancos fué la custodia del dinero u operación de depósito¹⁰. Los templos antiguos en Babilonia, Egipto, Grecia y Roma funcionaron al principio como caja de depósito. Esta era su primordial misión como bancos, en cuanto a cajas de depósitos de los templos eran bienes sagrados y quien ponía la mano sobre ellos cometía un

⁸ **ÁLAVA NEVARES, Mariela**, *Productos y Servicios Financieros de Seguros Básicos*, 1ra Edición, Colegio Fiscal Técnico de Comercio y Administración, Dauble, Ecuador, 2002, Disponible en <http://es.scrib.com/doc/48344565/COLEGIO-FISCAL-TECNICO-EN-COMERCIO-Y-ADMINISTRACION>, sitio consultado el 29 de Junio de 2013, p. 3.

⁹ **PRIETO CAZORLA, Luis María**, *El Secreto Bancario*, Instituto de Estudios Fiscales, Ministerio de Hacienda España, 1978.

¹⁰ **VILLEGAS, Carlos Gilberto**, *Compendio Jurídico, Técnico y Practico de la Actividad Bancaria*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1986.

sacrilegio. El templo, que era el lugar oficial de custodia del dinero, empezó a otorgar préstamos particulares y públicos¹¹.

Los bancos de depósito rara vez se vieron en la Europa Medieval antes del siglo XIII. Los primeros tipos de bancos en la edad media fueron los comerciales, que hicieron su aparición en el año 1,155, se dedicaron principalmente al tráfico, pero aceptaban también depósitos. No hay prueba sin embargo de que abrieron cuentas corrientes¹².

En el siglo XIII las ciudades septentrionales de Italia, como Siena y Florencia, llegaron seguramente a construirse centros bancarios rudimentarios y los banqueros, cambistas y prestamistas de esta parte de Italia lograron suplantar parcialmente a los cambistas judíos¹³. Con el transcurso del tiempo los cambistas desempeñaron otras funciones bancarias, aceptando depósitos y prestando tanto su propio dinero como los fondos confiados a su guarda¹⁴.

El negocio de la banca tuvo su origen propiamente en la edad media y para comienzos del siglo XVIII, existían ya importantes instituciones bancarias en todas las grandes capitales de los países de Europa, tales como Inglaterra, Alemania, Francia, Holanda y Dinamarca. Las operaciones de cambio se habían convertido en una actividad muy lucrativa y además por

¹¹ **SOSA, Nicolás**, Op. Cit. p.3.

¹² **CHAVEZ BARRERA, Oscar Armando, y otros**, *Tratamiento Tributario y Contable de las Operaciones de Sociedades no Bancarias Pertenecientes a Conglomerados Financieros*, Op. Cit. p. 11.

¹³ **SOSA, Nicolás**, Op. Cit. p.3.

¹⁴ **CHAVEZ BARRERA, Oscar Armando, y otros**, *Tratamiento Tributario y Contable de las Operaciones de Sociedades no Bancarias Pertenecientes a Conglomerados Financieros*, Op. Cit. p. 12

razones políticas se consideraba ventajoso controlar el mayor número posible de depósitos particulares¹⁵.

1.2 ANTECEDENTES HISTORICOS DEL SISTEMA FINANCIERO EN EL SALVADOR.

A mediados del Siglo XIX, al desaparecer la Federación Centroamericana, El Salvador tenía un régimen económico elemental. Carecía de un sistema monetario. Circulaban las monedas de oro y plata de España y de varios países americanos como Chile, Perú, México y los Estados Unidos¹⁶.

En ese entonces El Salvador producía añil, panela, café, arroz, bálsamo, maíz, tabaco, almidón, brozas minerales, cueros de res, y artesanías, entre otros productos, y eran los comerciantes europeos los que otorgaban los préstamos a los agricultores, compraban la producción y la exportaban, con los giros obtenidos pagaban el valor de las importaciones de manufacturas, que vendían al contado y al crédito.

En El Salvador se realizaron varios intentos para organizar un banco, pero muchos de ellos fallaron. En 1867, entre los diferentes proyectos se encontraba el Banco de El Salvador, un banco de emisión, depósito y descuento, su fundador el señor William Francis Kelly, Contaba con el apoyo

¹⁵ **SOSA, Nicolás**, buenastareas.com, Op. Cit. p. 5.

¹⁶ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otros**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y ciencias sociales, Universidad Francisco Gavidía, San Salvador, El Salvador, 2010, p. 10.

del gobierno¹⁷. Pero este intento fue fallido. Fue hasta en 1880 que empezó a funcionar el Banco Internacional de El Salvador¹⁸ como banco privado emisor de billetes. El banco fue fundado mediante el contrato entre el Ministro de Hacienda, don Pedro Meléndez y don J. F. Medina, el 5 de abril de 1880. Este Banco Tenía la facultad de emitir billetes de curso legal, pagados a la vista y al portador. Le fue concedida la facultad de emisión excluida por 25 años.

El Banco Salvadoreño, que había nacido en 1885 con el nombre de Banco Particular de El Salvador, fue creado por una concesión de Ministerio de Fomento a los señores Mario Duke y Francisco Camacho. A este también se le dió la facultad de emitir billetes pagaderos a la vista al portador y se le autorizó para negociar con el Banco Internacional su permiso para que sus billetes tuvieran curso legal. Fue en 1891 que cambió su nombre a Banco Salvadoreño¹⁹.

El Banco Occidental nació en noviembre de 1889. Fué fundado por don León Dreyfus y don Emilio Álvarez y funcionaba en Santa Ana. También obtuvo la facultad de emitir billetes pagaderos a la vista y al portador.

El Banco Agrícola Comercial fué fundado en 1895, por los señores José Gonzáles Asturias y Rodolfo Duke. A este se le facultó para emitir

¹⁷ **LAINÉZ MENDEZ, Manuel Santiago**, *Estructura Bancaria en El Salvador*, Tesis doctoral, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 1998, p. 38

¹⁸ **LOPEZ MELENDEZ, Blanca, y otros**, *“La Privatización del Sistema Financiero de El Salvador, 1993-1994”*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 1996, p. 3.

¹⁹ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, p. 11.

billetes al portador. Para el año 1898 funcionaban en el país cinco bancos: el Banco Internacional, el Banco Salvadoreño, el Banco Occidental, el Banco Industrial y el Banco Agrícola Comercial²⁰.

Durante el año de 1898, la situación económica del país no era muy buena y no daba señales de mejoramiento, por lo que la Asamblea Nacional decreto una Ley Moratoria²¹ que, entre otras cosas, establecía que los billetes en circulación de los bancos emisores serían recibidos a la par de la moneda nacional de plata, en pago de las rentas internas del Estado se establecía la llamada inconvertibilidad de los billetes²².

El Gobierno continuó haciendo esfuerzos para superar la crisis que hacía peligrar las actividades de los bancos establecidos. Pero en abril de 1898, por acuerdo de su Junta General se puso en liquidación el Banco Industrial de El Salvador, que había nacido en junio de 1895. También en 1898 se promulga la primera Ley de Bancos de emisión, que fue reformada en 1899.

En El Salvador, durante algún tiempo, existieron tres bancos emisores: El Salvadoreño, El Occidental, y El Agrícola Comercial fundados en 1885, 1889 y 1895, respectivamente. Las actividades de estos bancos eran vigiladas por el Estado mediante una serie de leyes y reglamentos

²⁰ **UMAÑA GRIJALDA, Juan Antonio**, *Generalidades sobre el Sistema Financiero en El Salvador*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2001, p. 3.

²¹ **RODRIGUEZ C. DE ROGRIGUEZ, Violeta del Carmen**, *El Secreto Bancario*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Dr. José Matías Delgado, San Salvador, El Salvador, 1993, p. 42.

²² La inconvertibilidad de los billetes consiste en decretar el curso forzoso de los billetes cuando hay una crisis de confianza, para evitar que todos quieran convertir sus billetes en metal. Cuando las cosas vuelven a la normalidad, la convertibilidad puede restablecerse.

como la Ley de Bancos de Emisión del 4 de mayo de 1889, que establecen que los bancos están en la obligación de suministrar al gobierno los datos que sean necesarios para arqueos y balances, la Ley Moratoria y Reformas de los años 1932 y 1933, entre otras. No obstante, con la aplicación de estas leyes, que tenían por objeto acrecentar la confianza del público en los bancos, no pudo alcanzarse la llamada estabilidad de la moneda²³ del país porque faltaba una organización central capaz de regularizar el volumen total del dinero y del crédito y al mismo tiempo, mantener la estabilidad externa de la moneda nacional. A principios de la década de 1930, funcionaban tres bancos locales con privilegio oficial de emisión de billetes al portador²⁴. Estos eran los Bancos Salvadoreño, Occidental y Agrícola Comercial y existía una sucursal del Banco de Londres y América del Sur Limitado.

El 19 de junio de 1934, el Banco Agrícola Comercial se convirtió en Banco Central de Reserva de El Salvador²⁵, centralizándose la emisión de billetes.

El Banco central nació como una sociedad anónima de economía mixta, en la que participaron los bancos que dejaron de ser emisores, la Asociación Cafetalera de El Salvador y accionistas particulares²⁶.

Los Bancos Privados emisores existentes a esa fecha renunciaron a su derecho de emisión. La emisión de billetes de los Bancos Salvadoreño,

²³ La estabilidad de la moneda consiste en mantener las condiciones monetarias, cambiarias, Crediticias y financieras favorables para la economía nacional.

²⁴ **LOPEZ MELENDEZ, Blanca, y otro**, Op. Cit. p. 18.

²⁵ *Ibíd*em; p. 18.

²⁶ **CHAVEZ BARRERA, Oscar Armando, GUTIERREZ y otros**, *Tratamiento Tributario y Contable de las Operaciones de Sociedades no Bancarias Pertenecientes a Conglomerados Financieros*, Op. Cit. p. 13.

Occidental y Agrícola Comercial se centralizó en una sola institución: El Banco Central de Reserva de El Salvador.

Dentro de las funciones que se le definieron al ser creado el Banco Central de Reserva de El Salvador, estaba la de ser el Banco de Bancos. Por esta razón, los bancos se vieron obligados

El colapso mundial de 1929 que hizo necesaria la revisión del sistema crediticio salvadoreño y que dió origen a un plan de reforma por parte del gobierno, fue la razón principal para la creación del Banco Central. Así mismo, la creación del Banco tenía la finalidad de organizar mejor y más sólidamente la economía pública y privada, mediante estabilización de la moneda y la regulación del crédito. Bajo este mismo razonamiento fue creado el Banco Hipotecario de El Salvador²⁷. Ambos bancos fueron creados como instituciones mercantiles concesionarias del Estado, pero de carácter particular, no oficial, para proteger de toda injerencia externa²⁸.

La Banca Privada siguió evolucionando en El Salvador, y en este breve tiempo, aparecieron y desaparecieron algunos Bancos que no pudieron mantenerse en el mercado. Algunos se fusionaron con otros existentes, otros se liquidaron. Entre estos bancos de existencia fugaz, se encuentran el Crédito Territorial de El Salvador fundado en 1886, el Banco Nacional de El Salvador fundado en 1906 y liquidado en 1913 y el Banco Anglo Suramericano fundado en 1926.

²⁷ **LOPEZ MELENDEZ, Blanca, y otro**, Op. Cit. p. 19

²⁸ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, Evolución del Sistema Financiero en El Salvador, http://www.bcr.gob.sv/esp/index.php?option=com_content&view=article&id=126&internid=3lt, sitio consultado 22 de julio de 2013, p. 2.

En Diciembre de 1934, se emitió el Decreto Legislativo que contiene la Ley del Banco Hipotecario de El Salvador, definiéndose como objetivos: efectuar préstamos con garantías hipotecarias de bienes inmuebles y emitir sus propias obligaciones

En enero de 1935, fue firmada la escritura de constitución del Banco Hipotecario, como sociedad anónima, que por definición legal desempeñaría un servicio de utilidad pública. Su capital social fué integrado por el aporte de la Asociación Cafetalera de El Salvador, la Asociación de Ganaderos de El Salvador y accionistas particulares²⁹.

Entre sus funciones principales estaban la concesión de préstamos hipotecarios a largo plazo, la emisión de cédulas y certificados hipotecarios u otros títulos compartibles con su naturaleza, las negociaciones por cuenta propia o ajena de cédulas, certificados u otros títulos emitidos, la concesión de préstamos con garantía de sus propias cédulas o certificados, el comercio de café y otros productos agrícolas o industriales de condiciones especiales y la adquisición y conservación de bienes raíces para el desarrollo de sus funciones, entre otras³⁰.

En 1952, el Gobierno del Coronel Oscar Osorio, utilizó los servicios de dos expertos del Fondo Monetario Internacional para investigar los siguientes puntos: si la capacidad financiera de El Salvador era suficiente para permitir un ritmo de desarrollo económico superior al que había tenido

²⁹ **UMAÑA GRIJALDA, Juan Antonio**, *Generalidades sobre el Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 4.

³⁰ **MARTINEZ CARRANZA, Clara Luz, y otros**, *Diseño de un Sistema de Simplicity Marketing para mejorar la Comercialización de las Cuentas Activas que ofrecen las Cajas de Crédito Ubicado en la Zona Paracentral de El Salvador*, Tesis de grado, Facultad de Ciencias Económicas Escuela de Ciencias Empresariales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2005, p. 10.

hasta entonces; si la política monetaria y crediticia, seguida hasta el momento, era la más adecuada para lograr ese mayor ritmo de desarrollo económico; y si deberían introducirse cambios de estructura y de orientación en el sistema bancario.

La Misión de esta investigación era si “la estructura de la banca salvadoreña solamente podía considerarse aceptable si la actitud de los salvadoreños fuera pasiva ante la necesidad de impulsar el desarrollo de la economía nacional”. Les pareció insuficiente la estructura financiera existente sobre todo por falta de instrumentos de acción³¹. Consideraron improbable que la banca entrara en ciertos campos crediticios de fomento al desarrollo económico, por lo que el gobierno debería asegurarse de cubrirlos. Con esta visión desarrollista, el gobierno comenzó a preparar el camino para que el sistema financiero apoyara el desarrollo³².

Como primera providencia en la Constitución Política de 1950, en el artículo 143 se estableció que “el poder de emisión de especies monetarias correspondía exclusivamente al Estado, el cual podrá ejercerlo directamente o por medio de un instituto emisor de carácter público”. El Estado debería orientar la política monetaria con el objeto de promover y mantener las condiciones más favorables³³.

La Constitución de 1950 aseguro como derecho anexo la soberanía. La emisión de moneda y la dirección de la política monetaria. El

³¹ **SILVA, José Enrique**, *Estudios de la Moneda y Banca de El Salvador*, 1ra Edición, Tipografía Comercia, San Salvador, El Salvador, 1979, p. 33.

³² **CHAVEZ BARRERA, Oscar Armando, y otro**, *Tratamiento Tributario y Contable de las Operaciones de Sociedades no Bancarias Pertenecientes a Conglomerados Financieros*, Op. Cit. P. 15.

³³ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 16.

cumplimiento de esta disposición constitucional exigía el cambio de carácter o el reconocimiento expreso del Banco Central como entidad de servicio público³⁴.

La económica de los años 50, registra un alza extraordinaria en los precios del café en los mercados internacionales, el algodón se había convertido en un cultivo de primera importancia en el país y la industria manufacturera era creciente y diversificada con una producción que encontró amplio mercado en el país y en Centro América³⁵. Sin embargo, la expansión del crédito entre 1955 y 1956 produjo una reducción gradual en el volumen de divisas que se agravó con la baja en los precios del café de 1958.

Para 1960, el Banco Central no poseía un instrumento legal que le diera la suficiente autoridad para poner fin al deterioro de las reservas monetarias y ni estaba en condiciones de medir el drenaje de divisas que continuaba en los primeros meses de 1961. Estas circunstancias ponían en peligro la estabilidad de la moneda y afectaban la economía en general³⁶.

Las necesidades económicas del momento obligaban a enfocar y fortalecer la expansión del sistema bancario y el surgimiento de nuevas instituciones financieras que se encargaran de hacer un llamamiento al

³⁴ **UMAÑA AMAYA, Raúl**, *“Saneamiento, Rentabilidad y Privatización del Sistema Financiero en El Salvador”*, Revista Presencia, No. 10-11, San Salvador, El Salvador, 2009, p. 9.

³⁵ **DIMAS HERNANDEZ, Carlos Eduardo**, *“Reforma Bancaria Salvadoreña en el Periodo 1979-1992, a la Luz de la Filosofía de la Liberación de Ignacio Ellacuría”*, Tesis de grado Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Centroamericana José Simeón Canas, San Salvador, El Salvador, 1994. p. 25.

³⁶ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 17

ahorro del público y efectuaran operaciones de crédito, con el fin de sentar las bases para el desarrollo económico del país.

El Banco Central se convirtió en el coordinador entre la política fiscal y la monetaria, ejerciendo control sobre el crédito, con facultades para actuar como intermediario del crédito externo a largo plazo y para ejercer un control sobre las transferencias internacionales de fondos.

Período 1960- 1990

En 1961, se decretó la Ley de Reorganización de la Banca de la Nación, que convertiría al Banco Central de Reserva de sociedad anónima en entidad del Estado. Ese mismo año, en diciembre, se promulgó la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador³⁷En ella, se le facultó para que realizara funciones reguladoras y fiscalizadoras de las instituciones bancarias, a través de la Superintendencia de Bancos, que nació adscrita al Banco Central³⁸.

En esta Ley se creó también el Fondo de Desarrollo Económico, cuyo objetivo era: financiar el desarrollo económico, definido como “un proceso de inversiones, sostenido y persistente que hace posible aplicar la tecnología intensiva”³⁹.

³⁷ **UMAÑA GRIJALDA, Juan Antonio**, *Generalidades sobre el Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 4.

³⁸ **LOPEZ MELENDEZ, Blanca, y otro**, Op. Cit. p. 20.

³⁹ **DIMAS HERNANDEZ, Carlos Eduardo**, *Reforma Bancaria Salvadoreña en el Periodo de 1979-1992, a la Luz de la Liberación de Ignacio Ellacuría*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, 1994. P.25.

Los recursos del Fondo de Desarrollo Económico eran otorgados al usuario final por medió de todos los Bancos del sistema, del instituto Salvadoreño de Fomento Industrial, la Financiera de Desarrollo e Inversión S.A, la Federación de Cajas de crédito y el Banco de Fomento Agropecuario. La Ley del Banco Central de 1961; ⁴⁰incorporo a la Superintendencia de Bancos del Banco Central de Reserva y le concedió la máxima jerarquía. Sus atribuciones fueron definidas como: hacer cumplir las leyes, reglamentos y disposiciones aplicables a los bancos o instituciones financieras bajo su control; fiscalizar todas las operaciones de impresión, acuñación, emisión, canje, retiro, cancelación, desmonetización, incineración y custodia de las especies; y velar por la buena marcha de los bancos y demás instituciones financieras, vigilando su solvencia y liquidez, el nivel de sus canjes y la corrección de sus operaciones.⁴¹

Los organismos financieros quedaron obligados a informar y la Superintendencia a ejercer más minucioso análisis de libros, comprobantes y rutinas de trabajo. Las irregularidades graves que notara la Superintendencia tendrían que ser informadas a la Directiva del Banco Central, para que impusiera las sanciones. Posteriormente, a partir de la creación de la Junta Monetaria, en 1973, la Superintendencia de Bancos y otras instituciones Financieras paso a depender directamente de la junta⁴².

La visión desarrollista de los años 50, dió fruto en la década de 1960, al crearse instituciones oficiales que provenían de crédito para el fomento de

⁴⁰ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador, Op. Cit. p. 32.

⁴¹ **MARTINEZ CARRANZA, Clara Luz, y otros**, *Diseño de un Sistema de Simplicity Marketing para Mejorar la Comercialización de las Cuentas Activas que Ofrecen las Cajas de Crédito Ubicado en la Zona Paracentral de El Salvador*, Op. Cit. pp. 21-24.

⁴² **RODRIGUEZ C. DE RODRIGUEZ, Violeta del Carmen**, Op. Cit. p. 45.

los sectores, así nacieron el Instituto Salvadoreño de Fomento Industrial, para financiar el sector industrial, el Banco de Fomento Agropecuario con el fin de proveer financiamiento al sector agropecuario, la Federación de Cajas de Crédito y el Fondo de Financiamiento y Garantía para la pequeña empresa para facilitar el acceso al crédito a los pequeños y micro empresarios⁴³. Con la creación del Fondo de Desarrollo Económico, en noviembre de 1966, se le permitió al Banco Central otorgar créditos a plazos mayores de un año a entidades de utilidad pública, así como a bancos o instituciones financieras, aunque solo con fondos del exterior. Estos préstamos a mediano y largo plazo eran destinados a impulsar proyectos o actividades orientadas a promover el desarrollo del país, especialmente en los sectores agropecuarios, industrial, turismo, salud y educación.

En marzo de 1980, después de acontecimientos de orden político que se registraron a finales de 1979, la banca comercial y las instituciones financieras privadas fueron nacionalizadas mediante la Ley de Nacionalización de los Bancos comerciales⁴⁴ e Instituciones de Ahorro y Crédito, con el objetivo de democratizar el crédito.

El Banco Central continuó trabajando durante la década de los años 80 como ejecutor de las políticas dictadas por la Junta Monetaria, en 1989, después de una guerra civil y de nacionalización bancaria, la economía salvadoreña se encontraba inmersa en una aguda crisis económica y social reflejada en graves desequilibrios macroeconómicos, bajo crecimiento,

⁴³ **GOCHES, Roberto**, *Evaluación de Bancos y Financieras a partir de los Objetivos de la Privatización del Sistema Financiero 1992-1996*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, El Salvador, Septiembre de 1997, p. 2.

⁴⁴ **CHAVEZ BARRERA, Oscar Armando, y otros**, *Tratamiento Tributario y Contable de las Operaciones de Sociedades no Bancarias Pertenecientes a Conglomerados Financieros*, Op. Cit. p. 13.

limitación de la actividad productiva privada, situación de violencia y dependencia externa. Dentro de este contexto, fué necesario reestructurar el marco legal en que se desarrollaba el sistema monetario y financiero del país⁴⁵.

En septiembre de 1970, se decretó la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares con el objetivo de normar las operaciones de estas instituciones en aspectos que no estaban en el Código de Comercio Vigente.

Esta ley determina al Banco Hipotecario de El Salvador, la Federación de Cajas de Crédito, al Instituto Salvadoreño de Fomento Industrial, la Financiera Nacional de la Vivienda, la Compañía Salvadoreña de Café y demás instituciones financieras establecidas por el Estado, como instituciones oficiales de Crédito que se regirían por sus leyes especiales. Por otra parte, la Ley define como Organizaciones Auxiliares de Crédito las que prestaban servicios de tesorería y caja, de almacenes generales de depósito. La aplicación de esta Ley, así como las sanciones que se establecieron en la Ley Orgánica del Banco Central⁴⁶, correspondería a la Superintendencia de Bancos y otras instituciones Financieras, así como ejercer la inspección y vigilancia permanente de las instituciones y velar porque cumplan con las leyes⁴⁷.

En agosto de 1973, el Ministerio de Economía sometió a consideración del poder Legislativo, el proyecto de la Creación de la Junta

⁴⁵ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador, Op. Cit. p. 36.

⁴⁶ **LAINÉZ MENDEZ, Manuel Santiago**, Estructura Bancaria en El Salvador, Op. Cit. p. 28.

⁴⁷ *Ibidem*. p. 40.

Monetaria⁴⁸. El objetivo de su creación fué dar cumplimiento al mandato constitucional contenido en el art. 143, de la Constitución Política de 1950 y dotar al Estado de un organismo eficaz para orientar la política monetaria. La Junta Monetaria permitiría el cumplimiento del precepto constitucional de que el Estado dispusiera de un organismo adecuado para la formulación de las medidas de la política monetaria que fueran necesarias⁴⁹.

La Junta Monetaria estaba integrada por el Presidente de la República, quien presidía, el Ministro de Economía, el Ministro de Hacienda, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Secretario Ejecutivo del Concejo Nacional de Planificación y Coordinación Económica y el Presidente del Banco Central de Reserva de El Salvador, quien actuaba como secretario de la Junta.

Con la creación de la Ley de la Junta monetaria decretada el 23 de agosto de 1973, se concentró la formulación y dirección de las políticas monetarias y financieras en un nuevo ente del Estado y el Banco Central se convirtió en ejecutor de las resoluciones de las mismas, esta misma ley estableció que la Superintendencia de Bancos y Otras instituciones Financieras dependieran de la Junta Monetaria⁵⁰.

A finales de la década de los 70, y justificándose en las peculiares condiciones económicas que caracterizaban la economía salvadoreña, se tomó la determinación de nacionalizar el sistema financiero privado. Teniendo como razones que justificaban la acción las siguientes: La extrema

⁴⁸ **DIMAS HERNANDEZ, Carlos Eduardo**, Op. Cit. p. 26.

⁴⁹ *Ibídem*; p. 6.

⁵⁰ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, *Reseña Histórica del Banco Central de Reserva de El Salvador*, http://www.bcr.gob.sv/esp/index.php?option=com_content&view=article&id=49&Itemid=84, sitio consultado el 02 de Julio de 2013.

pobreza de la población; la concentración de la propiedad de las instituciones de crédito en un pequeño grupo de familias que abarcaban, además del negocio de la intermediación financiera⁵¹, empresas en los sectores agropecuario, industrial y de servicios, la agudización de los problemas relacionados con la alta concentración de la riqueza y del ingreso; y la misma estructura de propiedad que hizo posible que los bancos privados se volvieran cómplices de la fuga de capital que se registró⁵² en los últimos dos años de la década y que demandaba la adopción de medidas que atacaran los factores limitativos.

La nacionalización de la banca fue decretada el 7 de marzo de 1980⁵³ y tenía como objetivo promover una menor desigualdad en la distribución del ingreso y de la riqueza, mediante una nueva estructura de propiedad de las instituciones nacionalizadas, democratizar el crédito mediante la extensión de sus beneficios a los sujetos económicos que habían permanecido marginados y promover la utilización más racional del ahorro interno por el sistema financiero⁵⁴. Buscando a través de la canalización de los ahorros, se orientará a promover el bienestar de la población, para esto se vio necesario la reestructuración del sistema financiero para volverlo capaz de contribuir a los esfuerzos, para acelerar el proceso de desarrollo económico y social del país⁵⁵.

⁵¹ **ROACH, Alfonso**, *La Moneda, Los Bancos y el Crédito en El Salvador* 1ra Edición, Tipografía Comercial, San Salvador, El Salvador, p. 39.

⁵² **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 46.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Historia de la Superintendencia del Sistema Financiero*, 2da Edición, corr. y aum., San Salvador, El Salvador, 2008, pp. 15-16.

⁵⁵ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, *Reseña Histórica del Banco Central de Reserva de El Salvador*, Op. Cit.

Los consejos de administración y los altos funcionarios de las instituciones financieras fueron cesados y sustituidos, momentáneamente, por interventores del Banco Central de Reserva de El Salvador. De acuerdo con lo establecido por el decreto de nacionalización, ningún grupo económico, ninguna familia, ningún accionista a título personal podría participar en más de un banco. Además, el 51% de los títulos de propiedad de las instituciones expropiadas quedó en manos del Estado el 20% restante se ofreció a los empleados y trabajadores⁵⁶.

En 1989, después de una década de guerra civil y de nacionalización bancaria, la economía salvadoreña se encontraba inmersa en una aguda crisis económica y social reflejada en graves desequilibrios macroeconómicos, bajo crecimiento⁵⁷, limitación de la actividad productiva privada, situación de violencia y dependencia externa, pero de este contexto, fue necesario reestructurar el marco legal en que desarrollaba el sistema monetario y financiero del país⁵⁸. Así los Bancos permanecieron nacionalizados por más de una década, hasta que en 1990, se dió paso a un Programa de Fortalecimiento y Privatización del Sistema Financiero en preparación de la nueva privatización de la banca.

Período 1990 – 2007

A diez años de la nacionalización de la banca, la situación del sistema financiero era inobjetable⁵⁹, los depósitos bancarios se habían contraído

⁵⁶ *Ibíd.*

⁵⁷ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 41.

⁵⁸ **UMAÑA GRIJALDA, Juan Antonio**, Generalidades sobre el Sistema Financiero en El Salvador, Op. Cit. p. 5.

⁵⁹ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, Op. Cit. p. 46.

de una cuarta parte⁶⁰, los créditos totales en una tercera parte, el nivel de mora se había triplicado y el coeficiente de liquidez sufría una drástica caída al grado que limitaba a los bancos cubrir el encaje legal requerido.

A pesar de los problemas de liquidez, la banca nacionalizada continuo canalizando sus recursos mayoritariamente hacia las grandes empresas de exportación tradicional, el comercio y la industria manufacturera, a través de la concesión de préstamos de corto plazo y con el predominio de garantías hipotecarias⁶¹.

En Julio de 1989, se inició un programa de reformas al Sistema Financiero, el cual fue parte esencial del Programa Económico de Mediano Plazo del Gobierno, que estableció el nuevo papel del Banco Central y redefinió las políticas Monetarias, Crediticias y Cambiarias⁶².

Uno de los problemas fundamentales del sistema financiero era su estructura organizacional, pues estaba establecido como un régimen político y centralizado, donde el gobierno dominaba el sistema en su conjunto, desde la formulación y ejecución de la política monetaria hasta la conducción administrativa individual de los bancos, que eran propiedad estatal⁶³. Esto permitía que el otorgamiento de créditos fuera de competencia del gobierno.

⁶⁰ **ALVAREZ PEREZ, Yanina Elena, y otros**, *Impacto de la Región sobre la Industria de la Microfinanzas en El Salvador*, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, El Salvador, 2004, p. 53

⁶¹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Historia de la Superintendencia del Sistema Financiero*, Op. Cit. p. 20.

⁶² **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, *Reseña Histórica del Banco Central de Reserva de El Salvador*, Op. Cit.

⁶³ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 41.

Asimismo, como producto del problema de crisis económica y violencia que vivió el país entre 1980 y 1990, sumando las graves deficiencias en los procesos de otorgamiento de créditos, la mora crediticia ascendía a más de \$434 millones, al 31 de diciembre de 1989⁶⁴.

Estas condiciones financieras y el propio desenvolvimiento de la economía, incrementaron aceleradamente la desconfianza en el sistema bancario salvadoreño, por consiguiente hubo una fuga permanente de capitales hacia el exterior. Estaban servidas las condiciones que justificarían la reprivatización de la banca nacionalizada, pues con la intermediación privada, se garantizaría mayor eficiencia y competitividad, y además, que la liberalización fue concebida exclusivamente desde el predominio del capital bancario privado.

Durante la década de los noventa se producen importantes transformaciones en el marco regulatorio del sistema financiero, dado que las leyes que regulaban su funcionamiento no respondían a la nueva lógica que el proceso global exigía en el comportamiento financiero. Como parte del proceso de transformación del sistema financiero se realizan dos importantes modificaciones que repercutirán en el desenvolvimiento del sistema: se crea la Superintendencia del Sistema Financiero y se modifican las funciones y competencias del Banco Central de Reserva, a través de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador⁶⁵.

⁶⁴ *Ibíd.* pp. 42-46.

⁶⁵ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, RAMIREZ HERNANDEZ, Antonio Alfredo,** *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 28.

Con la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, aprobada en Noviembre de 1990⁶⁶, se pretende garantizar un sistema financiero ágil y solvente, su finalidad principal era vigilar el cumplimiento de las disposiciones aplicables a las instituciones sujetas a su control, incluyendo la fiscalización⁶⁷.

Asimismo se modificaron varias atribuciones y funciones del Banco Central de Reserva a través de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador, de abril de 1991, en donde se establece como objetivos principales la orientación de la política monetaria, con estabilidad y crecimiento de la económica, el estímulo del ahorro interno, la autonomía institucional del Banco Central de Reserva y las limitaciones de crédito del Banco Central de Reserva al estado para financiamiento de déficit fiscal, entre otras⁶⁸.

En ese mismo período se aprueba la Ley de Bancos y Financieras⁶⁹, con la cual se prepararía el funcionamiento del sistema financiero privado a partir de la privatización de la banca nacional, aduciendo que se persigue la constitución de un sistema financiero solvente, con una organización adecuada y eficiente, tendiente a la estabilidad.

Otra de las modificaciones llevadas a cabo durante esta época es la redefinición del papel que jugaba la banca de fomento y la creación, en

⁶⁶ **UMAÑA AMAYA, RAUL**, “Saneamiento, Rentabilidad y Privatización del Sistema Financiero en El Salvador”, Revista Presencia, No.10-11, San Salvador, El Salvador, 1999, p.3

⁶⁷ **LAINÉZ MENDEZ, Manuel Santiago**, *Estructura Bancaria en El Salvador*, Op. Cit. p. 46.

⁶⁸ *Ibíd.* p. 36.

⁶⁹ **DIMAS EDUARDO**, *Reforma Bancaria Salvadoreña en el Periodo de 1979-1992, a la Luz de la Liberación de Ignacio Ellacuría*, Op. Cit. P. 49.

1994, del Banco Multisectorial de Inversiones (BMI)⁷⁰, como institución financiera de segundo piso, cuya misión sería la promoción del crecimiento y desarrollo de todos los sectores productivos, el desarrollo y competitividad de las empresas, propiciar el desarrollo de la micro y pequeña empresa, la generación de empleo y el mejoramiento en los servicios de educación y salud⁷¹.

También se aprobaron otras leyes para generar ese sistema solvente y ágil que tanto se buscaba estas son: la Ley de Casas de Cambio de Moneda Extranjera, la Ley de Mercado de Valores⁷², y la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores en Septiembre de 1996.

La Superintendencia de Valores Fiscalizaría el mercado de valores y sus participantes, entre los que destacaban: las Bolsas de Valores, Casas de Corredores de Bolsa, los Almacenes Generales de Depósito, las Sociedades especializadas de Depósito y Custodia de Valores, las Sociedades Clasificadoras de Riesgo y otras instituciones relacionadas con el mercado bursátil.

Algunas de las operaciones manejadas por instituciones públicas son transferidas a empresas privadas, así, que dentro de las reformas al sistema financiero se aprueba en diciembre de 1996 una ley para la creación de un sistema de ahorro para pensiones, rompiendo la lógica del sistema anterior basado en la solidaridad intergeneracional por la capitalización individual,

⁷⁰ **SILVA, José Enrique**, *Estudios de la Moneda y Banca de El Salvador*, 1ra Edición, Tipografía Comercial, San Salvador, El Salvador, 1979, p. 13.

⁷¹ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 48.

⁷² Siendo su objeto regular la oferta de valores, sus transacciones, sus respectivos mercados e intermediarios y a los emisores, con la finalidad de promover el desarrollo eficiente de dichos mercados y velar por los intereses del público inversionista.

creando para ello un intermediario privado denominado Administradora de Fondos de Pensión (AFP)⁷³. Este sistema era fiscalizado por la Superintendencia de Pensiones, la cual normaba la afiliación, el traspaso y las cotizaciones⁷⁴, las instituciones administradoras de fondos de pensiones, la administración de las mismas, así como su disolución y liquidación⁷⁵. Con la aprobación de esta ley la Superintendencia asumió la finalidad principal de fiscalizar, vigilar y controlar el cumplimiento de las disposiciones legales, aplicables al funcionamiento del Sistema de Ahorro de Pensiones y del Sistema de Pensiones Público⁷⁶.

Para la fiscalización y vigilancia del funcionamiento de las sociedades de seguros, responsabilidad de la Superintendencia del Sistema Financiero, se aprobó la Ley de Sociedades de Seguros en octubre de 1996, con ello se buscaba la participación de los intermediarios de seguros, normar la constitución⁷⁷, organización y administración de estas sociedades, así como sus operaciones, igualmente norma la regulación, intervención y liquidación de estas sociedades.

En este sentido, dentro del desarrollo histórico del sistema financiero, se hace necesario hacer una pausa en el tiempo, y hacer un estudio de la

⁷³ Se define como instituciones previsionales de carácter financiero que tendrá por objeto exclusivo administrar un fondo denominado Fondo de Pensiones, gestionar y otorgar las prestaciones o beneficios que establece la ley. Se constituirán como sociedad anónimas de capital fijo, dividido en acciones nominativas con no de menos de diez accionistas, de plazo indeterminado, domiciliadas en El Salvador y obligadas a mantener a los menos una agencia u oficina nacional destinada a la atención al público.

⁷⁴ **BAENA DE ALCAZAR, Mariano**, *Régimen Jurídico de la Intersección Administrativa en la Económica*, 1ra Edición, Editorial Tecnos, Madrid, España, 1986, p. 18

⁷⁵ **ROACH, Alfonso**, *La Moneda, los Banco y el Crédito en El Salvador*, 1ra Edición, Tipografía Comercial, San Salvador, El Salvador, 2004, p. 32.

⁷⁶ Instituto Salvadoreño de Seguridad Social, Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos y AFP.

⁷⁷ **SILVA, José Enrique**, *Estudios de la moneda y Banca en El Salvador*, 1ra edición, Tipografía comercial, San Salvador, El Salvador, 1970, p. 42.

Ley Orgánica del Sistema Financiero con mayor énfasis, y analizar las potestades administrativas que esta ley le confiere a la Superintendencia del Sistema Financiero.

1.3 LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO (DEROGADA).

Con la crisis en el funcionamiento del Sistema Financiero, los depósitos bancarios se habían contraído, el nivel de mora se había triplicado y el coeficiente de liquidez sufría una drástica caída al grado que limitaba a los bancos en cubrir el encaje real requerido⁷⁸. Estas condiciones financieras y el propio desenvolvimiento de la economía, incrementaron aceleradamente la desconfianza en el sistema financiero, con la intermediación privada se buscaba garantizar mayor eficiencia y competitividad. Lo cual requería de un ordenamiento y modificación de las instituciones publicadas vinculadas al sector, así como la creación de instancias públicas vinculadas a los sectores capaces de favorecer el funcionamiento del sistema⁷⁹.

El objetivo esencial de la reestructuración fue el de dotar al país de bancos e instituciones financieras eficientes para que el Estado pudiera promover el desarrollo económico nacional, las reformas implementadas al funcionamiento del sistema financiero llevaron una readecuación al marco legal, en donde cabe destacar la promulgación de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, la cual fortaleció a la institución,

⁷⁸ **LAINEZ MENDEZ, Manuel Santiago**, *Estructura Bancaria en El Salvador*, Op. Cit. p. 33

⁷⁹ **ALVAREZ, PEREZ, Yanina Elena, y otros**, *“Impacto de la Regulación sobre la Industria de la Microfinanzas en El Salvador, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales”*, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, El Salvador, 2004. P. 58.

para asegurar su autonomía y eficiencia en la supervisión de las instituciones financieras⁸⁰.

El programa de Modernización y Fortalecimiento del Sistema Financiero, buscaba convertir un sistema eficiente y promotor del desarrollo económico y social.

Los objetivos básicos contemplados en el Programa de Modernización del Sistema Financiero fueron los Siguietes⁸¹:

- a) Fortalecer y sanear los patrimonios de las instituciones financieras, para que cumplieran los requisitos legales de solvencia y liquidez.
- b) Fortalecer a la Superintendencia del Sistema Financiero para asegurar su autonomía y eficiencia en la Supervisión preventiva de las instituciones.
- c) Establecer un marco jurídico que permitiera la intermediación eficiente y competitiva de las instituciones financieras.
- d) Vender al sector privado todas las acciones de los bancos comerciales y asociaciones de ahorro y préstamo nacionalizados.
- e) Desarrollar el mercado de capitales, mediante la creación de instrumentos financieros, el mercado de valores y la modernización del sistema de seguros y de previsión social⁸².

Bajo esta perspectiva el fortalecimiento, modernización y privatización del Sistema Financiero en El Salvador, se hacía necesario por dos

⁸⁰ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 52.

⁸¹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Historia de la Superintendencia del Sistema Financiero*, 2da Edición, San Salvador, El Salvador, 2008, p. 20.

⁸² *Ibidem*, p.21

razones: El cambio de estrategia de desarrollo económico y social, la evidencia empírica-práctica de la nacionalización bancaria. Se pretendía depositar en el Sistema Financiero la seguridad de que el esquema de privatización sería permanente, mediante la viabilidad técnica y un amplio consenso alrededor del programa.

Así el 22 de noviembre de 1990, se decretó la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero. La cual nació como una institución integrada al Banco Central de Reserva de El Salvador, que contaría con autonomía en lo administrativo, autonomía en lo presupuestario y en el ejercicio de las atribuciones que le confiere la Ley⁸³.

Las Potestades Administrativas que se le confirieron mediante la Ley Orgánica del Sistema Financiero a la Superintendencia del Sistema Financiero fueron:

Cumplir y hacer cumplir las Leyes, Reglamentos y demás disposiciones legales aplicables al Banco Central y demás entidades sujetas a su vigilancia, dictar las normas dentro de las facultades que expresamente le confieren las leyes para el funcionamiento de las instituciones bajo su control, autorizar la constitución, funcionamiento y cierre de Bancos, Asociaciones de Ahorro y Préstamo, Instituciones de Seguros, Vigilar y fiscalizar las operaciones, realizar inspecciones⁸⁴.

⁸³ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, D.L. NO. 628, del 22 de Noviembre de 1990, D.O. No. 278, del 10 de diciembre de 1990, Art. 1.

⁸⁴ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Historia de la Superintendencia del Sistema Financiero*, Op. Cit. p.24.

La Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, pretendió garantizar un sistema financiero ágil y solvente. Su finalidad era vigilar el cumplimiento de las disposiciones aplicables a las instituciones sujetas a su control, las cuales son:

La Fiscalización del Banco Central⁸⁵, los Bancos Comerciales⁸⁶, las Asociaciones de Ahorro y Préstamo⁸⁷, las Instituciones de Seguro⁸⁸, las Bolsas de Valores y Mercancías, la Financiera Nacional de la Vivienda, el Fondo Social para la Vivienda⁸⁹, el Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos⁹⁰, el Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada⁹¹, el Banco de Fomento Agropecuario⁹², el Banco Nacional de Fomento Industrial, el Banco Hipotecario de El Salvador, la Federación de

⁸⁵ El objetivo del BCR es el de velar por la estabilidad macroeconómica y la del sistema financiero, velar por la estabilidad del sistema financiero, promoviendo el establecimiento de medidas prudenciales y regulaciones que aseguren su solvencia financiera y que permitan ofrecer servicios financieros eficientes. Esto reduce los costos operativos, fomenta el ahorro y facilita el crédito, lográndose el desarrollo financiero y contribuyendo al crecimiento económico.

⁸⁶ Se constituyen como sociedades anónimas, con capital mínimo de \$16 millones, necesitan autorización previa de la Superintendencia del Sistema Financiero para iniciar sus operaciones

⁸⁷ Son sociedades anónimas que pueden captar y colocar créditos. Se constituyen con un capital mínimo de \$3.5 millones, deben cumplir con los requisitos señalados en la Ley de Banco y en la Ley de Bancos cooperativos y Sociedades de Ahorro y Crédito.

⁸⁸ Son sociedades anónimas que operan en seguros, reaseguros, fianzas y reafianzamientos. En el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato. Por su parte, en el contrato de fianza, una o más personas responden de una obligación ajena, comprometiéndose para con el acreedor a cumplirse en todo o en parte, si el deudor principal no cumple.

⁸⁹ Su objeto es la prestación de servicios financieros para solucionar el problema habitacional de la población empleada en los sectores público y privado

⁹⁰ Entidad oficial autónoma cuyo objetivo es el manejo e inversión de los recursos económicos destinados al pago de prestaciones, para la cobertura de los riesgos de invalidez, vejez y muerte de los empleados públicos.

⁹¹ Es una institución autónoma de crédito, cuya función principal es la administración de recursos con fines de previsión y seguridad social, para los elementos de la fuerza armada.

⁹² Es una institución oficial de crédito, cuyo objetivo es crear, fomentar y mantener facilidades financieras y servicios conexos necesarios para contribuir al fomento agrícola.

Cajas de Crédito, el Fondo de Financiamiento y Garantía para la Pequeña Empresa, Instituto Salvadoreño del Seguro Social⁹³ y otras instituciones⁹⁴.

La Ley orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero crea el Consejo Directo el cual estaría integrado a la Superintendencia del Sistema Financiero⁹⁵, que constituye una garantía para el cumplimiento de todas las facultades y atribuciones que le competen; por el superintendente del Sistema Financiero, por los intendentes y demás funcionarios y empleados que su organización requiera⁹⁶.

Dicho consejo estaría integrado por: el superintendente, un miembro propietario nombrado por el Banco Central de Reserva, un miembro propietario nombrado por el ministro de Hacienda, un miembro propietario nombrado por el Ministro de Economía⁹⁷, un miembro propietario nombrado por la Corte Suprema de Justicia⁹⁸, los miembros del consejo durarían cinco años en sus funciones, pudiendo ser reelectos⁹⁹.

⁹³ Es el programa desarrollado por una entidad oficial autónoma ISSS, que se encarga del manejo e inversión de recursos económicos destinados al pago de prestaciones, para la cobertura de riesgos de invalidez, vejez y muerte de los empleados y obreros del sector privado.

⁹⁴ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, RAMIREZ HERNANDEZ, Antonio Alfredo,** *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 48.

⁹⁵ **LEY ORGANICA DEL SISTEMA FINANCIERO**, D.L. No. 628, del 22 de Noviembre de 1990, D.O. No. 278, del 10 de Diciembre de 1990, Art. 5.

⁹⁶ *Ibidem*, Art. 4.

⁹⁷ El miembro propietario nombrado por el Ministro de Economía, será electo de una terna propuesta por el Consejo de Vigilancia de la Contaduría Pública y Auditoría.

⁹⁸ El miembro propietario nombrado por la Corte Suprema de Justicia, será electo de una terna propuesta por la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador.

⁹⁹ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 6 los Miembros propietarios del Consejo, duraran cinco años en sus funciones, pudiendo ser reelectos y no podrán ser separados de sus cargos sino por decisión adoptada en Consejo de Ministro y con expresión de causa.

Entre las facultades reconocidas al Consejo se encontraban: Emitir dentro de las facultades que le confiere esta Ley, el Reglamento interno, el Reglamento de Trabajo y demás normas necesarias para el desarrollo de las labores de la Superintendencia, dictar las normas que sean necesarias para coordinar las labores de fiscalización de la Superintendencia con las labores de auditoría que realizan los auditores externos o internos de los integrantes del Sistema Financiero. Dictar las normas para que los entes fiscalizados proporcionen al público información suficiente y oportuna sobre su situación jurídica, económica y financiera. Autorizar la promoción, y la constitución e inicio de operación de sociedades salvadoreñas que funcionarán como instituciones de crédito o de seguros. Autorizar previo informe del Banco Central a las instituciones constituidas con arreglo de leyes extranjeras que se propongan operar como instituciones de créditos, o instituciones de seguro, para establecer sucursales, agencias u oficinas para servir como centros de información de sus clientes o bien colocar fondos en el país en créditos o inversiones, sin realizar operaciones pasivas y autorizar el cierre de las mismas. Conocer de los recursos que se interpongan de las resoluciones dictadas por el Superintendente¹⁰⁰.

En cuanto a la regulación de las infracciones y las Sanciones en la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, se encontraban en el capítulo VII de la Ley¹⁰¹. Las entidades sujetas a la fiscalización de la Superintendencia que incurrieran en infracciones a las leyes, reglamentos, estatutos y demás normas que las regían o fueran aplicables, o en el incumplimiento de las instrucciones u órdenes que les impartía dentro de sus facultades legales, estaban sujetas a la imposición de

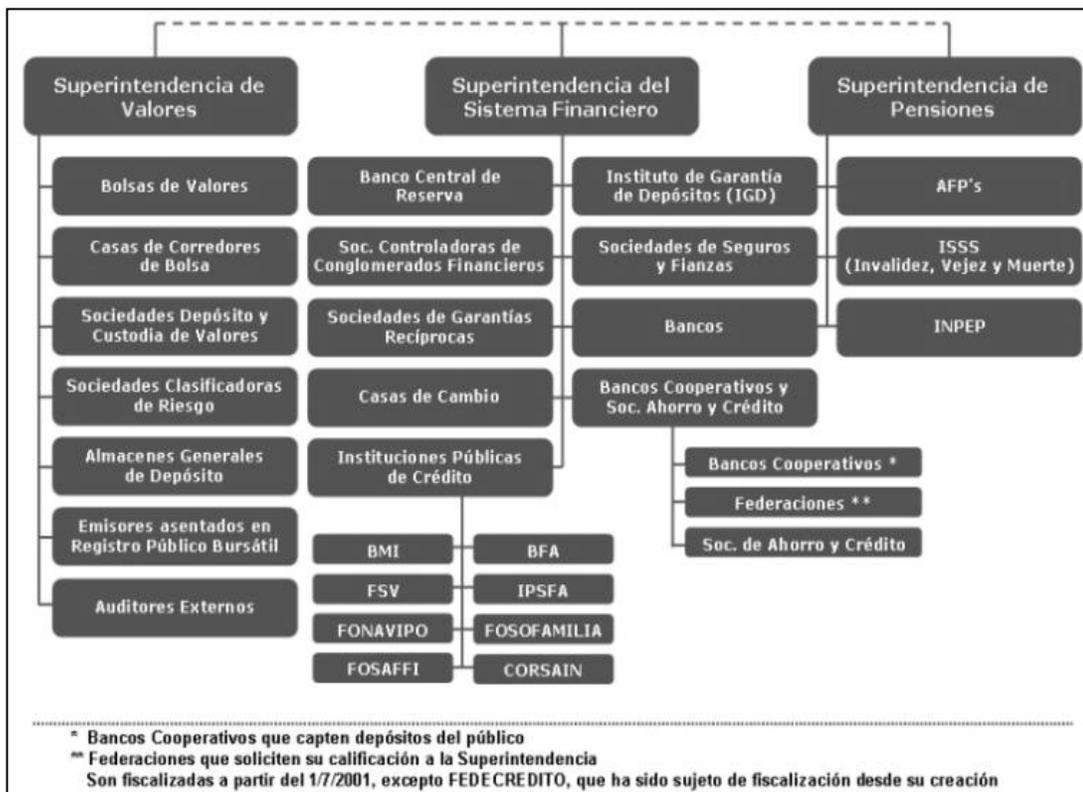
¹⁰⁰ LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Op. Cit. Art. 10.

¹⁰¹ *Ibidem*. Art. 21 literal j.

multas hasta del dos por ciento sobre el capital y reservas de capital sin perjuicio de las sanciones establecidas específicamente en otros cuerpos legales o reglamentarios¹⁰².

Con la vigencia de la Ley Orgánica del Sistema Financiero, de la Superintendencia de Valores y la Superintendencia de Pensiones, el Sistema Financiero Salvadoreño estaría constituido por tres superintendencias principales que serían las encargadas de supervisar, evaluar y fiscalizar a cada una de las instituciones que estaban sujetas a su Observancia.

Esquema No. 1.¹⁰³ Organigrama del Sistema Financiero Salvadoreño



¹⁰² *Ibidem*, Art. 37.

¹⁰³ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Organigrama del Sistema Financiero en El Salvador, www.ssf.gov.sv, sitio consultado el 14 de Junio de 2013.

La Superintendencia de Valores¹⁰⁴; tenía por finalidad principal vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a las entidades sujetas a su control y correspondía a su fiscalización: las Bolsas de Valores, Corredores de Bolsa, Almacenes Generales de Depósito, Sociedades Especializadas en el Depósito y Custodia de Valores¹⁰⁵, Sociedades Clasificadoras de Riesgo, Instituciones que presente Servicios de carácter auxiliar al Mercado Bursátil y, en general, de las demás entidades que en futuro señalen las leyes.¹⁰⁶

Dentro de sus Potestades se encontraban: fiscalizar, vigilar y controlar a las entidades sujetas a la fiscalización, pudiendo requerir toda documentación que estimare necesaria, realizar arqueos, auditoria de sistemas, estableciendo las formas en que deberían llevarse a cabo la contabilidad de los entes sujetos a fiscalización y los criterios para consolidar las operaciones y estados financieros de los mismos; imponer las sanciones correspondientes, autorizar, suspender o cancelar la oferta pública de valores, ordenar la suspensión de cotizaciones de valores cuando en el mercado existan condiciones desordenadas o se efectúen operaciones no conformes a sanos usos o prácticas, ordenar la suspensión de operaciones a las personas o entidades que sin la autorización correspondiente realizaban operaciones de intermediación en el mercado de valores; así mismo velar por que existan en el mercado condiciones de libre competencia evitando la existencia de prácticas oligopólicas, organizar y mantener actualizado el registro público bursátil, autorizar la constitución, operación y registro de las bolsas de valores, de las sociedades especializadas en el

¹⁰⁴ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Evolución del Sistema Financiero*, www.ssf.gob.sv, sitio consultado el 17 de abril de 2012.

¹⁰⁵ Son sociedades anónimas que reciben valores en custodia de intermediarios financieros y público en general, presentando, además, los servicios de cobro de amortizaciones.

¹⁰⁶ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE VALORES**, D.L. No. 806, del 11 de septiembre de 1996, D.O. No. 186, Tomo 333, Publicado el 04 de octubre de 1996, Art. 3

depósito y custodia de valores, autorizar el asiento en el registro público bursátil; actuar como órgano de consulta del gobierno de la república y de otras entidades en materias de su competencia, atender y recibir las consultas y peticiones así como investigar las denuncias o reclamos formulados por los inversionistas u otros legítimos interesados en materia de su competencia¹⁰⁷.

Superintendencia de Pensiones¹⁰⁸; nació como una institución de Derecho Público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de carácter técnico, de duración indefinida, con autonomía administrativa y presupuestaria¹⁰⁹. Esta Superintendencia tenía como finalidad principal fiscalizar, vigilar y controlar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables al funcionamiento del Sistema de Ahorro para Pensiones y del Sistema de Pensiones Público, particularmente al, ISSS, INPEP y de las instituciones administradoras¹¹⁰.

Dentro de las Potestades de la Superintendencia de Pensiones se encontraban: fiscalizar, vigilar y controlar a las entidades que a su competencia le correspondía la autorización de la constitución, operación, modificación al pacto social y fusión de las instituciones administradoras, revocar la autorización de operaciones, requerir la disolución y liquidación, así como fiscalizar la liquidación de las mismas, impartir las instrucciones técnicas para la elaboración y presentación al público de los estados financieros e información de los entes fiscalizadores; fiscalizar las inversiones realizadas con recursos provenientes de los fondos de

¹⁰⁷ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE VALORES**, Op. Cit, Art. 4

¹⁰⁸ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Evolución del Sistema Financiero*, Op. Cit. p.10.

¹⁰⁹ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES**, D.L. No. 926, del 19 de diciembre de 1996, D.O. No. 1243, Tomo 333, de 23 de diciembre de 1996, Art. 1.

¹¹⁰ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES**, Op. Cit. Art. 3

pensiones y la estructura de la cartera de inversiones, así como de las reservas técnicas del ISSS e INPEP¹¹¹; fiscalizar la constitución, mantenimiento, operación y aplicación de las garantías de rentabilidad; Fiscalizar las transacciones realizadas por instituciones administradoras, Imponer las Sanciones y medidas precautorias correspondientes, atender, recibir, resolver las consultas, peticiones o reclamos de los cotizantes y pensionados, y realizar las actividades de fiscalización.

Otro suceso importante dentro de la historia del sistema financiero de El Salvador, se dio el 01 de enero de 2001, cuando El Salvador entró en un proceso de integración monetaria. Siendo presidente de la república el Licenciado Francisco Flores, y presidente del Banco Central, el Licenciado Rafael Barraza, el 30 de noviembre de 2000 fue aprobada por la Asamblea Legislativa la Ley de Integración Monetaria -LIM, que entró en vigencia el 01 de enero de 2001¹¹². La ley estableció un tipo de cambio fijo e inalterable entre el colón y el dólar de los Estados Unidos de Norte América, a razón de ocho colones setenta y cinco centavos por dólar, otorgándole al dólar curso legal irrestricto con poder liberatorio para el pago de obligaciones en dinero en el territorio nacional. La Ley permitió también la contratación de obligaciones monetarias expresadas en cualquier otra moneda de legal circulación en el extranjero¹¹³.

La Ley de Integración Monetaria, en el Art. 5¹¹⁴, estipuló que los billetes de colón y sus monedas fraccionarias, emitidos antes de la vigencia

¹¹¹ *Ibidem*. Art. 5.

¹¹² **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Evolución del Sistema Financiero*, Op. Cit. p. 12

¹¹³ **ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, RAMIREZ HERNANDEZ, Antonio Alfredo**, *Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador*, Op. Cit. p. 54.

¹¹⁴ **LEY DE INTEGRACION MONETARIA**, D.L. No. 201, del 30 de noviembre de 2000, D.O. No. 241, Tomo 349, Publicado el 22 de diciembre de 2000, Art. 5: Los billetes de colón y sus

de la ley, continuarían teniendo curso legal irrestricto en forma permanente, pero las instituciones del sistema bancario deberían cambiarlos por dólares al serles presentados para cualquier transacción.

De la misma manera, en el artículo 9, la Ley estableció que “todas las operaciones financieras, tales como depósitos bancarios, créditos, pensiones, emisión de títulos valores y cualesquiera otras realizadas por medio del sistema financiero, así como los registros contables del sistema financiero, se expresarían en dólares¹¹⁵. Las operaciones o transacciones del Sistema Financiero que se hubieran realizado o pactado en colones con anterioridad a la vigencia de esta ley, deberían expresarse en dólares al tipo de cambio establecido en esta ley¹¹⁶. Los titulares de cuentas de ahorro, títulos valores, cuentas corrientes y cualesquiera otros documentos bancarios, de pólizas de seguros, de títulos valores que se colocaran o negociaran en la bolsa de valores, de acciones, obligaciones negociables o bonos de otros títulos podrían solicitar a la respectiva entidad emisora, la reposición de los documentos en que constaban los derechos derivados de los mismos por otros con los valores expresados en dólares al tipo de cambio establecido en el Art. 1 de la ley en comento y aquella se encontraba obligada a realizar la reposición. Si la reposición no se efectuaba, el valor respectivo expresado en colones se estimara expresado en dólares, al tipo de cambio establecido en esta ley, para todos los efectos que resulten del valor consignado en el documento”¹¹⁷.

monedas fraccionarias emitidos antes de la vigencia de la presente Ley continuarán teniendo curso legal irrestricto en forma permanente, pero las instituciones del sistema bancario deberán cambiarlos por dólares al serles presentados para cualquier transacción.

¹¹⁵ LEY DE INTEGRACION MONETARIA, Op. Cit. Art. 9.

¹¹⁶ SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, *Historia de la Superintendencia del Sistema Financiero*, Op. Cit. p. 27.

¹¹⁷ SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, *Evolución del Sistema Financiero*, Op. Cit. p. 11.

Asimismo, derogó algunos artículos de la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador y reformó otros. Con estas modificaciones a la Ley Orgánica, se le retiró al Banco Central la facultad de emitir especies monetarias y la función de coordinar la política monetaria con las restantes políticas económicas que establecía el Gobierno de la República.

Luego de la aprobación y entrada en vigencia de la Ley de Integración Monetaria, que modificó la política monetaria del país y las Potestades Administrativas del Banco Central de Reserva¹¹⁸. Transcurrieron diez años para que el Sistema Financiero experimentara un cambio importante en cuanto a su organización y funcionamiento en el mercado financiero. Y este cambio importante se da con la entrada en vigencia de la Ley Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, desarrollándose este punto en el siguiente párrafo.

1.4 LEY DE SUPERVISIÓN Y REGULACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO.

Con el desarrollo de la economía se requiere de sistemas financieros solventes, que den confianza a la población, como base fundamental para que un país cuente con un sistema financiero eficiente y estable, integrado por instituciones que por su adecuada organización sean capaces de efectuar una eficiente intermediación de recursos, en un marco legal adecuado que promueva la competencia y brinde seguridad a los usuarios del sistema¹¹⁹. La coyuntura que atraviesan los mercados financieros

¹¹⁸ *Ibíd*em, p. 12.

¹¹⁹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero Criterios y Políticas de Supervisión con base a riesgos, http://ssf.gob.sv/transparencia/documentos/leyes/marco_general_supervision_2012_pdf, consultado el 26 de junio del 2013. p. 1.

internaciones y el impacto respectivo en el sector real de las economías a nivel mundial ha reafirmado la necesidad de contar con sistemas efectivos de supervisión y regulación financiera¹²⁰.

La dinámica de la economía de El Salvador en la actualidad demanda un sector financiero eficiente¹²¹. El rediseño de las políticas públicas orientadas a su supervisión, acompañando a la industria en su rol canalizador de recursos hacia actividades productivas y en la búsqueda de armonía entre los intereses de los negocios que se gestionan y los referidos al establecimiento y mantenimiento de mercados financieros, íntegros, transparentes, ordenados, justos y eficientes¹²².

El Sistema Financiero Salvadoreño actual es un reflejo del proceso de internacionalización y globalización de las operaciones financieras, estructurado mayormente bajo la figura de conglomerados financieros¹²³ cuya propiedad en su mayoría es de carácter internacional. Los conglomerados financieros concentran operaciones en el sistema financiero a través de bancos, casas de bolsas, administradoras de fondos de pensiones, aseguradoras, etc.

El sector financiero atiende la demanda de financiamiento del sector real y contribuye a la canalización del ahorro hacia actividades productivas,

¹²⁰ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Evolución del Sistema Financiero, Op. Cit. p. 15.

¹²¹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero Criterios y Políticas de Supervisión con base a riesgos, Op. Cit, p. 1.

¹²² *Ibíd*em, p. 2.

¹²³ Los Conglomerados Financieros se puede definir como un tipo de organización de sociedades relacionadas, tanto de sociedades que captan fondos públicos para financiar sus actividades como lo son los Bancos y aquellas que no captan depósitos del público pero realizan Actividades Financieras, entre ellas, Emisoras y administradoras de Tarjetas de crédito, de Arrendamiento Financiero, de Factoraje y Corredoras de bolsa, entre otras.

mediante la prestación conjunta de una amplia gama de servicios en sus distintas modalidades de intermediación de fondos del público, a través de entidades que prestan tales servicios en varias plazas o conformando conglomerados financieros integrados por distintos tipos de entidades¹²⁴.

El Estado, en su rol promotor del desarrollo económico del país, debe propiciar el establecimiento de mercados financieros íntegros, transparentes, ordenados, justos y eficientes, velando por la existencia de entidades sólidas, que cumplan con regulaciones prudenciales y buenas prácticas de gestión de riesgo y gobierno corporativo¹²⁵, una adecuada disciplina de mercado¹²⁶ está relacionada a la existencia y observancia de conductas deseables de los negocios financieros¹²⁷.

Para el logro de tales objetivos, a partir del 2 de agosto de 2011, se cuenta con un nuevo marco legal institucional de supervisión y regulación que está en armonía con esa realidad y que propicia el cumplimiento de los más altos estándares en materia de servicios financieros.

Es en este contexto que se aprueba el 14 de enero de 2011 la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, la cual entra en vigencia el

¹²⁴ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, *Historia del Banco Central de Reserva de El Salvador*, Op. Cit.

¹²⁵ El gobierno corporativo es el sistema por el cual las sociedades son administradas y controladas, conforme al cual se establecen las atribuciones y obligaciones de los que participan en la administración, supervisión y control de la entidad.

¹²⁶ La disciplina del mercado está relacionada a la revelación de información a los inversionistas y al mercado en general, que refleje, entre otros, la situación financiera de la entidad y su desempeño, las políticas de gobierno corporativo, la exposición a riesgos que tienen sus negocios y la estrategia de administración de los mismos, etc. Esta información debe ser revelada en forma íntegra, veraz, oportuna, fácil de acceder y comprensible.

¹²⁷ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, criterios y políticas de supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p. 6.

2 de agosto del mismo año. Derogando así la Ley Orgánica del Sistema Financiero.

En esta Ley se define un modelo de supervisión del sistema financiero y un nuevo orden institucional, a través de la creación de un ente supervisor único denominado Superintendencia del Sistema Financiero, en el que se integran las funciones que realizaban la Superintendencia de Pensiones, la Superintendencia de Valores y la Superintendencia del Sistema Financiero, a la vez, la facultad regulatoria, que era parte de las funciones de las extintas Superintendencias, pasa a formar parte de las funciones del Banco Central de Reserva de El Salvador, a través del comité de Normas¹²⁸.

El objetivo principal de esta ley es preservar la estabilidad financiera y velar por la eficiencia y transparencia del mismo, así como velar por la seguridad y solidez de los integrantes del sistema financiero de acuerdo a lo que establece esta ley, otras leyes aplicables, los reglamentos y las normas técnicas que al efecto se dicten, todo en concordancia con las mejores prácticas internacionales sobre la materia.

El buen funcionamiento del sistema de supervisión y regulación financiera requiere por parte de los integrantes del sistema financiero y demás supervisados, el cumplimiento de las regulaciones vigentes y la adopción de los más altos estándares de conducta en el desarrollo de sus negocios, actos y operaciones.¹²⁹

¹²⁸ *Ibíd*em: p.3

¹²⁹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Evolución del Sistema Financiero*, Op. Cit. p. 14.

La Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, ha creado el Sistema de Supervisión y Regulación Financiera; el cual está constituido por la Superintendencia del Sistema Financiero y por el Banco Central de Reserva de El Salvador. La supervisión de los integrantes del sistema financiero y demás supervisados, de conformidad con dicha ley, es responsabilidad de la Superintendencia; la aprobación del marco normativo macro prudencial necesario para la adecuada aplicación de esta Ley y de las leyes que regulan a los integrantes del sistema financiero y demás supervisados, le corresponde al Banco Central. En ese sentido, la ejecución y aplicación de la ley se realiza por Superintendencia y el Banco Central de El Salvador dentro de sus respectivos ámbitos de competencia.

La Ley establece que la Superintendencia es responsable de supervisar la actividad individual y consolidada de los integrantes del sistema financiero y demás personas, operaciones o entidades que mandan las leyes. Para el ejercicio de tales atribuciones contara con independencia operativa, procesos transparentes¹³⁰.

1.5 INSTITUCIONES PÚBLICAS QUE FORMAR PARTE DEL SISTEMA FINANCIERO EN EL SALVADOR.

La Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, ha creado el Sistema de Supervisión y Regulación Financiera, el cual está constituido por la Superintendencia del Sistema Financiero denominada “Superintendencia” y por el Banco Central de Reserva de El Salvador en adelante denominado “Banco Central”.

¹³⁰ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, D.L No. 592, del 14 de Enero de 2011, D.O. No. 390, Tomo 390, publicado el 02 de Febrero de 2011.

1.5.1 SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO

Con la vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. La Superintendencia sufre cambios estructurales, en cuanto a su funcionamiento, y Potestades Administrativas. Antes de la vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, la estructura y organización de la Superintendencia del Sistema Financiero se encontraba regulada en la Ley Orgánica del Sistema Financiero. La Superintendencia tendría como finalidad principal vigilar el cumplimiento de las disposiciones aplicables a las instituciones sujetas a su control.¹³¹

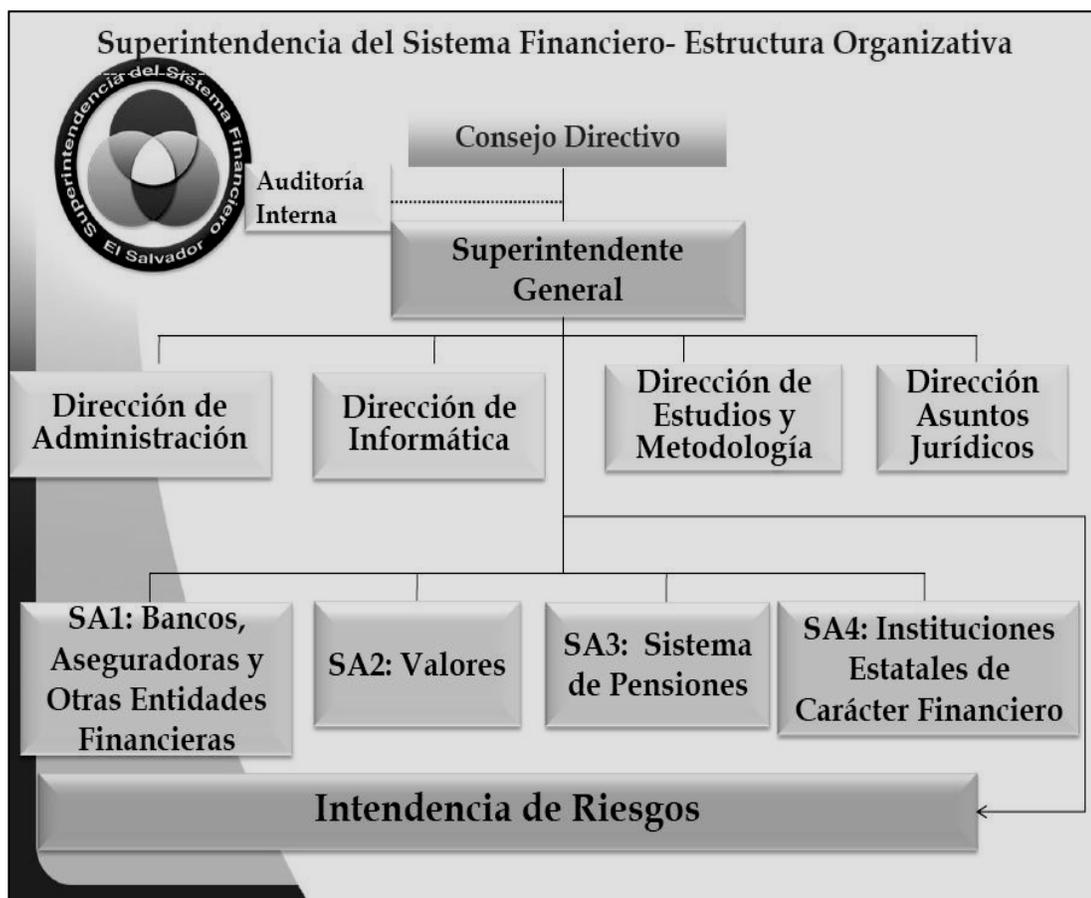
Esquema No 2. Instituciones sujetas bajo el control de la Superintendencia del Sistema Financiero.



¹³¹ LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Op. Cit., Art. 2.

Con la aprobación y entrada en vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero se define un nuevo modelo de supervisión del sistema financiero y un nuevo orden institucional, a través de la creación de un ente supervisor único que sería la Superintendencia del Sistema Financiero, en el que se integrarían las funciones que anteriormente realizaban la Superintendencia de Pensiones, de Valores, y la Superintendencia del Sistema Financiero.

Esquema No. 3.¹³² Estructura Organizativa de la Superintendencia del Sistema Financiero.



¹³² SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Organigrama de la Superintendencia del Sistema Financiero, www.ssf.gob.sv, sitio consultado el 10 de Agosto de 2013.

La diversidad de entidades y operaciones que conforman el Sistema Financiero, tanto en nivel de desarrollo, complejidad, así como las características propias de las diferentes industrias, implicó para la Superintendencia, definir un enfoque de supervisión que le permita lograr un equilibrio entre el uso de sus recursos y, a la vez, contribuir a preservar mercados financieros íntegros, transparentes, ordenados, justos y eficientes¹³³.

Para cumplir con el desarrollo de la estrategia de la Superintendencia para el logro del objetivo institucional, se ha diseñado una organización funcional en donde se han creado superintendencias adjuntas por industrias que ejercerá, las atribuciones y facultades inherentes a su propia especialización, con un mismo enfoque y una misma metodología de supervisión con base en riesgos y cumplimiento. Las superintendencias adjuntas que se encargan de la supervisión in situ y extra situ de las entidades supervisadas son:

- a) Superintendencia Adjunta de Bancos, Aseguradoras y otras Entidades Financieras. Esta Superintendencia cuenta con tres intendencias: la primera se encarga de supervisar bancos y conglomerados financieros; la segunda, sociedades de seguros y la tercera, bancos cooperativos y otras entidades de carácter financiero¹³⁴.
- b) Superintendencia Adjunta de Valores y Conductas. Cuenta con una intendencia que se encarga de supervisar al mercado de

¹³³ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, criterios y políticas de supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p. 8

¹³⁴ *Ibíd*em, p. 9.

valores y vigilar la conducta de los participantes en el sistema financiero¹³⁵.

Con respecto al Mercado de Valores la Superintendencia del Sistema Financiero tiene las siguientes potestades¹³⁶: autorizar, suspender o cancelar la oferta pública de valores y el funcionamiento de personas u operaciones que se realicen en el mercado bursátil, autorizar, modificar, suspender o cancelar el asiento en el Registro Público Bursátil de valores, de oferta pública, emisores, casas de corredores de bolsa, agentes corredores de bolsa, bolsas de valores, auditores externos, sociedades clasificadoras de riesgos, sociedades especializadas en el depósito y custodia de valores, titularizadoras, agentes especializados en valuación de valores, administradores de las entidades sujetas a registro, ordenar la suspensión de cotizaciones de valores cuando en el mercado existan condiciones desordenadas o se efectúen operaciones no conformes a sanos y usos o prácticas; ordenar la suspensión de la propaganda o la información publicitaria de las personas jurídicas que realicen oferta pública de valores y de las personas que realicen intermediación de estos, cuando contengan características diferentes a la emisión de valores asentada por la Superintendencia; cuando se compruebe que la propaganda o información publicitaria es engañosa o que contiene datos que no son verídicos; así mismo supervisar las ofertas públicas de adquisición de valores inscritos en el Registro Público Bursátil y requerir a los oferentes la revelación de información que se considere necesaria para que se practiquen con la debida información y transparencia, a efecto de velar por los intereses del público inversionista¹³⁷.

¹³⁵ *Ibíd*em, p. 9.

¹³⁶ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 4

¹³⁷ *Ibíd*em, Art. 4.

- c) Superintendencia Adjunta del Sistema de Pensiones. Encargada de supervisar las diferentes entidades encargadas de gestionar los servicios previsionales, la afiliación de los trabajadores en los sistemas, los beneficios que se otorgan a los afiliados, así como la supervisión del régimen de inversiones de los fondos de pensiones, para lo cual cuenta con la Intendencia del Sistema de Pensiones.

Supervisa las diferentes entidades encargadas de gestionar los servicios previsionales, los afiliados, así como la supervisión del régimen de inversiones de los fondos de pensiones para lo cual cuenta con la Intendencia del Sistema de Pensiones¹³⁸.

Con respecto al Sistema de Ahorro para Pensiones y al Sistema de Pensiones Público y otros sistemas previsionales, la Superintendencia del Sistema Financiero tiene las siguientes potestades¹³⁹: supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables y el funcionamiento del Sistema de ahorro para Pensiones y del Sistema de Pensiones Público, particularmente del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos, de las Instituciones Administradoras de Fondos de Pensiones; así mismo supervisará al Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada, y el régimen de riesgos profesionales del ISSS, Supervisar las inversiones efectuadas con los recursos de los fondos de pensiones y la estructura de la cartera de inversiones, acceder en tiempo real a la información de las instituciones administradoras de fondos de pensiones, referente a las operaciones

¹³⁸ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, criterios y políticas de supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p.9.

¹³⁹ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art.4

efectuadas con recursos del fondo de pensiones, designar y remover a los miembros de la Comisión Calificadora de invalidez, regulada en la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones; supervisar la constitución, mantenimiento, operación y aplicación de las garantías de rentabilidad mínima, reserva de fluctuación de rentabilidad, aporta especial de garantía, capital social y patrimonio establecido en la ley correspondiente para las Instituciones Administradoras de Fondos de Pensiones, efectuar estudios técnicos que favorezcan el desarrollo y el fortalecimiento del Sistema de Ahorro para Pensiones; supervisar el proceso de otorgamiento de las prestaciones establecidas en la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, supervisar los procesos de estimación y gestión de los títulos provisionales, supervisar los procesos de gestión de recursos financieros por parte de las instituciones correspondientes del Sistema de Pensiones Público, supervisar la adquisición y enajenación de aquellos bienes muebles e inmuebles, coordinar y supervisar los mecanismos de tratamiento a la cartera de préstamos personales e hipotecarios del INPEP¹⁴⁰.

- d) Superintendencia Adjunta de Instituciones Estatales de Carácter Financiero. Esta Superintendencia cuenta con una intendencia encargada de supervisar a los bancos estatales y otras instituciones estatales de carácter financiero.

Se creó la Intendencia de Riesgos como apoyo de transversal a las cuatro superintendencias adjuntas, con la finalidad de evaluar riesgos especializados en las diferentes industrias supervisadas¹⁴¹. Asimismo se creó la Dirección de Estudios y Metodología, con la finalidad de lograr

¹⁴⁰ *Ibíd*em, Art. 4.

¹⁴¹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, Criterios y Políticas de Supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p.9.

coordinación entre las diferentes oficinas encargadas de la supervisión en aspectos tales como diseño y aplicación de metodologías, estándares, procesos y sistemas, coordinación del marco normativo, seguimiento de indicadores sistémicos, gestión de la información institucional, así como la coordinación de las relaciones con otros supervisores internacionales.

Como áreas de apoyo que complementan a la organización, se cuenta con las Direcciones de Administración y de Informática, adicionalmente, se ha creó el Comité Ejecutivo, coordinado por el Superintendente del Sistema Financiero, a efectos de agilizar el proceso de toma de decisiones de aspectos transversales a la Superintendencia¹⁴².

Asimismo, para apoyar en las decisiones de alta dirección, en cuanto a las autorizaciones para operar el sistema financiero, la atención a los usuarios, así como para responder a diversas acciones legales y consultas legales internas, se ha organizado la Dirección de Asuntos Jurídicos.

Se creó la Superintendencia del Sistema Financiero como una institución de Derecho público, integrada al Banco Central, con responsabilidad Jurídica y patrimonio propio de duración indefinida, con autonomía administrativa y presupuestaria para el ejercicio de las atribuciones y deberes que estipula la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero¹⁴³, con domicilio principal en la ciudad de San Salvador, pudiendo establecer oficinas en otras ciudades del país, teniendo competencia en todo el territorio de la República.

¹⁴² *Ibíd*em, p.10.

¹⁴³ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 1 Inc. 3.

Las Potestades que la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero le faculta a la Superintendencia del Sistema¹⁴⁴ Financiero son:

Emitir resoluciones pertinentes para los supervisados, definir políticas y criterios bajo la cual efectuará la supervisión, efectuar la supervisión individual y consolidada de los integrantes del Sistema Financiero, autorizar la promoción pública, constitución, funcionamiento e inicio de operaciones, modificaciones de los pactos sociales y de los estatutos en su caso y fusión de los integrantes del Sistema Financiero, conocer las políticas internas del sistema financiero, en materia de gestión de riesgos, códigos de conducta, requerir a los supervisados, mediante resolución fundada y razonada, la aplicación de medidas preventivas y correctivas, imponer las sanciones correspondientes, informar a la Fiscalía General de la República cualquier hecho que presuntamente sea constitutivo de delito, vigilar la liquidación de los integrantes del Sistema Financiero, supervisar las operaciones bancarias del Banco Central de Reserva; la administración de las reservas de liquidez y sus propias reservas, además auditará los procesos de administración y custodia de especies monetarias que realizará el Banco Central, y certificará los estados financieros cuando se estime que razonablemente representen la situación financiera del Banco Central.

Los sujetos que están bajo la supervisión de la Superintendencia del Sistema Financiero son¹⁴⁵:

El Banco Central de Reserva de El Salvador, los bancos, las sociedades que conforman conglomerados financieros, las administradoras de fondos de pensiones, las sociedades de seguros, las bolsas de valores,

¹⁴⁴ LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO, Op. Cit. Art. 4.

¹⁴⁵ LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO, Op. Cit. Art. 7.

las casas corredoras de bolsa, las sociedades especializadas en el depósito y custodia de valores, las clasificadoras de riesgo, las instituciones que presten servicios de carácter auxiliar al mercado bursátil, los agentes especializados en valuación de valores y los almacenes generales de depósito, los bancos cooperativos, las sociedades de ahorro y crédito, las sociedades de garantía recíproca, las sociedades que ofrecen servicios complementarios a los servicios financieros, las sociedades administradoras u operadoras de sistemas de pagos y de liquidación de valores, el Fondo Social para la Vivienda y el Fondo Nacional de Vivienda Popular, el INPEP y el ISSS, el Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada, la Corporación Salvadoreña de Inversiones; las casas de cambio de moneda extranjera, las titularizadoras, el Instituto de Garantía de Depósitos y el Fondo de Saneamiento y Fortalecimiento Financiero en todo lo concerniente a sus leyes y reglamentos, las bolsas de productos y servicios; en general, las entidades a que se refiere el artículo 7 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

La Superintendencia del Sistema Financiero está conformada por un Consejo Directivo, el cual será la máxima autoridad de la Superintendencia, el cual es responsable del ejercicio de las competencias, atribuciones y facultades que la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero encomienda.

Dicho consejo está integrado: por el Superintendente¹⁴⁶, los Superintendentes Adjuntos¹⁴⁷, un Director nombrado por el Consejo de

¹⁴⁶ El Superintendente es la persona que presidirá el consejo, es nombrado por el Presidente de la República por un periodo de 5 años.

Ministros de terna propuesta por el Ministerio de Economía, un Director nombrado por el Consejo de Ministros de terna propuesta por el Ministerio de Hacienda, un Director nombrado por el Presidente de la República de terna propuesta por el Colegio de Profesionales de Ciencias Económicas, y un Director nombrado por el Presidente de la República de una terna propuesta por el Consejo de Vigilancia de la Profesión de la Contaduría Pública y Auditoría. Los miembros del Consejo durarán en sus funciones cinco años y los funcionarios podrán ser reelectos una vez por un período igual. El Superintendente tendrá a su cargo la ejecución de las resoluciones del consejo y la dirección superior de las actividades de la Superintendencia, así mismo la representación legal, judicial y extrajudicial de la Superintendencia.

Las Potestades que la Ley de Supervisión y Regulación le faculta al superintendente son: dirigir a la Superintendencia, ejecutar los acuerdos y resoluciones del Consejo, emitir las resoluciones pertinentes para los supervisados, conocer las políticas internas de los integrantes del sistema financiero, efectuar la supervisión individual y consolidada de los integrantes del sistema financiero, comunicar a los sujetos supervisados las irregularidades o infracciones que notare en sus operaciones, imponer sanciones correspondientes de conformidad a las leyes, informar a la Fiscalía General de la República de cualquier hecho que presuntamente sea constitutivo de delito¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Los Superintendentes Adjuntos, de la Superintendencia Adjunta de Bancos, Aseguradoras y otras entidades financieras, Superintendencia Adjunta de Valores y conducta, Superintendencia Adjunta del Sistema de Pensiones, Superintendencia Adjunta de Instituciones de Carácter Financiero.

¹⁴⁸ *Ibíd*em, Art. 19.

1.5.1.1 Filosofía Institucional:

La filosofía institucional está integrada por la misión, visión y valores institucionales; la primera sustentada, por la razón de ser o existir de la institución, aunada a sus metas y objetivos; la segunda encaminada hacia un futuro de largo plazo altamente previsible de que lo quiere ser, por último, los valores conductuales e institucionales que guían la actuación ética, profesional e individual de los integrantes de la Superintendencia del Sistema Financiero, para concretizar esta filosofía se, incluye la estrategia como decisión óptima que le permitirá a la institución lograr sus objetivos y avanzar en la visión de largo plazo¹⁴⁹.

Misión: la misión es la declaración duradera del objeto, propósito o razón de ser de la institución, su misión es: *Supervisar la actividad individual y consolidada del sistema financiero bajo el enfoque integrado, para contribuir a preservar la estabilidad, eficiencia y transparencia del mismo. Cooperando de esa forma con la adecuada protección del usuario financiero.*”

Visión: la visión institucional es una declaración que indica hacia donde se dirige la Superintendencia del Sistema Financiero en el largo plazo, o que es aquello en lo que pretende convertirse, y se enuncia de la siguiente manera: *Ser una institución reconocida e innovadora en materia de supervisión financiera, que aplica estándares internacionales, con un capital humano proactivo, ético, profesional y capacitado.*¹⁵⁰

¹⁴⁹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, Criterios y Políticas de Supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p. 3.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 4.

Estrategia: la estrategia es el plan de acción que tiene la administración de la Superintendencia del Sistema Financiero para conducir sus operaciones, lograr sus objetivos y su visión¹⁵¹. La estrategia de la Superintendencia del Sistema Financiero es: *“Adoptar mecanismo efectivos de supervisión a través de la mejora continua, participar proactivamente en el Comité de Normas apoyando el proceso de formación del marco normativo del sistema financiero y mantener una adecuada comunicación con los supervisados para la aplicación del referido marco”*.¹⁵²

1.5.1.2 Valores Institucionales

Los valores institucionales son acuerdos que inspiran y rigen la vida de la entidad, orientados a asegurar la eficiencia, integridad, transparencia y el logro de sus objetivos estratégicos. Tienen carácter obligatorio por ser acuerdos de comportamiento, razón por la cual deben ser compartidos por todos los funcionarios.

En el caso de la Superintendencia, se han definido cinco valores, los cuales reflejan, vocación de servicio público y un alto compromiso social en la tutela de los derechos de los usuarios del sistema financiero¹⁵³; estos valores son:

- a) RESPETO. Consideración, tolerancia, prudencia y buen trato en el desarrollo de nuestras actividades laborales y relaciones interpersonales.

¹⁵¹ *Ibíd*em, p. 4.

¹⁵² **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Misión y Visión de la Superintendencia del Sistema Financiero*, www.ssf.gob.sv. Sitio consultado el 12 de abril de 2013.

¹⁵³ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Valores de la Superintendencia del Sistema Financiero*, www.ssf.gob.sv, sitio consultado el 12 de abril de 2013.

- b) LEALTAD. Actuar con fidelidad y rectitud hacia la Superintendencia y la sociedad.
- c) CONFIDENCIALIDAD. Discreción en el manejo y divulgación de información y hechos conocidos en el ejercicio de sus funciones y en las relaciones interpersonales.
- d) RESPONSABILIDAD. Compromiso en el cumplimiento de nuestras funciones y normas, trabajando de manera efectiva, para el logro de metas y objetivos en los tiempos determinados.
- e) INTEGRIDAD. Congruencia entre lo que pensamos y hacemos, actuando con honradez, rectitud, transparencia y ética en nuestra vida profesional y personal.
- f) SOLIDARIDAD. Disposición de servicio a favor de nuestros compañeros, con determinación firme y perseverante, para lograr el bien común¹⁵⁴.

La supervisión de las entidades del sistema financiero en El Salvador ha sido fundamentalmente desarrollada mediante un enfoque de cumplimiento, de acuerdo al cual las auditorias del ente supervisor se han focalizado en la verificación del cumplimiento de las leyes y normativas prudenciales aplicables al sector financiero. Sin embargo, la creciente sofisticación del sistema financiero doméstico, caracterizó un incremento en la variedad y complejidad de los productos y servicios que ofrece al público, ha derivado en la necesidad de complementar el enfoque de cumplimiento con un enfoque de supervisión en base a riesgos.

Un enfoque de supervisión orientada a riesgos tiene como foco principal la verificación de que las entidades supervisadas gestionen

¹⁵⁴ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, Criterios y Políticas de Supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p. 4.

adecuadamente los riesgos que asumen en el desarrollo de sus actividades. Los estándares internacionales así lo reconocen al establecer que el rol de las entidades financieras es identificar y gestionar adecuadamente sus riesgos, mientras que el rol del supervisor en esta materia consiste en verificar la idoneidad de dicha gestión.

Existe una diversidad de ventajas en la aplicación de un esquema de supervisión con base en riesgos, entre las que se encuentran:

- a) Focalización de los recursos de supervisión en los riesgos más significativos asumidos por las entidades financieras.
- b) Capacidad de actuar en forma oportuna frente a focos de riesgo asociados a deficiencias en la prácticas de gestión de las entidades supervisadas
- c) Mejoramiento de las prácticas de gestión de los entes supervisados.
- d) Fortalecimiento de los niveles de solvencia del sistema financiero en su conjunto¹⁵⁵.

Es de destacar que un enfoque basado en riesgo no implica que se deje de supervisar el cumplimiento del marco regulatorio prudencial, sino que constituye un elemento adicional que se agrega al proceso de supervisión y que permite que el mismo sea más integral y efectivo.¹⁵⁶

La supervisión del Sistema Financiero Salvadoreño se realiza atendiendo las disposiciones contenidas en el marco legal aplicable, así como las mejores prácticas internacionales y el nivel de desarrollo de cada

¹⁵⁵ *Ibidem*, p. 11.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 12.

una de las industrias que se supervisan¹⁵⁷. Dicha supervisión, comprenderá los siguientes criterios:

a) Inclusividad.

Aplica a todos los entes y operaciones supervisadas dentro de cada una de las industrias reguladas. En cada entidad y operación supervisada se realizará procesos de supervisión in situ¹⁵⁸ y extra situ. Para los grupos financieros, se revisarán todos los negocios administrados por el conglomerado¹⁵⁹.

b) Proactividad.

La evaluación macro prudencial del entorno en que operen las entidades, el análisis de las industrias y la evaluación de los riesgos a los que se enfrentan las entidades y operaciones, la SSF puede tomar acciones anticipadas de carácter preventivo, correctivo y sancionatorio, que permitan cumplir con la misión institucional, en el marco de sus facultades legales.

c) Basada en riesgos.

El proceso de supervisión que realiza la Superintendencia está enfocado a la evaluación de la gestión de los principales riesgos a que están expuestas las entidades con visión prospectiva de los mismos, con un seguimiento continuo de las operaciones que éstas realicen. La respuesta del supervisor está relacionada a la evaluación que realice de la gestión de

¹⁵⁷ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, www.ssf.gob.sv, sitio consultado el 10 de mayo de 2013.

¹⁵⁸ In situ; en una expresión latina que significa en el sitio o en el lugar, y que es generalmente utilizada para designar un fenómeno observado en el lugar, o en una manipulación realizada en el lugar.

¹⁵⁹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, Criterios y Políticas de Supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p. 12.

riesgos por parte de las entidades, basada en aquellos negocios o actividades de importancia sistémica¹⁶⁰.

El enfoque de supervisión con base en riesgos se introduce atendiendo las actividades consideradas en el Plan Estratégico de la Superintendencia 2012- 2015, por lo tanto la Superintendencia continúa con el enfoque de supervisión de cumplimiento y se hará una transición al enfoque en riesgos, de forma paulatina y diferenciada por cada industria¹⁶¹.

1.5.2 BANCO CENTRAL DE RESERVA:

El Banco Central de Reserva de El Salvador, es una institución pública de crédito con carácter autónomo y técnico, de duración indefinida, con personalidad jurídica y patrimonio propio, tendrá su domicilio en la ciudad de San Salvador¹⁶².

Entre las responsabilidades del Banco Central se encuentran: contribuir para que el país tenga un sistema financiero seguro, eficiente y transparente, que brinde seguridad y confianza a la población y que apoye el crecimiento sostenido de la economía; velar por el buen funcionamiento de los sistemas de pago del país; y ofrecer análisis, estudios e investigaciones técnicas para propiciar la toma de mejores decisiones en materia, económica

¹⁶⁰ La importancia sistémica considera, entre otros aspectos, el tamaño, la interconectividad, negocios en diferentes países y complejidad.

¹⁶¹ **SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, *Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero, Criterios y Políticas de Supervisión con base a riesgos*, Op. Cit. p. 15.

¹⁶² **LEY ORGANICA DEL BANCO CENTRAL DE RESERVA**, D.O. No. 746, del 22 de marzo de 1991, D.O. 80, Tomo 311, Publicado el 03 de mayo de 1991. Art. 1.

y financiero, para el bienestar de todos los salvadoreños, en cumplimiento a lo establecido en su ley orgánica¹⁶³.

Es así como tiene un papel fundamental en el ámbito económico y transparente, que mantiene una visión de país a largo plazo, enfocada en contribuir a la estabilidad económica de El Salvador. El Banco Central de El Salvador, se concentra en el manejo de las siguientes áreas estratégicas para la economía nacional.

a) Regulación y Monitoreo del Sistema Financiero.

El Banco Central da seguimiento y estudia permanentemente el desempeño del Sistema Financiero y propone regulaciones que contribuyen a su estabilidad y desarrollo, en beneficio de los usuarios y como una contribución al crecimiento del país. Controla que las instituciones financieras cumplan con los requisitos de reserva de liquidez, que son los fondos que cada banco debe tener depositados en proporción a sus depósitos, para seguridad de sus depositantes¹⁶⁴.

b) Sistema de Pagos y Servicios Financieros.

El Banco Central facilita los pagos entre las empresas y las personas, a través del Sistema de Pagos. Compensa los cheques que son remesados, aplicándolos a las cuentas de depósitos que los bancos mantienen en el Banco Central, acción que hace posible que el usuario pueda disponer de su dinero el segundo día hábil, contado desde el momento en que se efectúa la

¹⁶³ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, Marco Institucional, www.bcr.gob.sv, Sitio consultado el 01 agosto de 2013.

¹⁶⁴ *Ibidem*.

remesa. Además, paga las operaciones entre los bancos, aplicándolas a la cuenta de estos en el Banco Central¹⁶⁵.

Provee a los bancos del sistema de especies monetarias (billetes y monedas), para cubrir las necesidades de liquidez de la economía. Tiene, además, la responsabilidad de importar dichas especies y de retirar de circulación los billetes deteriorados¹⁶⁶.

c) Estadísticas, Proyecciones y Estudios Económicos y Financieros.

El Banco Central se relaciona con agencias calificadoras de riesgo, como Standard and Poor's, Fitch y Moody's y organismos internacionales como el Fondo Monetario Internacional –FMI, Banco Mundial y Comisión Económica para América Latina –CEPAL, que son las instituciones que mundialmente y a nivel latinoamericano opinan sobre la capacidad de pago y la estabilidad económica que tienen los países, como parte de los servicios de asesoría que brinda al gobierno.

Comparte la responsabilidad en el manejo económico del Estado, mediante la elaboración de estudios técnicos, estadísticas y proyecciones macroeconómicas, con base en metodologías con estándares internacionales que aseguran la comparación entre países y permitan fortalecer las expectativas de los agentes económicos¹⁶⁷.

El Banco Central genera información económica y financiera, que es utilizada por el Gobierno, el sector privado y los inversionistas extranjeros, para tomar decisiones de inversión y elaborar sus planes a futuro.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

¹⁶⁶ *Ibidem*.

¹⁶⁷ *Ibidem*.

Las cifras monetarias, de cuentas nacionales, de balanza de pagos, del sector fiscal y otras que se divulgan, son el conjunto de estadísticas de los gastos, los ingresos la producción, la inversión, las deudas y el ahorro que tiene el país.

Además, la institución realiza estudios fundamentales sobre temas de importancia nacional, tales como las remesas familiares, la generación de empleo originada por las exportaciones bajo los tratados de libre comercio o la estabilidad financiera, proporcionando diagnóstico sobre la evolución económica y financiera del país, por tanto en la coyuntura como en el largo plazo, a fin de que los resultados incidan en las expectativas económicas y financieras de los diferentes agentes.

d) Investigación Económica-Financiera y Asesoría al Gobierno

El Banco Central realiza investigaciones en temas económicos y financieros de actualidad, con el fin de proveer del análisis y estudios fundamentados a distintos agentes económicos, para facilitar la toma de decisiones sobre las diferentes políticas económicas del Estado, y para interpretar la situación económica el país y sus perspectivas dentro del entorno económico y mundial¹⁶⁸.

Dentro de la asesoría que da al gobierno, el Banco Central se relaciona con organismos internaciones y agencias calificadoras de riesgos para proveerles de la información necesaria para el seguimiento de la economía salvadoreña, para fundamentar sus decisiones de crédito e inversión en el país y para la calificación de la capacidad de pago o riesgo del país.

¹⁶⁸ *Ibidem*.

e) Servicios de Agente Financiero del Estado

El Banco Central es el agente financiero del Estado. Bajo esta función, recibe depósitos del gobierno, realiza pagos a cargo de éste, le brinda asesoría en la colocación de títulos de deuda, tanto en los mercados financieros locales como internacionales, administra éstas emisiones y vela porque el país cumpla puntualmente sus compromisos de préstamos en el exterior.

f) Servicio a los Importadores y Exportadores

El centro de tramites de Importaciones y Exportaciones, CIEX El Salvador, integró al servicio tramites de comercio exterior a los exportadores e importadores, en un solo local en el Banco Central, a partir del 14 de febrero de 2011. Esta unidad brinda información y provee servicios de autorizaciones para los exportadores e importadores salvadoreños, con sistemas confiables y eficientes, que les ayudan a ser competitivos, especialmente a partir de la entrada en vigencia de los tratados de libre comercio y de la apertura comercial experimentada en los últimos años¹⁶⁹.

Dentro del servicio a los exportadores, los documentos, certificaciones, visados de productos y certificados de origen son extendidos por CIEX, que se ha transformado en el gran facilitador y aliado técnico de cientos de pequeños, medianos y grandes exportadores. Por otra parte, se está trabajando para brindar igualdad de servicio a los importadores, a mediano plazo.

g) Gestión de Reservas Internacionales

¹⁶⁹ *Ibidem*.

El Banco Central administra las Reservas Internacionales y tiene el reto de obtener niveles de rentabilidad que le permitan preservar o incrementar su valor, con inversiones en el exterior que aseguren alta disponibilidad y con una política de inversiones que limita los riesgos¹⁷⁰.

h) Compromiso con la Cultura Económica y la Educación

Como parte de su responsabilidad social, el Banco Central apoya la formación de la juventud con el Fondo de Becas, que ha financiado estudios técnicos, universitarios y de postgrado a más de 4000 estudiantes distinguidos académicamente y de limitados recursos económicos, cumpliendo con el compromiso ineludible de impulsar la cultura educativa del país.

Promueve el estudio de temas económicos y financieros mediante el Certamen de Investigación Técnica, al que convoca anualmente a estudiantes de último año de bachillerato, como una forma de contribuir al fomento de la investigación económica y financiera del país. Además, cuenta con la Biblioteca Luis Alfaro Durán, que cuenta con más de 27,000 obras especializadas en economía y finanzas, obras que están a disposición de estudiantes, profesionales e investigadores¹⁷¹.

El objeto fundamental del Banco Central de Reserva es el de velar por la estabilidad de la moneda y su finalidad esencial promover y mantener las condiciones monetarias, crediticias y financieras más favorables para la estabilidad de la economía nacional. También prevenir o moderar las tendencias inflacionarias y deflacionarias, mantener la liquidez y estabilidad

¹⁷⁰ *Ibidem*.

¹⁷¹ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, *Marco Institucional*, Op. Cit. p. 3.

del sistema financiero, propiciar el desarrollo de un sistema financiero eficiente, competitivo y solvente. Regular la expansión del crédito del sistema financiero; velar por el normal funcionamiento de los pagos internos y externos; adecuar el nivel de los medios de pagos al desarrollo de las actividades productivas; administrar las reservas internaciones del país y el régimen de operaciones de cambios internaciones; dictar las políticas de las normas correspondientes en materia monetaria, crediticia, cambiaria y financiera, coordinar sus políticas con la política económica del gobierno; y realizar las actividades, operaciones y servicios que establecen las leyes y demás disposiciones compatibles con su naturaleza del Banco Central¹⁷².

Con la entrada en vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, en el Artículo 99 de la Ley, regula que el Banco Central de Reserva es la institución responsable de la aprobación del marco normativo técnico que debe de dictarse de conformidad a dicha ley y demás leyes que regulan a los supervisados. En el cumplimiento de esta responsabilidad, el Banco Central de Reserva debe velar por que el marco normativo aplicable al sistema financiero se revise periódicamente procurando su actualización oportuna.¹⁷³

Por su parte el Artículo 100 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, establece que el BCR podrá publicar las referidas normas en el Diario Oficial o en otros medios físicos o electrónicos que determine su Consejo Directivo, los cuales hará del conocimiento público.

¹⁷² LEY ORGANICA DEL BANCO CENTRAL DE RESERVA, Op. Cit. Art. 3.

¹⁷³ LEY ORGANICA DEL BANCO CENTRAL DE RESERVA, Op. Cit. Art. 9

Las normas técnicas serán de obligatorio cumplimiento a partir de su vigencia.

1.5.2.1 Filosofía Institucional

Dentro de la filosofía institucional del Banco Central de Reserva encontramos su, Misión y Visión y Organización.

La Visión del Banco Central de Reserva: *“es la de ser un Banco Central reconocido por su excelencia técnica e integridad, que ejerce con autonomía sus funciones, con el fin de promover el desarrollo de la economía del país para el bienestar de la población Salvadoreña.”*¹⁷⁴

La Misión del Banco Central de Reserva: *“Promover el desarrollo de un Sistema Financiero estable, competitivo e inclusivo, y generar servicios e información económica en forma oportuna y transparente para contribuir al desarrollo económico del país.”*¹⁷⁵

Como se observa mediante la lectura a los puntos detallados en este capítulo. La historia del Sistema Financiero en El Salvador ha sufrido varios cambios a través del tiempo. Desde la creación de los primeros Bancos Privados, hasta la entrada en vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. Durante este lapso se originan ciertos sucesos como la extinción de algunos Bancos Privados, la creación del Banco Central de

¹⁷⁴ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, *Visión del Banco Central de Reserva*, www.bcr.gob.sv, Sitio consulta el 14 de mayo de 2013.

¹⁷⁵ **BANCO CENTRAL DE RESERVA**, *Misión del Banco Central de Reserva*, www.bcr.gob.sv, Sitio consulta el 14 de mayo de 2013.

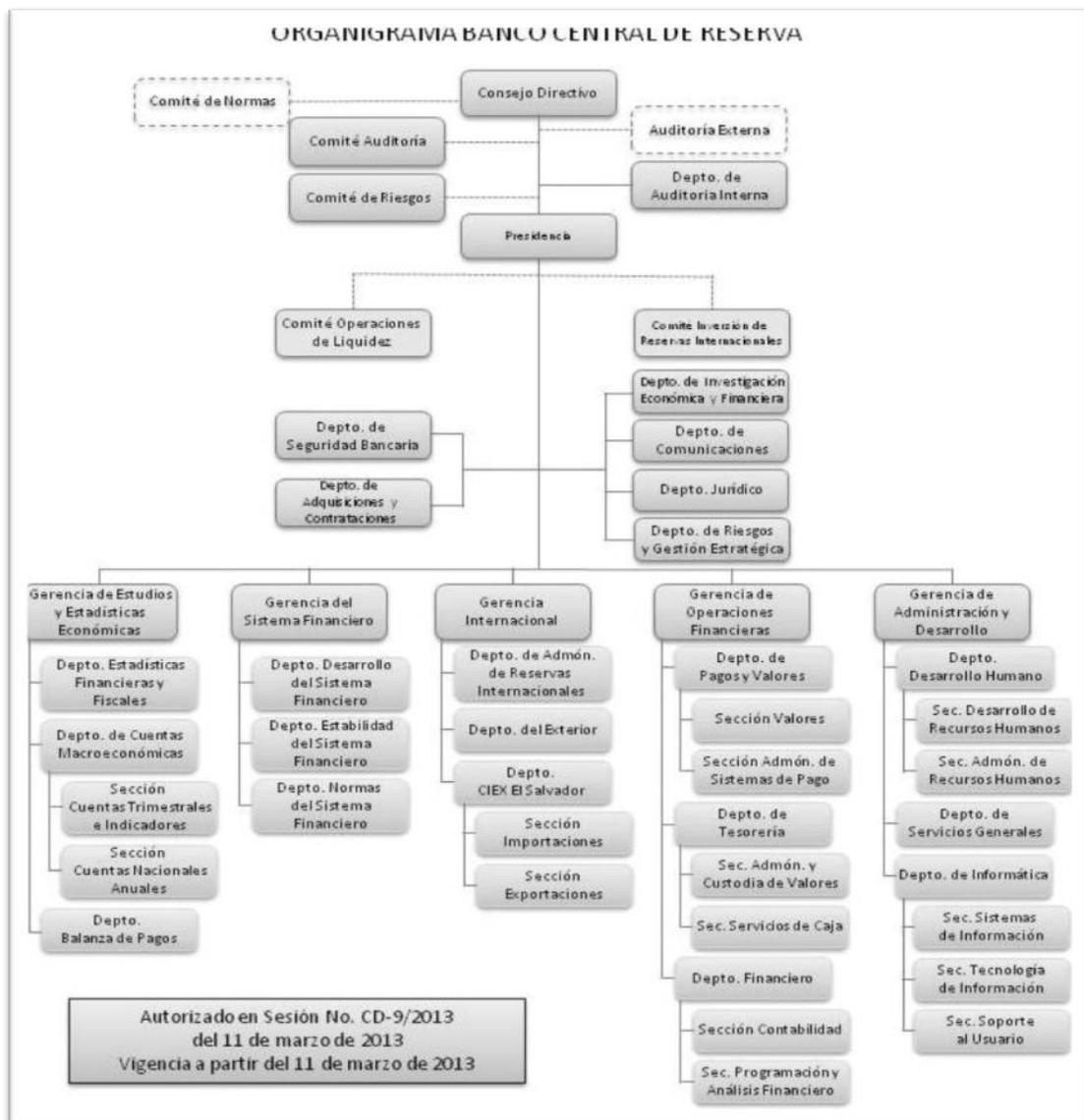
Reserva en 1950, la Nacionalización de la Banca Salvadoreña, la Reprivatización de la Banca; que trajo consigo la creación de la Superintendencia del Sistema Financiero, la Superintendencia de Valores, y la Superintendencia de Pensiones; teniendo como finalidad vigilar el cumplimiento de las disposiciones aplicables a las instituciones sujetas a su control, luego de este hecho en la historia, se crea la ley de Integración Monetaria donde se estipula que el dólar Americano tendría circulación legal en el país, diez años después, exactamente el 2 de agosto del año 2011, el Sistema Financiero de El Salvador sufre nuevos cambios con la creación de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, en donde se integran las anteriores Superintendencias a una sola: la Superintendencia del Sistema Financiero que sería la encargada de velar por el cumplimiento de las mejores prácticas de las instituciones pertenecientes al Mercado Financiero de El Salvador.

De manera que el Sistema Financiero actual es el resultado de un largo proceso de internacionalización y globalización de las operaciones financieras. Mediante un sistema financiero integrado por diferentes instituciones sujetas a control de la nueva Superintendencia del Sistema Financiero.

La Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, reformó el sistema de supervisión y regulación en el ámbito financiero, ya que dicho proceso está constituido por la Superintendencia del Sistema Financiero y el Banco Central de Reserva, que de conformidad con dicha ley, es

responsabilidad de la Superintendencia del Sistema Financiero la supervisión de los integrantes del sistema financiero, y corresponde al Banco Central la aprobación del marco normativo macro prudencial necesario para la adecuada aplicación de esta ley. Correspondiendo ejecutar y aplicar dicha ley a ambas instituciones dentro de sus respectivos ámbitos de competencia.

Esquema número 4. Organigrama del Banco Central de Reserva



Estas dos Instituciones Públicas forman parte del Sistema Financiero en El Salvador, por su parte la Superintendencia podemos decir que es una institución de Derecho Público, integrada al Banco Central de Reserva, con responsabilidad jurídica, y patrimonio propio, de duración indefinida, con autonomía administrativa, y atribución de potestades que la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero le faculta.

Por su parte el Banco Central de Reserva es una Institución Pública de crédito, con carácter autónomo y técnico, de duración indefinida, con personalidad jurídica y patrimonio propio, así como con potestades y responsabilidades que la ley le faculta, a manera de contribuir a que el país tenga un sistema financiero seguro, eficiente, que brinde seguridad y confianza y que apoye el crecimiento sostenido de la economía.

CAPITULO II

LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA

SUMARIO: 2.1 Reseña Histórica de la Administración Pública 2.1.1 Concepto de Administración Pública 2.1.2 Concepto Jurídico de Administración Pública 2.1.3 Atribuciones de la Administración Pública 2.2 Potestad Sancionatoria de la Administración Pública 2.2.1 Definición de Potestad Administrativa 2.2.2 Fundamento de la Potestad Sancionatoria de la Administración Pública 2.2.3 La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública en El Salvador 2.2.4 Reconocimiento de la Potestad Sancionatoria en El Salvador 2.3 La Sanción en el Derecho 2.3.1 Diferencia entre los conceptos: Sanción Administrativa y Potestad Sancionatoria 2.3.2 La Sanción Administrativa 2.3.3 Sobre la diferencia entre Sanción Penal y Sanción Administrativa 2.3.4 Elementos de la Sanción Administrativa 2.3.5 Clasificación de las Sanciones Administrativas 2.4 Principios que rigen el poder Punitivo de la Administración Pública en El Salvador

2.1 RESEÑA HISTORICA DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA

Los Orígenes de la Administración Pública se remontan desde los inicios de Europa Occidental, surge con las grandes monarquías absolutas, que comienza a desarrollar modelos administrativos en cada país, desde la Revolución Francesa que fué la época en que nace el Derecho administrativo durante la primera mitad del siglo XVIII y principios de XIX, esta administración se identifica con el Poder Ejecutivo dentro del marco del principio de división de poderes, su relación con el Derecho Administrativo, se basa en que es una herramienta necesaria para la existencia del Estado, para llevar a cabo la satisfacción de las necesidades públicas.¹⁷⁶

La mayor parte de Estados han organizado su estructura jurídica y de ejercicio de gobierno a través de la aplicación de las pautas de la división de

¹⁷⁶ ENTRENA CUESTAS, Rafael, *Curso de Derecho Administrativo*, Volumen I, 11ª Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1995, pág. 25.

poderes, influenciado por los movimientos teóricos de Montesquieu para ofrecer una solución al absolutismo despótico que privó en Europa hasta el fin de la Edad Media.

Es así que esta práctica es conocida como Administración Pública, cuyo contenido esencial le corresponde al Poder Ejecutivo y se refiere a las actividades de la gestión que el titular ejerce en la administración de los bienes del Estado, para orientarlos de forma inmediata y permanente para la satisfacción de las necesidades públicas y lograr con ello el bien general; dicha atribución, tiende a la realización de un servicio público sometándose al marco jurídico especializado que norma su ejercicio y se concretiza mediante la emisión y realización de actos administrativos emitidos de manera intencional.¹⁷⁷

El estudio del Derecho Administrativo Sancionador, tradicionalmente se ha basado sobre el dilema de su autonomía o dependencia respecto del Derecho Penal: sin embargo, donde debe enfocarse el análisis es en el examen de las respectivas potestades, dado que todas las actividades públicas implican necesariamente el ejercicio de estas dentro de los límites del ordenamiento jurídico.

En la actualidad, se acepta la existencia de dicha potestad dentro de un ámbito más genérico y se entiende que la misma, forma parte junto con la potestad penal de los tribunales, de un *ius puniendi* superior del Estado, que

¹⁷⁷ **FIORINI, Bonaerense Bartolo**, *Manual de Derecho Administrativo*, Tomo I, Buenos Aires, 1968, p. 21.

además es único de tal manera que aquellas no son sino simples manifestaciones concretas de este.¹⁷⁸

2.1.1 CONCEPTO DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

La palabra administrar proviene del vocablo latín *administrare*, de *ad* que significa “a”; y *ministrare*, que significa “servir”, por lo tanto su significado es “servir a”¹⁷⁹.

Diferentes autores han realizado un análisis sobre la Administración Pública enfocándolo desde el punto de vista objetivo, es decir como actividad; como la actividad del Estado, haciendo referencia al fin para el cual la Administración Pública existe.

Miguel Marienhoff, considera la Administración Pública como una función estatal y la define como la actividad permanente, concreta y práctica del Estado que tiende a la satisfacción inmediata de las necesidades de la colectividad.¹⁸⁰

Para Manuel María Diez, *la administración para la realización de sus fines tiene que disponer de los medios jurídicos necesarios, a estos medios*

¹⁷⁸ **GAMERO CASSADO, Eduardo.** *Temas de Derecho Administrativo. La Jurisdicción Contencioso Administrativa*, Escuela de Capacitación Judicial “Dr. Arturo Zeledón Castillo”, San Salvador, julio, 2004.

¹⁷⁹ **GARRIDO FALLA, Fernando,** *Tratado de Derecho Administrativo*, Volumen I, Parte General, Tecnos, 2005, pág. 27. Según otros por contracción de *ad manus trahere*, que implica alusión a la idea de manejo o gestión. Señalando este término por Cicerón, siendo evidente la semejanza con el *to manage* de los ingleses. Por lo que el diccionario de la lengua española, *administrar* equivale a “gobernar”, “regir”, o “cuidar”.

¹⁸⁰ **MARIENHOFF, Miguel.** *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo I, 3ª Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1989. p. 32.

les denomina potestades de la administración, los cuales son un reflejo del poder del Estado. Estas potestades son: La potestad de mando, la cual puede ser discrecional y reglada, la potestad reglamentaria, la potestad sancionadora y la llamada potestad jurisdiccional. Las características de estas potestades, es que son inalienables e intransferibles de un ente a otro, son irrenunciables y son imprescriptibles.¹⁸¹

2.1.2 CONCEPTO JURIDICO DE ADMINISTRACION PÚBLICA

La Administración Pública, debe entenderse desde el punto de vista formal, como el organismo público que ha recibido de poderes políticos las competencias y todos los medios necesarios, para la satisfacción de los intereses generales y desde el punto de vista material como la actividad de este organismo considera en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismo semejantes, como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.¹⁸²

García de Enterría: lo define como la persona Jurídica o más bien una pluralidad de personas Jurídicas. Plantea que las actividades a realizar por la Administración Pública¹⁸³ son puramente contingente e históricamente variable.¹⁸⁴

¹⁸¹ **DIÉZ, Manuel María.** *Derecho Administrativo*, Tomo I, Buenos Aires, 1986, p. 52

¹⁸² **ALVAREZ GENDIN, Sabino.** *Tratado General de Derecho Administrativo*, Tomo I, Bosh, Casa Editorial Barcelona, 1958.

¹⁸³ **LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOS ADMINISTRATIVA**, D.L. No. 81, de fecha 14 de noviembre de 1978, D.O. No. 236, Tomo 261, del 19 de diciembre de 1978, Art. 2. Corresponde a la Jurisdicción Contencioso Administrativo, el conocimiento de las controversias que se susciten con relación con los Actos de la Administración Publica.

¹⁸⁴ **GARCÍA MAYNEZ, Eduardo.** *Introducción al Estudió del Derecho*, 39ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1984.

El Derecho Administrativo nace del Derecho Público, ambos se derivan de la Constitución en la que se designan las funciones de los Administradores Públicos. De conformidad con la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se entiende por Administración Pública, el ejercicio del Poder Ejecutivo y sus dependencias¹⁸⁵, inclusive las instituciones descentralizadas conocidas como oficiales autónomas¹⁸⁶.

2.1.3 ATRIBUCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La conexión entre el Derecho y las actuaciones de la administración, se materializa en la atribución de potestades, cuyo otorgamiento habilita a la administración a realizar sus actos, como sostiene Eduardo García de Enterría; *si una atribución legal priva de potestades la Administración no puede actuar simplemente, si la Administración pretende iniciar una actuación completa y no cuenta con potestades previamente atribuidas para ello por la legalidad existente, habrá de comenzar por proponer una modificación de esa legalidad, de forma que de la misma resulte la habilitación que hasta ese momento faltaba.*¹⁸⁷

En consideración a lo anterior y tomando en cuenta el hecho de que las actividades que ejecuta la Administración pública son múltiples y crecientes, la Ley no siempre logra determinar los límites precisos dentro de

¹⁸⁵ Ibídem. Art. 2 inc. segundo

¹⁸⁶ Cabe señalar que éstas, son personas jurídicas cuyo fin es precisamente la prestación de un determinado servicio público. **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**: Sentencia. Ref.45-V-96. Con fecha 31 de octubre de 1997.

¹⁸⁷ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Referencia No. 8-IV-2003, Inc. 22-99, considerando VI 2. De fecha 30 de Noviembre de 1998.

los cuales debe actuar en su quehacer cotidiano; es por ello que, el ordenamiento jurídico le atribuye potestades administrativas.

2.2 POTESTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Desde el surgimiento del Estado como un “Contrato o Pacto Social”¹⁸⁸ los seres humanos se sometieron a la normativización de la conducta humana como parámetro del control de las relaciones sociales cotidianas. Al convertirse el Estado en garante de la seguridad de los ciudadanos, se volvió necesario dictar normas de control entre las relaciones de los ciudadanos, lo que conllevó que la infracción o violación de las normas debía ser sancionada o castigada. Este paso se denominó venganza pública, que consistía en que, *“la justicia se convierte en justicia pública en el momento en que la autoridad toma en sus manos la organización de la represión y la víctima aparece relegada a un segundo plano”*¹⁸⁹. Luego con el surgimiento del ius naturalismo que influencia mucho la doctrina jurídico-penal tan solo a

¹⁸⁸Tomamos la teoría *Contractualista*, no como una verdad establecida sino, más bien como una guía ideológica del surgimiento del Estado según la concepción del maestro Rousseau, ya que no pretendemos ahondar ni mucho menos tratar el desarrollo del surgimiento del Estado, se recomienda leer para tales fines: **VILLATA BALDOVINOS**, Darío. *Teoría del Estado y una Introducción al Derecho Constitucional*. 3ª Edición, Editorial e Imprenta Universitaria, San Salvador, El Salvador. C.A. 2003. Pp. 11-36.

¹⁸⁹ A la venganza pública le antecedió la privada o de sangre, el paso de la venganza de sangre a la pena pública se caracteriza, generalmente, por la introducción del *talión*, esto es, la retribución con algo igual que el mal causado (“ojo por ojo, diente por diente”), que rigió en China por más de veinte siglos. Esta norma se contiene en la ley mosaica, pero también, ya antes, en el Código de Hammurabi, de los asirios. **POLITOFF LIFSCHITZ**, Sergio Et Al. *Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General*. 2ª Edición. Editorial Jurídica de Chile. 2003. pp.21-22. El detalle de este hito histórico lo resaltamos debido a que históricamente el derecho penal fué el primer medio de control social formal que utilizó el Estado para controlar la conducta humana, posteriormente como veremos, surge el derecho administrativo, luego el derecho de policía, hasta llegar al derecho penal administrativo y actualmente convertirse en el derecho administrativo sancionador.

fines del siglo VXIII de tal modo que permitió establecer racionalmente una diferencia esencial entre delitos criminales y delitos de policía¹⁹⁰.

Hasta que el desarrollo del Estado moderno, permitió la existencia del derecho penal administrativo, entendido como aquel que, *“Es el regulador de las relaciones entre la administración pública, al obrar por finalidades propias, y los sujetos subordinados, a través de un sistema de normas acompañadas de sanciones que el estima como penales”*¹⁹¹, y que ahora en día es denominado Derecho Administrativo Sancionador, y este ha traído consigo la potestad del Estado de poder sancionar las conductas violatorias de las normas administrativas.

Ilustrativa es la Sentencia de Inconstitucionalidad con referencia 16-2001¹⁹²; en la que hace un resumen de la evolución de la potestad sancionadora de la administración:

¹⁹⁰ **MATTES, Heinz y otro**, *Problemas de Derecho Penal Administrativo: historia y derecho comparado*. Madrid, España. 1979. p. 14; sigue el autor explicando que: Derecho Penal de Policía, nacido con el Estado absoluto en la Edad Moderna, era un Derecho Penal de los órganos (Administrativos) de policía y no estaba separado del resto del Derecho Penal por caracteres (sic) materiales, de índole diferencial. La exposición de la evolución histórica del Derecho Penal de policía, en su caso de la Administración, ha mostrado que no hubo desde el punto de vista jurídico material una diferencia histórica entre Derecho Penal de policía y Derecho Penal criminal o judicial (infracciones administrativas e injusto criminal). El Derecho Penal de policía, nacido con el Estado absoluto en la Edad Moderna, era un Derecho Penal de los órganos (Administrativos) de policía y no estaba separado del resto del Derecho Penal por caracteres (sic) materiales, de índole diferencial. Sólo la doctrina, siguiendo a la teoría ius naturalista de la Ilustración, intentó demostrar una diferencia entre ambos ámbitos del Derecho Penal. Se trataba ahora de considerar de modo <<racional>> los fenómenos encontrados y captarlos conceptualmente. Se pretendía también elaborar los *conceptos* del <<delito y del injusto <<policial>>, y de la mano de éstos módulos *conceptualmente* adquiridos, medir y reformar el derecho formado históricamente que encontraban. p.31

¹⁹¹ **MAGGIORE**, Giuseppe. *Derecho Penal*. Editorial Temis, Bogotá 1965. p. 185.

¹⁹² **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencia de Inconstitucionalidad, ref. 16-2001, de fecha de 11 noviembre de 2003.

En cuanto a sus orígenes, la potestad sancionadora de la administración es tan antigua como esta misma. Históricamente, se considera como un elemento esencial del poder de policía. En efecto, se estima que las sanciones administrativas constituyen un capítulo del Derecho de Policía. De tal manera, se llega a sostener que donde hay policía aparecen las sanciones.

Es que, debe recordarse que en virtud del poder de policía la Administración está autorizada para imponer sanciones propiamente tales- de signo pecuniario (multas) o de otro contenido restrictivo de derechos o intereses de los administrativos, dirigidas a reprochar los ilícitos administrativos- así como las medidas de policía, que no son sanciones, encaminadas a la vigilancia sobre las necesarias y previas autorizaciones administrativas. Así, se sostiene que las sanciones son el pilar sobre el que se asienta la policía, pues sin ellas no podría ser efectiva¹⁹³.

A partir del constitucionalismo, cambiaron las concepciones dominantes, puesto que el desprestigio ideológico de la policía arrastró consigo el de la potestad sancionadora. De tal suerte, se traslada a los jueces y tribunales el monopolio estatal de la represión, lo que supuso la adopción del Derecho Penal legalizado y judicializado. Sin embargo, los Estados de la época que se apresuraron a adoptar este nuevo sistema represivo, más racionalizado y objetivo, no abandonaron sus propios poderes sancionatorios. Es decir, el desplazamiento de los viejos poderes de policía de la Administración no llegó a producirse en su totalidad, coexistiendo, de esa manera, dos sistemas represivos. (...) ahora bien, la potenciación de las facultades administrativas represivas paralelamente a las

¹⁹³ *Ibidem.*

penales obedece además a una inadecuación del sistema penal, por su lentitud, por su rigidez, por su excesivo rigor o contenido socialmente infamante.

Así se va produciendo una despenalización que traslada desde los jueces penales a la Administración la represión de determinados delitos y faltas (...) Con todo, esta dualidad de sistemas represivos ha pervivido hasta nuestros tiempos y en muchos casos ha sido expresamente reconocido por los textos constitucionales.¹⁹⁴

El hecho de establecer los orígenes de la potestad sancionadora, es necesario debido, a que puede notarse que la actividad represiva del Estado, siempre estuvo vinculada o mejor dicho circunscripta al derecho penal, es de señalar de manera más específica, que la potestad sancionatoria, ha sido siempre de manera tradicional enlazada de forma directa con el derecho penal¹⁹⁵, es decir, usualmente la expresión *ius puniendi* ha sido siempre relacionada al hablar de derecho penal. Cuestión que para el caso de esta investigación resulta superada, no solo doctrinariamente sino también a nivel jurisprudencial, lo que nos resulta de gran interés para desvanecer ese hito que siempre se ha enseñado en las cátedras de derecho penal, para ello es necesario conocer el pensamiento contemporáneo de los penalistas.

Así CARLOS CREUS manifiesta: *“Dijimos que el derecho penal como conjunto de reglas o leyes, con el particular contenido que le hemos atribuido, delimita la potestad del Estado de castigar, esto es, de imponer penas; es justamente esa potestad la que se designa como ius puniendi.*

¹⁹⁴ *Ibidem.*

¹⁹⁵ Ello es así, ya que desde los inicios de la historia, como se dijo antes, con la venganza privada y la venganza pública, se concibió como un derecho penal primitivo que evolucionó hasta el derecho penal garantista que existe actualmente.

*La doctrina tradicional designa como (...) derecho penal subjetivo al ius puniendi; en tal sentido concibe a esta como Derecho subjetivo del Estado*¹⁹⁶, por su parte JIMENEZ DE ASUA expone: en nuestra disciplina, el Derecho subjetivo sería el ius puniendi, que resulta limitado por las propias leyes que los Estados dictan¹⁹⁷, por otro lado CLAUS ROXIN nos indica: el derecho del legislador a establecer penas, el ius puniendi, (...) se hace del derecho penal al campo de la legislación concurrente permite reconocer que el legislador constitucional presupone la existencia de un Derecho del Estado a penar¹⁹⁸, así también GUSTAVO CAMACHO comparte su pensamiento así; se entiende por derecho penal subjetivo la referencia a la ley penal desde la perspectiva del órgano donde emana; se hace alusión así, al ius puniendi del Estado o potestad punitiva del mismo¹⁹⁹.

Por su parte GARRIDO MONTT redacta: *el derecho penal subjetivo, en consiguiente, consiste en la facultad que detenta el Estado de precisar cuáles son las conductas que se prohíben y las penas o medidas de seguridad susceptibles de aplicar en cada uno de esos casos. Es el denominado ius puniendi, que constituye una facultad privativa del Estado, y presupuesto del derecho penal objetivo*²⁰⁰, y por último al autor JUAN BUSTOS: *Así como en el derecho penal objetivo el estudio se centra en las normas jurídico-penales y su sistematización, en el derecho penal subjetivo*

¹⁹⁶ **CREUS Carlos.** *Derecho Penal, Parte General.* 3ª Edición Actualizada y Ampliada, Edit. Astrea, Argentina. 1992, p. 5.

¹⁹⁷ **JIMENEZ DE ASUA, Luís.** *Principios del Derecho Penal, La Ley y el Delito.* Edit. AbeledoPorrot, Argentina, 1997. P 21.

¹⁹⁸ **ROXIN, Claus.** *"Derecho Penal Parte General Fundamentos.* La Estructura de la Teoría del Delito II. Editorial. Civitas Traducción de la 2ª Edición Alemana. Tomo I 1997. p 2.

¹⁹⁹ **MALO CAMACHO, Gustavo.** *"Derecho Penal Mexicano".* 5ª Edición. Editorial Porrúa. México. 2003. P 35.

²⁰⁰ **MONTT GARRIDO, Mario.** *—Derecho Penal Parte General".* Tomo I, Editorial Jurídica De Chile 1997. P 24.

se centra en la *potestad punitiva del Estado en el llamado ius puniendi*²⁰¹. FERANANDO SERRANO dice: el *ius puniendi* es la expresión que con más claridad explica la naturaleza del derecho penal²⁰².

Con las breves citas anteriores puede denotarse la línea de pensamiento, que lleva de manera inexcusable al aparejamiento del *ius puniendi* con el derecho penal subjetivo, cuestión que no creemos en estricto refutable, más bien, nuestra objeción va encaminada a rebatir la posición absolutista de limitar el *ius puniendi* con el derecho penal subjetivo, debido a que el *ius puniendi* deber de ser estudiado y visto desde una óptica de actividad estatalista en general y no limitada y particularizada solo con el derecho penal, es decir desde una óptica de política de Estado y no solo de política criminal²⁰³, ya que ello en la actualidad sería caer en un error desatinado, debido a que la Potestad Sancionadora del Estado ha evolucionado de manera que, *la era en la que el derecho penal era la forma única de sanciones a los infractores, ya ha desaparecido desde la creación del llamado derecho penal administrativo*²⁰⁴.

²⁰¹ **BUSTOS RAMIREZ, Juan y otro**, “Lecciones de Derecho Penal II. Editorial. Trotta 1997, P 7.

²⁰² **SERRANO MIGALLON, Fernando**. XXVII. *El Ius Puniendi, su Eficacia y los Derechos Fundamentales en el Mundo Contemporáneo*. En AA.VV. **MORA ICAZA**, Eduardo Medina. *Uso Legítimo de la Fuerza*. 1ª Reimpresión, Editorial. INACIPE, México, 2009, P 139.

²⁰³ **LAMELAS, Ana Sánchez**. *Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Penal: Consideraciones en Torno a los Principios de Garantía*, en A.A.V.V. Escritos jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez I Derecho Público. Universidad de Cantabria Facultad de Derecho. Editorial Europa Artes Gráficas, S.A. 1993. p398.

²⁰⁴ Vid. **CASSAGNE, Juan Carlos**, *El derecho Administrativo Argentino*, en AA.VV. **VARAS-IBÁÑEZ, Santiago Gonzales**. *Derecho Administrativo Iberoamericano*. N 9. INAP. P 94: Este fué elaborado a partir de la obra de James Goldschmidt y afirmado posteriormente en la escuela alemana por Eberhard Schmidt pasa por la idea de que existe una distinción cualitativa entre los delitos judiciales e infracciones administrativas (contravenciones) determinada por la naturaleza de las cosas sobre la base de que , mientras en los primeros el contenido material del injusto se encuentra en el daño(o situación de peligro), concreto y mensurable, inferido a un bien jurídico, en las infracciones o contravenciones administrativas se trata de la violación del deber de obediencia o de colaboración por parte

Atinado es al caso lo que el profesor ENRIQUE BACIGALUPO manifiesta *“el derecho penal solo es una parte del sistema de sanciones estatales, además de las penas y las medidas el Estado dispone de sanciones administrativas”*²⁰⁵, por tal, desde ese momento se crea toda una teoría de lo que ahora conocemos como “Derecho Administrativo Sancionador” y con ello aclarado, en la actualidad el *ius puniendi* del Estado ha sido definido como *“el poder que ostenta las autoridades, no solo penales sino también administrativas, para el adecuado funcionamiento del aparato estatal”*. Constituye ello una quiebra de monopolio en el ejercicio del *ius puniendi* del Estado por los órganos judiciales²⁰⁶. Así lo ha reconocido la jurisprudencia en Sentencia de Amparo.

En este punto la Sala de lo Constitucional ha dicho: *“(...)El ius puniendi del Estado concebido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito, no solo se manifiesta en la aplicación de las leyes penales por los tribunales que desarrollan tal competencia, sino que también se manifiesta en manos de la administración pública al momento en que esta realiza la denominada “actividad de policía administrativa”, la materialización de la función administrativa desarrollada*

de los particulares con la administración pública, afectando solamente a intereses de tipo administrativo.

²⁰⁵ **BACIGALUPO, Enrique.** *Derecho Penal Parte general 2ª*. Edición Renovada y Ampliada. Hammurabi Srl. Buenos Aires. República Argentina. 1999. P. 53. **VARAS-IBÁÑEZ, Santiago Gonzales.** *Óp. Cit...* P 95. Con el derecho penal administrativo surgió la despenalización que sirvió para convertir todos aquellos delitos penales que estancaban a la justicia judicial en infracciones administrativas y descongestionar a los juzgados.

FERNÁNDEZ MONTALVO, Rafael. *“Principios Sustantivos de la Potestad Sancionadora de la Administración”*. En AA.VV., *Derecho Administrativo Sancionador*, Cuadernos de Derecho Judicial. núm. XIII, COM. Marqués de la Ensenada CGPJ, Madrid España, 1994. p. 12. El autor sigue explicando que, *la doctrina explica dicho fenómeno con base en un doble tipo de razones: una, de carácter político, es la reacción defensiva de los grupos políticos dominantes frente a sus antagonistas. Otra, más próxima a consideraciones jurídicas, es la: <<inadecuación del sistema penal común, por su lentitud, por su rigidez, quizás por la benignidad de sus sanciones o, inversamente, por su excesivo rigor o contenido socialmente infamante>>*.

en aplicación del *ius puniendi* técnicamente se conoce como “potestad sancionadora de la administración”²⁰⁷.

2.2.1 DEFINICIÓN DE POTESTAD ADMINISTRATIVA.

Las potestades Administrativas, son los poderes jurídicos que el ordenamiento atribuye a la administración pública a efectos del desarrollo por parte de estas, de las funciones de protección o tutela de los intereses públicos o colectivos también definidos por el ordenamiento, intereses que no son los propios de la administración titular de la competencia o de la persona física que dicte el acto, si no, los de la colectividad; se trata por lo tanto de una potestad de función.

Una de las potestades más características y trascendente de la administración pública, es la potestad reglamentaria, por cuyo cause producen normas abstractas que van a regular la vida social. Otras de las potestades de la administración son la Potestad de dictar Actos Administrativos, Potestad de Ordenación de Territorio, Potestad Distributiva, Potestad Expropiarías²⁰⁸.

Las potestades más trascendentes se recogen en el texto constitucional, sin embargo, tal delimitación Constitucional, que dispone especial valor cuando el ejercicio de las potestades afecta a los derechos legítimo de los ciudadanos de un país y a la órbita de libertades de estos no puede concretar, con exactitud, los términos de titularidad y, el carácter del ejercicio de las potestades atribuidas a la administración pública. Esta

²⁰⁷ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Amparo, con referencia No. 1005-2002, de fecha 15 de enero de 2004.

²⁰⁸ **PAREJO, Luciano Y OTROS**. *Manual de Derecho Administrativo*, Editorial Ariel, Barcelona, 1994.

concreción debe desarrollarse por el cauce de leyes generales, disposiciones reglamentarias pudiendo la propia administración pública, por medio de la instrucción de una novedad legislativa, auto atribuirse potestades o concederlas a otros órganos de la administración²⁰⁹.

Existen diferentes categorías o grupos de potestades. Entre ellas, la que dispone de mayor valor práctico, es aquella que separa las potestades de supremacía general a aquellas definidas como la supremacía especial.

- a) La potestad de Supremacía Especial: Esta se desarrolla, frente a un limitado grupo de ciudadanos que tienen un especial vínculo o relación con una administración pública. Por ejemplo mantener una relación de trabajo con ella (Funcionarios Públicos), por contratar con esa Administración la prestación de algún servicio (Concesionario de un servicio público).²¹⁰
- b) La potestad reglada: que responden a una determinación taxativa del actuar de la administración, de manera que la ley fija todas y cada una de las condiciones para el ejercicio de la potestad. El carácter reglado de los elementos del acto condiciona la voluntad de la administración para su emisión, de manera tal que la valoración de los hechos o circunstancias que han de servir de base para la emisión del acto, esta predeterminada por la ley excluyendo cualquier apreciación subjetiva de la administración.

El rasgo esencial de las potestades públicas de aspecto reglado, consiste en la limitación de los poderes de interpretación que asignan al

²⁰⁹ **SUAY RINCON, José**, *Sanciones Administrativas*, Publicaciones del Real colegio de España, Bolonia, 1989.

²¹⁰ **MARTÍNEZ MORALES, Rafael**, *Derecho Administrativo*, Diccionarios Jurídicos Temáticos, Tomo III, Harla, México, 1997.

órgano que ha de dictar el acto administrativo, al estar ya definido y concretado en el ordenamiento jurídico.²¹¹

- c) La potestad discrecional: es diferente ya que en este caso la ley misma determina un parámetro de razonabilidad y aplicabilidad de la normativa, que depende de una estimación de la administración, con la que se completa o cierra el análisis legal que condiciona el ejercicio de la potestad y su contenido particular aquí la normativa habilita de forma parcial a la administración pública en su actuar, para que esta complete el cuadro regulador de la potestad y condiciones para su ejercicio²¹². Es aquella en cuyo ámbito de ejercicio existe un importante margen de apreciación subjetiva de la administración pública que la aplica al no definir la norma, de forma agotadora y exacta.

La configuración de potestades regladas o discrecionales depende de la mayor o menor exhaustividad determinada por la ley en los supuestos que rigen la actuación de la administración. Es decir, la diferencia radica en el grado de precisión o explicitud con que la ley se refiera a su ejecución.

2.2.2 FUNDAMENTO DE LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Parte de la doctrina sostiene que no es necesario justificar la existencia del *ius puniendi* de la administración, ya que es inherente a la necesidad jurídica de la subsistencia del Estado, por lo que constituye su

²¹¹ **VALENCIA RESTREPO, Hernán**, *Nomoarquía Principialística Jurídica o Los Principios Generales del Derecho*, Editorial Temis, Santafé de Bogotá, 1993.

²¹² **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**: Sentencia Definitiva, Ref. 301-A-2004, de fecha 29 de Junio de 2006.

nacimiento²¹³, hay múltiples teorías que intentan explicar este fundamento, dentro de las cuales se encuentra el criterio filosófico en torno al cual giran básicamente dos tipos de teorías: las iusfilosóficas, que buscan la justificación de la potestad sancionadora en el derecho natural y la corriente lógico-jurídica, que estima que la potestad sancionadora deviene del Derecho positivo, pues la facultad de reprimir y sancionar es manifestación de poder que se deriva del derecho a legislar.

También se habla de un criterio institucional, el cual pretende justificar la existencia de la potestad sancionadora de acuerdo a su carácter institucional. Se dice que la administración es una institución del Estado que entra en relación con los ciudadanos y necesita, por ello, de una disciplina reguladora; el derecho sancionador cumple entonces con el fin de mantener el orden y reprimir coactivamente las conductas contrarias a la institución. Podría confiarse la sanción al juez, como de hecho existe, pero entonces faltaría el elemento orgánico y no se mantendría el orden institucional ni se podría valorar el interés público: solo existe sanción administrativa cuando deba ser, y efectivamente es, impuesta por la administración²¹⁴.

Por último, se dice que la potestad sancionadora de la administración posee también una clara justificación de carácter social, pues reconocida, cada día más, por los administrados como garantía frente al mantenimiento del orden y el establecimiento de la convivencia ciudadana, quienes, a su vez, se convierten en los principales vigilantes para que dichas facultades se realicen respetando los límites establecidos por el orden jurídico.

²¹³ **CARRETERO PEREZ, Adolfo, y otro**, *Derecho Administrativo Sancionador*, 1ra Edición, Madrid, Editorial Derecho Unidas, 1995, p. 76.

²¹⁴ **CARRETO PEREZ, Adolfo, y otro**, *Derecho Administrativo Sancionador*, 1ra Edición, Madrid, Derecho Unidas, 1995, pág. 78.

2.2.3 LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL SALVADOR.

Es evidente la existencia de una potestad sancionadora de la administración, entendida como la facultad de fiscalización de ciertos comportamientos de los administrados y la imposición de medidas restrictivas de derechos ante la inobservancia de las reglas que prescriben aquellos.²¹⁵ Se dice que no es posible concebir el derecho positivo sin la idea de obligatoriedad y sanción, en tanto que ello es garantía que ha de acompañar siempre la norma como factor de su existencia.²¹⁶ La potestad sancionadora, junto a la facultad penal de jueces y tribunales, conforman lo que se ha denominado *ius puniendi* del Estado, que es el único y del que aquellas potestades no son más que sus manifestaciones²¹⁷. Esta idea proporciona al derecho administrativo sancionador un soporte conceptual y operativo procedente del derecho penal, matizando así las consecuencias que se derivan de un derecho administrativo sancionador construido exclusivamente sobre principios provenientes del derecho público estatal, en él es fundamental, la protección de los intereses generales y colectivos por encima de cualquier otra consideración, como podría ser el respeto de las garantías individuales.

El Derecho Sancionador Administrativo tiende a proteger el interés general o los derechos de los ciudadanos, pero no de una forma directa sino indirecta. El Derecho Sancionador Administrativo es eminentemente

²¹⁵ **GARBERI LLOVREGAT, José**, *La Aplicación de los Derechos y las Garantías Constitucionales a la Potestad y el Procedimiento Administrativo Sancionador*, Madrid Trivium, 1989, p. 70.

²¹⁶ **DEL REY, Salvador**, *Potestad Sancionadora de la Administración y Jurisdicción Penal en el Orden Social*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1990, p. 30.

²¹⁷ **LESMES SERRANO, Carlos, y otros**, *Derecho Penal Administrativo*, Granada, 1ra Edición, Colmenares, 1997, p. 3.

preventivo, que tiende a que los ciudadanos no realicen aquellas conductas que puedan provocar una lesión a los derechos de los demás o lesionar los intereses generales. Aunque a veces la imposición de una sanción, requiere que se haya producido el incumplimiento de una norma dictada para proteger determinados bienes o derechos; así por ejemplo, una empresa puede ser sancionada por el simple hecho de realizar una actividad sin haber obtenido la respectiva licencia exigida por el ordenamiento jurídico como medio de control y prevención, tomando en cuenta que la administración pública, se encuentra regida por el principio de legalidad, y con base a este los funcionarios solo pueden hacer lo que las leyes expresamente les faculden; en ese sentido, cada institución es regulada orgánicamente por una ley que habilita su actuación. Así, la Administración del Sistema Financiero de El Salvador, está regida por una ley. En ese orden de ideas la Ley faculta a la Superintendencia del Sistema Financiero para imponer Sanciones Administrativas²¹⁸, a través de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, la cual tiene por objeto preservar la estabilidad del sistema financiero y velar por la eficiencia y transparencia del mismo, así como velar por la seguridad y solidez de los integrantes del sistema financiero, de manera tal que el acto que desarrolla la aplicación de la ley debe ser acorde y dentro de los límites que aquella le ha concedido, no pudiendo excederse de las atribuciones encomendadas.

Según algunas corrientes doctrinarias, el *ius puniendi* del Estado, concebido como la capacidad para ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito, se manifiesta en la aplicación de las leyes penales por los tribunales que desarrollan dicha jurisdicción, en la actuación de la

²¹⁸ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 4 inc. I, la superintendencia tendrá la facultad de imponer las sanciones correspondientes de conformidad a las Leyes.

administración pública se manifiesta al imponer sanciones a las conductas calificadas como infracciones por el ordenamiento.²¹⁹

La función administrativa desarrollada en la aplicación del ius puniendi, se conoce técnicamente como Potestad Sancionadora de la Administración. Como otras potestades de autoridad, la potestad sancionadora de la administración se ejerce dentro de un denominado marco normativo que deviene primeramente de la Constitución. En tal sentido, la potestad sancionadora administrativa se sujeta inicialmente al cumplimiento del debido proceso la autoridad podrá sancionar, mediante resolución o sentencia previo al debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas. Pero sobre todo, en congruencia con la Constitución y los fundamentos del Estado Constitucional de Derecho, la potestad sancionadora encuentra su límite máximo en el mandato de legalidad del Art 86 inciso primero de la Constitución de la República, así pues, en virtud de la sujeción a la Ley, la administración solo podrá funcionar cuando aquella la faculte, ya que las actuaciones administrativas aparecen antes como un poder atribuido por la ley, y por ella delimitado y construido. Esta premisa de habilitación indudablemente extensible a la materia sancionatoria, deviene en la exigencia de un mandato normativo que brinde cobertura a todo ejercicio de la potestad.²²⁰

La Potestad Sancionadora de la Administración Pública, puede definirse como aquella que le compete a la autoridad para imponer correcciones a los ciudadano o administrados por actos de estos contrarios al ordenamiento jurídico.

²¹⁹ **PEMAN GAVIN, Ignacio.** *El Sistema Sancionador Español, hacia una Teoría General de las Infracciones y Sanciones Administrativas.* Cedes editorial S.L. Barcelona. 2000. p. 38

²²⁰ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,** Sentencia Definitiva, Ref. 104-b-2004, de fecha 15 de agosto de 2005.

Los autores coinciden en afirmar que al Derecho Administrativo Sancionador son extensibles en principio, las técnicas del derecho penal, en otras palabras, el acto sancionador administrativo debe regirse en lo fundamental por los principios penales.²²¹

Constituye opinión absolutamente mayoritaria que las diferencias entre sanción administrativa y sanciones penales no son sustanciales, sino puramente formales. Por ello se aplican los principios fundamentales del derecho penal, sobre todo aquellos que suponen una limitación del poder punitivo del Estado, a la sanción administrativa. Atendiendo a estos principios, debe analizarse lo que constituye la causa de la sanción, que es: la infracción y aparece que sus elementos esenciales son:

- a) Una acción u omisión: el comportamiento positivo u omisivo del administrado vulnera un mandato o una prohibición contenida en la norma administrativa;
- b) La Sanción: para que este comportamiento sea constitutivo de infracción es necesario que el ordenamiento legal reserve para el mismo una reacción de carácter represivo, una sanción;
- c) La Tipicidad: el comportamiento del infractor, así como la sanción prevista para el mismo, deben aparecer descritos con suficiente precisión en una norma con rango de ley;
- d) La Culpabilidad: en todo ordenamiento sancionador rige el criterio de que la responsabilidad puede ser exigida solo si en el comportamiento del agente se aprecia la existencia del dolo o de culpa.

La Potestad Sancionadora de la Administración se materializa a través de actuaciones que traducen un mal infringido por la administración a

²²¹ **MARTINEZ MORALES, Rafael I**, *Derecho Administrativo*, Op. Cit. p. 307.

un administrado, como consecuencia de una conducta ilegal. La finalidad que guía tal potestad es la protección o tutela de los bienes jurídicos precisados por la comunidad jurídica en que se concreta el interés general.²²²

La Facultad sancionadora de que está dotada la administración tiene cobertura constitucional en el Artículo 14²²³, por lo que la administración en su actuar está sujeta al principio de legalidad que recoge también la Constitución en el Artículo 86²²⁴ al señalar que los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley.

En virtud de la sujeción a la ley, la administración solo puede actuar cuando aquella la faculte, ya que toda acción administrativa se presenta como un poder atribuido previamente por la ley y por ella delimitado y construido.

En consecuencia, la administración solo podrá imponer las sanciones a las que la ley de cobertura y en la forma que la misma lo regule.

²²² **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, Ref. 39-D-96, de fecha 20 de agosto de 1997.

²²³ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983, Art. 14; Corresponde únicamente al Órgano Judicial, la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos, u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad.

²²⁴ **COSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, Op. Cit. Art. 86; El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos del Gobierno son indelegables, pero esto colaboraran entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.

Se ha llevado a extender al campo de las sanciones administrativas los principios fundamentales del derecho penal, para garantizar al destinatario de dichas sanciones, la sujeción a la ley y la protección de cualquier arbitrariedad²²⁵.

La capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito, no solo se manifiesta en la aplicación de las leyes penales por los tribunales que desarrollan tal jurisdicción, sino que también se manifiesta en manos de la administración pública al momento en que ésta realiza la actividad administrativa sancionadora.²²⁶

2.2.4 RECONOCIMIENTO DE LA POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA EN EL SALVADOR.

De acuerdo con la evolución histórica y de manera muy sencilla se define al Estado como la organización de un pueblo, asentado en un territorio determinado; sin embargo, en relación con su etimología tendrá un sentido más amplio que quiere decir la situación en que se encuentra una cosa, un individuo o una sociedad, significará, la forma de ser o estar ante un fenómeno determinado y la permanencia ante este, lo que concuerda con una definición política que al hablar de Estado nos hace referirnos, obligadamente, a la manera de ser o de estar estructurada políticamente una comunidad humana.²²⁷

²²⁵ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPRE DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, Ref. 36-G-95, REF. 29-G-91, Ref. 8-CH-92, de fecha 24 de febrero de 1998.

²²⁶ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, Ref. 73-P98. De fecha 08 de febrero de 2000.

²²⁷ **GARCÍA GIL, Francisco Javier**, Suma de las Infracciones y Sanciones Administrativas, Aranzadi, España, 2002. p. 65.

Como primer elemento característico del Estado resalta una sociedad humana que se constituye sobre la interacción recíproca con el fin de lograr un bien para todos los miembros, un segundo elemento lo será el territorio donde se establecerá dicha sociedad que servirá de base y proporcionará los recursos para la satisfacción de sus necesidades, un tercer elemento característico es lo que denominamos, de manera general, autoridad o poder, ejercida por los gobernantes, quienes realizan sus funciones aplicando sus facultades en pro del bien público y serán electos por la sociedad.

Previo al establecimiento de dicha autoridad es necesario que la población haya establecido un sistema de normas que regulen su conducta ya sea individual o de manera colectiva, como sabemos dicho sistema será en primera instancia basado en la costumbre; sin embargo con la evolución de dicha sociedad estas normas consuetudinarias se convertirán en normas de Derecho cuyo elemento característico será la posibilidad de hacerlas efectivas aun por la fuerza.

De acuerdo a Acosta Romero, el Derecho es un sistema de normas bilaterales, externas, heterónomas, y coercibles con profundo contenido consuetudinario, espiritual y ético que sirve de instrumento a una determinada sociedad humana para encauzar y regular la interferencia intersubjetiva de sus componentes, así como las relaciones con otras sociedades humanas, en busca de la realización de los fines comunes y en vista de valores que le son correlativos como la justicia, la libertad, la seguridad y la justicia social.²²⁸

²²⁸ **ACOSTA ROMERO, Miguel**, *Compendio de Derecho Administrativo*, 1ra Edición, Porrúa, México, p. 11.

Se habla ya de un orden de Derecho en un Estado que provee a la sociedad de los medios para la defensa de sus derechos de primer orden, frente a particulares y de los medios jurídicos para impugnar la actuación arbitraria e ilegal de las autoridades, así como de un sistema de responsabilidades para las personas en quienes la ley deposita el ejercicio de un poder público.

Las circunstancias de hecho y de derecho que pongan en riesgo la convivencia de la sociedad será reprimida por el Estado, con los medios con que este cuente, en palabras de Mario Ismael Amaya Barón el Estado tiene el deber de defender, y poder de hacerlo, a la sociedad entera, contra toda suerte de enemigos, sean externos o internos, como los que contravienen las normas del orden social o público, ya que de no hacerlo pone en peligro la seguridad social. De aquí que el Estado como organización jurídica tenga en sus manos el poder de castigar o el *ius puniendi*²²⁹ que será la facultad de imposición de penas ante la comisión de ilícitos. En virtud a lo anterior, por un lado tendremos la potestad disciplinaria o sancionadora del Estado que castiga las infracciones con relación al servicio que pueden presentarse ante los administrados cuando incumplan con sus obligaciones. Dicha facultad surge con el reconocimiento de la Potestad Sancionadora de la Administración Pública.

El reconocimiento de la potestad sancionadora de la administración se da en dos puntos determinados, el primero desde el momento en que el legislador crea la norma y esta se convierte en ley, en nuestro caso particular en la constitución de 1983, el segundo momento es cuando esta

²²⁹ **AMAYA BARON, Miguel**, *El Procedimiento de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, 1ra Edición, Ángel Editor, México, 2009, p. 262.

se aplica y es además legitimada por el órgano judicial a través de su jurisprudencia.

Jurisprudencialmente ha sido reconocida de esta manera: *La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de inconstitucionalidad de las doce horas del día veintitrés de marzo de dos mil uno, asume esta postura al decir que: “En la actualidad, se acepta la existencia de dicha potestad (refiriéndose a la potestad sancionadora de la administración) dentro de un ámbito más genérico, y se entiende que la misma forma parte, junto con la potestad penal de los tribunales, de un ius puniendi superior del Estado, que además es único; de tal manera que aquellas no son sino simple manifestaciones concretas de este”*²³⁰.

Esta resolución de la Sala de lo Constitucional constituyo uno de los primeros pasos en cuanto al reconocimiento de la potestad sancionadora de la administración en nuestro ordenamiento jurídico. Puede notarse que se acepta el origen común-refiriéndose al ius puniendi- de las potestades sancionadoras del Estado tanto penal y administrativa, no obstante la naturaleza jurídica y alcances de esta facultad punitiva del Estado en ejercicio de la administración difiere de la derivada del derecho penal sin embargo, con ello excluye que se adopten diversos principios y pautas propias de esta última disciplina. Ello, es importante porque “la noción de pena o sanción no es exclusiva del derecho penal, ya que el tema mismo de ilícito surge de diferentes áreas jurídicas: civil, administrativa, mercantil, etcétera”²³¹.

²³⁰ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucional, con referencia 110-P-2001, de fecha 05 de julio de 1992, considerando V, p.10.

²³¹ **GONGORA PIMENTEL, Genaro David**. “El Reconocimiento del Derecho Administrativo Sancionador en la Jurisprudencia Constitucional Mexicana”. En AA.VV. La ciencia del derecho procesal constitucional. estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus

En cuanto al reconocimiento normativo podemos decir en primer término, que la potestad sancionatoria de la administración surge de la potestad de administrar, dado que la administración puede imponer directamente sanciones, las que legalmente no se reputen “penas”²³² en virtud del Art. 14 de la Constitución de la República de 1983, en cuanto a este artículo la Sala se ha pronunciado en sentencia de amparo; el artículo 14 de la Constitución prescribe que *“Corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos y ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad, es decir, en dicha norma se plasma la excepción al principio de exclusividad de la jurisdicción en relación con la potestad sancionatoria de la administración pública (...) En ese orden de ideas, es menester destacar que el ius puniendi del Estado, concebido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito, no solo se manifiesta en la aplicación de las leyes penales por los tribunales que desarrollan tal competencia, sino que también se manifiesta en manos de la administración pública al momento en que esta realiza la denominada “actividad de policía administrativa”. La materialización de la función administrativa desarrollada en aplicación del ius puniendi técnicamente se conoce como potestad sancionadora de la administración*²³³.

cincuenta años como investigador del derecho, T. XII, Ministerio Público, Contenciosos Administrativo y Actualidad Jurídica, coordinadores **FERRER MACGREGOR**, Eduardo y **ZALDÍVAR LELO DE LARREA**, Arturo, UNAM, 2008.p. 258. Véase en <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=2564>, sitio consultado el 03 de Agosto de 2013.

²³² **VARAS-IBÁÑEZ**, Santiago Gonzales. *Derecho Administrativo Iberoamericano*. Óp. Cit. p. 153.

²³³ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencia de Amparo, con referencia 28-2005, de fecha 03 de febrero de 2006, también es ilustrativa la SENTENCIA DEFINITIVA de la SCA: Según *importantes corrientes doctrinarias*, el ius

En cuanto a la Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero se encuentra determinada en el Art. 14 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero literal “i” el cual faculta a la Superintendencia del Sistema Financiero la imposición de sanciones²³⁴.

2.3 LA SANCIÓN EN EL DERECHO

La sanción dentro del derecho forma parte de los llamados conceptos jurídico fundamentales, por ende esta institución jurídica no pertenece a ninguna rama del derecho en específico, sino que esta adecuada a los requerimientos en cada rama del derecho, eso es debido a que la sanción no es una institución autónoma, sino que forma parte básica de la estructura de la norma jurídica, por eso se dice que la sanción aparece como elemento esencial de la norma, es una medida punitiva en caso de no haber ejecución de la ley²³⁵.

Es así que los primeros estudios que se realizan de la sanción, se basan en la sanción como último elemento de la norma jurídica.

La sanción como parte integrante de la norma jurídica fué objeto de estudio de diferentes autores, entre los que destacan Hans Kelsen que sostenía que la sanción; *“es un elemento diferenciador entre la regla de*

puniendi del Estado, concebido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito, se manifiesta en la aplicación de las leyes penales por los tribunales que desarrollan dicha jurisdicción, y en la actuación de la Administración Pública al imponer sanciones a las conductas calificadas como infracciones por el ordenamiento. Dicha función administrativa desarrollada en aplicación del ius puniendi, se conoce técnicamente como potestad sancionadora de la Administración. ref. 110-P-2001 del 05-07-2001.

²³⁴ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, D.L. N° 592, del 14 de enero de 2011, D.O. N°23, Tomo 390, publicado el 02 de febrero de 2011.

²³⁵ **SERRA ROJAS**, Andrés. *Derecho Administrativo, II curso*. Vigésima segunda Edición, Editorial. Porrúa, México, 2003, p. 614

*derecho y la moral...*²³⁶, tampoco se puede olvidar su famosa fórmula o estructura lógica de la norma jurídica: “Si A es, debe ser B: si B no es, debe ser C” en la que “C” es precisamente la sanción²³⁷, y también a Carlos Cossio, máximo representante de la escuela geológica que sostenía en resumidas palabras que las sanciones están representadas por las denominadas “Consecuencias peri normativos” o, en otros términos, por las reacciones previstas por la ley para los supuesto de incumplimientos o infracciones²³⁸, las ideas de estos pensadores nos indica que la sanción es parte integral de la norma jurídica por ende la sanción es esencial al derecho: en efecto, no hay derecho sin sanción, ya que esta hace la esencia de lo jurídico²³⁹.

En ese sentido la sanción en el Derecho puede entenderse como la pena o castigo que con carácter coercitivo establece un sistema jurídico para el supuesto de que se incumpla con lo dispuesto en una norma²⁴⁰ o, como un hecho positivo o negativo, impuesto aun mediante la fuerza, al responsable de una transgresión²⁴¹. En cuanto a la naturaleza de la sanción en el Derecho es una institución positiva como un acto de validación o negativa con un carácter aflictivo o castigador, siendo esta la de nuestro interés.

²³⁶ **MARTINEZ MORALES, Rafael I**, “*Derecho Administrativo*”, Primer Curso, II Edición, Colección de Textos Jurídicos, Editorial Halla, México, 1991. p. 307

²³⁷ **LOMELI CEREZO, Margarita**. El poder Sancionador de la Administración Pública en materia fiscal. Compañía Editorial Continental, México, 1961P. 57

²³⁸ **LITVAK, José, SANCHEZ, Amalia y otro**. *Sanciones Encubiertas en el Derecho Tributario, Ensayo*. La Ley, Buenos Aires, 2003. p.32

²³⁹ **TORRE, Abelardo**, Op. Cit, p. 202.

²⁴⁰ **ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I**. *Introducción al Derecho*, McGraw Hill, México, 2001. p. 219

²⁴¹ **TORRE, Abelardo**, Op. Cit. P. 201.

La sanción en su sentido negativo ha sido objeto de clasificación estableciendo prácticamente tres tipos de sanciones con base a su fin²⁴². Se parte de la base de que el sistema normativo jurídico establece deberes, cuando estos son incumplidos en reacción con una sanción, la primera clase de sanción busca el cumplimiento del deber incumplido, generalmente estas se encuentran en el derecho civil por excelencia la ejecución forzada, la segunda clase de sanciones reacciona cuando no es posible conseguir de una manera coactiva la observancia de una obligación, pero existe, en cambio, la posibilidad de exigir oficialmente al incumplido que realice una prestación equivalente a la que dejó de realizarse²⁴³, por excelencia se trata de la reparación de daños y perjuicios por medio de la indemnización, y la última clase de sanciones se da debido a que no siempre es posible exigir coactivamente el cumplimiento, ni encontrar un equivalente económico adecuado²⁴⁴, por lo que surge la figura jurídica del castigo como tercera forma de sanción, de tal manera que a esta categoría pertenecen todas las sanciones del derecho penal. Se aproximan a estas las del derecho administrativo: multas fiscales. Podemos asegurar que según lo anterior las sanciones administrativas pertenecen a tal categoría²⁴⁵.

2.3.1 DIFERENCIA SOBRE LOS CONCEPTOS: SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y POTESTAD SANCIONATORIA.

²⁴² La doctrina clasifica las sanciones con diversos criterios, como pueden ser: el de la naturaleza del órgano competente para su aplicación, que distingue las sanciones *judiciales* y las *administrativas*, el de la naturaleza de su contenido, que las agrupa en *pecuniarias*, *privativas de la libertad* y *restrictivas de otros derechos*; y el de la naturaleza de la obligación infringida, que las identifica como sanciones *civiles*, *penales*, *administrativas*, etcétera. **DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto y otro.** *Compendio de Derecho Administrativo*, Segundo Curso. 2da Edición, Porrúa, México, 2001 pp 204-205.

²⁴³ **LOMELI CEREZO, Margarita,** *El poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Fiscal*, compañía Editorial Continental, México, 1961, p. 58

²⁴⁴ *Ibidem*, p.60

²⁴⁵ *Ibidem*, p. 51

La Sanción no es sino una especie, relativamente al genérico medida jurídica. Por medidas jurídicas se entiende, los medios que el legislador adopta para la imposición de las normas del derecho²⁴⁶.

Sanción es un tipo de actuación administrativa desfavorable, pero es solo una especie dentro del género. La sanción se caracteriza por ser una retribución típica a una infracción legalmente típica, desde la óptica señalada, las sanciones administrativas, son las privaciones de bienes o derechos impuestas por la Administración a un administrado como consecuencia de una actividad ilegal que le es imputable. Las sanciones administrativas constituyen el mecanismo más intenso y cualitativamente importante de intervención policial²⁴⁷. Como toda consecuencia de Derecho, la sanción encuéntrase condicionada por la realización de un supuesto. Tal supuesto tiene carácter secundario, ya que consiste en la inobservancia de un poder establecido por una norma a cargo del sujeto sancionado. Ahora bien: el deber de sancionar al infractor de un precepto jurídico, tiene como supuesto el hecho violatorio, pero no es una sanción²⁴⁸. La realización de las sanciones por el poder público supone necesariamente la aplicación de las normas sancionadoras en casos concretos. Si el órgano sancionador encuentra que en un supuesto se ha realizado una infracción, debe de imponer la consecuencia jurídica correspondiente²⁴⁹. La sanción es esencial al derecho; en efecto, no hay derecho ni sanción, ya que esta hace a la esencia de lo jurídico, aunque en algunas situaciones no se descubra a primera vista su posibilidad.

²⁴⁶ **GARCIA MAYNEZ, Eduardo**, *Introducción al Estudio del Derecho*, 50 Edición, Porrúa, México, 2000, p. 307

²⁴⁷ **POLANCO DE VALLADARES, Ana Dina, y otros**, *Limites del Proceso Administrativo Sancionador en El Salvador*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2003, p. 14.

²⁴⁸ **GARCIA MAYNEZ, Eduardo**, Op. Cit., p. 296.

²⁴⁹ *Ibidem*, pp. 296 y 297.

Potestad Sancionadora. Como puede advertirse de lo expuesto en los párrafos precedentes, la potestad sancionadora es aquella facultad de la Administración Pública de imponer sanciones administrativas, esto es, los males infligidos a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal, ese mal, en que consiste la sanción, será siempre una privación de un bien o de un derecho²⁵⁰.

Como nos dice Garrido Falla, la sanción no debe confundirse con la coacción administrativa. Mientras la coacción se encamina al cumplimiento de lo ordenado contra la voluntad del obligado a ello, la sanción es un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque la obligación no se ha cumplido²⁵¹.

2.3.2 LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS

La sanción administrativa es un mal infligido por la administración al administrado como consecuencia de una conducta ilegal, definición clásica de GARCIA ENTERRIA²⁵², a su vez, REBOLLO PUIG, “la define como el castigo impuesto por la administración pública”²⁵³.

Por su parte, SUAY RINCON dice que la sanción administrativa “*es la irrogación de un mal: la sanción administrativa es, un acto de gravamen, una acto, por tanto que disminuye o debilita la esfera jurídica de los particulares, bien sea mediante la privación de un derecho, bien mediante la imposición*

²⁵⁰ **FUNDACION TOMAS MORO**, *Diccionario Jurídico Espasa*, 1ra. Edición, Espasa- Calpe, Madrid, 1991, p. 775.

²⁵¹ **POLANCO DE VALLADARES**, Ana Dina, y otros, Op. Cit. p 14.

²⁵² **GARCIA ENTERRIA, Eduardo, y otro**, *Curso de Derecho Administrativo*, Vol. II, 10ª Ed, Civitas, Madrid, España, 2006, p. 165...

²⁵³ **REBOLLO PUIG, Manuel, y otros**, “Panorama de Derecho Administrativo Sancionador en España”, en *Revista estudio Socio-Jurídico*, vol. 7, núm. 001, Universidad del Rosalía, Bogotá, Colombia, 2005, p. 24.

de un deber antes inexistente²⁵⁴”, también DROMI, establece: específicamente “*la sanción administrativa es la consecuencia dañosa que impone la administración pública a los infractores del orden jurídico administrativo*”²⁵⁵.

La Sala de lo Contencioso Administrativo ha manifestado: *el acto de la administración pública constitutivo de una sanción es un acto de gravamen, a través del cual se afecta negativamente la esfera jurídica de los particulares, ya sea mediante la privación de un derecho o de una determinada actividad, o mediante la imposición de un deber antes inexistente, (...) En ese mismo sentido, se puede afirmar que una sanción administrativa la constituye cualquier menoscabo impuesto por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal, determinada por un procedimiento administrativo previo*²⁵⁶.

En este punto La Sala de lo Constitucional ha realizado un aporte a la temática, contribuyendo en gran manera a la evolución de la jurisprudencia en materia sancionatoria, manifestando en Sentencia de Amparo: *El acto de la Administración Pública constitutivo de una sanción es un acto de gravamen, a través del cual se disminuye o se debilita la esfera jurídica de los particulares, ya sea mediante la privación de un derecho o de una determinada actividad, o, mediante la imposición de un deber antes inexistente. De igual forma, se puede afirmar que la sanción administrativa*

²⁵⁴ **SUAY RINCON, J.** *Sanciones Administrativas*. Bolonia: publicaciones del real colegio de España, P. 221., citado por **RAMIREZ TORRADO, María Lourdes**, “Postura de la Corte Constitucional en relación al Poder Sancionador de la administración”, *Revista de Derecho*, número 028, Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia, 2007, p 1.

²⁵⁵ **DROMI, Roberto.** *El acto administrativo*. 3ª Edición, Ediciones Ciudad de Argentina, Buenos Aires, 1997. p. 192

²⁵⁶ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**, Sentencia Definitiva, con referencia 130-P-2002, dictada el 23 de Mayo de 2005.

*es cualquier perjuicio impuesto por la administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal, a resultas de un procedimiento administrativo previo y generalmente con una finalidad represora*²⁵⁷.

Asimismo la Sala de lo Constitucional también en Sentencia de Inconstitucionalidad ha dicho: “(...) *En consecuencia, siendo que las sanciones administrativas se consideran actos que restringen o limitan los derechos de los administrados, en virtud de una medida definitiva y no provisional, también encajan en la categoría de actos privativos y por lo tanto su imposición debe ir precedida de un procedimiento constitucionalmente configurado*²⁵⁸.”

Especial atención merece la siguiente resolución de la Sala de lo Constitucional, debido a que, representa un avance en materia sancionatoria, en primer lugar porque establece un cambio de criterio, en cuanto al concepto de sanción administrativa, además establece en ella los fundamentos y razones del cambio y a la vez determina los elementos que el concepto se logra desengranar.

La Sala de lo Constitucional ha opinado que por *sanción administrativa, esta sala en su Sentencia de 23-III-2002, Inc. 8-97, considerando V 4, entendió que era un mal infligido por la administración a un administrado, como consecuencia de una conducta ilegal, que consiste en la privación de un bien o un derecho, la obligación de pagar una multa o el arresto del infractor.*

²⁵⁷ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Amparo, con referencia 183-2000, dictada el 23 de Febrero de 2002.

²⁵⁸ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucional, con referencia ref. 30-96/10-97/10-99/29-2001, dictada el 15 de Marzo de 2002.

Esta definición, sin embargo, ya no describe adecuadamente el fenómeno de las sanciones administrativas en toda su complejidad y diversidad, por lo que se hace necesario actualizar dicho precedente jurisprudencial.

2. *la conceptualización de la sanción administrativa arranca de su semejanza con la sanción penal, pues ambas constituyen manifestación concreta del ius puniendi del Estado- que es único-, así un concepto estricto de sanción administrativa solo incluye aquellas decisiones administrativas que se asemejan a las penas²⁵⁹. En consecuencia, la sanción administrativa se puede definir como un castigo impuesto por la administración pública. De todo este conjunto de conceptos podemos decir que desde la elaboración del concepto de García de Enterría se ha tomado como válido para casi toda la doctrina administrativa el carácter de mal a la sanción administrativa análogamente como sucede con la pena en el derecho penal, pero este concepto ha sido objeto de críticas debido a que da lugar a un concepto amplio de sanción administrativa²⁶⁰, lo que para la doctrina actual resultaría inútil o peligroso, extendiendo más allá donde está justificado, creando graves problemas.*

Lo más común es hecho de incluir dentro de las sanciones administrativas aquellas situaciones o actividades de la administración que no lo son, simplemente porque esas medidas administrativas conllevan a una carga o mal para la esfera jurídica del sujeto a quien se le impone la

²⁵⁹ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 84-2006, con referencia del 20 de Febrero de 2009.

²⁶⁰ **PEMAN GAVIN, Ignacio**. Op. Cit., p. 44.

medida, por eso la doctrina llega a los límites de apegarse a los lineamientos de la pena para crear el concepto de sanción, eso debido a que la sanción administrativa al igual que la pena son sanciones jurídicas que nacen del ius puniendi del Estado, por eso la sala de lo constitucional ha dicho en la citada jurisprudencia que en concepto estricto de sanción administrativa *solo incluye aquellas decisiones administrativas que se asemejan a las penas.*

La doctrina española distingue las medidas administrativas que suelen confundirse dentro del concepto de sanción administrativa como las multas coercitivas, medidas de policía, revocación de las autoridades o licencias, caducidad de concesiones administrativas, pérdida de condición de funcionarios, revocación de los actos administrativos, las resoluciones de contratos por incumplimiento, las expropiaciones, porque se consideran que no forman parte de la potestad sancionadora, aunque forman cargas hacia al administrado.

El problema que crea esta inclusión en el concepto de sanción administrativa, conlleva primero: que todo el régimen garantista penal que ha sido utilizado para crear de manera matizada la teoría del Derecho Administrativo Sancionador se aplique a las medidas administrativas que no forman parte del ius puniendi, extendiendo de esa manera garantías, principios y derechos que no corresponden a la situación jurídica, conllevando con ello a un exceso en las funciones de la autoridad administrativa quien da sustanciación al caso, lo que resulta un menoscabo al principio de legalidad para los funcionarios públicos quienes no pueden

actuar más allá de las funciones que legalmente les han sido asignadas²⁶¹, en segundo lugar; un concepto amplio de sanción administrativa conlleva a un peligro inminente para el administrado, ya que se deja al aplicador de la norma administrativa en el arbitrio de elegir la figura, forma parte del régimen sancionador, por lo que el administrado queda en un estado de desprotección e inseguridad jurídica, esto debido a que este no podría tener certeza de que figura es o no sanción administrativa y por ende saber si tiene o no un régimen garantista del Derecho Administrativo Sancionador al cual recurrir.

En resumidas palabras el concepto amplio de sanción administrativa crea un binomio desbaratador del sistema jurídico, debido a que si se incluyen todas las medidas administrativas en el concepto de sanción administrativa se quiebra el principio de legalidad por aplicar un régimen garantista que no procede por estar fuera del *ius puniendi* del Estado, por el contrario la vigencia del concepto amplio se traduce en una incertidumbre de lo que se va considerar como sanción administrativa lo que conlleva a la posibilidad inminente de menoscabar los derechos de los administrados y por supuesto concluye en la inaplicación del principio de seguridad jurídica.

La doctrina le apuesta por diferenciar estas medidas de la sanción administrativa por medio de los fines a que estas se le atribuyen, y el establecimiento del fin que solo se logra siguiendo los lineamientos de la pena: las medidas administrativas como las multas coercitivas no tienen un fin represivo, sino buscan forzar al individuo a que cumpla con cierta

²⁶¹ En cuanto al Principio de legalidad véase su desarrollo más adelante.

obligación²⁶², en el mismo sentido las medidas de policía, tienen por objeto la prevención de los daños en los bienes y servicios públicos²⁶³, en cuanto a la revocación de las autorizaciones o licencias²⁶⁴ estos forman parte de la llamada técnica autorizadora, por ende se encuentran sujetas a ella y no a la potestad sancionadora de la administración pública²⁶⁵, podemos decir que el carácter represivo es, el ejercer sobre el que se edifica el concepto de sanción²⁶⁶, por eso dice GARRIDO FALLA: *la sanción es un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque la obligación no se ha cumplido*²⁶⁷.

Así lo ha entendido la Sala de lo Constitucional²⁶⁸: *y manifiesta que las penas judiciales están orientadas a la reeducación y reinserción social del infractor, buscando así mismo la prevención de delitos, mientras que las sanciones administrativas buscan una finalidad represiva más pragmática, el cumplimiento coactivo de la regulación policiaca y de control social a cargo*

²⁶² **LOPEZ NIETO Y MALLO, Francisco, citado por RAMIREZ TORRADO, María Lourdes**, Op. Cit. p. 279.

²⁶³ **RAMIREZ TORRADO, María Lourdes**. ... Óp. Cit... P. 282

²⁶⁴ **PARADA, Ramón**. Derecho Administrativo... Óp. Cit..., p. 512-513., Dentro de estas técnicas autorizadoras de la Administración Pública se encuentra la "Técnica de autorización, permiso o licencia", la cual funciona como condicionante al ejercicio de derechos subjetivos, sin las cuales el ciudadano no puede ejercerlos. En concordancia con lo anterior muchos autores identifican su naturaleza como "la remoción de límites para el ejercicio de derechos particulares", ya que algunos derechos subjetivos necesitan para ser ejercidos en plenitud y válidamente, el permiso de la Administración Pública correspondiente, quien, antes de otorgar cualquier licencia, debe comprobar que el derecho se ejercerá de manera correcta respetando la normativa vigente. Así pues, existen diferentes tipos de autorizaciones atendiendo a diferentes tópicos. Las autorizaciones temporales, deponen los límites a los derechos subjetivos durante el periodo para el cual han sido concedidas.

²⁶⁵ **GARRIDO FALLA, Fernando**. *Tratado de Derecho Administrativo*, Parte General. Volumen II, Duodécima Edición, Editorial. Tecnos, Madrid, España. 2005, p. 184,

²⁶⁶ **RAMIREZ TORRADO, María Lourdes**. ... op. Cit... P 276

²⁶⁷ **GARRIDO FALLADA, Fernando**, *op. cit.*, p. 184.

²⁶⁸ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucionalidad, referencia del 8-97, dictada el 23 de Marzo de 2001.

de la administración, este criterio es más coherente con lo prescrito en los Art. 27 inc. 3²⁶⁹ y Art. 14²⁷⁰ de la Constitución de la República.

Pero ese carácter represivo no puede ser mal entendido en el sentido que toda actividad que ocasiona una carga al administrado es una sanción²⁷¹ porque todas las medidas administrativas conllevan una carga al administrado mas no por eso son una sanción administrativa, importante es señalar que el sentido de “mal” que la mayoría de la doctrina atribuye a la sanción administrativa es precisamente lo que conlleva un concepto amplio eso debido a que un mal jurídico lo infringe tanto una sanción administrativa como una medida administrativa. Por eso la Sala de lo Constitucional ha manifestado que la sanción administrativa se puede definir como un castigo impuesto por la administración pública, ya que al adoptar este concepto, que a nivel doctrinal se considera una superación del concepto de García de Enterría, los problemas para diferenciar²⁷² la sanción administrativa de las

²⁶⁹ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, D.C No. 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983. Art. 27 inc. 3: El Estado organizara los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos

²⁷⁰ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, Op. Cit., Art. 14: corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad.

²⁷¹ Como dice María Lourdes: la sanción administrativa, en cualquiera de sus modalidades, conlleva una consecuencia negativa para el administrado. Sin embargo, este efecto no implica que todas las instituciones jurídicas que tengan resultados por los administrados sean sanciones administrativas. Con ello nos referimos a otras figuras, como: multas coercitivas, revocación de títulos habilitantes, perdida de la calidad de funcionarios, entre otras, pues mientras cada una de estas tienen diversos fines, el de sanción está relacionado, exclusivamente, con el ejercicio de la actividad de la administración, **RAMIRES TORRADO, María Lourdes**, Op. Cit. P. 277 y 290.

²⁷² Sobre el carácter represivo diferenciador de la sanción administrativa de las otras medidas impuestas por la administración véase, **PEMAN GAVIN, Ignacio**, Op. Cit., p. 77-102.

otras medidas que imponen cargas al administrado se minimizan debido a que este concepto se considera un concepto de sanción estricto o restringido, ya que la idea del castigo no es un mal cualquiera sino un mal derivado del ius puniendi del Estado, por lo cual la naturaleza de la sanción administrativa es de carácter represivo o punitivo, de manera que podemos entender como sanciones administrativas, aquellas consecuencias represivas de un ilícito, previstas en disposiciones jurídicas y cuya imposición le corresponde a la autoridad administrativa²⁷³.

2.3.3 SOBRE LA DIFERENCIA ENTRE LA SANCIÓN PENAL Y LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA.

Mucho se ha escrito doctrinariamente tendiente a aclarar si las manifestaciones del poder punitivo a las que se ha hecho relación, poseen diferencias significativas.

Amplios estudios han buscado determinar cuales son en concreto las diferencias entre las sanciones penales y las sanciones administrativas, pasando por razones de orden meramente subjetivo, teológico, etc. De acuerdo a la naturaleza del sujeto que aplica la norma jurídica de mérito, la doctrina ha señalado que mientras el conocimiento y la imposición de la sanción penal, corresponde a un juez incrustado en la jurisdicción, el establecimiento de las sanciones administrativas corresponde a un ente que pertenece a la administración pública²⁷⁴.

²⁷³ MARTINEZ MORALES, Rafael, Op. Cit. P. 314.

²⁷⁴ GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, *Curso de Derecho Administrativo*, TOMO I Y TOMO II, 1ra Edición, Editorial Civitas, Madrid, España, 1993. P163.

De lo anterior se señala que se distinguen estas sanciones de las penas propiamente dichas por un dato formal, la autoridad que las impone, la administración: estas (las penas), los tribunales penales²⁷⁵.

La diferencia es apuntada en el sentido también que ambas son el ejercicio de poderes diferentes dado que los delitos son sancionados en el ejercicio de la función jurisdiccional, en tanto que las sanciones administrativas son el resultado del ejercicio de una función administrativa²⁷⁶. Esta reflexión permite aproximarse al segundo criterio de la diferenciación, el cual parte principalmente de la finalidad perseguida por el legislador al momento del establecimiento de los tipos, en cada una de las versiones del poder punitivo.

De manera sintética, refiriéndose a este punto puede anotarse que las penas judiciales según las tendencias modernas van orientadas a la reeducación y reinserción social, mientras que las sanciones buscan una finalidad represiva más pragmática y la protección de un interés general al frenar actuaciones que vulneren el orden público, en este punto es indispensable determinar que la sanción y la pena no poseen la misma naturaleza. De inicio hay que establecer que en cada caso hablamos de una represión ante conductas diferentes DELITO-PENA; INFRACCION ADMINISTRATIVA- SANCION²⁷⁷.

²⁷⁵ *Ibíd*em, pp. 164-165.

²⁷⁶ **GONZALEZ PEREZ, Jesús**, *Tratado de Derecho Administrado*, 1ra Edición, Editorial Tecnos, Madrid, España, 1992, p. 115.

²⁷⁷ **POLANCO DE VALLADARES, Ana Dina, FUÉNTES RODRIGUEZ, Walter Edgardo, MORENO, Roberto Carlos**, *Limites del Proceso Administrativo Sancionador en El Salvador*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2003, p. 11.

2.3.4 ELEMENTOS DE LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA

En virtud, al concepto de sanción administrativa como un castigo resulta más fácil la determinación del contenido o elemento de la sanción administrativa, así en la citada jurisprudencia la Sala de lo Constitucional determina tres elementos:

Lo interesante de este concepto es que permite deducir los elementos esenciales de las sanciones administrativas, a saber: (i) su imposición proviene de una autoridad administrativa; (ii) consisten en un perjuicio que se impone al sujeto que sufre la sanción; e (iii) imponen el perjuicio referido como castigo²⁷⁸.

El primer elemento se refiere a que las sanciones administrativas son aplicadas por la propia administración²⁷⁹, es decir, por el funcionario o incluso empleado de la administración pública quien por virtud de la ley se encuentra facultado para imponer un sanción administrativa, resaltamos con ello la diferencia más evidente entre sanciones administrativas y penas es que aquellas las imponen la administración y estas los jueces²⁸⁰. En resumidas palabras podemos entender que es el poder que ostenta las

²⁷⁸ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia No. 84-200, de fecha 20 de febrero de 2009.

²⁷⁹ **SERRAS ROJAS, Andrés**. Op. Cit., p.626.

²⁸⁰ **REBOLLO PUIG, Manuel, IZQUIERDO CARRASCO, Manuel, ALARCÓN SOTOMAYOR, Lucia, BUENO ARMIJO, Antonio**. *Derecho Administrativo Sancionador*. Lex Nova. España, 2010, p. 61., en el mismo sentido: las penas propiamente dichas se aplican por las autoridades judiciales, mediante un procedimiento especial señalado en el ordenamiento penal respectivo, en tanto que la sanciones administrativas se imponen por los órganos de la administración, siguiendo los procedimientos establecidos en las leyes administrativas.

autoridades administrativas para imponerla, de acuerdo con las normas y/o principios que rige la actividad sancionadora²⁸¹.

El segundo elemento es el perjuicio, entendiendo como aquella intervención dentro de la esfera jurídica del sancionado, que puede entrañar una privación o restricción de derechos o de cualquier ventaja, o el surgimiento de nuevos deberes²⁸², es decir que debe tener un contenido aflictivo.

El tercer elemento en si es la finalidad con la que se impone el perjuicio y esta debe ser en forma de castigo, es decir, que el perjuicio que causan al ciudadano es buscado, directa y deliberadamente, como una respuesta a la conducta ilegal realizada y como expresión del reproche que merece esa conducta²⁸³, de esta manera el mal impuesto en forma de castigo vendría hacer una especie de retribución situación que de manera análoga sucede con la pena, de lo anterior resulta que la sanción como retribución solo se acciona cuando el deber jurídico no puede forzarse a cumplirse y tampoco puede pedirse prestación equivalente, por eso se llega al castigo, de tal forma la sanción administrativa se delimita dentro de la potestad punitiva del Estado. Aunque la doctrina no admite el concepto de retribución, solamente se le atribuye a la sanción administrativa la prevención general y especial dependiendo si es una sanción administrativa general o de autoprotección, así NIETO GARCIA entiende que el fundamento de la sanción administrativa es siempre la autoprotección del

²⁸¹ RAMIREZ TORRADO, María Lourdes. Óp. Cit... p. 275.

²⁸² REBOLLO PUIG, Manuel, y otros. "Panorama del Derecho Administrativo Sancionador en España". Óp. Cit... p. 25

²⁸³ Ibídem.

orden administrativo: el fin de las sanciones es, en último extremo, el cumplimiento de determinadas normas²⁸⁴.

2.3.5 CLASIFICACION DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

En el orden constitucional el Art. 14 de la Constitución de la República²⁸⁵, respecto a las Sanciones Administrativas que puede imponer la administración pública, ante la infracción cometida por el presunto infractor del ordenamiento administrativo, se encuentran: El arresto como primera opción sancionatoria junto con la multa.

2.3.5.1 ARRESTO ADMINISTRATIVO

El arresto, es considerado por el diccionario de la lengua española, como prisión. En esta medida, el arresto es definido como el acto de prender, así o coger a una persona²⁸⁶, pero como sanción administrativa el arresto ha sido definido como la detención provisional o la corta privación de la libertad, que debe realizarse en un lugar distinto de aquel que es destinado para el cumplimiento de las sanciones penales privativas de libertad, siempre que se realice mediante una autoridad administrativa, por el cometimiento de una infracción administrativa establecida en la ley.

²⁸⁴ **PEMAN GAVIN, Ignacio...** Óp. Cit... P.35

²⁸⁵ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983, Art. 14: Corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad.

²⁸⁶ **DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto y otro.** *Compendió de Derecho Administrativo...* Óp. Cit. p. 215

Resulta necesario detenernos en este punto para hacer las acotaciones pertinentes respecto a la privación de libertad que se realiza mediante el arresto, esto debido a que el derecho a la libertad generalmente es utilizado de manera negativa por el legislador para retribuir a los infractores de las normas jurídicas su ilícito, es decir, que el legislador busca menoscabar el derecho de libertad de los infractores para que estos no sean más infractores.

El legislador realiza esta afectación por medió de diversas formas, ya sea mediante la administración pública o por medios judiciales, lo que conlleva muchas veces a confundir el arresto administrativo con las formas penales de privación de libertad, como lo son la detención in fraganti, detención administrativa, detención para inquirir²⁸⁷, detención provisional²⁸⁸.

La diferencia más destacada entre la sanción administrativa y la sanción penal es la autoridad que la impone, por un lado la autoridad

²⁸⁷ Detención por el término de inquirir resulta difícil de confundir con el arresto administrativo, debido a que el único que puede imponerla es un juez y no una autoridad administrativa como en el caso del arresto administrativo.

²⁸⁸ En cuanto a la diferencia entre arresto administrativo y la detención provisional la sala ha dicho: En lo que se refiere a la detención provisional, específicamente aparece contemplada en el art. 13 inc. 3º Cn. Su ubicación en el texto constitucional advierte ya que su naturaleza es distinta de la pena privativa de libertad, ya que aparece contemplada entre aquellas restricciones de libertad que podrían denominarse asegurativas, es decir, que se autorizan no a modo de sanción por el incumplimiento o infracción de una norma, sino-y en esto es sumamente claro Maier-"a fin de poder llevar a cabo con éxito la actividad tendiente a comprobar una infracción hipotética (...) y, eventualmente actuar la sanción correspondiente". Lo anterior significa que la detención provisional, no obstante constituir una privación de la libertad personal, no lo es a título de sanción sino con fines asegurativos; por lo cual es perfectamente válido caracterizarla-y así se entiende en el moderno derecho procesal penal-como medida cautelar.

No es otra la conclusión a la que puede llegarse si se quiere que tenga sentido la presunción de inocencia consagrada en el art. 12 de la Constitución; ya que, si todo imputado es jurídicamente inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a Ley, ninguna privación de libertad a título de sanción se justifica con anterioridad a la condena; o dicho con otras palabras, en puridad, la privación de la libertad personal debe ser consecuencia de la condena, derivación del proceso y no requisito del mismo. 15-96 y Ac. Castillo y otros vs. Decreto Legislativo N° 668

administrativa impone las sanciones administrativas y en el otro caso es la autoridad judicial el encargado de la imposición de las sanciones penales, por mandato constitucional.

Pero es precisamente la misma diferencia anterior la que dificulta o que propicia la confusión entre el arresto administrativo y la detención administrativa, ya que en ambas, quien puede decretarla es una autoridad de la administración y no el órgano judicial.

En primer término la detención administrativa puede ser decreta por el Fiscal General de la República o cualquiera de sus auxiliares siempre que concurren las condiciones legales pertinentes²⁸⁹, al respecto la Sala dice que: "la facultad de girar órdenes de detención administrativa se encuentra supedita a la investigación de un hecho delictivo, atribución ejercida

²⁸⁹ Al respecto la sala ha dicho: a) En primer lugar, es pertinente señalar que la detención administrativa tiene su fundamento en el artículo 13 inciso 2º de la Constitución de la República, el cual establece que " la detención administrativa no excederá de setenta y dos horas, dentro de las cuales deberá consignarse al detenido a la orden del juez competente, con las diligencias que hubiere practicado". La referida norma ha sido desarrollada en el artículo 289 del Código Procesal Penal que dispone que "el fiscal podrá ordenar, antes del requerimiento, la detención administrativa del imputado cuando estime que concurren los presupuestos que justifican la detención provisional. En todo caso, el fiscal deberá presentar requerimiento. Una vez aprehendido el imputado, será puesto a disposición del juez dentro de las setenta y dos horas (...)." Lo anterior es coherente con el artículo 193 ordinal 3º de la Constitución, en el que se atribuye al Fiscal General de la República "[d]irigir la investigación del delito (...)". En ese sentido, cuando el Fiscal tenga conocimiento o noticia de la comisión de un hecho delictivo y pueda atribuir prima facie la responsabilidad penal a una persona, tendrá la obligación constitucional de promover de oficio la acción penal, salvo que el ilícito sea de aquellos perseguibles por acción privada. Es así que, en el ejercicio de esa facultad, el Fiscal General de la República está autorizado por la Constitución (artículo 13 inciso 2º) y el Código Procesal Penal (artículo 289) para girar órdenes a la policía para que procedan a la aprehensión del presunto autor, en el caso que estime "(...) que existen los presupuestos que justifican la detención provisional(...)"; es decir, cuando se corroboren los requisitos establecidos en el artículo 292 del citado Código, dicha orden debe hacerse por escrito y debidamente motivada, tal como ordena el artículo 13 inciso 1º de la Constitución. **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Habeas Corpus, con Referencia 1-2010R, de fecha 03 de marzo de 2010.

exclusivamente por la Fiscalía General de la República de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el artículo 193 ordinal 3 de la Constitución²⁹⁰.²⁹¹ Habiendo llenado los requisitos pertinentes seguirá la orden de detención y se procede a ella, para lograr su fin, que según la Sala dice: *Y, cuando la persona requerida es capturada para ser presentada ante el juez de paz competente, siendo ese precisamente el objeto que se pretende alcanzar con la adopción de tales ordenes, es decir, asegurar la comparecencia de la persona investigada ante los tribunales a efectos de iniciar el proceso penal correspondientes. En conclusión, por mandato constitucional, cuando se investigue la comisión de un hecho delictivo, únicamente está autorizada para emitir órdenes de detención administrativa a la Fiscalía General de la República*²⁹².

Por otro lado el arresto administrativo tiene sus notas características que lo diferencia de la detención administrativa:

d) ahora bien, expuestas las características principales de las órdenes de detención administrativa y el arresto administrativo, es pertinente destacar las principales diferencias entre ambas, así se tiene que:

²⁹⁰ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, No, 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983, Art. 193 ordinal 3: Corresponde al Fiscal General de la República, Dirigir la investigación del delito con la colaboración de la Policía Nacional Civil en la forma que determine la Ley.

²⁹¹ Al respecto debe decirse que, las órdenes de captura para ser ejecutadas como consecuencia de haberse decretado detención administrativa no tienen un plazo de vigencia determinado por el legislador, pero estas concluyen por circunstancias fácticas precisas, de las cuales es de citar: i. Cuando ya no persistan los presupuestos que justifican la detención provisional (artículo 292 del Código Procesal Penal) y que motivaron decretar la detención administrativa, cuya determinación le compete a la Fiscalía General de la República. **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Habeas Corpus, con referencia No. 1-2010R, de fecha 03 de marzo de 2010.

²⁹² *Ibidem*.

i. la orden de detención administrativa se encuentra dentro de las potestades constitucionales y legales conferidas exclusivamente a la Fiscalía General de la República, estas se adoptan como un mecanismo para garantizar la presencia en un proceso penal del presunto responsable de la comisión de un hecho delictivo que se investiga, es una medida de carácter instrumental que tiene por objeto presentar al aprehendido ante la autoridad judicial competente, dentro del plazo de setenta y dos horas; por su parte, el arresto administrativo es una potestad sancionatoria de la Administración, en aplicación del poder punitivo del Estado, no es una medida para garantizar las resultas del debido proceso sino que es la consecuencia negativa de este, por cuanto supone la restricción del derecho de libertad del infractor.

ii. las ordenes de captura giradas a consecuencia de la detención administrativa no tienen un plazo de vigencia dispuesto por el legislador, pues precisamente- como antes se ha hecho referencia- su fin es ejecutarlas para presentar a la persona ante la autoridad correspondiente; sin embargo, una vez verificada la aprehensión del requerido-y estar en cumplimiento de esa detención con carácter de medida cautelar-, el fiscal a cargo está en la obligación de presentar al imputado y las diligencias que se hubieren realizado ante la autoridad judicial competente, dentro de setenta y dos horas; por su parte, el arresto administrativo aludido en el Artículo 14 de la Constitución es una sanción que únicamente puede durar hasta cinco días, por tanto la administración está sujeta a dicho término y exceder devendría en un acto inconstitucional, así se ha indicado esta Sala en la resolución correspondiente al HC- 70-98, de fecha 19/03/1998²⁹³.

²⁹³ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Habeas Corpus, con referencia No. 70-98, de fecha 19 de marzo de 1998.

De esta manera el arresto administrativo se configura como una sanción administrativa que menoscaba la libertad de locomoción, y que solamente es aplicable mediante la autoridad administrativa correspondiente, por el cometimiento de una infracción administrativa y que sea el resultado de un procedimiento administrativo sancionador.

2.3.5.2 LA MULTA

Dentro de las modalidades que adopta la legislación para imponer las sanciones tenemos la multa, que presenta el instrumento por excelencia para materializar el *ius puniendi* de la administración²⁹⁴ y puede entenderse como una sanción de tipo pecuniario que afecta, por tanto inmediatamente, al patrimonio del transgresor de una norma administrativa de manera que puede aplicarse a las personas físicas o jurídicas, lo cual implica que el sancionado se convierte en deudor con relación a su importe para con el Estado. De esta manera la multa pecuniaria se convierte en una sanción administrativa que busca menoscabar o afectar el patrimonio de los infractores, esta clase de sanción sea vuelto a través del desarrollo del Derecho Administrativo Sancionador en nuestro ordenamiento jurídico una de las sanciones más efectivas, debido a que esta ataca el patrimonio de las personas, característica que la vuelve ideal para sancionar a las personas

²⁹⁴ **RAMIRES TORRADO, María Lourdes.** “*Postura de la Corte Constitucional Colombiana en Relación con el Poder Sancionador de la Administración*”. Revista de Derecho, numero 028. Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia. 2007. P. 318, podemos ver con eso, que en nuestra orden jurídico la multa tiene una transcendencia constitucional según el Art. 14. Que establece —No obstante la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, con ello se le dota de una caracterización única a la multa como determinante en Derecho Administrativo Sancionador.

jurídicas dado que el patrimonio de esas son precisamente el motor de las personas jurídicas.

Así la potestad sancionadora de la administración se convierte en un medio represivo elemental y efectivo contra las infracciones de las personas jurídicas, es precisamente esta característica la que le da una ventaja al Derecho Administrativo Sancionador sobre el derecho penal, al que se le escapa la responsabilidad de estas, de forma que esto se logra por el principio de responsabilidad directa de las personas jurídicas que rige en el ámbito sancionador administrativo, que lleva a que las multas se fijen pensando en las grandes empresas y con intención de que generen los beneficios que éstas obtengan de su actuación ilícita y no resulten integrables en sus costos de producción²⁹⁵. En fin a esta clase de multa se le atribuye el éxito de las normas medio ambientales.

2.3.5.3 SANCIONES DISTINTAS AL ARRESTO Y LA MULTA.

El Art. 14 de la constitución ha sido objeto de diversas interpretaciones, una de ellas fue el de la Sentencia de Inconstitucionalidad con ref.3-92 Ac. 6-92 en la que mantenía el criterio de exclusividad de imponer sanciones de arresto y la multa por parte de la administración pública y que literalmente decía²⁹⁶:

“Al analizar el artículo 14 de la Carta Magna, aparece que se ha autorizado a la administración- con carácter evidentemente excepcional- a

²⁹⁵ **LOZANO CUTANDA, Blanca**. “Derecho Ambiental Administrativo”. 6ª Edición, Editorial. Dykinson, Madrid, 2005. P. 528

²⁹⁶ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 3-92 Ac 6-92, de fecha 17 de diciembre de 1992.

imponer multa o arresto hasta por quince días, pero en ningún momento aparece que se concedan aquellas otras potestades punitivas o sancionatorias, y es que habiendo sido establecidos en forma excepcional, tales facultades sancionatorias deben entenderse taxativas; y en consecuencia, no puede hacerse una ampliación por vía legal, pues en tal caso la misma deviene en inconstitucional”.

“Al contrarrestar la disposición legal con la normativa constitucional, esta Sala tiene la convicción que la autoridad administrativa no puede sancionar con el cierre de un establecimiento, local, negocio u oficina, la infracción de las leyes tributarias; pues al constituir materialmente una pena, ello es atribución judicial”.

De esta manera la administración pública solo podía imponer las sanciones de arresto a multa debido a la interpretación restrictiva que se había hecho, sin embargo más adelante la Sala Constitucional realiza el cambio de criterio mediante una interpretación integral o de unidad de la constitución, así:

“Uno de los criterios para la interpretación del Art. 14 de la Constitución. Es el enfoque sistemático, visualizado por otros tratadistas como el principio de unidad de la Constitución. A la luz de este principio, la Constitución debe interpretarse siempre como un cuerpo o conjunto orgánico y sistemático (.....) integrado por reglas y principios racionales e inseparablemente vinculados entre sí (.....), por lo cual ninguna de sus cláusulas debe considerarse aislada, ni superfluamente sino como parte de un sistema. Además, en dicha resolución se dijo: este punto se trae a cuento, porque al realizar una revisión integral de la Constitución vigente, se

encuentran otras disposiciones que, de forma expresa o implícita, atribuyen a la administración pública potestades sancionatorias diferentes a las indicadas en el Art. 14 Cn., por ejemplo, el Art. 68 Cn, al referirse a las potestades administrativas al Consejo Superior de Salud Pública y de las Juntas de Vigilancia, señala en su inciso segundo que estos organismos tendrán facultad para suspender en el ejercicio profesional a los miembros del gremio bajo su control, cuando ejerzan su profesión con manifiesta inmoralidad o incapacidad. Así mismo el Art. 182 Cn., al establecer las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, señala en el No. 12, que esta podrá suspender o inhabilitar a los abogados autorizados por los motivos previstos (.....)

Esta sala comparte el criterio sostenido por la Sala de lo Contencioso Administrativo, en el sentido de que debe quedar establecido que el Art. 14 de la Constitución de la República, al regular y atribuir a la autoridad administrativa la potestad de sancionar mediante arresto o multa las contravenciones, de ninguna manera tiene carácter excluyente o restrictivo, como para sostener, que la autoridad demandada en ejercicio de la función administrativa que naturalmente le compete, no puede ser facultada lealmente para imponer otra especie de sanciones ante las contravenciones correspondientes.²⁹⁷

De esta manera la autoridad administrativa puede imponer cualquier tipo de sanción, siempre que estas estén debidamente reguladas en la ley, como lo pueden ser la clausura o cierre de un establecimiento, suspensiones, destituciones, también amonestaciones y revocaciones de licencia.

²⁹⁷ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Amparo, con referencia No. 330-2000, de fecha 23 de septiembre de 2000.

2.4 PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PODER PUNITIVO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL SALVADOR

La finalidad de los principios en la Administración Pública es garantizar al destinatario de las sanciones, la sujeción a la ley y protegerlo de cualquier arbitrariedad, considerando no solo la Doctrina, sino a la jurisprudencia en general, para postular una identidad de rango y origen entre la potestad sancionadora y la potestad penal judicial²⁹⁸. Afirmándose al respecto que el ius puniendi estatal es uno solo, el cual se divide en dos manifestaciones de carácter puramente orgánico: la potestad administrativa sancionadora y la potestad penal judicial. Ambas supeditadas directamente a aquellos principios generales comunes de rango constitucional que gobiernan el ius puniendi estatal.

Tal potestad se encuentra establecida en el Artículo 14 de la Constitución de la República, en cuanto que faculta a la autoridad administrativa para sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad.

Existen similitudes entre utilización de las técnicas del derecho penal a la potestad sancionadora de la administración, es la observancia de principios comunes que inspiran y rigen las actuaciones de ambos. Si bien

²⁹⁸ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, 64-L-2001, principios rectores de la Potestad Sancionadora de la Administración.

dichos principios tienen origen común en la identidad ontológica de ambas potestades, los mismos han sido tradicionalmente configurados y aplicados antes en el ámbito penal y de ahí trasladados gradualmente al ámbito administrativo a fuerza de construcciones doctrinarias y jurisprudenciales.

Por esa razón, tradicionalmente se habla de la aplicación de los principios del derecho penal al ámbito administrativo sancionador. Resulta que la potestad sancionadora de la administración se enmarca en principios correspondientes a los que rigen en materia penal, pero con particularidades o matices propios de la actividad realizada por la administración. Sabido es que existen distinciones importantes entre la actividad penal y administrativa, en razón de las distintas funciones que cumplen en un Estado de Derecho, aunque ello no debe inhibir a la administración de la aplicación de los principios rectores del *ius puniendi* al ámbito administrativo sancionador, pues estos tienen origen primordialmente en la norma fundamental.

Puede afirmarse sin dudas que en el ordenamiento administrativo sancionador salvadoreño resultan aplicables los principios que rigen en materia penal, encauzando la actuación sancionadora en beneficio del cumplimiento de los fines del Estado y en garantía de los derechos de los administrados²⁹⁹.

Aceptada es la tesis del tronco común de ambas potestades, la penal y la administrativa, el debate sobre la aplicación por trasvase de los

²⁹⁹ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**, Sentencia Definitiva, con referencia No. 158-209, de fecha 12 de diciembre de 2012, p.9.

principios que encauzan el derecho penal no es respecto a su pertinencia, sino respecto a la forma en que estos principios pasan del primer ámbito al segundo³⁰⁰, la principal dificultad se encuentra en la determinación de que principios van a ser aplicados, y sobre todo, de hasta que punto van a serlo, ciertamente, dicho tema indudablemente dependerá de la elaboración jurisprudencial que cada caso controvertido exija, ello en defecto de una ley general sancionadora que cubra todos los vacíos existentes en materia sancionadora³⁰¹. En ese sentido como se dijo en la sentencia de las catorce horas veinte minutos del diecinueve de diciembre de dos mil cuatro, referencia 64-L-2001, fundamento de derecho número 5; las garantías fundamentales³⁰² que regulan la actividad sancionadora del Estado son las siguientes:

2.4.1 PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Dentro de la ideología de un Estado Democrático de Derecho, el principio de legalidad constituye uno de sus fundamentos y, para el caso de la Administración, supone que esta se encuentra sometida plenamente a la Ley y al Derecho.

El principio de legalidad implica que la acción administrativa debe necesariamente, adecuarse a la totalidad del sistema normativo escrito, a lo que solemos llamar bloque de legalidad, en todo momento requiere de una habilitación normativa que a un propio tiempo justifique y autorice la

³⁰⁰ **CASSAGNE, Juan Carlos.** *Los principios Generales del Derecho Administrativo.* Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1988, p. 14.

³⁰¹ *Ibidem.*

³⁰² **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO,** Sentencia Definitiva, con referencia No. 64-L-2011, con fecha 19 de diciembre de 2004.

conducta desplegada para que esta pueda considerarse lícita, y más que lícita, no prohibida.

Para el profesor GONZALEZ CAMACHO, el principio de legalidad se trata de un modelo a seguir, lo cual resulta de total aplicación cuando se habla de Sanciones Administrativas, ya que permite observar ya no solamente la potestad sancionadora que tiene el ente estatal, sino que además se pueden visualizar las actuaciones que dentro de las mismas se generen bajo la óptica garantista, donde las sanciones administrativas no genere actuaciones arbitrarias³⁰³.

Implica que la ley debe ser previa a los hechos, que la persona debe ser castigada por la autoridad competente, instituida con anterioridad por la ley y que debe garantizar plenamente el cumplimiento de todas las formas propias del procedimiento, semejante a lo que ocurre en materia penal.

El necesario fundamento en la Ley en toda actividad administrativa, no solo autoriza a la administración a actuar normalmente, incluso en los supuestos en que quepa una actividad discrecional, la obliga a actuar en un sentido determinado de acuerdo con la ley y buscando en cada caso, la mejor realización del interés público. Naturalmente, la consecuencia obliga en ese actuar de administración conforme a Derecho.

El principio de legalidad ofrece en el Derecho Administrativo Sancionador potenciada por la circunstancia de integrar dos elementos normativos la reserva legal y el mandato de tipificación, cronológicamente,

³⁰³ **GONZALEZ CAMACHO, Oscar**, *La Justicia Administrativa, Tomo I.*, 1ra Edición, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., San José, Costa Rica, 2001, pp. 215-245

la primera manifestación de la legalidad fué el mandato de tipificación en una norma previa. Con la lex previa se pretendía lograr una seguridad jurídica que se consideraba imprescindible tanto para el ciudadano como para las instituciones públicas. La ley previa permitía, en efecto, al ciudadano, saber a qué atenerse, en la confianza de que no se le iba a castigar por una conducta que de antemano no estuviere calificado de reprochable³⁰⁴.

Con el transcurso del tiempo, sin embargo, esta primera conquista empieza a quedarse corta y a ella se acumulan nuevas exigencias. Por un lado se impone que la lex previa sea también lex certa en el sentido de precisa. La precisión normativa es un paso más en el recorte de facultades a que se estaba sometiendo a las autoridades sancionadoras. Porque si con la ley previa se le había cercenado la facultad de crear infracciones o sanciones, con la ley cierta se trataba de evitar, además, que pudiesen operar con excesivo margen personal en la aplicación de la norma ya que cuando más precisa es una ley, de menos margen dispone el intérprete y el operador jurídico³⁰⁵.

De esta forma se llega al mandato de tipificación: una fórmula técnica que acumula las condiciones de previsión y certeza de la norma. Las infracciones y las sanciones no solo tienen que estar previstas con anterioridad al momento de producirse la conducta enjuiciable sino que han de estar previstas con un grado de precisión tal que priven al operador

³⁰⁴ **GARCIA NIETO, Alejandro**, *Derecho Administrativo Sancionador*, 3ra Edición, Editorial Tecnos (GRUPO ANAYA, S.A), Madrid, 2002, p. 199.

³⁰⁵ *Ibidem*, p. 200.

jurídico de cualquier veleidad creativa, analógica o simplemente desviadora de la letra de la ley³⁰⁶.

A este contexto se añade un elemento que, en rigor no coincide con lo anterior, a saber: la exigencia de esa norma previa e incierta tenga rango de ley. Nótese que los fines perseguidos con el mandato de tipificación nada tienen que ver con los propios de reserva legal, dados que aquellos pueden lograrse a través de una norma de cualquier rango. La exigencia de ley en sentido estricto es una garantía acumulada con la que se acelera el proceso de neutralización de la administración. Porque si con el mandato de tipificación se habían recortado sensiblemente las facultades sancionadoras de las autoridades y funcionarios individualmente considerados y para la imposición de sanciones concretas, ahora se marginan a la administración como institución, es decir, al poder ejecutivo, con lo cual no se gana nada en absoluto, y por eso se considera que se trata de elementos separados en orden a la tipicidad; pero se supone que es una garantía adicional para el ciudadano, al menos desde el punto vista de la ficción democrática: es el propio ciudadano el que a través de una ley parlamentaria consiente en verse amenazado y, en su caso, sancionado³⁰⁷. Las ventajas de la reserva legal saltan a la vista: el ciudadano queda al amparo, ya que no de las arbitrariedades del Poder, al menos de las arbitrariedades del Poder no Parlamentario³⁰⁸.

³⁰⁶ **STEVE PARDO**, "Sanciones Administrativas y Potestad Reglamentaria", *Civitas Revista Española de Derecho Administrativo*, No. 49, Barcelona España, 1986, p. 99.

³⁰⁷ **GARCIA NIETO, Alejandro**, *Derecho Administrativo Sancionador, Op. Cit. p. 201*.

³⁰⁸ *Ibidem*, p.202.

El principio de Legalidad estipula que la administración pública está sometida a la Ley y en su ejecución sus posibilidades en actuación se ven limitadas por la misma, que es lo que expresamente menciona en su inciso final el Artículo 86 de la Constitución³⁰⁹, cuando dice: los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tiene más facultades que las que expresamente les da la Ley, o sea que deben sujetarse a la ley en el desempeño de sus funciones, todos los funcionarios y empleados públicos. Lo anterior, significa que la administración está sometida a todo el ordenamiento jurídico, incluyendo en dichas normas, tanto las fuentes escritas que van desde la Constitución de la República y leyes secundarias, como también a la Jurisprudencia, la Doctrina, Principios Generales del Derecho, etc.

La Ley habilita a la administración pública para actuar o sea que no puede haber potestad administrativa alguna, si la ley expresamente no se la ha atribuido y por eso, la Potestad Sancionadora la ejercerá el órgano que la tenga expresamente atribuida por disposición de rango legal o reglamentaria, esto por vía excepcional cuando se puede en un reglamento autónomo, sin que pueda delegarse en un órgano distinto, a menos que la propia ley que haya atribuido la competencia que permita la delegación de tal potestad o por acuerdo de una delegación.³¹⁰

³⁰⁹ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, Op. Cit. Art. 86. El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las Leyes. Las atribuciones de los órganos de gobierno son indelegables, pero estos colaboraran entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.

³¹⁰ **DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA**, Consejo es igual que ayuntamiento y municipio, por lo que es redundante decir Consejo Municipal, expresión utilizada comúnmente: pero que seguiremos utilizando como modismo generalmente aceptado.

Como por ejemplo lo establecido en el Artículo 50 del Código Municipal, cuando le permite al Alcalde Municipal, que la dirección de determinadas funciones debe ser realizada por él, puedan delegarse en otros funcionarios municipales, previo acuerdo del Consejo Municipal.

Es un principio general del Derecho Constitucional, que todo lo que un funcionario realiza en exceso de sus facultades o atribuciones es nulo, a este principio se le llama legalidad.

El Art. 86 Cn. limita la actividad de los funcionarios del Estado a las facultades que expresamente le confiere la Ley; es de señalar que la disposición antes citada, se encuentra en íntima relación con el Art. 8 de la Constitución, pues al señalar esta última que nadie está obligado a hacer o a privarse de lo que ella no prohíbe, no hace más que ratificar el principio de legalidad como un derecho de los particulares, pues ninguno de ellos está obligado a hacer o a privarse de lo que la ley no le faculta expresamente a una autoridad o sea que es correlativo al principio de legalidad de los funcionarios públicos. Si bien las facultades de estos últimos deben ser expresas, o sea la de los funcionarios, en principio cuando se trata de particulares tiene estos en origen de todas las facultades que expresamente no les quita la ley³¹¹.

Existe por tanto, un sometimiento de los actos administrativos a la legalidad o sea a la observación del orden jurídico establecido, pues claramente el Art. 86 inciso tercero de la Constitución, los Funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que

³¹¹ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL EL SALVADOR**, Sentencia de 16-XII-97, Sentencia de Amparo 21-C-96, vinculación de la Administración al principio de legalidad.

expresamente les da la ley, lo que significa que una persona solo puede ser sancionada conforme a la Ley que esté vigente a la fecha del cometimiento de la infracción, lo cual implica que una nueva ley no puede ser aplicada a infracciones cometidas con anterioridad a su vigencia, salvo si fuera favorable al infractor.

La jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo³¹², expresa que la facultad sancionatoria de que está dotada la Administración tiene en nuestro país cobertura Constitucional Art. 14 de la Constitución de la República; corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad. Y la Administración en su actuar se encuentra sujeta al principio de legalidad que recoge también la carta magna en el Art. 86 al señalar que los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley.

En virtud de la sujeción a ley, la administración solo puede actuar cuando aquella la faculte, ya que toda acción administrativa se nos presenta como un poder atribuido previamente por la ley, y por ella delimitado y construido.

Por otro lado la Sala de lo Contencioso Administrativo expresa que sobre el principio de legalidad señalado en el Art. 86 inc. 3 Cn. De esta

³¹² **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencia Definitiva, Ref. 29-91.

manera, se establece la cadena de legalidad del acto administrativo que consiste en el nexo ineludible entre acto-potestad-ley.³¹³

Como ya han concluido la jurisprudencia tanto de la Sala de lo Constitucional como la de lo Contencioso Administrativo, la violación a este principio redundaría en la irregularidad del acto de mérito.

En conclusión nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento, introduciendo un factor de muy seria distorsión en el anterior ordenamiento sancionador, en lo que lo habitual era que las infracciones y sanciones se regularan mediante normas de rango reglamentario: en muchos casos, sin la más mínima cobertura legal, sin embargo es evidente que el precepto posee una dicción ambigua: el término de legislación podría entenderse en el sentido de establecer una reserva de ley formal, pero también como un indicio de la voluntad del constituyente de dejar abierta la posibilidad de que las infracciones administrativas pudieran tener una cobertura meramente reglamentaria³¹⁴.

2.4.1.1 RESERVA DE LEY

La Administración Pública posee entre sus potestades una denominada Sancionadora que le permite la realización de sus cometidos. De este modo, la autoridad administrativa ejerce dicho poder en el evento en

³¹³ **SALA DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, Ref. 41-97.

³¹⁴ **SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso**, *Principios de Derecho Administrativo* Volumen II, 3ra Edición, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, Madrid, Octubre 2002, p. 384.

que la conducta de una persona se encuentre tipificada como infracción administrativa y tenga la competencia para imponer una sanción.

La actividad sancionadora se encuentra cobijada por una serie de postulados que la presiden y regulan su actividad. Entre estas máximas se encuentra el principio de legalidad, siendo una de las vertientes que lo conforman la reserva de ley, que exige un rango determinado de la norma que contempla la infracción y la sanción a imponer al administrado.

La reserva de ley se refiere a la categoría que exige que tenga una norma para que comprenda determinada materia, que para nuestro caso es la limitación de los derechos y libertades de un individuo³¹⁵.

La Potestad reglamentaria de la que es titular la Administración Pública, la necesidad de controlar el orden público en una comunidad, el rol que está llamado a cumplir la administración en la formación del ilícito administrativo, la necesidad de entregar una solución oportuna a las demandas de la comunidad son entre otros tantos motivos lo que permite y justifican la exigencia de la reserva de ley, se flexibilice en este sector punitivo³¹⁶.

Se impone una interpretación armónica de la exigencia de la reserva de ley y la potestad reglamentaria, ya que de modo contrario la actividad sancionadora de la Administración podría solamente tener lugar cuando la ley contemplase todos y cada uno de los eventos, circunstancias

³¹⁵ **CANO MATA, Antonio**. “Nuevo Entorno de las Infracciones y Sanciones Administrativas tras la entrada en vigor de la Constitución”. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 1987, Numero: 56, 575.

³¹⁶ **LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano**, Naturaleza y Presupuestos Constitucionales de las Relaciones Especiales de Sujeción, 1994, Madrid, Civitas.

técnicas, y los tipos y alcance que pueden tener las respuestas punitivas a las agresiones del bien jurídico que se pretende salvaguardar. Sin que le asistiera a la administración la posibilidad de tener un margen de apreciación y adecuar las conductas típicas y sus correspondientes sanciones a la necesidad que ella mejor conoce, en razón de su proximidad y mayor conocimiento técnico de la actividad³¹⁷.

En este último caso, la administración tendrá que esperar a que el legislador ordinario legisle autorizándolo para tomar cartas sobre el asunto, y mientras ello sucede estar cruzada de brazos frente a la puesta en peligro, o agresión real, del bien jurídico que considera pertinente proteger. Y esto sin que le sea posible emplear, para intentar remediar la situación, la potestad reglamentaria, de la que es titular, y disuadir los comportamientos atentatorios al bien jurídico en cuestión. En esta hipótesis aquellas situaciones jurídicas nuevas que se presentan en toda comunidad, sin que el legislador entregue una solución, a tiempo. Casos de los supuestos: ambientales, urbanísticos, cuestiones de orden informático, entre otros asuntos, que sin las acciones u omisiones de los particulares alcancen la órbita de lo penal resulta imperioso, para la vida en sociedad, que la actividad tenga una respuesta del derecho administrativo sancionador³¹⁸.

La reserva de ley es un medio para distribuir la facultad de producir disposiciones jurídicas entre los órganos y entes públicos con potestad para ello, otorgándole preferencia a la Asamblea Legislativa en relación con ciertos ámbitos de especial interés para los ciudadanos; preferencia que

³¹⁷ **RAMIREZ TORRADO, María Lourdes**, *Reserva de Ley en Materia Sancionadora Administrativa Colombiana*, Colombia, 200, p. 10.

³¹⁸ *Ibidem*, p. 11.

surge precisamente de los principios que rigen al Órgano Legislativo; la reserva de ley supone una garantía para la regulación normativa de determinadas materias³¹⁹.

La reserva de ley, de acuerdo con la doctrina, puede funcionar de dos maneras distintas: como una reserva “absoluta” o como una reserva “relativa”.

La reserva en sentido estricto, o absoluta, implica que la ley en sentido formal regula por si misma toda la materia reservada, de tal suerte que queda completamente exenta de la acción del Ejecutivo y de los entes autónomos y, en consecuencia, de sus productos normativos. En estos supuestos, los acuerdos ejecutivos o municipales no podrían entrar a regular las materias reservadas, ni tampoco, desde otra perspectiva, el legislador podrá librarse de regular la materia reservada. De acuerdo con esta doctrina, la reserva absoluta le impone una obligación al legislador de regular el mismo la totalidad de la materia.

La reserva de una materia a la ley no supone siempre, como pudiera pensarse, la prohibición total de acceso a la misma de otras potestades normativas, ya que, en algunos supuestos, la reserva de ley puede alejarse notoriamente admitiendo la colaboración de otros entes con potestades normativas: reserva relativa.

En efecto, si bien pareciera que la presencia de reglamentos o acuerdos en una materia reservada a la Ley es inadmisibles, analizando a

³¹⁹ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Ref. 8-2005, de fecha 31 de marzo de 2008.

profundidad la figura se concluye que esto no es así, y no se ha discutido nunca seriamente en doctrina tal posibilidad³²⁰.

En los supuestos de reserva relativa, la ley puede limitarse a establecer lo básico de la disciplina o materia, remitiendo el resto a otras normas, aunque la ley debe establecer los criterios y directrices de la regulación subordinada, así como una delimitación precisa de su ámbito. Es decir, lo esencial radica en la circunstancia de que la norma remitente, en los casos habilitados, renuncia deliberadamente a agotar toda la regulación y, consciente de ello, llama a otra norma para que la complete, formando entre las dos un solo bloque normativo.

2.4.2 PRINCIPIO DE TIPICIDAD.

La exigencia de la Tipicidad proviene fundamentalmente del principio, propio del Estado de Derecho, de la Seguridad Jurídica, que en este terreno demanda, con la consecuencia de la definición normativa que de los ilícitos administrativos debe reunir, para ser válida, unas características de precisión que satisfagan esa demanda de certeza³²¹.

La determinación del umbral en que se abandona la certeza para incurrir en una definición insatisfactoria causante de inseguridad jurídica no es posible, sin embargo, con carácter general, por las mismas razones expuestas al tratar de los límites de la colaboración entre la ley y el Reglamento en el Derecho Sancionador. En este plano únicamente es

³²⁰ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Ref. 122-2005, de fecha 27 de agosto de 2007.

³²¹ **HUERTA TOCILDO**, *Principio de Legalidad y Normas Sancionadoras*, en *Acta de las V Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, Madrid, 2000, p. 11

factible la afirmación de la prohibición en todo caso de las cláusulas generales, genéricas e indeterminada, que otorgan excesivo arbitrio a la autoridad administrativa, es decir, no reducen la intervención de esta aun prudente y razonable arbitrio³²².

La tipicidad, consiste en la exigencia de descripción específica y precisa, por la norma creadora de las infracciones y las sanciones, de las conductas concretas que pueden ser sancionadas, y del contenido de las sanciones que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre uno y otras, una exigencia que es consecuencia directa tanto del primero de los valores superiores del ordenamiento jurídico, el de libertad, como el principio de seguridad jurídica, siendo la libertad de los ciudadanos la regla general de comportamiento, su prohibición exige que la ley defina con la mayor concreción posible los rasgos de las conductas sancionables, que den certeza a los sujetos privados acerca de los comportamiento específicos que les están vedando y de las consecuencias específicas que conllevan su realización³²³.

La tipificación necesariamente debe realizarse por medio de una ley, pues si esta es incompleta o variable se concluye que la misma no cumple el requisito de previsión precisa e inequívoca que se exige para la tipificación; pero que, si el tipo abarca todos los elementos que condicionan la aplicación de la sanción, tal descripción debe identificar adecuadamente la conducta

³²² **LOPEZ CARCAMO, Ignacio**, "Normas Sancionadoras Administrativas en Blanco (Jurisprudencia reciente en materia de potestad sancionadora)", en *Revista Vasca de Administración Pública*, No. 29, 1991, p. 203.

³²³ **SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso**, *Principios de Derecho Administrativo*, 3ra Edición, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, Madrid, 2002.p. 385-386.

sancionable, en la medida que sea necesaria para cumplir el principio de legalidad.³²⁴

La tipicidad responde a una doble exigencia: primero, al principio general de libertad: conductas sancionables con excepción a esa libertad: y, segundo, a la necesidad de seguridad jurídica, mencionada expresamente en el Art 1 inciso primero de la Constitución³²⁵. Por lo anterior, se deben sancionar las conductas contrarias a esa libertad o atentatorias a los bienes jurídicos que el Estado y la sociedad protegen, incluyéndose como tal lo relativo al medio ambiente, el desarrollo urbano, transporte, tránsito, etc., que al resultar afectadas por una contravención a los mismos, se acciona la potestad sancionadora de la Administración Pública o del Órgano Judicial, en su caso.

La Jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, sobre el Principio de Tipicidad ha manifestado: como una consecuencia del principio de legalidad se encuentra la exigencia de tipicidad del hecho, según el cual a la imposición de toda sanción debe precederle una previsión normativa en la que se prescriba de manera clara, precisa, e inequívoca la conducta objeto de prohibición con todos sus elementos configurativos. Esto rige al igual que en materia de derecho penal, en las demás ramas del ordenamiento jurídico, como lo es el campo de la administración pública,

³²⁴ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencia Definitiva, Ref. 158-2009, con fecha 12 de diciembre de 2012.

³²⁵ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, Op. Cit. Art.1: El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común. Así mismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción. En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social.

donde la aplicación de toda sanción está subordinada a la existencia de una regla legalmente establecida, que en forma concreta determine esa consecuencia por la trasgresión a dicha norma, realizada por los sujetos subordinados a la misma.³²⁶

Se estima que la administración debe proceder a la calificación de las infracciones teniendo en cuenta que al hacerlo no desarrolla una facultad discrecional, sino una actividad jurídica de aplicación de normas que exige como presupuesto objetivo, el encuadre o subsunción de la conducta en el tipo predeterminado legalmente.

La tipicidad es, pues, la descripción legal de una conducta específica a la que se conectará una sanción administrativa. La especificidad de la conducta al tipificar viene en una doble exigencia: el principio general de libertad, sobre el que se organiza todo el Estado de Derecho, que impone que las conductas sancionables sean excepción a esa libertad y, por tanto, exactamente delimitadas, sin ninguna indeterminación; y, la correlativa exigencia de la seguridad jurídica, que no se cumpliría si la descripción de lo sancionable no permitiese un grado de certeza suficiente para que los ciudadanos puedan predecir las consecuencias de sus actos.

2.4.3 PRINCIPIO DE IRRECTROACTIVIDAD.

Buen punto de partida se encuentra en el Artículo 7.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, conforme al cual: nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya

³²⁶ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, ref. 36-95.

una infracción según el Derecho Nacional o Internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida³²⁷.

Desde la prohibición constitucional de la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables restrictivas de derecho, determina que la potestad sancionadora solo es válida para la aplicación de disposiciones sancionadoras, tipificadoras de infracciones y sanciones, que hayan entrado en vigor con anterioridad y estén vigentes en el momento de producirse los hechos a calificar como infracción administrativa³²⁸. Debe tenerse en cuenta, sin embargo que este principio excluye desde luego todos los efectos retroactivos desfavorables, propias materialmente sancionatorio de las normas administrativas y, por tanto del ejercicio de la potestad sancionadora que estas atribuyan, pero dichos efectos y, en modo alguno los favorables que en tales normas o ejercicios puedan derivarse para los efectos.³²⁹

³²⁷ **GARCIA NIETO, Alejandro**, *Derecho Administrativo Sancionador*, 3ra Edición, Editorial Tecnos (GRUPO ANAYA S.A), Madrid, 2002, pp. 233- 234.

³²⁸ **TORNOS MAS, J**, "Infracción y Sanción Administrativa; el tema de su proporcionalidad en la Jurisprudencia contencioso-administrativa", *Civitas, Revista Española de Derecho Administrativo*, España, 1975, p. 607.

³²⁹ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**: Sentencia de 26-VII-2002, Amparo. 342-2000, Considerando II 4. Excepciones al principio de irretroactividad de las leyes. Sobre el significado de la expresión "materia penal", ha dicho que "habrá de concretarse en esta sentencia de un modo enumerativo que en materia de las ciencias jurídicas están incluidas dentro de la fórmula utilizada por la Constitución de la República. Al utilizar el vocablo 'materia', esta Sala interpreta que nuestro constituyente no se quiso referir a una rama específica del Derecho, más bien a un conjunto de éstas vinculadas directa o indirectamente al contenido material de que se trate; distinto sería si se hubiera querido nombrar con precisión a una de aquellas ramas, en cuyo caso la palabra introductoria y la final harían referencia –en conjunto– al nombre con que es conocida doctrinal y comúnmente. A partir de lo anterior, considera este tribunal que el vocablo 'penal' no puede entenderse tampoco referido exclusivamente a una rama de las ciencias jurídicas, pues hay muchas de ellas que se vinculan a su contenido material doctrinariamente aceptado. Así, en la presente decisión, la conjunción 'materia penal' se entiende como aquel grupo de ramas del Derecho relacionadas –entre otras cosas– con las

Este principio se recoge en el inciso primero del Art. 21 de la Constitución, que dice las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente, el principio de irretroactividad de las leyes, está concebido como una garantía jurisdiccional, es decir, como un mecanismo tendiente a tutelar los derechos fundamentales de las personas; la irretroactividad de la ley es una medida escogida para dar seguridad al ordenamiento jurídico, una manera de proteger la seguridad jurídica, el carácter de orden público de una ley no le concede a esta, ipso jure, efecto retroactivo, si en los países donde el principio de irretroactividad de la ley no goza jerarquía constitucional ni está ideado como garantía constitucional, se considera que es la regla obligatoria para autoridades administrativas y judiciales; con mayor razón en nuestro país, tal principio es de inexorable seguimiento para los órganos Ejecutivo y Judicial, y de cuya observancia no puede dispensarse sino el legislador mismo. De otro modo, la acción del funcionario administrativo o judicial iría más lejos que la del legislador, provocando la entera subvención del orden jurídico, pues la labor de aquellos está limitada por el ámbito que les fija el legislador, En consecuencia, si el legislador no ha concedido efecto retroactivo a una ley, menos pueden hacerlo los funcionarios del Organo Judicial³³⁰.

conductas delictivas, el procedimiento para su juzgamiento, las consecuencias del ilícito, y las fases de ejecución de aquéllas; es decir, con el delito, el proceso, las penas y sanciones, los eximentes de responsabilidad, así como con la internación provisional y definitiva. En consecuencia, dentro de la terminología utilizada por el constituyente ('materia penal') estaría comprendida no sólo la rama de las ciencias jurídicas que tradicionalmente se ha considerado en sede ordinaria como integrante de la misma, esto es, el derecho penal, sino también –y para el caso en concreto– el derecho procesal penal, puesto que es la rama del derecho que posibilita, a partir del establecimiento de un conjunto de actos a desenvolverse a través del tiempo, la satisfacción de pretensiones penales: el juzgamiento de una persona que se le impute un ilícito contemplado en una norma penal material".

³³⁰ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Amparo No. 17-C-90, de fecha 16 de enero de 1991.

En materia sancionadora, se aplica el principio de irretroactividad, pues se trata de una carga que impondría a las personas por el cometimiento de una infracción y sería injusto que esta fuera impuesta retroactivamente.

La Sala de lo Contencioso Administrativo, ha sostenido como regla general: la ley surte efectos hacia el futuro; se aplica a los actos y hechos jurídicos que surgen a partir de su vigencia.

Así cuando una nueva ley influye en el pasado, imponiendo sus efectos a hechos y actos ocurridos con anterioridad a su promulgación, se dice que dicha ley es retroactiva.³³¹

La retroactividad es entonces; la aplicación de la norma nueva a hechos o situaciones que tuvieron su origen bajo el imperio de la norma antigua, es decir hay retroactividad cuando la ley se aplica a un supuesto ocurrido antes de su vigencia, para modificarlo o restringirlo³³².

La Jurisprudencia Constitucional, ha dicho sobre este punto que la retroactividad de la ley significa una extensión de la vigencia de la ley hacia el pasado, en cuanto implica subsumir ciertas situaciones de hecho pretéritas que estaban reguladas por las normas vigentes al tiempo de su existencia, dentro del ámbito regulativo de las nuevas normas creadas, la cual implica una traslación de la vigencia de una norma jurídica creada en un determinado momento histórico, a un momento anterior al de su creación, solo puede ser utilizada por el legislador. Esto es evidente por cuanto la

³³¹ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, Ref. 132- 2005, de fecha 18 de enero de 2011.

³³² Enciclopedia Jurídica Básica, Editorial Civitas S.A. 1a Edición, 1995, tomo IV, p. 5987.

retroactividad se utiliza como un recurso técnico de producción normativa, esto es, como parte de la expresión del acto de voluntad de la ley, lo que implica, indefectiblemente, que solo podrá ser utilizada por el órgano que crea la ley.³³³

Su contrafigura, la irretroactividad, consagrada en el Art. 21 de la Constitución de la República, determinada que las leyes por regla general no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materia de orden público y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al reo³³⁴.

Lo anterior constituye un límite mediante el cual se prohíbe tal aplicación hacia el pasado. Así una ley será retroactiva sino afecta las consecuencias jurídicas de hechos anteriores, ya agotadas, en curso de producirse o incluso futuras, ha dicho limitante se oponen las dos excepciones establecidas en la disposición primaria en comento en los términos siguientes: las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materia de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente.

En aplicación de tal precepto, la autoridad administrativa no puede aplicar retroactivamente una ley, más que en los supuestos indicados.

2.4.4 PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

³³³ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR:** Sentencia de Inconstitucionalidad, Ref. 26-VII-2002.

³³⁴ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,** Op. Cit. Art. 21.- Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias de orden público, y en materia penal cuando la nueva ley sea favorable al delincuente. La Corte Suprema de Justicia tendrá siempre la facultad para determinar, dentro de su competencia, si una ley es o no de orden público.

El principio de proporcionalidad es uno de los principios del derecho administrativo sancionador que alza para las autoridades correspondientes una frontera o límite a su actuación represiva³³⁵, la cual únicamente podrá ser llevada a la práctica cuando resulte estrictamente necesaria, idónea y proporcionada para obtener los objetivos perseguidos por la misma, de forma que cuando los fines buscados con su adopción puedan ser conseguidos a través de medidas alternativas manifiestamente menos gravosas, habrá de imponerse la utilización de estas últimas³³⁶.

El principio de proporcionalidad de la sanción, implica que al momento de imponerse una sanción administrativa deberá guardarse la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción cometida y la sanción a aplicar, considerándose especialmente los siguientes criterios para la graduación de la sanción a imponer: la existencia de intencionalidad o reiteración, la naturaleza de los perjuicios causados, y la reincidencia³³⁷.

Cuando se impone una sanción administrativa, entra en juego la institución de la discrecionalidad administrativa en concordancia con el principio de proporcionalidad en el ámbito administrativo sancionador, el mencionado principio obliga a la facultad discrecional de la administración pública a tomar en cuenta las circunstancias objetivas y subjetivas que a la contravención rodean, evitando así ejercitar la discrecionalidad más allá de lo que consientan los hechos determinantes del acto administrativo, que son los que delimitan y acotan el ámbito de las facultades de graduación de la

³³⁵ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Referencia 78-2006, de fecha 03 de abril de 2009.

³³⁶ **NIETO GARCIA, Alejandro**, *Derecho Administrativo Sancionador*, Op. Cit. p. 413

³³⁷ **TORNO MÁS**, "Infracción y Sanción Administrativa; el tema de su Proporcionalidad en la Jurisprudencia Contencioso-Administrativa", Op. Cit. p. 630.

sanción y señalan la diferencia entre su correcto ejercicio y arbitrariedad³³⁸.

El principio de proporcionalidad, en cuanto a directriz de adecuación a los hechos y a la persona del infractor, se concreta, en el ámbito administrativo, en un tripe orden de reglas³³⁹:

- a) La regla de la moderación: las sanciones que en cada caso se impongan han de ser solo y exclusivamente las estrictamente necesarias para que la privación cumpla su doble finalidad represiva y preventiva: las sanciones, por tanto, no son instrumentos de ordenación y política sectorial utilizables en función de los objetivos y necesidades propios de dicha política, sino instrumentos represivos cuya determinación cuantitativa está en función exclusiva de la gravedad de los hechos y las características del infractor.
- b) La regla de la discrecionalidad limitada: cuando el importe o el tipo de la sanción que cabe imponer por la comisión de una infracción determinada ofrece un margen cuantitativo, la decisión acerca del quantum específico no constituye una decisión totalmente libre e incontrolable de la autoridad sancionadora.
- c) La regla del control judicial sustitutivo: la determinación que la administración hace del importe de la sanción, en relación a su adecuación a los hechos y a la persona del infractor, puede ser íntegramente revisada por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, dentro de cuya competencia esta fijar una sanción de

³³⁸ **JUNCEDA MORENO, J**, “¿Una Vuelta hacia la Responsabilidad Objetiva en Derecho Administrativo Sancionador?”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, No. 86, España, 1995, p. 261.

³³⁹ **SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso**, *Principios de Derecho Administrativo*, Op. Cit. p. 391.

importe diverso, en base a una distinta apreciación de las circunstancias³⁴⁰.

2.4.5 PRINCIPIO NON BIS IN IDEM

La doctrina ha establecido para la configuración de un doble juzgamiento, la existencia de una triple identidad: de persona, de objeto, y de causa de persecución.

La identidad de objeto: trata de impedir que la imputación concreta, como atribución de un comportamiento determinado históricamente, se repita. Se mira al hecho como un acontecimiento real, acaecido en un lugar y en un momento o periodo determinado.

Por lo que, debe tratarse así de la misma acción y omisión humana, cuestionada dos o más veces.

El principio conocido como non bis in ídem, establece que no puede imponerse dos o más sanciones por un mismo hecho, siempre que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento.

Dicho principio es coincidente al texto del inciso primero del artículo 11 de la Constitución, el cual señala que ninguna persona (...) puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa, disposición que busca evitar duplicidad de decisiones sobre el fondo de una controversia³⁴¹.

³⁴⁰ **SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso**, *Principios de Derecho Administrativo*, 3ra Edición, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, Madrid, 2002.p. 392.

³⁴¹ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**: Sentencia Ref. 231-98 04/05/1999. Principio de Non Bis In Idem. "lo que este principio pretende cuando en términos generales se traduce en un "derecho a no ser juzgado dos veces por una misma causa, es establecer la prohibición de pronunciar más de

Lo anterior implica, que para que exista tal doble enjuiciamiento es preciso que un mismo hecho sea constitutivo de dos o más infracciones, por tanto, susceptible de dos sanciones distintas a la misma persona, pero además, las dos sanciones del mismo hecho o al menos semejante.

El non bis in ídem es la garantía que tiene toda persona a no ser objeto de dos decisiones que afecten de modo definitivo su esfera jurídica por una misma causa, en armonía con la cosa juzgada³⁴² y la litispendencia³⁴³. Es innegable que la figura del non bis in ídem se puede presentar entre dos tramites, uno desarrollado por un juez penal y otro por la administración en el ejercicio de potestades sancionadoras. Sin embargo,

una decisión definitiva respecto de una pretensión; decisión que, por lógica, ataca su contenido esencial afectando, también en forma definitiva- la esfera jurídica del "procesado". En efecto, el principio "non bis in ídem", en esencia, está referido a aquel derecho que tiene toda persona a no ser objeto de dos decisiones que afecten de modo definitivo su esfera jurídica por una misma causa, entendiendo por "misma causa" -aunque no tengamos una definición natural- una misma pretensión: eadem personas (identidad de sujetos), eadem res (identidad de objeto o bien de la vida) y eadem causa petendi (identidad de causa: sustrato fáctico y fundamento jurídico); es decir que está encaminado a proteger que una pretensión no sea objeto de doble decisión jurisdiccional definitiva, en armonía con la figura de la cosa juzgada y la litispendencia".

³⁴² La cosa juzgada (del latín «res iudicata») es el efecto impeditivo que, en un proceso judicial, ocasiona la preexistencia de una sentencia judicial firme dictada sobre el mismo objeto. Es firme una sentencia judicial cuando en derecho no caben contra ella medios de impugnación que permitan modificarla. Este efecto impeditivo se traduce en el respeto y subordinación a lo decidido sobre lo mismo, en un juicio anterior. Por ello también se le define como la fuerza que atribuye el derecho a los resultados del proceso. Habitualmente se utiliza como un medio de defensa frente a una nueva demanda planteada sobre idéntico objeto que lo fué de otra controversia ya sentenciada, y que le cierra el paso.

³⁴³ Conducta típica o Tipicidad tiene que ver con toda conducta que conlleva una acción u omisión que se ajusta a los presupuestos detalladamente establecidos como delito o falta dentro de un cuerpo legal. Esto quiere decir que, para que una conducta sea típica, debe constar específica y detalladamente como delito o falta dentro de un código. Tipicidad es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley como delito. Es la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario al tipo penal. Si se adecua es indicio de que es delito. Si la adecuación no es completa no hay delito. Injusto del tipo, Descripción conceptual, que sirve para describir la acción prohibida en el supuesto de hecho de una norma penal. (Fernando Castellanos Tena Lineamientos Elementales del

esta posibilidad no implica que en ocasiones, por la concurrencia imperfecta de las identidades procesales, no se logre perfilar la coexistencia de una doble perspectiva punitiva.

Este principio supone la exclusión de la posibilidad de imponer en base de los mismos hechos dos o más sanciones administrativas, o una sanción administrativa y otra de orden penal, esta regla prohibitiva surge históricamente como reacción a la práctica criminal del Estado absoluto.

Su aplicación inmediata ha sido conocida de la primera jurisprudencia Constitucional, que la ha calificado de auténtico principio general del Derecho, deriva directamente de los principio de legalidad y tipicidad³⁴⁴.

Sin embargo la aplicación del principio pone importantes salvedades en el ámbito de las Sanciones Administrativas en primer lugar: la duplicidad de sanciones solo se excluye cuando entre ambas exista identidad de sujeto, hecho y fundamento; y en segundo término, tal duplicidad puede ser admisible cuando las sanciones se impongan a un sujeto colocado en una situación de sujeción especial respecto de la administración, dado que en tal caso la Sanción Administrativa y la penal suelen, proteger bienes jurídicos distintos. Ej. Un estudiante que realiza actos vandálicos en el centro educativo podría ser sancionado penalmente por el delito de daños, pero al mismo tiempo, puede imponérsele una sanción disciplinaria por la perturbación del orden que ha causado en el centro.

³⁴⁴ **CANO CAMPOS, T**, Non bis in ídem, prevalencia de la vía penal y teoría de los concursos en el Derecho Administrativo Sancionador, Revista de Administración Pública, No. 156, España, 2001, pp. 191-250.

Tal como establece esta doctrina, podrían sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal y administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento.

La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia dice que el principio Non bis in ídem: en el entorno jurídico, y en la sociedad demandante, se alude a la imposibilidad de someter a una persona a un doble proceso, a un doble enjuiciamiento o a una doble sanción por un mismo hecho³⁴⁵.

La Legislación Salvadoreña regula esa imposibilidad de una forma expresa en el Art. 11 de la Constitución de la República³⁴⁶: ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y a la posesión (...) sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciado dos veces por la misma causa, esa imposibilidad se traduce en la locución latina ne bis ídem o non bis in ídem (no dos veces por igual causa)

En consideración a la identidad ontológica que guardan las sanciones en los ámbitos administrativos y penal- la Sala en repetidas sentencias como la emitida a las doce horas cinco minutos del quince de noviembre del año dos mil cuatro, en el proceso con referencia 227-C-2001- Se retoma

³⁴⁵ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Sentencia Definitiva, Ref. 166-P-2003, de Fecha 21 de mayo de 2010.

³⁴⁶ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, Op. Cit. Art. 11. Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa. La persona tiene derecho al habeas corpus cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el habeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas.

como referencia la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional en la sentencia de las ocho horas treinta minutos del veintisiete de enero de dos mil, en el proceso de Habeas Corpus 371-99R, donde señala que para que ocurra violación al non bis in ídem es necesario la concurrencia de los siguientes requisitos: a) igualdad de sujeto; b) igualdad de los hechos; c) igualdad de fundamentos; d) la validez del anterior proceso; e) que el proceso anterior haya sido llevado hasta la etapa final cual es el enjuiciamiento, es decir, una resolución concerniente al fondo y con carácter definitivo, si no existe la concurrencia de todos los requisitos no habrá violación al principio no bis in ídem.³⁴⁷

Pero el principio contiene también dentro de sí una regla de prioridad para los supuestos de enjuiciamiento de una misma conducta por un órgano administrativo y un órgano de poder judicial; una prioridad que posee dos manifestaciones³⁴⁸:

- a) una prioridad procesal, que supone que, en caso de seguirse simultáneamente un procedimiento administrativo sancionador y un proceso penal por un mismo hecho, el primero debe suspenderse hasta tanto recaiga resolución judicial firme en el proceso respectivo, solo entonces puede continuar su trámite en el procedimiento sancionador administrativo.
- b) Y otra prioridad material, manifestada en la vinculación que la sentencia judicial produce en el ámbito administrativo respecto de la descripción de hechos probados que aquella contenga, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes

³⁴⁷ **SALA DE LO CONSTITUCIONALIDAD DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICA**, Sentencia de Habeas Corpus, Ref. 227-C-2001, de fecha 15 de noviembre de 2004.

³⁴⁸ **SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso**, Principios de Derecho Administrativo, Op. Cit. p. 395.

vincularan a la administración pública respecto de los procedimientos sancionadores que substancien³⁴⁹.

En conclusión podemos decir que para que opere la garantía de no bis in ídem o ne bis in ídem, es necesario que en términos generales el hecho sea el mismo, así como también la causa de la persecución, es decir que se trate del mismo motivo de persecución, la misma razón jurídica de persecución penal y el mismo objeto final del proceso. Así mismo, se sostiene que para que surja el doble juzgamiento debe existir con anterioridad un proceso penal en el que concurren igualdad de sujeto, igualdad de los hechos e igualdad de fundamento.

Debe aclararse que el doble enjuiciamiento o los procesos que presumiblemente se hayan instruido a una persona deben ser de la misma naturaleza sustantiva y procesal, pues de lo contrario la identidad alegada carece de sentido, ya que los objetos materiales de enjuiciamiento son totalmente diferentes³⁵⁰.

2.4.6 PRINCIPIO DE CULPABILIDAD

Uno de los más tradicionales y relevantes principios del ordenamiento penal es el de culpabilidad, consiste en un juicio personal de reprochabilidad dirigido al autor de un delito o falta. Para que este reproche sea posible es necesario previamente que el autor, sea causante de la

³⁴⁹ **MARINA JALVO, B**, “Non bis in ídem e irreprochabilidad penal de los funcionarios de Policía (comentarios a la STS de 30 de mayo de 200)”, *Revista de Administración Pública*, N. 155, España, 2001, p. 183

³⁵⁰ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencia de Habeas Corpus, referencia 147-2003, de fecha 26 de enero de 2004.

acción u omisión que supone la conducta ilícita a título de autor³⁵¹, cómplice o encubridor de los hechos ilícitos: en segundo lugar, que sea imputable, es decir, que no se den en el circunstancias que alteren su capacidad de obrar; y por último que sea culpable, es decir que haya tenido conciencia, voluntariedad, a título intencional o culposo de los hechos³⁵².

Conforme a la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, con la directa interpretación de la Constitución, el principio de responsabilidad personal o también de culpabilidad es estructural o básico en el Derecho Penal, así mismo como en el Derecho Administrativo Sancionador, si bien en este último no impide la responsabilidad directa de las personas jurídicas, es decir, la capacidad infractora de estas, aunque con la aplicación en tal caso del elemento de culpa necesariamente de forma específica y distintas al de las personas físicas. Constitucionalmente queda excluida, así, toda responsabilidad estrictamente objetiva. Debe entenderse, pues, inconstitucionales las normas administrativas que continúan contemplando una responsabilidad de este tipo³⁵³.

La jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, expresa que tradicionalmente la responsabilidad objetiva se consideraba como uno de los principales elementos que marcaban la diferencia entre infracciones penales y las administrativas, el hecho que en estas últimas se admitía su ejercicio sobre la base del objetivo incumplimiento o la simple trasgresión del precepto por parte del administrado, sin indagación sobre el

³⁵¹ **DROMI, José.** *Instituciones del Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea. 1983, p. 509

³⁵² **PALMA DE TESO, Ángeles,** *El Principio de Culpabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador*, 1ra Edición, Tecnos, Madrid, 1996, pp. 29-30.

³⁵³ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR**, Ref. 150-2008, de fecha 8 de junio de 2011.

comportamiento subjetivo, es decir, la infracción administrativa se identificaba con la simple inobservancia del precepto, con independencia a la intención del agente. Pero la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo 36-95 expresa: podemos asegurar entonces, sin embargo, que en materia administrativa sancionatoria es aplicable el principio nulo poena sine culpa; lo que excluye cualquier forma de responsabilidad objetiva, pues el dolo o la culpa constituyen un elemento básico de la infracción.

En la aludida sentencia se cita una conferencia dictada en el país por el jurista José María Paz Rubio, profesor del centro de estudios Judiciales de Madrid, quien sostuvo que respecto al principio de Culpabilidad en relación a nuestra Carta Magna, quiere decir que la pena solo se puede imponerse a la persona culpable, o sea que es necesario que se base en el principio de culpabilidad, y aquí llama la atención que la Constitución de El Salvador es de las pocas constituciones que garanticen el principio de culpabilidad en el primer inciso del Art. 12 de la Constitución de la República³⁵⁴. Por lo tanto no podría imponerse una pena en base a criterios de responsabilidad objetiva.

Por lo tanto el principio de culpabilidad es un elemento muy importante para la imposición de una Sanción Administrativa, ya que no

³⁵⁴ **CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR**, Art. 12 Toda persona a quien se le impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa. La persona detenida debe ser informada de manera inmediata y comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza al detenido la asistencia de defensor en las diligencias de los órganos auxiliares de la administración de justicia y en los procesos judiciales, en los términos que la ley establezca. Las declaraciones que se obtengan sin la voluntad de la persona carecen de valor; quien así las obtuviere y empleare incurrirá en responsabilidad penal.

solamente se debe de tomar en cuenta la simple infracción de la norma administrativa como forma de responsabilidad objetiva, sino la exigencia del principio de culpabilidad en toda infracción administrativa, ya que está vedado por cualquier intento de construir una responsabilidad objetiva, no solo basta que la conducta sea antijurídica y típica, sino que también sea culpable, consecuencias de una acción, omisión imputable a su autor por malicia, imprudencia, negligencia o ignorancia inexcusable.

2.4.7 PRINCIPIO DE PRESCRIPCION

La Prescripción la podemos entender como una renuncia por parte del Estado al derecho de castigar basada en razones de política criminal aunadas por el transcurso del tiempo, que incide en que aquel considere extinguida la responsabilidad criminal y por consiguiente, el delito y la pena³⁵⁵. También podemos entender este principio como una vía de extinción de la responsabilidad, elimina un estado de incertidumbre en las relaciones jurídico-penales entre el delincuente y el Estado, fortaleciéndose así la necesaria seguridad jurídica; es por ello que con el paso del tiempo, la razón de persecución del hecho delictivo se debilita o, mejor, se extingue³⁵⁶.

La doctrina señala que el fin de la prescripción es tener por extinguido un derecho que por no haberse ejercido se puede presumir que el titular lo ha abandonado; se tiene en cuenta la razón subjetiva de no ejercicio del derecho, o sea, la negligencia real o supuesta del titular³⁵⁷.

³⁵⁵ **GARCIA NIETO, ALEJANDRO**, *Derecho Administrativo Sancionador*, Op. Cit. p 456.

³⁵⁶ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencia Definitiva, Referencia 313-2006, con fecha 04 de octubre de 2010.

³⁵⁷ **SANTAMARIA PASTOR, JUAN ALFONSO**, *Principios de Derecho Administrativo*, Op. Cit., p. 387.

La prescripción impide por el paso del tiempo, la posibilidad de controvertir. Para que esta opere, deberá ser solicitada expresamente por el interesado. En la esfera de la prescripción del Derecho Sancionador, las normas jurídicas suele referir el objeto de la prescripción estrictamente a los ilícitos y a las sanciones. Entender de tal modo la prescripción, supone también el tener que atribuir al mero transcurso de un periodo de tiempo previamente determinado en la norma, el radical efecto de extinguir o eliminar la posibilidad de que, por parte de los poderes públicos, se declare o se reprima la responsabilidad³⁵⁸.

La infracción que ha prescrito, al haberse extinguido por el transcurso del plazo fijado al efecto, no puede ser objeto de un procedimiento sancionador y en consecuencia, tampoco puede ser ya sancionado o reprimido por la sanción prescrita, por la misma razón, tampoco puede ser exigida o ejecutada al sujeto a quien se hubiera impuesto.

Sin embargo la prescripción puede interrumpirse o suspenderse. Con la iniciación del procedimiento, por ello resulta de suma importancia determinar la fecha del acto que originó el procedimiento administrativo que concluyo con la emisión del acto impugnado. Debe agregarse que la interrupción de la prescripción provoca la pérdida del tiempo transcurrido hasta ese día, y por lo tanto, se inicia un nuevo plazo desde cero a contar desde que se considere paralizado el procedimiento o se termine sin condena³⁵⁹.

³⁵⁸ **DE PALMA DE TESO, A.**, " Las Infracciones Administrativas Continuas, las Infracciones Permanentes, las Infracciones de Estado y las Infracciones de Pluralidad de Actos, Distinción a Efectos del Cómputo del Plazo de Prescripción", *Civitas, Revista Española de Derecho Administrativo*, No. 112, España, 2001, pp. 553-572.

³⁵⁹ **SANTAMARIA PATOS, Juan Alfonso**, *Principios de Derecho Administrativo*, Op. Cit. p. 388.

A manera de concluir con lo que anteriormente se ha tratado en este capítulo debemos dejar claro que a pesar que desde sus orígenes el derecho administrativo sancionador se vinculó al derecho penal, con esta investigación se ha superado tal concepción ya que en la actualidad resulta posible hablar con propiedad de un procedimiento administrativo sancionador regido por principios propios, que responde a la finalidad del derecho administrativo sancionador de mantener el orden del sistema y reprimir por medios coactivos aquellas conductas contrarias a las políticas de la administración y en virtud del cual pueden imponer sanciones a quienes incurran en la inobservancia de los preceptos legales, de las acciones u omisiones que le son impuestas por el ordenamiento normativo administrativo.

Previo el análisis realizado de la potestad sancionatoria de que esta investida la administración pública cuyo origen se encuentra en el ius puniendi del Estado y reconocida para los fines específicos, la Superintendencia del Sistema Financiero está facultada para imponer sanciones administrativas a todo transgresor de la Ley, reglamentos y normas técnicas para hacer cumplir la Ley y preservar la estabilidad del sistema financiero, así como velar por la eficiencia y transparencia del mismo.

En esencia del ius puniendi del Estado, deriva la Potestad Sancionadora de la Administración Pública, la cual debe estar autorizada por el ordenamiento jurídico, garantizando un procedimiento acorde a los principios y disposiciones normativas existentes, debe ser un objetivo básico dentro de las políticas de toda institución, en especial cuando de materia sancionadora se trata, toda vez que en presencia de esta pueden resultar lesionados los derechos subjetivos de una persona.

Partiendo del cambio de criterio realizado por la Sala de lo Constitucional, mediante la sentencia de Inconstitucionalidad con referencia 84 de fecha 20 de Febrero de 2009, podemos concluir así mismo; que por Sanción Administrativa debemos entender: “aquel castigo impuesto por la Administración Pública”, ya que la clásica definición de García de Enterría al considerarlo como un “mal” daba lugar a un amplio concepto de sanción (lo que se traduce en una incertidumbre de que se iba considerar como sanción administrativa lo que conlleva a la posibilidad eminente de menoscabar los derechos de los administrados y por supuesto concluye en la inaplicación del principio de seguridad jurídica), extendiéndolo más allá de lo justificable y lo más grave aún, resulta al momento en que el aplicador de la norma administrativa podría caer en arbitrio al elegir una figura sancionadora extrema. En tal sentido el administrado quedaba en un estado de desprotección e inseguridad jurídica, esto debido a que no podría tener certeza de que figura o no, es sanción administrativa ya que la anterior sentencia al emplear la palabra “mal” significaba cualquier menoscabo en la esfera jurídica del sancionado.

Asimismo no es posible el equiparamiento (como erróneamente se había considerado) de las penas judiciales, de las sanciones administrativas ya que son diferentes a partir de la naturaleza y en razón al contenido y materia.

Es así como podemos concluir que a partir de las sanciones contempladas en el artículo 14 de la Constitución y la Sentencia de Inconstitucionalidad antes mencionada, las sanciones a aplicarse son: el arresto administrativo, la multa (la sanción por excelencia); y por la citada jurisprudencia, en el sentido estricto de sanción administrativa solo incluye aquellas decisiones que se asemejan a las penas.

Las sanciones contenidas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero las cuales son: la amonestación escrita, inhabilitación, suspensión, cancelación en el registro respectivo y la revocatoria de alguna autorización, las que deberán ser impuestas en respeto de los principios que en este apartado hemos conceptualizado y que se desarrollaran de manera extensa en el capítulo tercero, el que respectivamente cierra con una conclusión de los mismos.

CAPITULO III

EL RESPETO DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO.

SUMARIO: 3.1 Las Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero 3.1.1 Clases de Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero 3.1.2 Leyes de Carácter Financiero con Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero 3.1.3 Infracciones y Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero 3.1.3.1 Aspectos a considerar para la imposición de una Sanción Administrativa de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero 3.2 El Respeto de los Principios del Derecho Administrativo Sancionador en las Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

3.1 LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LEY DE SUPERVISION Y REGULACION EN EL SISTEMA FINANCIERO.

La Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero está compuesto por VI títulos:

- a) El Título I: regula sobre el Sistema de Supervisión y Regulación Financiera, compuesto por un capítulo único que trata sobre los Aspectos Fundamentales.
- b) El Título II: hace referencia sobre la supervisión, contiene diez Capítulos; *el Capítulo uno*; trata sobre la Superintendencia del Sistema Financiero, *el Capítulo dos*; sobre el Consejo Directivo, *el Capítulo tres*; sobre el Superintendente y de los Superintendentes Adjuntos y el capítulo cuarto sobre el Proceso de Supervisión, el

Capítulo quinto sobre las Medidas Preventivas y el Capítulo sexto sobre las Infracciones y Sanciones, capítulo séptimo; Sobre el Procedimiento Sancionador y Recursos, el capítulo octavo; sobre la intervención administrativa y liquidación, Capítulo noveno; sobre el Registro, Capítulo décimo; sobre las Generalidades.

- c) El Título III: sobre la regulación Técnica.
- d) EL Título IV: sobre las Disposiciones Especiales.
- e) EL Título V: sobre las Disposiciones Transitorias.
- f) El Título VI: sobre las Derogatorias y Vigencia.

Las Infracciones y Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, se encuentran tipificadas y desarrolladas en el Título II, Capítulo seis de la ley en comento, y está compuesto por diez artículos, que va desde el Art. 43 al Art. 53.

3.1.1 CLASES DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LEY DE SUPERVISIÓN Y REGULACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO.

El Art. 43. De la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero establece que la Superintendencia podrá imponer a los Supervisados las siguientes Sanciones:

- a) Amonestación Escrita: es una sanción aplicable a los integrantes del sistema financiero que hayan incurrido en una falta culposa, consiste en un llamado de atención que se le hace por escrito y el cual deberá incorporarse en su hoja de vida, que constituye un antecedente disciplinario.

El hecho de amonestar por escrito es una herramienta que sirve para sancionar una falta y debe ser notificada como una inconformidad hacia una mala acción, en este documento debe constar la fecha exacta y describir en detalle los hechos por los cuales se hace tal llamado. Siempre tiene que acreditarse un comprobante de que ha sido recibida la amonestación por el sancionado para tener pruebas para hechos futuros o en algún procedimiento administrativo que naciera más adelante³⁶⁰.

- b) Multa: Dentro de las modalidades que adopta la legislación para imponer las sanciones tenemos la multa, que representa el instrumento por excelencia para materializar el ius puniendi de la administración y puede entenderse como una sanción de tipo pecuniario que afecta, por tanto inmediatamente, al patrimonio del transgresor de una norma administrativa de manera que puede aplicarse a las personas físicas o jurídicas, lo cual implica que el sancionado se convierte en deudor con relación a su importe para con el Estado. De esta manera la multa pecuniaria se convierte en una sanción administrativa que busca menoscabar o afectar el patrimonio de los infractores³⁶¹.

Las sanciones previstas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, si se trata de multas éstas podrán ser de hasta el dos

³⁶⁰ **GERENCIE.COM**, *Amonestación como sanción disciplinaria al trabajador*, consultado en <http://www.gerencie.com/amonestacion-como-sancion-disciplinaria-al-trabajador.html>, el día 12 de Octubre de 2013.

³⁶¹ **RAMIRES TORRADO, María Lourdes**. "Postura de la Corte Constitucional Colombiana en relación con el poder sancionador de la administración". *Revista de Derecho*, número 028. Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia. 2007. P. 318, podemos ver con eso, que en nuestro orden jurídico la multa tiene una transcendencia constitucional según el Art. 14. que establece —No obstante la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, con ello se le dota de una caracterización única a la multa como determinante en Derecho Administrativo Sancionador.

por ciento del patrimonio en el caso de personas jurídicas o hasta quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio³⁶² en caso de personas naturales³⁶³.

- c) Inhabilitación: Gramaticalmente, en su primera acepción, se define la inhabilitación como el acto y efecto de inhabilitar o inhabilitarse; y en su segunda, como una pena afectiva.

Consiste en la privación de un Derecho o en la suspensión de su ejercicio, a raíz de la comisión de un hecho antijurídico que la ley califica como delito. Puede ser absoluta, en cuyo caso se observa el resabio del sentido infamante que tenía en épocas remotas; o especial, en que se impone como castigo por haber hecho abuso, ejercido mal o sin las necesarias aptitudes, los derechos vinculados con determinados empleos, cargos o actividades que requieren una destreza especial.

En el ámbito administrativo disciplinario, la inhabilitación para el ejercicio de la función pública constituye una penalidad administrativa accesoria anexa a la destitución o despido aplicado al funcionario o empleado público, como consecuencia de la comisión de una falta grave y

³⁶² No existe un salario mínimo único nacional, sino que es diferente según el sector de la economía, a finales de junio de 2013 el consejo nacional de salarios mínimos (CNSM) aprobó un aumento de 12% al sueldo mínimo legal para todos los sectores, aplicándose en tres tramos en un periodo de 18 meses, el acuerdo firmado por decreto, que el presidente resuelve un incremento del 4% a partir del 1 de julio de 2013, un incremento del 4% a partir el 1 de enero de 2014, y un incremento del 4% a partir 1 el de enero de 2015, el cuanto a los salarios mínimos urbanos del sector comercio la cuantía de los tramos queda de la siguiente manera, \$224.10 (salario mínimo actual), \$233.10(salario a partir del 1 de julio del 2013), 242.40 (Salario mínimo a partir del 1 de enero de 2014), 251.70 (salario mínimo a partir del 1 de enero de 2015).

³⁶³ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 44: las instituciones y personas supervisadas por la Superintendencia estarán sujetas a las sanciones previstas en el artículo anterior que, si se trate de multas, estas podrán ser hasta el dos por ciento del patrimonio en el caso de personas jurídicas o hasta de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio en caso de personas naturales.

que le impide, por un determinado tiempo o de forma absoluta, ejercer función en nombre o al servicio del Estado, dentro del Sistema Financiero³⁶⁴.

- d) Suspensión: Es una sanción administrativa que consiste en la privación o prohibición temporal al servidor público para desempeñar el empleo, cargo o comisión ostentada, así como del goce de sus emolumentos, impidiendo que realice sus funciones por tiempo determinado.

Cabe señalar, que existe una medida preventiva que puede dictarse durante la etapa investigadora en el propio procedimiento administrativo disciplinario, denominada suspensión temporal, la cual puede imponerse en caso de una falta grave del funcionario hasta en tanto se diligencie el procedimiento administrativo y se le aplique la sanción correspondiente. La suspensión entonces, no es una sanción disciplinaria, sino simplemente una medida administrativa destinada a evitar las consecuencias molestas del mantenimiento en funciones de un servidor público sobre el cual pesa una sospecha, la que en su caso, deberá estar debidamente fundada, considerándose que tal medida está encaminada a evitar que en el desempeño de su cargo el servidor público entorpezca la investigación que realiza el Órgano de Control.

- e) Cancelación en el Registro Respectivo: La cancelación en el registro respectivo es una acción legal, que permite cancelar las autorizaciones que han sido inscritas en el registro de la Superintendencia del Sistema Financiero.

³⁶⁴ **CRUZ, María Eugenia**, "Interdicción e Inhabilitación", *Blog Temas de Derecho*, sitio web: temasdederecho.wordpress.com/2012/07/17/interdicción-e-inhabilitacion-/. Consultado el 12 de octubre de 2013.

- f) Revocatoria de alguna autorización: La revocatoria administrativa la podemos entender como la acción que deja sin efecto una autorización o permiso que ha sido extendido por la Superintendencia del Sistema Financiero, para poder realizar el Supervisado una función o actividad administrativa dentro del Sistema Financiero.

El Art. 43 inc. 2do de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, establece que cuando la conducta que ha originado el incumplimiento se encuentre tipificada y sancionada en otra Ley de carácter financiero, la Superintendencia impondrá las Sanciones Administrativas establecidas por el otro cuerpo legal observando el procedimiento sancionatorio establecido en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. Para el caso las leyes a las que hace alusión esta ley son las que a continuación se detallan en el siguiente apartado.

3.1.2 LEYES DE CARÁCTER FINANCIERO CON POTESTAD SANCIONATORIA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO.

- a) Ley de Bancos: La ley de Bancos tiene por objeto regular la función de Intermediación Financiera y las otras operaciones realizadas por los bancos, propiciando que estos brinden a la población un servicio transparente, confiable y ágil, que contribuya al desarrollo del país³⁶⁵.
- b) Ley de Sociedades de Seguros: La presente ley tiene por objeto regular la constitución y el funcionamiento de las sociedades de seguros y la participación de los intermediarios de seguros, a fin de

³⁶⁵ **LEY DE BANCOS**, D.L N° 697, de fecha 02 Septiembre de 1999, D.O N° 181, Tomo 344, Publicado el 30 de Septiembre de 1999, Art. 1.

velar por los derechos del público y facilitar el desarrollo de la actividad aseguradora³⁶⁶.

- c) Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones: La presente ley tiene por objeto regular El Sistema de Ahorro para Pensiones que comprende el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, mediante los cuales se administrarán los recursos destinados a pagar las prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados para cubrir los riesgos de Invalidez Común, Vejez y Muerte de acuerdo con esta Ley³⁶⁷.
- d) Ley de Mercado de Valores: La presente ley tiene por objeto la creación de disposiciones que brinden un marco jurídico institucional a los participantes en el mercado libre³⁶⁸.
- e) Ley de Anotaciones Electrónicas de Valores en Cuenta: Disposiciones que impulsan el proceso de desarrollo de mercado de valores, valores negociables, accionistas, registros, transformación de títulos valores en valores de venta³⁶⁹.
- f) Ley de Bancos Cooperativos y Sociedades de Ahorro y Crédito: La presente ley tiene por objeto regular la organización, el funcionamiento y las actividades de intermediación financiera que realizan los bancos cooperativos y las sociedades de ahorro y crédito que se indican en la presente ley, con el propósito de que cumplan

³⁶⁶ **LEY DE SOCIEDADES DE SEGUROS**, D.L. N° 844, de fecha 10 de Octubre de 1996, D.O. N° 333, Tomo 333, publicado el 03 de noviembre de 1996, Art. 1.

³⁶⁷ **LEY DEL SISTEMA DE AHORRO PARA PENSIONES**, D.L. N° 927, de fecha 20 de diciembre de 1996, D.O. N° 243, Tomo N° 333, publicado el 13 de diciembre de 1996, Art. 1 inc. 2.

³⁶⁸ **LEY DE MERCADO DE VALORES**, D.L.N° 809, de fecha 16 de febrero de 1994, D.O. N°73, Tomo 323, publicado el 21 de abril de 1994.

³⁶⁹ **LEY DE ANOTACIONES ELECTRONICAS DE VALORES EN CUENTA**, D.L. N° 742, de fecha 21 de febrero de 2002, D.O. N° 57, Tomo 354m de fecha 22 de marzo de 2002.

con sus objetivos económicos y sociales, y garanticen a sus depositantes y socios la más eficiente y confiable administración de sus recursos³⁷⁰.

- g) Ley de Titularización de Activos: La presente ley de titularización de activos tiene por objeto regular las operaciones que se realizan en el proceso de titularización de activos, a las personas que participan en dicho proceso y a los valores emitidos en el mismo; así como establecer su marco de supervisión³⁷¹.
- h) Ley de casas de Cambio de Moneda Extranjera: La presente ley tiene por objeto regular la autorización y operaciones de las casas de cambio de moneda extranjera, que en el curso de esta ley podrá denominarse Casas de Cambio³⁷².
- i) Ley del Sistema de Garantías Recíprocas para la Micro, pequeña y Mediana Empresa Rural y Urbana: El propósito de esta ley es regular el Sistema de Sociedades de Garantía Recíproca y sus operaciones, para facilitar el acceso de la micro, pequeña y mediana empresa al financiamiento y a las contrataciones y adquisiciones públicas o privadas³⁷³.
- j) Ley del Fondo Social para la Vivienda: La Ley del Fondo tiene por objeto contribuir a la solución del problema habitacional de los

³⁷⁰ **LEY DE BANCOS COOPERTATIVOS Y SOCIEDADES DE AHORRO Y CREDITO**, D.L. N°849, De fecha 16 de febrero de 2000, D.O.N° 65, Tomo 346, de fecha 31 de marzo de 2000.

³⁷¹ **LEY DE TITULARIZACION DE ACTIVOS**, D.L. N° 470, de fecha 15 de noviembre de 2007, D.O. N° 235, Tomo 377 de fecha 17 de diciembre de 2007,

³⁷² **LEY DE CASAS DE CAMBIO DE MONEDA EXTRANJERA**, D.L.N° 480, de fecha 15 de mayo de 1990, D.O.N° 86, Tomo 507, de fecha 06 de mayo de 1990.

³⁷³ **LEY DE SISTEMA DE GARANTIAS RECIPROCAS PARA LA MICRO, PEQUEÑA, Y MEDIANA EMPRESA RURAL Y URBANA**, D.L.N° 553, de fecha 20 de septiembre de 2001, D.O. N° 199, Tomo 353, de fecha 22 de octubre de 2001.

trabajadores, proporcionando los medios adecuados para la adquisición de viviendas.

- k) Ley del Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada: Tiene como objeto la realización de fines de previsión social tales como pensiones de invalidez, retiro, sobrevivientes, seguro de vida, auxilio de sepelio y fondo de retiro a todo militar, funcionario o empleado que esté de alta en la fuerza armada³⁷⁴.
- l) Ley del Banco de Fomento Agropecuario: El objeto de la ley es la creación del Banco de Fomento Agropecuario para fomentar y mantener facilidades financieras para contribuir al fomento agrícola³⁷⁵.
- m) Ley del Banco Hipotecario de El Salvador: Con la creación de esta ley se autoriza el establecimiento del banco hipotecario de El Salvador, su organización y objetivos³⁷⁶.
- n) Ley del Fondo Nacional de Vivienda Popular: La presente ley tiene por objeto facilitar a las familias salvadoreñas de bajos ingresos, el acceso al crédito que le permita solucionar su problema de vivienda.
- o) Ley del Fondo Solidario para la Familia Microempresaria: Tiene por objeto otorgar créditos preferentemente atendiendo a las necesidades crediticias de la mujer en los diferentes sectores productivos a nivel nacional³⁷⁷.

³⁷⁴ **LEY DEL INSTUTO DE PREVISION SOCIAL DE LA FUERZA ARMADA**, D.L.Nº 500, de fecha 28 de noviembre de 1980, D.O.Nº 228, Tomo 269, de fecha 28 de noviembre de 2011.

³⁷⁵ **LEY DEL BANCO DE FOMENTO AGROPERCUARIO**, 312, de fecha 10 de marzo de 1973, D.O. Nº 75, Tomo 239, 25 de marzo de 1973.

³⁷⁶ **LEY DEL BANCO HIPOTECARIO DE EL SALVADOR**, D.L. Nº 5, de fecha 18 de diciembre de 1934, D.O.Nº 118, de fecha 08 de enero de 1935.

³⁷⁷ **LEY DEL FONDO SOLIDARIO PARA LA FAMILIA MICROEMPRESARIA**. D.L.Nº 627, de fecha 26 de mayo de 1999, D.O. Nº 99, Tomo 343, 28 de mayo de 1999

- p) Ley Orgánica del Banco Nacional del Fomento Industrial y de la Corporación Salvadoreña de Inversiones: La presente ley tiene por objeto primordial promover el desarrollo de las actividades industriales, fomentar, incrementar y diversificar y racionalizar la actividad económica del país por medio de la concesión de financiamientos y servicios bancarios a personas naturales o jurídicas titulares de empresas industriales calificados, coadyuvar el incremento del ahorro nacional mediante la captación de recursos financieros³⁷⁸.
- q) Ley de Creación del Banco Multisectorial de Inversiones: esta ley regula los mecanismos para el desarrollo del proyecto de inversiones del sector privado³⁷⁹.
- r) Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares: El objeto de esta ley es la de regular las organizaciones auxiliares de crédito, las que ofrecen y prestan los servicios de tesorería y caja, guarda y custodia de mercancías en almacenes generales de depósito, transacción de negocios y registros de operaciones en la bolsa de valores.
- s) Ley de Privatización de los Bancos Comerciales y de las Asociaciones de Ahorro y Préstamo: La presente ley tiene por objeto autorizar la venta, a inversionistas privados, de la totalidad de las acciones pertenecientes al Estado y al Banco Central de Reserva de El Salvador³⁸⁰.

³⁷⁸ **LEY ORGÁNICA DEL BANCO NACIONAL DEL FOMENTO INDUSTRIAL Y DE LA CORPORACIÓN SALVADOREÑA DE INVERSIONES**, D.L.Nº 930, de fecha de 15 de octubre de 1974, D.O. Nº 235, Tomo 273, 22 de diciembre de 1981.

³⁷⁹ **LEY DE CREACION DEL BANCO MULTISECTORIAL DE INVERSIONES**, D.L. Nº 856, de fecha 21 de marzo de 1994, D.O.Nº 54, Tomo 314, de fecha 19 de marzo de 1992.

³⁸⁰ **LEY DE PRIVATIZACION DE LOS BANCOS COMERCIALES Y DE LAS ASOCIACIONES DE AHORRO Y PRESTAMO**, D.L.Nº 640, de fecha 06 de diciembre de 1990, D.O.Nº 280, Tomo 309, 12 de diciembre de 1990.

- t) Régimen de Incorporación del Banco Hipotecario de El Salvador a la Ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo y Otras Disposiciones Especiales: Se Incorpora el Banco Hipotecario de El Salvador, al ámbito de aplicación de la ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo, emitida mediante Decreto Legislativo No. 627 de fecha 22 de noviembre de 1990, publicado en el Diario Oficial No. 276, Tomo No. 309 de fecha 6 de diciembre del mismo año³⁸¹.
- u) Ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo: Se Crea el Fondo de Saneamiento y Fortalecimiento Financiero, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que en adelante en esta investigación se denominará el "Fondo", cuyo domicilio será el de la ciudad de San Salvador.

El "Fondo" tendrá como finalidad esencial proceder al saneamiento y fortalecimiento de los Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo, que para tales fines sean seleccionados por el Banco Central de Reserva de El Salvador que en el texto de esta ley se podrá denominar "Banco Central", de entre las instituciones financieras cuyas acciones fueron expropiadas mediante la Ley de Nacionalización de las Instituciones de Crédito y de las Asociaciones de Ahorro y Préstamo³⁸².

³⁸¹ **RÉGIMEN DE INCORPORACIÓN DEL BANCO HIPOTECARIO DE EL SALVADOR A LA LEY DE SANEAMIENTO Y FORTALECIMIENTO DE BANCOS COMERCIALES Y ASOCIACIONES DE AHORRO Y PRÉSTAMO Y OTRAS DISPOSICIONES ESPECIALES**, D.L.Nº 771, de fecha 06 de mayo de 1991, D.O.Nº 47, Tomo 311, 29 de mayo de 1991.

³⁸² **LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS**, D.L.Nº 627, de fecha 30 de noviembre de 1990, D.O.Nº 276, Tomo 309, de fecha 10 de diciembre de 1990.

- v) Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos: La presente Ley tiene como objeto prevenir, detectar, sancionar y erradicar el delito de lavado de dinero y de activos, así como su encubrimiento³⁸³.
- w) Ley del Instituto Salvadoreño del Seguro Social en lo relativo al Régimen de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia y al Régimen de Riesgos Profesionales: La presente ley tiene por objeto establecer el Seguro Social obligatorio como una institución de Derecho Público, que realizará los fines de Seguridad Social³⁸⁴.
- x) Ley del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos: Tiene por objeto el manejo e inversión de los recursos económicos destinados al pago de prestaciones, para la cobertura de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, de los empleados públicos, que no estén afiliados a las administradoras de pensiones.
- y) Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador: El Banco Central tendrá por objeto fundamental, velar por la estabilidad de la moneda y será su finalidad esencial promover y mantener las condiciones monetarias, cambiarias, crediticias y financieras más favorables para la estabilidad de la economía nacional³⁸⁵.
- z) Código de Comercio: Tiene por objeto regular a los comerciantes, los actos de comercio y las casas mercantiles³⁸⁶.

³⁸³ **LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS**, D.L.N° 498, de fecha 02 de diciembre de 1998, D.O.N° 240, Tomo 34, de fecha 23 de diciembre de 1998.

³⁸⁴ **LEY DEL INSTITUTO SALVADOREÑO DEL SEGURO SOCIAL EN LO RELATIVO AL RÉGIMEN DE INVALIDEZ, VEJEZ Y SOBREVIVENCIA Y AL RÉGIMEN DE RIESGOS PROFESIONALES**,

³⁸⁵ **LEY ORGANICA DEL BANCO CENTRAL DE RESERVA**, D.L.N° 746, 22 de marzo de 1991, D.O.N° 80, Tomo 311, 03 de mayo de 1991.

³⁸⁶ **CODIGO DE COMERCIO**, D.L.N° 671, de fecha 08 de mayo de 1970, D.O.N° 140, Tomo 228, de fecha 31 de julio de 1970.

La Superintendencia del Sistema Financiero tiene Potestad Sancionatoria en los reglamentos, normas técnicas³⁸⁷ e instructivos que desarrollan obligaciones establecidas en las leyes anteriormente las obligaciones establecidas en las leyes anteriormente mencionadas³⁸⁸, Resoluciones dictadas por el Consejo Directivo del Banco Central de Reserva³⁸⁹, Regulaciones contenidas en los Pactos Sociales, Estatutos, Normas Internas que los supervisados dicten en el cumplimiento de la Ley.

3.1.3 INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVA DE LA LEY DE SUPERVISIÓN Y REGULACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO.

En cuanto a las Infracciones Administrativas que los Funcionarios, Administradores o Gerentes de las Instituciones Integrantes del Sistema Financiero pueden realizar, son:

- a) Cuando no permitan, obstaculicen, difieran, impidan la realización de una inspección ordenada por la Superintendencia del Sistema Financiero, o no proporcionare la información a que estuvieren obligados, o lo hagan de forma extemporánea, inexacta o parcial, se les impondrá una sanción si se trata de multas será de una cuantía hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector comercio³⁹⁰.

³⁸⁷ Las normas técnicas es un documento que contiene definiciones, requisitos, especificaciones de calidad, terminología, métodos de ensayo, información o rotulado. La elaboración de una norma técnica está basada en resultados de la experiencia, la ciencia, y el desarrollo tecnológico, de tal manera que puede estandarizar procesos, servicios y productos.

³⁸⁸ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 44, literal b

³⁸⁹ *Ibíd*em, Art. 44, literal c.

³⁹⁰ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 45

En cuanto a los miembros de los órganos de la administración, los representantes legales, mandatarios, funcionarios, gerentes y demás personal de los integrantes del sistema financiero, los auditores externos, los agentes corredores de bolsa, los intermediarios de seguros sean personas naturales o jurídicas, los agentes de servicios profesionales, los peritos, los actuarios, los interventores, los liquidadores y demás profesionales liberales incurrirán en las sanciones previstas en esta ley, si se trate de multa, éstas serán de una cuantía hasta de mil salarios urbanos del sector Comercio³⁹¹.

- b) Cuando hagan negocios de forma directa o indirectamente con sus respectivas entidades o instituciones en contravención a las leyes o normativas vigentes³⁹², incurrirán en las sanciones previstas, si se tratare de multa de una cuantía máxima del veinte por ciento de la operación de que se tratare, sin perjuicio de la nulidad del acto³⁹³.
- c) Cuando se encontraren partidas en la contabilidad sobre las cuales no se presentaren las debidas justificaciones documentadas, los estados financieros no se hubieren elaborado y publicado en el plazo legal, o habiéndose publicado los estados financieros conteniendo errores u omisiones, los dividendos que se repartan o los aumentos de capital por capitalización de utilidades no tengan origen en las ganancias reales percibidas de los ejercicios, se apliquen perdidas de un ejercicio contra las utilidades no distribuible, hayan autorizado créditos en violación a las leyes u otras disposiciones que regulan a los integrantes del sistema financiero, hubieren hecho declaraciones falsas sobre la propiedad y conformación del capital integrante

³⁹¹ *Ibíd*em, Art. 45 Inc. 2.

³⁹² *Ibíd*em, Art. 47.

³⁹³ Nulidad del acto: es una Sanción Jurídica, que le resta la eficacia que puede tener un acto jurídico, que ha nacido con algún vicio o simplemente no ha nacido formalmente al mundo del derecho.

respectivo. Serán sancionados, si fuere multa: una cuantía de hasta quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio, sin perjuicio la Superintendencia podrá exigir la corrección de la situación respectiva desde el momento en que tenga conocimiento de la misma³⁹⁴.

Cuando los auditores externos, los peritos, los agentes de servicios profesionales, los agentes corredores de bolsa y los intermediarios de seguros inscritos en los registros de la Superintendencia del Sistema Financiero³⁹⁵ incumplieran con los requisitos de inscripción, y de las obligaciones profesionales o legales, y por el incumplimiento de las disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos que deben cumplir, serán sancionados con las sanciones previstas en esta ley, si la sanción fuere de multa su cuantía será de hasta quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio, o particularmente la suspensión o cancelación del registro respectivo.

³⁹⁴ *Ibidem*, Art. 48.

³⁹⁵ El Registro público de la Superintendencia del Sistema Financiero está conformado por tres áreas, 1) Bancos, Seguros y Bancos cooperativos, 2) Participantes del mercado de valores y 3) pensiones, en el primero se inscriben los actos siguientes; Comercializadores Masivos, Reaseguradores, Intermediarios de Seguros, Peritos Valuadores, Auditores Externos, Bancos de Primera Línea, en el segundo registro; Bolsa de Valores, Registro de Agentes Corredores de Bolsa, Registro de Bolsa de Productos y Servicios, Registro de Puestos de Bolsas de Productos y Servicios, Registro de Agentes de Bolsas de Productos y Servicios, Casa de Corredores de Bolsa, Sociedad de Depósito y Custodia de Valores, Clasificadoras de Riesgo, Emisores de Valores, Emisiones, Administradores, Auditores Externos, Titularizadoras de Activos, Agentes Especializados en Valuación de Valores, Otros, Registro estadístico de las emisiones de valores de la República de El Salvador, Peritos Valuadores de Activos Financiero Calificados para participar en Procesos de Titularización, por último en el registro de pensiones: Registro Especial de Agentes de Servicios Previsionales, Accionistas de Administradoras de Fondos de Pensiones Activas, Nómina de Gerentes de las AFP, Oficinas Centrales y Agencias Autorizadas de las AFP, Sociedades de Seguros y Agencias de Publicidad, Empresas y Personas que prestan servicios relacionadas con el SAP.

Los auditores externos particularmente serán sancionados cuando pierdan la independencia respecto de un integrante del sistema financiero por ser titular de alguna de sus acciones o a través de otros, o cuando al menos el veinticinco por ciento de sus ingresos anuales dependan de un solo cliente o cuando se comprometa su libertad de ejercicio profesional. Las Sanciones que se impongan serán dadas a conocer al Consejo de Vigilancia de la Contaduría Pública y Auditoría³⁹⁶.

Los peritos serán sancionados cuando realicen valúos en los integrantes del Sistema Financiero en donde ellos, su conyugue o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad³⁹⁷ sean directores o administradores, gerentes, funcionarios o empleados, o tengan conflicto de intereses, las sociedades que realicen peritajes serán sancionadas cuando el Representante Legal, los miembros de la Junta Directiva u órgano equivalente y el Gerente General o que haga sus veces, realicen valúos con los referidos integrantes en donde ellos, su conyugue o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad sean directores, administradores, gerentes, funcionarios o empleados, o tengan conflicto de intereses, y hagan uso indebido del

³⁹⁶ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 49.

³⁹⁷ Consanguinidad es la relación que existe entre las personas unidas por el vínculo de sangre es decir que tiene por lo menos un ascendiente en común, la medición de la consanguinidad tiene grados es función al número de generaciones interpuestas en el árbol genealógico, así la relación padre-hijo es de primer grado, mientras abuelo-nieto es de segundo grado, también se diferencia entre la línea directa; se llama así a la constituida por la serie de grados entre personas que descienden una de otra (ascendente, descendente). Línea colateral: es la constituida por la serie de grados entre personas que no descienden una de otra, pero que proceden de un tronco común. y afinidad es el vínculo que se establece entre un conyugue y los parientes, consanguíneos del otro, o bien recíprocamente. En el caso del parentesco por afinidad también se mide por grados, el titular y cónyuge se encuentran en el mismo nivel en cuanto a grados. Si la relación está establecida con el titular, estaremos ante la consanguinidad; mientras que si la relación proviene de su pareja, estaremos ante la afinidad.

número de inscripción, o permita o faculte a otra persona para que utilice la autorización que le hubiere otorgado la Superintendencia³⁹⁸.

Los Supervisados que incurran en la elaboración y presentación de estados financieros alterados o falsos, alteración de datos o antecedentes en los balances, libros, estados, cuentas, correspondencia u otros documentos cualquiera, o que oculten o destruyan estos elementos, dificultando, desviando, obstaculizando o eludiendo la supervisión que corresponde ejercitar a la Superintendencia de acuerdo con la ley, serán Sancionados de acuerdo a la ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, tratándose de multas éstas podrán ser de una cuantía de hasta el cuatro por ciento del patrimonio en casos de personas jurídicas o hasta mil salarios urbanos del sector comercio en caso de personas naturales. Igual sanción administrativa se impondrá a aquellos que se aprovecharen de la información a la que tuvieron acceso de alguna institución del Sector Financiero, en el desarrollo de sus funciones y la utilizaran para su beneficio personal o de terceros. Sin perjuicio de lo anterior cuando se trate de persona natural, éstas quedarán inhabilitadas, al menos por un plazo de diez años, para ocupar cualquier cargo de dirección, administración o de vigilancia de los integrantes del sistema financiero³⁹⁹.

3.1.3.1 ASPECTOS A CONSIDERAR PARA LA IMPOSICIÓN DE UNA SANCIÓN ADMINISTRATIVA DE LA LEY DE SUPERVISIÓN Y REGULACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO.

³⁹⁸ *Ibidem*, Art, 49, literal a.

³⁹⁹ *Ibidem*, Art. 46.

Para la imposición de una Sanción, la Superintendencia deberá tener en cuenta la gravedad del daño o del probable peligro a quienes podrían resultar afectados por la infracción cometida, el efecto disuasivo del infractor respecto de la conducta infractora, la duración de la conducta infractora y la reincidencia de la misma, cuando la sanción a imponer sea multa, deberá tomar en consideración la capacidad económica del infractor⁴⁰⁰.

Las Sanciones con multa, deberán pagar su valor en la Colecturía central u oficinas regionales de la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda dentro de los 30 días siguientes de la notificación respectiva, para lo cual el Superintendente extenderá el mandamiento respectivo⁴⁰¹. Todos los recursos percibidos de las Sanciones aplicadas deberán ser depositados en el Fondo General de la Nación⁴⁰².

Cuando el obligado al pago de la multa no enterare su valor en el término señalado, la Fiscalía General de la República, a petición del Superintendente del Sistema Financiero, la hará efectiva por la vía ejecutiva, así la certificación de la resolución que extienda la Superintendencia tendrá fuerza ejecutiva.

El retraso en el pago de la multa que se imponga devengara el interés moratorio⁴⁰³ legalmente para las obligaciones tributarias en mora⁴⁰⁴.

⁴⁰⁰ *Ibidem*, Art. 50.

⁴⁰¹ *Ibidem*, Art. 52.

⁴⁰² *Ibidem*, Art. 44.

⁴⁰³ **DECRETO QUE ESTABLECE INTERES POR PAGO EXTEMPORANEO DE LOS IMPUESTOS Y DEMAS CONTRIBUCIONES FISCALES, QUE ADMINISTRAN LAS DIRECCIONES DEL MINISTERIO DE HACIENDA**, D.L.N° 720, de fecha 16 de diciembre de 1993, D.O.N° 1, Tomo N° 332, de fecha 3 de enero de 1994. **Art. 1-** se Establece por el pago extemporáneo de los impuestos y demás contribuciones fiscales, que administran las Direcciones del MINISTERIO DE HACIENDA, un interés moratorio anual, equivalente a la tasa promedio de interés activa sobre créditos aplicada por el sistema financiero y después de

Las sanciones reguladas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, se impondrán sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar, para lo cual la Superintendencia informará a la Fiscalía General de la República⁴⁰⁵.

3.2 EL RESPETO DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS DE LA LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO.

Los principios del Derecho Administrativo Sancionador, como hemos dicho anteriormente son el Principio de Legalidad, Principio de Tipicidad, Principio de Irretroactividad, Principio de Proporcionalidad, Principio del Non Bis Ídem, Principio de Culpabilidad, Principio de Prescripción⁴⁰⁶.

El respeto del Principio de Legalidad; establece que la actuación para la imposición de una Sanción administrativa debe estar sometida plenamente a la Ley y al Derecho, adecuándose a la totalidad del Sistema Normativo, esto quiere decir que la Superintendencia del Sistema Financiero no tiene más actuación que la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero y otras leyes de Carácter Financiero que le faculta para la

sesenta días de haber caído en mora, cuatro puntos adicionales, **Art. 2-** El interés moratorio establecido conforme el Artículo anterior, se calculará multiplicando una doceava parte de la tasa vigente, por el número de meses de atraso, contados a partir de la fecha del vencimiento legal fijado para el pago. Para estos efectos la fracción de mes se considerará como un mes completo. **Art. 7-** El interés moratorio señalado en el presente Decreto, se aplicará para los pagos extemporáneos que se hagan a partir del primero de febrero de 1994. Desde la vigencia de este Decreto y hasta el 31 de enero de 1994, se aplicará una tasa única del 23%, para las obligaciones en mora de todos los impuestos.

⁴⁰⁴ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit., Art. 51

⁴⁰⁵ *Ibidem*, Art. 51. Inc. 3. Asimismo véase el art. 53.

⁴⁰⁶ **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**, Sentencia Definitiva, con referencia No. 64-L-2011, con fecha 19 de diciembre de 2004.

imposición de una Sanción, otorgándoles una habilitación que justifique y autorice su conducta de acuerdo con la ley, para considerar lícita y no arbitraria su actuación.

El principio de Legalidad controla la habilitación de la Superintendencia del Sistema Financiero para la imposición de una Sanción Administrativa, ósea que no puede imponer una Sanción Administrativa si la Ley expresamente no le atribuye tal facultad, por disposición de rango legal o reglamentario. La Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, habilita tal Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero, de acuerdo a lo establecido en el Art. 43 inc. 2 de la Ley⁴⁰⁷. Donde se regula que cuando se origine un incumplimiento o infracción que se encuentre tipificada y sancionada en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero u otra ley de carácter financiero, la Superintendencia podrá imponer las sanciones establecidas en la Ley o en el otro cuerpo Legal.

Como ejemplo tenemos el Art. 76.- de la Ley de Sociedades de Seguros⁴⁰⁸; que establece que la Superintendencia del sistema Financiero, conforme al procedimiento establecido en ella, podrá sancionar a las

⁴⁰⁷ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 43.- La Superintendencia, observando el procedimiento sancionatorio establecido en esta ley, podrá imponer a los supervisados, las sanciones siguientes: amonestación escrita, multa, inhabilitación, suspensión, cancelación en el registro respectivo o revocatoria de la autorización, que les haya otorgado. Inc. 2; cuando la conducta que ha originado el incumplimiento o infracción se encuentre tipificada y sancionada en otra ley de carácter financiero aplicable al supuesto infractor, la Superintendencia impondrá las sanciones establecidas por el otro cuerpo legal observando el procedimiento sancionatorio establecido en la presente Ley.

⁴⁰⁸ **LEY DE SOCIEDADES DE SEGUROS**, Op. Cit. **SANCIONES**. Art. 76.- La Superintendencia, conforme a los procedimientos establecidos en su Ley Orgánica, podrá sancionar a las sociedades de seguros, intermediarios y cualquier persona de las reguladas en esta ley, cuando éstas no den cumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias y estatutarias que las rijan o cuando incumplieren las instrucciones que les imparta en el ejercicio de sus atribuciones.

Sociedades de Seguros, a los Intermediarios de Seguros y cualquier otra persona, cuando no cumplan con las disposiciones legales, reglamentarias y estatutarias que les rigen o cuando incumplieren las instrucciones que les imparta en el ejercicio de sus atribuciones. Y las sanciones por tal infracción podrán consistir en amonestación escrita, multa, suspensión total o parcial.

En el Procedimiento Administrativo Sancionador seguido en contra de la Señora Marta Eugenia Granados de Castro, que en su calidad de intermediaria de Seguros no presento su Fianza para el período uno de enero del año dos mil diez, al treinta y uno de diciembre del año dos mil doce, como lo exigen las siguientes disposiciones; el Art. 50 de la Ley de Sociedades de Seguros⁴⁰⁹ el cual establece la obligación para los

⁴⁰⁹ *Ibíd*em, Art. 50.- **DE LOS INTERMEDIARIOS DE SEGUROS**; Los seguros podrán ser contratados directamente por las sociedades de seguros autorizadas, o por intermedio de agentes dependientes, agentes independientes y corredores de seguros. Para los efectos de esta ley, se consideran intermediarios de seguros las personas naturales o jurídicas que promuevan la contratación de seguros ofrecidos por sociedades autorizadas, mediante el intercambio de propuestas y aceptaciones, y en el asesoramiento para celebrarlos, conservarlos o modificarlos, según la mejor conveniencia de los contratantes. En todo caso, se deberá tomar en cuenta las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, en lo que fueren aplicables. Para el ejercicio de la intermediación de seguros, se requerirá autorización de la Superintendencia. Para obtener la autorización, el aspirante deberá cumplir con requisitos tales como pruebas de conocimiento sobre materia aseguradora, educación, experiencia previa y requerimientos de capital, según el caso, aspectos que se desarrollarán en el reglamento. La autorización podrá ser revocada por la Superintendencia previa audiencia de la parte interesada. Las autorizaciones podrán otorgarse a las siguientes personas: a) Agentes de Seguros Independientes. Personas naturales que se dediquen a la intermediación en esta actividad con base en contratos de naturaleza mercantil; b) Corredores de Seguros. Personas jurídicas que se constituyan para intermediar en esta actividad. Cuando la sociedad de seguros contrate por medio de agentes dependientes, es decir, personas naturales vinculadas por un contrato individual de trabajo, será responsable de las actuaciones de éstos en el ejercicio de sus labores. Estos agentes no necesitarán la autorización a que se refiere el inciso anterior, bastando únicamente que las sociedades interesadas presenten a la Superintendencia para su registro, la nómina de las personas que han cumplido los requisitos que los acredita como tales. Los agentes de seguros independientes y corredores de seguros deberán rendir fianza ante la Superintendencia para responder por los errores u omisiones en que pudieran incurrir y que causaren perjuicio al asegurado o a terceros. La naturaleza, cuantía mínima, cobertura y demás requisitos de la fianza serán determinados en el correspondiente reglamento.

intermediarios de Seguros de rendir fianza ante la Superintendencia del Sistema Financiero para responder de los errores u omisiones en que pudieran incurrir en el ejercicio de la intermediación de seguros, y que como consecuencia de sus actos, causaren perjuicio al asegurado o a terceros.

Por otra parte, en el Art. 41 del Reglamento de la Ley de Sociedades de Seguros⁴¹⁰, regula que la fianza a que nos referimos debe ser emitida por una entidad financiera local o por un banco extranjero de primera línea y debe cubrir las responsabilidades civiles derivadas de los errores y omisiones en el ejercicio de la función de intermediación, el monto de la fianza será determinado por la Superintendencia, bien sea en función al total de operaciones intermediadas en el año anterior o al total de las primas que generen e inclusive al monto de las sumas aseguradas y afianzadas. Como mínimo, la fianza será de VEINTICINCO MIL COLONES 25,000.00), cuyo equivalente en dólares de los Estados Unidos de Norte América es de DOS MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SIETE DÓLARES CON CATORCE CENTAVOS DE DÓLAR (\$ 2,857. 14).

En ese mismo orden de ideas, el Art. 25 de las Normas para la Autorización de los Intermediarios de Seguros, establece que los intermediarios de seguros que no presenten oportunamente la renovación de su fianza a la Superintendencia, se les suspenderá su autorización. Y es así que la Superintendencia del Sistema Financiero dentro de su Potestad

⁴¹⁰ **REGLAMENTO DE LA LEY DE SOCIEDADES DE SEGUROS**, ART. 41.- La Fianza a que se refiere el último inciso del Art. 50 de la ley deberá ser emitida por una entidad financiera local o por un banco extranjero de primera línea y debe cubrir las responsabilidades civiles derivadas de los errores y omisiones en el ejercicio de la función de intermediación. El monto de la fianza será determinado por la Superintendencia, bien sea en función al total de las operación intermediarias en el año anterior o el total de las primas que generen e inclusive al monto de las sumas aseguradas y afianzadas, como mínimo, la fianza será de VEINTICINCO MIL COLONES.

Sancionatoria por disposición de rango Legal y Reglamentaria que le otorga la Ley de Sociedades de Seguros en el Art. 50, el Art. 41 del Reglamento de la Ley de Sociedades de Seguros y el Art. 25 de las Normas para la Autorización de los Intermediarios de Seguros, impone una sanción para la Suspensión de la Señora Martha Eugenia como intermediaria de Seguros, por no haber presentado su fianza como la Ley se lo exigía⁴¹¹.

Toda imposición de una Sanción Administrativa por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero, es un acto administrativo que debe ser sometido a la legalidad, a la observancia del orden jurídico establecido, ya que todo lo que se realiza en exceso de las facultades o atribuciones conferidas en la Ley para la imposición de una sanción Administrativa es nulo.

El Principio de legalidad también encauza que al momento de imponer una Sanción Administrativa, la Superintendencia no puede delegar a un órgano distinto tal Potestad Sancionatoria que la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero le otorga u otra ley de carácter financiero, a menos que la propia ley le haya atribuido la competencia que permita la delegación de tal potestad.

En un caso hipotético que la Superintendencia del Sistema Financiero sospeche que las actividades y la situación jurídica de la Compañía de Seguros “HW Seguros y Fianzas, S.A.” ponen en grave peligro los intereses del público. El día 14 de Junio de 2013, la Superintendencia del Sistema Financiero decreta una Intervención administrativa, en donde se observa que los Estados Financieros se encuentran Alterados, observando esto la

⁴¹¹ **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Referencias PAS 43/2011, de fecha 9 de julio del año 2011.

Superintendencia inicia el Procedimiento Administrativo Sancionador, pero dentro del proceso administrativo la Compañía Aseguradora Alega que el inicio de este procedimiento y la imposición de una Sanción no es en base a la ley, ya que a quien le corresponde decretar una intervención administrativa es al Consejo Directivo de la Superintendencia del Sistema Financiero como lo establece el Art. 56 de la Ley de Sociedades de Seguros⁴¹² y el Art. 73 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴¹³, no pudiendo realizar dicha facultad la Superintendencia ya sea que le hayan delegado tal atribución o no. Es muy importante conocer quiénes son las personas que habilita la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero para realizar un acto o la imposición de una Sanción Administrativa, para que no se produzca una nulidad. Y tener como resultado el respeto del Principio de Legalidad.

Como consecuencia del Principio de Legalidad para la imposición de Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, está el Principio de Tipicidad; establece que para la imposición de toda sanción administrativa debe precederle una previsión normativa en la que se prescriba de manera clara, precisa e inequívoca la

⁴¹² **LEY DE SOCIEDADES DE SEGUROS**, Op. Cit. **INTERVENCION Y DISOLUCION**. Art. 56.- El Consejo Directivo de la Superintendencia podrá decretar la intervención de la sociedad de seguros, por cualquiera de las siguientes causas: a) Cuando no recupere su normalidad en los plazos señalados, o si ésta o sus accionistas no cumplen con las obligaciones contraídas, de conformidad a lo que se refieren los artículos 53, 54 y 55 de esta ley, lo cual constituirá causal de disolución; b) Cuando incurriese en alguna de las situaciones previstas en el artículo 187 del Código de Comercio; c) Cuando su situación jurídica pusiere en grave peligro los intereses del público.

⁴¹³ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. **DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA Y LIQUIDACIÓN** Art. 73.- Cuando en la ley aplicable a un integrante del sistema financiero estuviere contemplada la intervención administrativa, el Consejo Directivo podrá decretar la intervención de dicho integrante en los siguientes casos: a) Cuando el referido integrante haya incurrido en alguna de las causales contempladas en la respectiva ley; b) En el caso del romano III del artículo 187 del Código de Comercio; y c) En cualquier otro en que su situación jurídica o financiera pusiere en grave peligro los intereses del público.

conducta objeto de prohibición con todos sus elementos configurativos, donde la consecuencia de la transgresión por los Supervisados de la Superintendencia del Sistema Financiero debe estar legalmente establecida en forma concreta y precisa para la imposición de una Sanción Administrativa de carácter financiero.

El respeto del Principio de Tipicidad en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero supone que la definición normativa de las infracciones deben de tener una precisión que satisfaga la certeza, ya que en incurrir en una definición insatisfactoria causante de inseguridad jurídica tal respeto no sería posible, ya que las cláusulas indeterminadas pueden otorgar excesivo arbitrio a la Superintendencia para la imposición de una Sanción Administrativa. Ya que todas las infracciones y Sanciones descritas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero y otras Leyes de carácter Financiero deben de Tener una descripción normativa que prescriba de manera clara, precisa e inequívoca la infracción y Sanción Administrativa a imponer.

Con este orden de ideas la Ley de Supervisión y Regulación tipifica de manera clara las infracciones que pueden realizar los Supervisados, en cuanto a las Sanciones Administrativas la falta de precisión se encuentra en alguna de sus sanciones como las que se regula en el Art. 44 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴¹⁴ donde se establece que

⁴¹⁴ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 44.- Las instituciones y personas supervisadas por la Superintendencia estarán sujetas a las sanciones previstas en el artículo anterior que, si se tratare de multas, estas podrán ser de hasta el dos por ciento del patrimonio en el caso de personas jurídicas o hasta de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio en caso de personas naturales, cuando incurran en infracciones a lo siguiente: a) Obligaciones contenidas en esta Ley y en las siguientes que les sean aplicables: Ley de Bancos; Ley de Sociedades de Seguros; Ley del

las instituciones y personas supervisadas por la Superintendencia estarán sujetas a las sanciones previstas en el Art. 43 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴¹⁵; Los Supervisados que realicen las infracciones reguladas en la Ley u otras Leyes de carácter financiero y se inicie un procedimiento administrativo sancionador que imponga una multa, esta podrá ser de hasta el dos por ciento del patrimonio en el caso de personas jurídicas o hasta de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio.

Sistema de Ahorro para Pensiones; Ley del Mercado de Valores; Ley de Anotaciones Electrónicas de Valores en Cuenta; Ley de Bancos Cooperativos y Sociedades de Ahorro y Crédito; Ley de Titularización de Activos; Ley de Casas de Cambio de Moneda Extranjera; Ley del Sistema de Garantías Recíprocas para la Micro, Pequeña y Mediana Empresa Rural y Urbana; Ley del Fondo Social para la Vivienda; Ley del Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada; Ley del Banco de Fomento Agropecuario; Ley del Banco Hipotecario de El Salvador; Ley del Fondo Nacional de Vivienda Popular; Ley del Fondo Solidario para la Familia Microempresaria; Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento Industrial y de la Corporación Salvadoreña de Inversiones; Ley de Creación del Banco Multisectorial de Inversiones; Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; Ley de Privatización de los Bancos Comerciales y de las Asociaciones de Ahorro y Préstamo; Régimen de Incorporación del Banco Hipotecario de El Salvador a la Ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo y Otras Disposiciones Especiales; Ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo; Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos; Ley del Instituto Salvadoreño del Seguro Social en lo relativo al Régimen de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia y al Régimen de Riesgos Profesionales; Ley del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos; Ley Orgánica del Banco Central de Reserva de El Salvador; Código de Comercio; o a otras leyes que por contener obligaciones de carácter financiero, resulten aplicables a los sujetos supervisados; b) Disposiciones contenidas en los reglamentos, normas técnicas e instructivos que desarrollan las obligaciones establecidas en las leyes antes mencionadas; c) Resoluciones que deban cumplir las personas supervisadas, dictadas por el Consejo Directivo del Banco Central para tal efecto, de conformidad a esta Ley, a su Ley Orgánica y a las demás leyes que les son aplicables; d) Instrucciones para hacer cumplir las leyes, reglamentos, normas técnicas e instructivos que rigen a los supervisados; e) Regulaciones contenidas en los pactos sociales, estatutos y normas internas que los supervisados dicten en cumplimiento de la ley; y f) Otras normas que les son aplicables. Los recursos percibidos de las sanciones aplicadas deberán ser depositados en el Fondo General de la Nación.

⁴¹⁵ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 43; La Superintendencia, observando el procedimiento sancionatorio establecido en esta ley, podrá imponer a los supervisados, las sanciones siguientes: amonestación escrita, multa, inhabilitación, suspensión, cancelación en el registro respectivo o revocatoria de la autorización que se les haya otorgado.

El Art. 45⁴¹⁶ de la Ley Supervisión y Regulación del Sistema Financiero dispone que el director, funcionario, administrador o gerente del integrante del sistema financiero que no permita, obstaculice, difiera o impida que se realice la inspección ordenada por la Superintendencia, o no proporcionare la información a que estuviere obligado el expresado integrante o lo haga de forma extemporánea, inexacta o parcial, incurrirán en las sanciones previstas en esta ley, si se trata de multa, esta será de una cuantía hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector Comercio. El inciso segundo del mismo artículo establece que los miembros de los órganos de la administración, los representantes legales, mandatarios, funcionarios gerentes y demás personal de los integrantes del Sistema Financiero, los auditores externos, los agentes corredores de bolsa, los intermediarios de seguros, sean estas personas naturales o jurídicas, los agentes de servicios previsionales, los peritos, los actuarios, los interventores, los liquidadores y demás profesionales liberales incurrirán en una multa de una cuantía hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector comercio, así mismo el Art. 46 establece que se impondrá una Sanción hasta mil salarios mínimos urbanos del sector comercio por la infracciones reguladas en este artículo⁴¹⁷, así

⁴¹⁶ *Ibíd*em, Art. 45.- El director, funcionario, administrador o gerente del integrante del sistema financiero que no permita, obstaculice, difiera o impida que se realice la inspección ordenada por la Superintendencia, o no proporcionare la información a que estuviere obligado el expresado integrante o lo haga de forma extemporánea, inexacta o parcial, incurrirá en las sanciones previstas en esta ley que, si se tratare de multas, éstas serán de una cuantía hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector Comercio. Los miembros de los órganos de administración, los representantes legales, mandatarios, funcionarios, gerentes y demás personal de los integrantes del sistema financiero, los auditores externos, los agentes corredores de bolsa, los intermediarios de seguros, sean estas personas naturales o jurídicas, los agentes de servicios previsionales, los peritos, los actuarios, los interventores, los liquidadores y demás profesionales liberales incurrirán en las sanciones previstas en esta Ley que, si se tratare de multas, éstas serán de una cuantía de hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector Comercio.

⁴¹⁷ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 46. Los Supervisados que incurran en las siguientes conductas; elaboración o presentación de estados financieros alterados o falsos, alteración de datos o antecedentes en los balances, libros, estados, cuentas, correspondencia u otro documentos cualquiera, o que oculten o destruyan estos elementos, dificultando, desviando, obstaculizando o eludiendo la

también en el Art. 48 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, establece una sanción si fuere multa una cuantía hasta de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio por las infracciones que realizaren los directores, funcionarios, gerentes o administrados de los integrantes del Sistema Financiero⁴¹⁸ el Art. 49 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴¹⁹ regula si los auditores externos, los peritos, los agentes de servicios provisionales, los agentes corredores de

supervisión que corresponde ejercitar a la Superintendencia de acuerdo con la ley, serán sancionados de conformidad a lo previsto en esta ley, que tratándose de multas, estas podrán ser de una cuantía de hasta el cuatro por ciento del patrimonio en caso de personas jurídicas o hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector comercio en caso de personas naturales. Cuando la superintendencia estimare que en un acto pudiere ser constitutivo de delito, deberá comunicarlo a la autoridad correspondiente.

⁴¹⁸ **LEY DE SUPERVISIÓN Y REGULACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 48; los directos, funcionarios, gerentes o administradores de los integrantes del sistema financiero, serán sancionados de conformidad con lo previsto en esta ley; si la sanción fuere multa esta podrá ser de una cuantía hasta de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio, cuando en cualquiera de los integrantes se presente alguna de las situaciones siguientes, a) Se encontraren partidas en la contabilidad sobre las cuales no se presentaren las debidas justificaciones documentadas, b) Los estados financieros no se hubieren elaborado y publicado en su plazo legal, c) Habiéndose publicado los estados financiero contengan errores u omisiones, d) los dividendos que se repartan a los aumentos de capital por capitalización de utilidades no tengan origen en las ganancias reales percibidas de los ejercicios, e) se apliquen perdidas de un ejercicio contra las utilidades no distribuíbles, f) hayan autorizado créditos en violación a las leyes u otras disposiciones que regulan a los integrantes del sistema financiero, g) hubieren hecho declaraciones falsas sobre la propiedad y conformación del capital del integrante respectivo.

⁴¹⁹ *Ibidem*, Art. 49.- Art. 49.- Los auditores externos, los peritos, los agentes de servicios provisionales, los agentes corredores de bolsa y los intermediarios de seguros inscritos en los registros de la Superintendencia deberán ser sancionados por el incumplimiento de los requisitos de inscripción en el registro correspondiente y de las obligaciones profesionales o legales; y por el incumplimiento de las disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos que deben cumplir en su calidad de auditor externo, perito, agente de servicios provisionales, agente corredor de bolsa o intermediario de seguros con las sanciones previstas en esta ley; si la sanción fuere de multa su cuantía será de hasta quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio, o particularmente con suspensión o cancelación en el registro respectivo que lleva la Superintendencia. Los referidos auditores externos particularmente serán sancionados cuando pierdan la independencia respecto de un integrante del sistema financiero por ser titular de alguna de sus acciones directamente o a través de otros; o cuando, al menos, el veinticinco por ciento de sus ingresos anuales dependan de un solo cliente o cuando se comprometa su libertad de ejercicio profesional, en el contexto de las mejores prácticas internacionales, leyes, reglamentos y normas que rigen su profesión.

bolsa y los intermediarios de seguros inscritos en los registros de la Superintendencia deberán ser sancionados por el incumplimiento de los requisitos de inscripción en el registro correspondiente y de las obligaciones profesionales o legales; y por el incumplimiento de las disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos que deben cumplir en su calidad de auditor externo, perito, agente de servicios previsionales, agente corredor de bolsa o intermediario de seguros con las sanciones previstas en esta ley; si la sanción fuere de multa su cuantía será de hasta quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio, o particularmente con suspensión o cancelación en el registro respectivo que lleva la Superintendencia.

En los artículos 44, 45, 46, 48 y 49 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, las Sanciones Administrativas están tipificadas de forma imprecisa por que no establece si las sanciones multa son en base a salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio o salarios mínimos por día. Con el Decreto 104, el Consejo Nacional del Salario Mínimo (CNSM), a finales de junio de 2013, se aprueba un aumento del doce por ciento al sueldo mínimo legal para el Sector Comercio y Servicio, el cual está estructurado de la siguiente manera.

| Salario Mínimo | | | | | | |
|----------------|--|---|-----------------------|-----------------------|-----------------------|-----------------------|
| Sector | Decreto Ejecutivo 55, Diario Oficial N° 85, Tomo 391, del 05/05/11 | Decreto Ejecutivo 104, Diario Oficial N° 119 Tomo 400 del 01/07/13. | | | | |
| | | Al 1 de Julio de 2013 | | Al 1 de enero de 2014 | | Al 1 de enero de 2015 |
| | | Diario | Nuevo Salario Mensual | Diario | Nuevo Salario Mensual | Diario |

| | | | | | | | |
|----------------------------|----------|--------|----------|--------|----------|--------|----------|
| Sector Comercio y Servicio | \$224.10 | \$7.77 | \$233.10 | \$8.08 | \$242.40 | \$8.39 | \$251.70 |
|----------------------------|----------|--------|----------|--------|----------|--------|----------|

Este aumento del doce por ciento, tendrá un incremento escalonado, del cual, el primer aumento se realizó el primero de Julio de 2013, el Segundo Aumento de un cuatro por ciento se realizará el primero de enero de 2014, y el tercer aumento también del cuatro por ciento se realizará el primero de enero de 2015.

Con este orden de ideas las Sanciones Administrativas tipificadas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero establece que las sanciones de tipo multa serán en base a los Salarios Mínimos del Sector Comercio, pero no se establece de forma clara y precisa si estos Salarios Mínimos son diarios o mensuales, generándose así una inseguridad jurídica a los Supervisados. Ya que la Superintendencia tiene la libertad de imponer sanciones a su propio arbitrio sanciones en base a salarios mínimos mensuales del Sector Comercio o Salarios mínimos diarios del Sector Comercio.

Por ejemplo se inicia un procedimiento Sancionatorio en contra del Señor Juan Francisco Gutiérrez Hernández, Director de una Sociedad integrante del Sistema Financiero, por haber obstaculizado la inspección ordenada por la Superintendencia, el día dos de julio del año dos mil trece, la Superintendencia del Sistema Financiero le impone una Sanción Administrativa de ciento cincuenta Salarios Mínimos Urbanos, si se acopla este ejemplo con lo mencionado anteriormente tenemos: si la sanción impuesta fuera de ciento cincuenta salarios mínimos *mensuales* del Sector Comercio, la multa sería de \$34, 965 dólares de los Estados Unidos de

Norte América, y si fuera una multa de ciento cincuenta Salarios mínimos *diarios* del Sector Comercio se le impondría una multa por la cantidad de \$1,165.5 dólares de los Estados Unidos de América, pues con este ejemplo se ve claramente que hay una gran diferencia en la cuantía de las sanciones cuando se imponen basado en salarios mínimos del Sector Comercio mensuales o diarios. Así mismo la cuantía cambia dependiendo de la fecha en que se impone la sanción; ya que si la Sanción se impone el catorce de enero del año dos mil catorce, en donde ya se realiza el incremento del segundo escalafón del salario mínimo del Sector Comercio, imponiéndose una Sanción administrativa si se trata de salarios mínimos urbanos *mensuales* del sector comercio esta sería de \$36, 360 dólares de los Estados Unidos de Norte América, y si se tratara de ciento cincuenta salarios mínimos *diarios* del Sector Comercio con una cuantía de \$1, 212 dólares de los Estados Unidos de Norte América.

Existe un irrespeto al Principio de Tipicidad y al Principio de Legalidad, por no existir una tipificación precisa de la Sanciones Administrativas y no establecerse de forma clara la Potestad Sancionatoria de la Superintendencia en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

El Art. 189 de la Ley de Bancos; genera una Inseguridad Jurídica, al igual que las sanciones contenidas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, ya que el artículo 189 de la Ley de Bancos establece, que las personas que adquieran acciones de bancos con infracción a las disposiciones de los Artículos 10,11 y 12⁴²⁰, serán

⁴²⁰ **LEY DE BANCOS**, D.L.N° 697, de fecha 02 de Septiembre de 1999, D.O.N° 181, Tomo 344, de fecha 30 de Septiembre de 1999. Art. 10. La propiedad de las acciones de bancos

suspendidas en el ejercicio del derecho al voto, y además serán sancionadas por la Superintendencia con multa de hasta cuatrocientos salarios mínimos mensuales, según la gravedad de la infracción, su reiteración y la capacidad económica del infractor.

En la Ley de Bancos se encuentra una Inseguridad Jurídica en las Sanciones Administrativas de tipo multa ya que no se establece de forma clara, si los salarios mínimos mensuales tipificados, son Salarios Mínimos del sector maquila, textil y confección, industria, comercio y servicio o agrícola. Por otro lado las sanciones administrativas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero cuando se trata de multas

constituidos en El Salvador, deberá mantenerse, como mínimo, en un cincuenta y uno por ciento entre los siguientes tipos de inversionistas: Art. 11.- Ninguna persona natural o jurídica, directamente o por interpósita persona, podrá ser titular de acciones de un banco que representen más del uno por ciento del capital de la institución, sin que previamente haya sido autorizada por la Superintendencia. Art. 12.- Se entenderá que un accionista es relevante cuando se encuentre en alguna de las siguientes circunstancias: a) Que posea el diez por ciento o más de las acciones con derecho a voto de un banco. Para determinar este porcentaje se sumarán a las acciones del titular, las del cónyuge, las de los parientes dentro del primer grado de consanguinidad y la parte proporcional que les correspondan en sociedades que sean accionistas de dicho banco; y b) Que directamente o por medió de acuerdo de actuación conjunta con otro u otros accionistas tenga poder para elegir uno o más directores. Los accionistas a que se refiere este Artículo deberán presentar a la Superintendencia, por medió del banco respectivo, en los primeros ciento veinte días de cada año sus estados financieros anuales, los cuales deberán estar auditados por un auditor registrado en la Superintendencia. En el caso de bancos extranjeros sus estados financieros deberán estar auditados por una firma de auditores reconocida internacionalmente. Cuando la Superintendencia determine que uno de sus accionistas a que se refiere este Artículo se encuentra en alguna de las circunstancias mencionadas en el Artículo anterior o presente problemas de solvencia, dicho accionista será suspendido en el ejercicio de los derechos sociales que le corresponden como accionista del banco, con excepción del endoso en propiedad de las acciones a cualquier título y al venderlas tendrá derecho a que se le paguen los dividendos retenidos. Cualquier accionista relevante que considere que han cesado las circunstancias que fundamentaron la decisión de la Superintendencia señalada en el inciso anterior, podrá solicitar que la suspensión le sea levantada. Cuando un accionista de un banco desee adquirir el diez por ciento o más de las acciones de tal institución, deberá cumplir lo dispuesto en el Artículo anterior y presentar a la Superintendencia los estados financieros correspondientes al último año. El que haya sido declarado accionista relevante de un banco solo podrá tener la propiedad de hasta el uno por ciento de las acciones de otros bancos.

no establece claramente si los salarios mínimos urbanos del sector comercio son diarios o mensuales, la relación de estas sanciones es primeramente el irrespeto al Principio de Tipicidad; por no establecerse de forma clara, precisa, e inequívoca la descripción de la Sanción Administrativa, así como el irrespeto del Principio de Legalidad; porque toda actuación de la Superintendencia para la imposición de una Sanción Administrativa debe estar sometida a la Ley, para no generarse una actuación arbitraria.

Ahora bien en cuanto al respeto del Principio de Irretroactividad; ningún Supervisado de la Superintendencia del Sistema Financiero puede ser condenado por una acción u omisión que al momento en que la haya realizado no constituya una infracción. Igualmente no podrá imponérsele una Sanción más grave que la aplicable al momento en que haya realizado la infracción. Este principio excluye desde luego todos los efectos retroactivos desfavorables propias materialmente sancionatorias, pero dichos efectos y en modo alguno los favorables puede derivarse la retroactividad; el cual produce una extensión de vigencia de la ley hacia el pasado en materia de orden público, en materia penal y administrativa cuando sea favorable al reo.

Con este orden de ideas la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero tendrá efectos retroactivos, cuando la imposición de las Sanciones Administrativas contenidas en la ley sean favorables a los Supervisados que las Sanciones contenidas en la Ley Orgánica del Sistema Financiero, en la Ley Orgánica de la Superintendencia de Pensiones, y en la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores, de todas las infracciones

realizadas antes del 02 de Agosto del 2011, fecha en que entra en vigencia la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

Para el respeto del Principio de Irretroactividad en las Sanciones reguladas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero con las Sanciones Administrativas de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, es necesario determinar que sanciones Administrativas son más favorables a los Supervisados. Cuando por ejemplo las entidades sujetas a fiscalización de la Superintendencia del Sistema Financiero incurran en infracciones contenidas en leyes, reglamentos, normas técnicas e instructivos, el Art. 37 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero⁴²¹ establece que se les impondrá *una multa hasta del dos por ciento sobre el capital y reservas de capital*⁴²² *sin perjuicio de las sanciones establecidas específicamente en otros cuerpos legales o reglamentarios*, en cuanto al Art. 44 de la Ley de

⁴²¹ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 37.- las entidades sujetas a la fiscalización de la Superintendencia que incurran en infracciones a las Leyes, Reglamentos, Estatutos y demás normas que las rijan o les sean aplicables o en el incumplimiento de las instrucciones u órdenes que les imparta aquella dentro de sus facultades legales, estarán sujetas a la imposición de multas hasta del dos por ciento sobre el capital y reservas de capital sin perjuicio de las sanciones establecidas específicamente en otros cuerpos legales o reglamentarios.

⁴²² **Capital:** en la economía política clásica, el capital es la cantidad de bienes y valores disponibles para satisfacer una necesidad o llevar a cabo una actividad definida y generar un beneficio económico o ganancia en particular, en cuanto a las Sociedades de Seguros el Capital Social de Constitución el Art. 14 establece que las sociedades de seguros deberán constituirse con un capital social mínimo, íntegramente suscrito y pagado en efectivo, de: a) Siete millones de colones para las sociedades de seguros generales, incluidas las operaciones de fianzas; b) Cinco millones de colones para las sociedades de seguros de personas; c) Cuatro millones de colones para las sociedades de seguros que realicen exclusivamente operaciones de fianzas; d) Veinte millones para el caso de sociedades que realicen exclusivamente operaciones de reaseguro o reafianzamientos. Para las sociedades de seguros que a la vigencia de esta Ley se encuentren operando en todos los ramos de seguros u operaciones permitidas, el capital social mínimo no podrá ser inferior a doce millones de colones.

Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴²³ establece que: las instituciones y personas supervisadas por la Superintendencia estarán sujetas en el caso de *multa hasta el dos por ciento del patrimonio*⁴²⁴ para las personas Jurídicas o *hasta quinientos salarios mínimo urbanos del sector comercio* para las personas naturales.

Cuando un Supervisado realice una infracción antes de la entrada en vigencia de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, es necesario estudiar que sanción administrativa a imponer va hacer más favorable para el Supervisado, si la Sanción que se encuentra en la Ley Orgánica del Sistema Financiero o la Sanción Tipificada en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, esto va depender si la Sanción multa a imponer es más favorable y de menor perjuicio al administrado, siendo esta Sanción Administrativa que impone el dos por ciento sobre el capital y la reserva de capital regulada en el Art. 37 de la Ley Orgánica del Sistema Financiero⁴²⁵, o la Sanción administrativa que impone

⁴²³ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMAFINANCIERO**, Op. Cit. Art. 44. Las instituciones y personas supervisadas por la Superintendencia estarán Sujetas a las sanciones previstas en el artículo 43, si se trate de multas estas podrán ser de hasta el dos por ciento del patrimonio en el caso de personas jurídicas o hasta de mil quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio en caso de personas naturales.

⁴²⁴ **El patrimonio**: desde el punto de vista contable, se define como un conjunto cualitativo y cuantitativo de bienes, derechos y otros recursos controlados económicamente por la empresa (ostenta la capacidad de dominio sobre ellos sea o no jurídicamente su titular) y de obligaciones resultantes de sucesos pasados, susceptibles de ser descritos valorados y representados; a) bienes: elementos materiales tangibles utilizados por la empresa en su actividad económica ej. edificios, maquinaria. Derechos: elementos inmateriales intangibles que representan situaciones jurídicas deudoras de la empresa hacia terceros que se pueden materializar en dinero. La diferencia entre los bienes y derechos que posee la empresa y sus obligaciones constituyen el **PATRIMONIO NETO**. **SANCHEZ FERNANDEZ DE VALDERRAMA**, 2008, p. 61.

⁴²⁵ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 37; las entidades sujetadas a la fiscalización de la Superintendencia que incurran en infracción a las Leyes, Reglamentos, Estatutos y demás normas que las rijan o les sean

como multa el dos por ciento del patrimonio que se encuentra Tipificada en el Art. 44 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴²⁶. Esto se va determinar según el caso específico en estudio. Si la Sanción Administrativa de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero es más favorable para el Supervisado esa sanción debería de imponer la Superintendencia o si la sanción administrativa que está vigente al momento de realizar la infracción, la Superintendencia debería tomar a bien imponer la Sanción Administrativa tipificada en la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero.

Otro ejemplo que podemos citar para la aplicación del principio de irretroactividad en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, es la del Art. 47 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores⁴²⁷ donde se regula; que sancionará a los directores, interventores,

aplicables o en el incumplimiento de las instrucciones u órdenes que les imparta aquella dentro de sus facultades legales, estará sujetas a la imposición de multas hasta del dos por ciento sobre el capital y reservas de capital sin perjuicio de las sanciones establecidas específicamente en otros cuerpos legales o reglamentarias.

⁴²⁶ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 44; las instituciones y personas supervisadas por la Superintendencia estará sujetas a las sanciones previstas en el artículo anterior que, si se tratare de multas, estas podrán ser de hasta el dos por ciento del patrimonio en el caso de personas jurídicas o hasta de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio en caso de personas naturales.

⁴²⁷ **LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE VALORES**, Op. Cit, Art. 47; Serán sancionados con multa hasta del veinte por ciento de la multa máxima que se le pudiere imponer según el artículo 44 de esta Ley; los directores, interventores, gerentes, funcionarios, empleados, auditores externos e internos y liquidadores de una institución sometida a la fiscalización de la Superintendencia, que a sabiendas hubieren aprobado o presentado estados financieros alterados o falsos, a que alteren o desfiguren datos o antecedentes en los balances, libros, estados, cuentas, correspondencia u otro documento o que oculten o destruyan estos elementos, con el fin de dificultar, desviar o eludir la fiscalización que corresponde ejercitar a la Superintendencia de acuerdo con la Ley. ART. 44; Las entidades sujetas a la fiscalización de la Superintendencia que incurran en infracciones a las leyes, reglamentos y estatutos que las rijan, o les sean aplicables en la esfera de su competencia o incumplan las resoluciones e instrucciones que les imparta la Superintendencia dentro de sus facultades legales, estarán sujetas a la imposición de multas hasta del dos por ciento sobre el capital y de las reservas de capital de la respectiva

gerentes, funcionarios, empleados, auditores externos e internos y liquidadores de una institución sometida a la fiscalización de la Superintendencia, que a sabiendas hubieren aprobado o presentado estados financieros alterados o falsos, que alteren o desfiguren datos o antecedentes de los balances, libros, estados, cuenta, correspondencia u otros documentos que oculten o destruyan estos elementos, con el fin de dificultar, desviar o eludir la fiscalización que corresponde ejercitar a la Superintendencia de acuerdo con la Ley Orgánica de La Superintendencia del Sistema Financiero.

Con esta acción le corresponde imponer a la Superintendencia una sanción de tipo multa equivalente del veinte por ciento de la multa máxima que se le pudiere imponer según el dos por ciento del capital y de la reservas de capital. Y la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero en el Art. 46.⁻⁴²⁸ establece; que los supervisados que incurran en la elaboración de estados financieros alterados o falsos, alteración de datos o antecedentes en los balances, libros, estados de cuenta u otro documento, si se trata de personas Jurídicas tendrá una sanción de tipo multa de hasta el cuatro por ciento del patrimonio o hasta mil salarios mínimos urbanos del sector comercio en caso de personas naturales. Es así que la

entidad; sin perjuicio de las sanciones establecidas específicamente en otros cuerpos legales o reglamentarios.

⁴²⁸ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 46; Los Supervisados que incurran en las siguientes conductas: elaboración o presentación de estados financiero alterados o falsos, alteración de datos o antecedentes en los balances, libros, estados, cuenta, correspondencia u otro documento cualquiera, o que oculten o destruyan estos elementos, dificultando, desviando, obstaculizando o aludiendo la supervisión que corresponde ejercitar a la Superintendencia de acuerdo con la ley, serán sancionados de conformidad a lo previsto en esta ley, que tratándose de multas, estas podrán ser de una cuantía de hasta el cuatro por ciento del patrimonio en caso de personas jurídicas o hasta de mil salarios mínimos urbanos del Sector Comercio en caso de personas naturales, cuando la Superintendencia estimare que un acto pudiere ser constitutivo de delito, deberá comunicarlo a la autoridad correspondiente.

Superintendencia del Sistema Financiero debe analizar que Sanción administrativa le favorece más al Supervisado, para tener un respeto del Principio de Irretroactividad.

Con estos ejemplos es necesario concluir que se habla del respeto del Principio de Irretroactividad en las Sanciones Administrativas de Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, cuando las infracciones realizadas antes del 02 de agosto de 2011, se impongan aun las sanciones contenidas en la Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero, la Ley Orgánica de la Superintendencia de Pensiones, y la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores, por ser estas Sanciones Administrativas las más favorables a los supervisados, esto sin perjuicio de que ya se haya iniciado el Procedimiento Administrativo Sancionador regulado en cada una de las leyes mencionadas anteriormente o en el caso cuando haya iniciado o se inicie el Procedimiento Administrativo Sancionador establecido en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero por la infracción realizada antes de la entrada de su vigencia.

Principio de Proporcionalidad; este principio proporciona una frontera o un límite en la actuación represiva de la Superintendencia del Sistema Financiero, implicando que en el momento de imponerse una sanción administrativa debe de realizarse una adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción a aplicar. Debiendo tomar en consideración la Superintendencia del Sistema Financiero para la aplicación de una Sanción Administrativa de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, el adecuado ejercicio de facultad discrecional para el análisis de las circunstancias objetivas y subjetivas que rodea el hecho

producto de la infracción administrativa, para determinar que la Sanción Administrativa a imponer sea proporcional a la infracción realizada. Evitando así ejercitar su discrecionalidad más allá de lo que realmente consienta los hechos que originan la infracción administrativa, teniendo como resultado un correcto ejercicio de la Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero o como resultado contrario una actuación arbitraria por parte de la Superintendencia, por la Sanción Administrativa impuesta. Produciéndose así un irrespeto claro al Principio de Proporcionalidad, por no tener una adecuada proporcionalidad entre la infracción cometida y la Sanción impuesta.

La Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero determina los aspectos a considerar para la imposición de las sanciones; 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, cuando la sanción a imponer sea multa, deberá tomar en consideración la capacidad económica del infractor, pudiendo dicha capacidad ser determinada por medio de la última declaración de renta del presunto infractor o por medio de cualquier medio probatorio, según lo requiera la Superintendencia, como lo regula en Art. 50 la Ley⁴²⁹.

⁴²⁹ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 50; En todo caso, para la imposición de una sanción, la Superintendencia deberá tener en cuenta los siguientes aspectos: 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 esta 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

El Principio del Non Bis In Ídem supone que no puede imponerse dos o más sanciones administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, por un mismo hecho. Siempre que se aprecie en la infracción realizada identidad de sujeto, hecho y fundamento. Ya que ningún supervisado por la Superintendencia del Sistema Financiero puede ser causa de dos juicios por el mismo hecho, buscando evitar la duplicidad de decisiones sobre el fondo de una controversia.

Para que exista un doble enjuiciamiento por la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero es preciso que un mismo hecho sea constitutivo de dos o más infracciones, por tanto que la infracción sea tipificada por Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero o en otra Ley de Carácter Financiero susceptible de dos sanciones distintas a la misma persona, pero además, las dos sanciones semejantes en su naturaleza sustantiva Financiera.

En el ámbito de las Sanciones Administrativas contenida en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, encontramos ciertas salvedades para el respeto del principio no bis in ídem; se excluye la duplicidad de sanciones, cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento, y tal duplicidad puede ser admisible cuando las sanciones que se hayan impuesto a un Supervisado sea colocado en una situación de sujeción especial, dado que en tal caso la Sanción Penal y la Sanción

infractor, pudiendo dicha capacidad ser determinada por medió de la última declaración de renta del presunto infractor o por medió de cualquier medió probatorio, según lo requiera la Superintendencia.

Administrativa protege bienes jurídicos distintos. Con lo expuesto anteriormente como ejemplo se encuentra lo regulado en el Art. 46 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴³⁰, cuando establece que los Supervisados que elaboren o presenten estados financieros alterados o falsos, o la alteración de datos, antecedentes en los balances, libros, estados, cuentas, correspondencia u otro documento cualquiera, serán Sancionados si se tratare de multa, estas podrán ser de hasta una cuantía Financiero, se impondrá también sin perjuicio la responsabilidad penal a que hubiere lugar la infracción realizada. Para este caso en particular los Supervisados que elaboren o presenten estados financiero alterados o falsos, alteración de datos o antecedentes en los balances, libros, estados, cuentas, correspondencia u otro documento cualquiera también puede incurrir en una responsabilidad penal, ya sea en una Falsedad Material regulado en el Art. 283 del Código Penal⁴³¹, será

⁴³⁰ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Art. 46; Los Supervisados que incurran en las siguientes conductas: elaboración o presentación de estados financieros alterados o falsos, alteración de datos o antecedentes en los balances, libros, estados, cuentas, correspondencia u otro documento cualquiera, o que oculten o destruyan estos elementos, dificultando, desviando, obstaculizando o eludiendo la supervisión que corresponde ejercitar a la Superintendencia de acuerdo con la ley, serán sancionados de conformidad a lo previsto en esta Ley, que tratándose de multas estas podrán ser de una cuantía de hasta el cuatro por ciento del patrimonio en caso de personas jurídicas o hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector Comercio en caso de personas naturales, cuando la Superintendencia estimare que un acto pudiere ser constitutivo de delito, deberá comunicarlo a la autoridad correspondiente, igual sanción administrativa se impondrá a aquellos que se aprovecharen de la información a la que tuviere acceso en el desarrollo de sus funciones y la utilizaren para su beneficio personal o de terceros, sin perjuicio de lo anterior y de la responsabilidad penal que pudiere deducirse cuando se tratare de personas naturales, estas quedaran inhabilitadas, al menos por un plazo de diez años, para ocupar cualquier cargo de dirección, administración o de vigilancia en los integrantes del sistema financiero, siempre que observando el debido proceso se les haya determinado su responsabilidad.

⁴³¹ **CODIGO PENAL**, D.L.N° 1030, de fecha 26 de marzo de 1997, D.O.N° 105, Tomo 335, de fecha 10 de junio de 1997. **FALSEDAD MATERIAL** Art. 283.- El que hiciere un documento público o auténtico, total o parcialmente falso o alterare uno verdadero, será

sancionado con prisión de tres a seis años o en una Falsedad Ideológica regulado en el Art. 284 del Código Penal⁴³², será sancionado con prisión de tres a seis años.

Con este ejemplo ilustrativo se observa un respeto del principio de non bis in ídem en las Sanciones administrativas de la Ley de Supervisión y regulación del Sistema Financiero, aunque haya una duplicidad del sujeto, hecho y fundamento, pero existe sujeción especial para el supervisado, por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero y el Órgano Judicial, por protegerse bienes jurídicos distintos. Se habla de un irrespeto del Principio no bis in ídem; cuando por ejemplo los Intermediarios de Seguros

sancionado con prisión de tres a seis años. Si la conducta descrita en el inciso anterior se realizare en documento privado, se impondrá la misma pena si el agente actuare con ánimo de causar perjuicio a un tercero. El que estando autorizado por la Administración Tributaria para imprimir los documentos relativos al control del Impuesto a la Transferencia de Bienes Muebles y a la Prestación de Servicios, elaborare, facilitare, hiciere circular o pusiera a disposición cualquiera de los referidos documentos a nombre de persona no inscrita en el Registro de Contribuyentes de la Dirección General de Impuestos Internos, o que contenga datos o información que no corresponden al contribuyente con el que se vinculan, será sancionado con prisión de cuatro a seis años. Cuando el que incurriere en las conductas establecidas precedentemente no estuviera autorizado por la Administración Tributaria para imprimir los documentos relativos al control del Impuesto a la Transferencia de Bienes Muebles y a la Prestación de Servicios, la sanción a imponer se incrementará en dos terceras partes de la pena máxima estipulada.

⁴³² **CODIGO PENAL**, Op. Cit. **FALSEDAD IDEOLOGICA** Art. 284.- El que con motivo del otorgamiento o formalización de documento público o auténtico, insertare o hiciere insertar declaración falsa concerniente a un hecho que el documento debiere probar, será sancionado con prisión de tres a seis años. Si la conducta descrita en el inciso anterior se realizare en documento privado, se impondrá la misma pena si el agente actuare con ánimo de causar perjuicio a un tercero. El que emitiere o entregare documentos relativos al control del Impuesto a la Transferencia de Bienes Muebles y a la Prestación de Servicios, haciendo constar una operación que no se realizó o que habiéndose realizado se hagan constar cuantías y datos diferentes a los reales, será sancionado con prisión de cuatro a seis años. Si los documentos referidos en el inciso anterior acreditaren como emisores a sujetos que no se encuentran inscritos en el registro de contribuyentes de la Administración Tributaria; contengan datos o información que no corresponden al contribuyente con el que se vinculan en él, la sanción se incrementará hasta en una tercera parte del máximo señalado en el inciso anterior.

inscritos en el Registro de la Superintendencia del Sistema Financiero, incumplieren con los requisitos de inscripción y las obligaciones profesionales o legales que le exige la ley, como lo que se establece en el Art. 50 de la Ley de Sociedades de Seguros⁴³³. La obligación de rendir una fianza para responder de los errores u omisiones en que pudieran incurrir los intermediarios de seguros en el ejercicio de la intermediación. El Art. 49 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴³⁴, regula

⁴³³ **LEY DE SOCIEDADES DE SEGUROS**, D.L.N° 844, de fecha 19 de octubre de 1996, D.O.N° 207, Tomo 333 de 04 de noviembre de 1996. **DE LOS INTERMEDIARIOS DE SEGUROS** Art. 50.- Los seguros podrán ser contratados directamente por las sociedades de seguros autorizadas, o por intermedio de agentes dependientes, agentes independientes y corredores de seguros. Para los efectos de esta ley, se consideran intermediarios de seguros las personas naturales o jurídicas que promuevan la contratación de seguros ofrecidos por sociedades autorizadas, mediante el intercambio de propuestas y aceptaciones, y en el asesoramiento para celebrarlos, conservarlos o modificarlos, Según la mejor conveniencia de los contratantes. En todo caso, se deberá tomar en cuenta las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, en lo que fueren aplicables. Para el ejercicio de la intermediación de seguros, se requerirá autorización de la Superintendencia. Para obtener la autorización, el aspirante deberá cumplir con requisitos tales como pruebas de conocimiento sobre materia aseguradora, educación, experiencia previa y requerimientos de capital, según el caso, aspectos que se desarrollarán en el reglamento. La autorización podrá ser revocada por la Superintendencia previa audiencia de la parte interesada. Las autorizaciones podrán otorgarse a las siguientes personas: a) Agentes de Seguros Independientes. Personas naturales que se dediquen a la intermediación en esta actividad con base en contratos de naturaleza mercantil; b) Corredores de Seguros. Personas jurídicas que se constituyan para intermediar en esta actividad. Cuando la sociedad de seguros contrate por medio de agentes dependientes, es decir, personas naturales vinculadas por un contrato individual de trabajo, será responsable de las actuaciones de éstos en el ejercicio de sus labores. Estos agentes no necesitarán la autorización a que se refiere el inciso anterior, bastando únicamente que las sociedades interesadas presenten a la Superintendencia para su registro, la nómina de las personas que han cumplido los requisitos que los acredita como tales. Los agentes de seguros independientes y corredores de seguros deberán rendir fianza ante la Superintendencia para responder por los errores u omisiones en que pudieran incurrir y que causaren perjuicio al asegurado o a terceros. La naturaleza, cuantía mínima, cobertura y demás requisitos de la fianza serán determinados en el correspondiente reglamento.

⁴³⁴ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 49.- los auditores externos, los peritos, los agentes de servicios provisionales, los agentes corredores de bolsa y los intermediarios de seguros inscritos en los registros de la Superintendencia deberán ser sancionados por el incumplimiento de los requisitos de inscripción en el registro correspondiente y de las obligaciones profesionales o legales; y por el incumplimiento de las disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos que deben cumplir en su calidad de auditor externo, perito, agente de servicios profesionales, agente

cuando ocurra este tipo de situaciones a los intermediarios de Seguros se les impondrá una Sanción si fuere multa de una cuantía hasta de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio, o la suspensión, o la cancelación en el registro respectivo. Así mismo el Art. 25 de las Normas para la Autorización de los Intermediarios de Seguros, establece que se le podrá imponer una Sanción ya sea Suspensión o Cancelación en el Registro de la Superintendencia del Sistema Financiero, se tomara en consideración la Suspensión de la autorización cuando los intermediarios de Seguros expresen claramente que tienen interés aun de seguir su profesión y desea restablecer su autorización presentado la fianza hasta entonces se levantara su suspensión, de lo contrario se cancelara su autorización en el registro de la Superintendencia del Sistema Financiero.

Se da un irrespeto al Principio de non bis in ídem, cuando el intermediario de seguros omite presentar un requisito para su inscripción en el registro de la Superintendencia del Sistema Financiero, para poder realizar la intermediación de los diferentes contratos de Seguros, la Superintendencia del Sistema Financiero en el ejercicio de sus facultades por esta omisión podrá imponerse al intermediario de seguros una sanción de tipo multa o una sanción que determine la Suspensión o la cancelación en el registro respectivo, pero si la Superintendencia del Sistema Financiero juzga dos veces al intermediario de seguros por esta infracción, y se pronuncia más de una decisión, en este caso una decisión de tipo multa y la

corredor de bolsa o intermediario de seguros con las sanciones previstas en esta ley; si la sanción fuere de multa su cuantía será de hasta quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio, o particularmente con suspensión o cancelación en el registro respectivo que lleva la superintendencia.

cancelación en el registro de la Superintendencia del Sistema Financiero, estamos frente a un irrespeto claro del Principio non bis in ídem.

El respeto del Principio de culpabilidad en las Sanciones Administrativas contenidas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, se da desde el momento en que se abandonó la anterior tesis que pretendía como presupuesto únicamente necesario, la simple transgresión del precepto por parte de los Supervisados, para la imposición de una sanción descrita en la ley, admitiéndose el ejercicio sobre la base del objetivo incumplimiento de la infracción administrativa para que el supervisado fuese acreedor de una Sanción Administrativa.

Lo que no era aceptable en las Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. Es necesario realizar un juicio de reprochabilidad a los Supervisados por la realización de un delito o una infracción administrativa, para que este reproche sea posible es necesario que el supervisado, sea causante de la acción u omisión de la infracción, cómplice o encubridor de los hechos ilícitos tipificados en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, en segundo lugar que sea imputable es decir, que no se alteren su circunstancias que alteren su capacidad de obrar, y por último que sea culpable, que haya tenido conciencia, voluntariedad a título intencional o culposo de los hechos. De manera que para que opere el principio de culpabilidad por ejemplo en el Art. 48 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero⁴³⁵,

⁴³⁵ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 48; Los directores, funcionarios, gerentes o administradores de los integrantes del sistema financiero, serán sancionados de conformidad con lo previsto en esta ley; si la sanción fuere de multa cuando en cualquiera de los integrantes se presente alguna de las situaciones

establece; que los directores, funcionarios, gerentes o administradores de los integrantes del sistema financiero que hayan autorizado créditos en violación a leyes u otras disposiciones se le impondrá una sanción si fuere multa hasta una cuantía de quinientos salarios mínimos urbanos del sector comercio.

Para que se dé un respeto al principio de culpabilidad en este caso en particular no se debe de considerar solamente la simple infracción de la norma, como aspecto objetivo para la imposición de la Sanción, sino que también se debe de considerar el aspecto subjetivo que llevó a los directores, funcionarios, gerentes o administrados para la realización de la infracción, ya que su acción se pudo haber derivado con clara intención de otorgar un crédito con violación a la ley o también se pudo haber dado el caso de otorgar un crédito por el desconocimiento de alguna exigencia establecida en la ley para el otorgamiento de un crédito, actuando de una forma culpable.

La importancia de la aplicación y el Respeto del Principio de Culpabilidad en toda infracción de la Ley de supervisión y Regulación del Sistema Financiero, es cuando en el caso que un administrado bajo amenaza de muerte tuvo que otorgar un crédito aún bajo el conocimiento de

siguientes: a) Se encontraren partidas en la contabilidad sobre las cuales no se presentaren las debidas justificaciones documentadas) Los estados financieros no se hubieren elaborado y publicado en su plazo legal; c) Habiéndose publicado los estados financieros contengan errores u omisiones; d) Los dividendos que se repartan o los aumentos de capital por capitalización de utilidades no tengan origen en las ganancias reales percibidas de los ejercicios; e) Se apliquen pérdidas de un ejercicio contra las utilidades no distribuibles; f) Hayan autorizado créditos en violación a las leyes u otras disposiciones que regulan a los integrantes del sistema financiero; o g) Hubieren hecho declaraciones falsas sobre la propiedad y conformación del capital de integrante respectivo. Sin perjuicio de lo anterior, la Superintendencia podrá exigir la corrección de la situación respectiva desde el momento en que tenga conocimiento de la misma.

que estaba violando la ley con el otorgamiento, si solamente se tomará en consideración el aspecto objetivo de la transgresión de la infracción, el administrado fuera totalmente culpable, pero con el respeto y la consideración del principio de culpabilidad en toda infracción de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, el administrado puede estar exento de cualquier responsabilidad administrativa.

El respeto del Principio de Prescripción en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero establece una renuncia por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero al derecho de imponer una sanción administrativa de carácter financiero, por el transcurso del tiempo, que incide que el supervisado considere extinguida la responsabilidad criminal y por consiguiente el delito y la pena.

El principio de prescripción atribuye que el mero transcurso del tiempo previamente determinado en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, genera el radical efecto de extinguir o eliminar la posibilidad de que por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero se declare o se reprima la responsabilidad administrativa.

La infracción ha prescrito, al haberse extinguido por el transcurso del plazo fijado en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, no puede ser objeto de un procedimiento sancionador, y en consecuencia tampoco puede ser sancionado o reprimido por la sanción prescrita. El Art. 69 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero determina

que el plazo de prescripción para promover el procedimiento Sancionatorio establecido será de diez años a partir de la fecha en la que se haya terminado de cometer el hecho o de ocurrir la omisión, sujeta a sanción⁴³⁶.

Por otro lado la Prescripción puede interrumpirse o extinguirse con la iniciación del procedimiento, provocando la pérdida del tiempo que ya había transcurrido, y por lo tanto se inicia un nuevo plazo desde cero; contándose desde que se considere paralizado el procedimiento o se termine sin una Sanción Administrativa.

El Art. 69 inc. 2 De la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, regula que el plazo de prescripción se interrumpirá: Cuando se reconozca las comisiones del hecho o de la omisión por parte del infractor, o por cualquier actuación de la Superintendencia que tenga por finalidad la investigación de los hechos y omisiones, siempre que se le comunique de forma escrita al supuesto infractor.

Con este orden de ideas hablamos de un respeto al Principio de Prescripción en las Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero; cuando se aplique correctamente en cada infracción Administrativa que pueda dar lugar, como por ejemplo cuando un director, funcionario, o gerente del integrante del Sistema

⁴³⁶ **LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO**, Op. Cit. Art. 69. **PRESCRIPCION**; el plazo de prescripción para promover el procedimiento sancionatorio establecido en este Capítulo será de diez años contados a partir de la fecha en la que se haya terminado de cometer el hecho o de ocurrir la omisión, sujeta a sanción. El plazo de prescripción mencionado se considera interrumpido: a) cuando cualquier director, funcionario, gerente o administrador del integrante del sistema financiero reconozca, por cualquier medio, la comisión del hecho o de la omisión, sujetos a sanción; y b) por cualquier actuación de la Superintendencia que tenga por finalidad la investigación de los hechos y omisiones antes relacionados o su ampliación, siempre que preceda comunicación escrita al supuesto infractor.

Financiero que obstaculice difiera o impida que se realice la inspección ordenada por la Superintendencia, o no proporcionare la información que estuviere obligado, extemporánea, inexacta o parcial, incurrirá a una sanción, si se trate de multa de una cuantía de hasta de mil salarios mínimos urbanos del sector comercio.

La Superintendencia del Sistema Financiero tiene un periodo de diez años como lo regula el Art. 69 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, para la persecución de la infracción realizada, pero se da el caso que la Superintendencia en lapso de 5 años desde el momento que se realizó la infracción inicia el procedimiento administrativo sancionador, con la investigación de los hechos comunica dicha investigación al infractor, pero la Superintendencia inicia el procedimiento administrativo sancionador pero no impone ningún tipo de Sanción Administrativa, lo que se logra con este acto es una interrupción del principio de prescripción, iniciándose un nuevo plazo para el periodo de prescripción, cumple estos diez años sin que la superintendencia del Sistema Financiero haya realizado alguna acción por la infracción que se realizó, al cabo de quince años desde de la última interrupción del principio de prescripción, la Superintendencia del Sistema Financiero quiere retomar el procedimiento administrativo sancionador nuevamente para la imposición de una sanción a los involucrados de la infracción realizada, en este momento en particular se puede aplicar el Principio de Prescripción, ya que El Principio de Proporcionalidad, establece un límite al aplicador de la sanción administrativa al establecer: que debe realizarse la adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción a aplicar, de esta manera se limita además el ejercicio de la facultad discrecional por parte del superintendente del sistema financiero y el libre arbitrio en la sanción a

imponer. De esta manera la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero establece en su artículo 50 los aspectos a considerarse al imponer una sanción administrativa, tales como: 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 y reincidencia de la conducta infractora. Y en cuanto a la multa deberá considerarse la capacidad económica del infractor.

El Principio de Non Bis In Idem, determina que no podrá imponerse dos o más sanciones administrativas por un mismo hecho constitutivo de infracción, a los supervisados por la Superintendencia del Sistema Financiero, siempre que se aprecie igualdad de sujeto, hecho y fundamento, y que las sanciones sean semejantes en su naturaleza sustantiva financiera.

El Principio de Culpabilidad, mediante este principio el transgresor de la conducta tipificada como infracción administrativa debe ser responsable dolosamente de la acción y omisión cometida, anulándose la tesis anterior que establecía que para la imposición de una sanción administrativa bastaba con la simple transgresión al precepto jurídico por parte del infractor. Por tanto es necesario que al momento de realizar la acción y omisión el infractor haya actuado consiente, voluntaria e intencionalmente o de manera culposa de los hechos.

El Principio de Prescripción, es la extinción al derecho de imponer una sanción administrativa de carácter financiero, por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero, por el transcurso del tiempo o el plazo legalmente fijado por la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema

Financiero para la persecución de las faltas e infracciones administrativas cometidas por los supervisados por la Superintendencia del Sistema Financiero. En virtud a ello, no es posible que el supervisado pueda ser objeto de un procedimiento sancionador, por tanto no podrá ser sancionado o reprimido por la prescripción de la infracción administrativa cometida y por la sanción del mismo.

De esta manera y teniendo claro los Principios del Derecho Administrativo Sancionador y la forma en que operan en la vida jurídica, se puede realizar un análisis al respecto de los mismos como resultado a esta investigación y realizar recomendaciones respectivas a partir de lo obtenido durante este proceso investigativo en el siguiente capítulo con el que se cierra el estudio al tema objeto de esta tesis.

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

En esta investigación se han estudiado de manera satisfactoria, superando las expectativas propuestas al inicio de esta labor investigativa los principios del Derecho Administrativo Sancionador, que proporcionaron la base fundamental para alcanzar el planteamiento y objeto de estudio al tema: “LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS; A LA LUZ DE LA LEY DE SUPERVISIÓN Y REGULACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO”.

El Sistema Financiero en El Salvador ha evolucionado y perfeccionado a través de la historia y ante todos los sucesos acaecidos, al punto que actualmente es un reflejo del proceso de internacionalización y globalización de las operaciones financieras estructuradas bajo la figura de conglomerados financieros. El Estado en su rol de promotor del desarrollo económico del país, paulatinamente ha propiciado la existencia de entidades solidas que cumplan con regulaciones prudenciales y buenas prácticas de riesgos.

A partir del 2 de Agosto del año 2011, el Sistema Financiero sufre nuevos cambios con la creación de la Ley de Supervisión y Regulacion del Sistema Financiero, en donde se integran las anteriores Superintendencias a una sola: “La Superintendencia del Sistema Financiero” que sería la encargada de velar por el cumplimiento de las mejores prácticas de las instituciones pertenecientes al mercado financiero de El Salvador, bajo la Potestad Sancionatoria que la misma ley le faculta.

La Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, trata de rediseñar políticas públicas orientadas a la Supervisión de la industria hacia actividades productivas en la búsqueda de una armonía entre los intereses de los negocios que se gestionan y el establecimiento y mantenimiento de mercados financieros, íntegros, transparentes, ordenados, justos y eficientes.

La Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero está supedita directamente a aquellos principios generales comunes con rango constitucional que gobiernan el *ius puniendi* estatal. Es por ello que se estudió el respeto de los principios de Legalidad, Principio de Tipicidad, Principio de Irretroactividad, Principio de Proporcionalidad, Principio de Non Bis in Ídem, Principio de Culpabilidad, Principio de Prescripción en las Sanciones Administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero.

Principios que rigen toda actuación de la administración y que no pueden aplicarse separadamente, por el contrario en conjunto establecen un marco legal ante todo procedimiento administrativo sancionador, ya que la aplicación de los principios debe estar orientada a garantizar los derechos fundamentales de las persona principalmente al momento en que se impone una sanción administrativa.

Con los objetivos planteados en este trabajo de investigación podemos concluir; que las sanciones contenidas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero e impuestas por la Superintendencia del Sistema Financiero existe respeto hacia algunos de los Principios del

Derecho Administrativo Sancionador en algunas de las Sanciones, y se irrespetan en otras sanciones, en el desarrollo de este trabajo salió a la luz un evidente irrespeto hacia los Principios de Tipicidad y Legalidad en algunas de las Sanciones Administrativas, al no establecerse de manera clara, precisa e inequívoca la sanción a imponerse en el caso de las multas, dejando el vacío a la interpretación del superintendente del sistema financiero sobre quien recae la facultad de imponer las sanciones correspondientes y a la vez le dotan de total arbitrariedad al dejar a su decisión el salario a aplicar al momento de imponer una sanción administrativa pecuniaria violentándose así de manera exacta tales principios, debido a la falta de concreción en la sanción, debiendo establecer de manera clara y precisa si es salario diario o mensual el que se aplicará al transgresor del ordenamiento jurídico administrativo.

Ante la limitación y dificultad con que se desarrolló esta investigación al no contar con información preeminente que permitiera realizar un estudio exacto sobre el respeto a estos principios básicos mediante procedimientos de casos prácticos al imponer una sanción administrativa hacia los administrados, o instituciones sujetas a su supervisión se realizó un estudio aproximado mediante el análisis a las normas del contenido de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, sobre los artículos tipificadores de las infracciones y sanciones, encontrando así los vacíos que dan paso a arbitrariedades por parte de los aplicadores de la norma administrativa, es así como se da el irrespeto a los Principios de Legalidad y Principio de Tipicidad.

En cuanto a la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero podemos concluir que ha aportado un avance significativo al ser

el ente regulador y fiscalizador del conglomerado financiero para lo cual realiza un constante y permanente control de la actividad financiera. Sumado a la eficacia del procedimiento administrativo sancionador con la variante del irrespeto a los principios de legalidad y tipicidad antes abordados, lo cual implica una acción inmediata. A la vez es innegable sostener que a partir de su entrada en vigencia, y con la creación de un solo procedimiento en materia financiera, ordenado, garantista, la ampliación de los recursos, la creación del comité de apelaciones, la distribución de competencias y facultades se ha generado un avance en materia de legislación financiera, necesaria para fortalecer el sistema financiero en El Salvador.

Y por último se concluye que para el ejercicio de la Potestad Sancionatoria de la Superintendencia del Sistema Financiero, la Superintendencia debe actuar en armonía con todos los principios del Derecho Administrativo Sancionador, y no ejercitar su Potestad Sancionadora en donde se observe de forma aislada cada uno de los Principios, esto con el fin de dar seguridad jurídica a los sujetos a supervisión por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero, además el fin principal sobre el que se constituye la Superintendencia es el de preservar la estabilidad del sistema financiero, velar por la eficiencia, la transparencia y la solidez del mismo. Ante tal situación es menester que se respeten las normas, comenzando por los principios que fundamentan el procedimiento administrativo sancionador, para garantizar esa seguridad jurídica y establecer la confianza en un sistema financiero estable, que garantice a la sociedad nacional e internacional el bienestar, la confianza financiera y el respeto, y apego a que toda actuación de la administración pública está sujeta al principio de legalidad y los procedimientos

administrativos sancionadores conforme a las prácticas del buen Derecho respetando los principios del Derecho Administrativo Sancionador.

5.2 RECOMENDACIONES

Con base al resultado del presente trabajo de investigación se recomienda que para la imposición de toda Sanción Administrativa tipificada en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero deben considerarse estrictamente los Principios del Derecho Administrativo Sancionador. La Superintendencia del Sistema Financiero debe aplicar estos principios como un todo armonizado y no de forma aislada para la imposición de toda Sanción Administrativa.

Asimismo es menester que se reforme la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero en relación a los artículos tipificadores y sancionadores contenidos en dicha ley, que regulan las conductas infractoras y sanciones a que se hacen acreedores los transgresores de todas aquellas conductas contrarias a la ley, reglamentos y normativas técnicas; de manera que se encuentren tipificadas de forma clara y precisa las sanciones, sobre todo aquellas que contienen vacío sobre el salario a aplicar al momento de imponer la sanción de multa, para que se logre un respeto irrestricto a los Principios del Derecho Administrativo Sancionador, evitando así arbitrariedades por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero al momento de imponer una sanción administrativa; garantizando así el debido proceso administrativo sancionador.

En virtud, al artículo 43 de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero que establece que no obstante aplicarse este

procedimiento pero que cuando la sanción a aplicar se encuentre tipificada y sancionada en otro cuerpo legal normativo de carácter financiero aplicable al supuesto infractor, deberá imponerse la sanción establecida en dicho cuerpo legal, lo que deja el vacío eminente ante el cual existe la posibilidad que dicha sanción no se encuentre tipificada en el cuerpo legal en que se ha incumplido la norma, ante esta situación en específico y variante ante las demás sanciones contenidas de manera inexacta en cuanto al monto a aplicar, en esta no hay certeza jurídica para el sujeto perjudicado con la infracción cometida de que al infractor de la norma se le imponga una sanción como castigo ante la realización de una conducta, acción u omisión sancionable por parte de la administración pública, en este caso por parte de la Superintendencia del Sistema Financiero; por tanto es necesario de igual manera reformar este artículo para evitar que esta ley contenga normas en blanco y se deje al libre arbitrio del facultado para la imposición de la sanción administrativa al no establecerse límites y parámetros dentro de su actuación.

El Superintendente está facultado para la imposición de las sanciones contenidas en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero por mandato de ley, y en virtud que para el ejercicio de tal función se requiere notoria competencia en las materias relacionadas al ejercicio de sus facultades, no obstante para el mejor desempeño de sus funciones debe capacitarse en el ámbito jurídico para lograr una armonización entre el conocimiento del sistema financiero y el Derecho para realizar una estricta y acorde aplicación del Derecho, al momento de imponer la sanción correspondiente a cada caso en concreto teniendo en cuenta la particularidad de cada uno de ellos, para poder adecuar las normas y resolver conforme a Derecho.

Se toma en consideración que a la fecha de esta investigación no existe jurisprudencia alguna sobre la aplicación de los principios del derecho administrativo sancionador en las sanciones administrativas de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, la Superintendencia del Sistema Financiero debe permanecer en constante actualización sobre la jurisprudencia relacionada con las sanciones administrativas y que puedan ser base para el desarrollo y fundamento para la resolución de los procesos administrativos sancionadores que lleva la Superintendencia del Sistema Financiero, para resolver conforme a Derecho cada caso en concreto y dotar así de efectividad, eficacia y seguridad jurídica a los administrados e instituciones sujetas a su control y fiscalización.

Asimismo es fundamental que la Superintendencia del Sistema Financiero de El Salvador fortalezca su visión garantista, a fin de orientar todo el procedimiento administrativo sancionador de manera que se respete la esfera jurídica del sujeto a quien se le atribuye la comisión de alguna falta o infracción administrativa.

BIBLIOGRAFIA.

Libros

ACOSTA ROMERO, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986.

AMAYA BARON, Miguel, El Procedimiento de Responsabilidades de los Servidores Públicos, 1ra Edición, Ángel Editor, México, 2009.

BACIGALUPO, Enrique. Derecho Penal Parte general 2ª. Edición totalmente renovada y ampliada. Hammurabi Srl. Buenos Aires. República Argentina. 1999.

BAENA DE ALCAZAR, Mariano, Régimen Jurídico de la Intersección Administrativa en la Económica, 1ra Edición, Editorial Tecnos, Madrid, España, 1986.

CARRETERO PEREZ, Adolfo, y otro, Derecho Administrativo Sancionador, 1ra Edición, Madrid, Editorial Derecho Unidas, 1995.

DEL REY, Salvador, Potestad Sancionadora de la Administración y Jurisdicción Penal en el Orden Social, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1990.

ENTRENA CUESTAS, RAFAEL, Curso de Derecho Administrativo, Volumen I, 11ª Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1995.

FERNÁNDEZ MONTALVO, Rafael. "Principios Sustantivos de la Potestad Sancionadora de la Administración". En AA.VV., Derecho Administrativo

Sancionador, Cuadernos de Derecho Judicial. núm. XIII, COM. Marqués de la Enseñada CGPJ, Madrid España, 1994.

FIORINI, Bonaerense Bartolo, Manual de Derecho Administrativo, Tomo I, Buenos Aires, 1968.

GAMERO CASSADO, Eduardo. Temas de Derecho Administrativo. La Jurisdicción Contencioso Administrativa, Escuela de Capacitación Judicial “Dr. Arturo Zeledón Castillo”, San Salvador, julio, 2004.

GARBERI LLOVREGAT, José, La Aplicación de los Derechos y las Garantías Constitucionales a la Potestad y el Procedimiento Administrativo Sancionador, Madrid Trívium, 1989.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, Curso de Derecho Administrativo, TOMO I Y TOMO II, 1ra Edición, Editorial Civitas, Madrid, España, 1993.

GARCIA ENTERRIA, Eduardo, y otro, Curso de Derecho Administrativo, Vol. II, 10ª Ed, Civitas, Madrid, España, 2001.

GARCÍA GIL, Francisco Javier, Suma de las Infracciones y Sanciones Administrativas, Aranzadi, España, 2002.

GARCIA GOMEZ DE MERCADO, Francisco, Sanciones Administrativas, Garantías, Derechos y Recursos del Presunto Responsable, 2da Edición, Editorial Comares S.L, Granada, 2004.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, 39ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1984.

GARRIDO FALLADA, Fernando, Tratado de Derecho Administrativo, Parte General, volumen II, Duodécima Edición, Editorial. Tecnos, Madrid, España, 2005.

JIMENEZ DE ASUA, Luís. Principios del Derecho Penal, La Ley y el Delito. Editorial. AbeledoPorrot, Argentina, 1997.

LAMELAS, Ana Sánchez. Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Penal: Consideraciones en torno a los Principios de Garantía, en A.A.V.V. Escritos jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez I Derecho Público. Universidad de Cantabria Facultad de Derecho. Editorial Europa Artes Gráficas, S.A. 1993.

LESMES SERRANO, Carlos, y otros, Derecho Penal Administrativo, Granada, 1ra Edición, Colmenares, 1997.

LOMELI CEREZO, Margarita, El poder Sancionador de la Administración pública en Materia Fiscal, compañía Editorial Continental, México, 1961.

LOZANO CUTANDA, Blanca. "Derecho Ambiental Administrativo". 6ª Edición, Editorial. Dykinson, Madrid, 2005.

MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Editorial Temis, Bogotá 1965.

MALO CAMACHO, Gustavo. "Derecho Penal Mexicano". 5ª Edición. Editorial Porrúa. México. 2003.

MARIENHOFF, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, 3ª Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1989.

MARTINEZ MORALES, Rafael I, "Derecho Administrativo", Primer Curso, II Edición, Colección de Textos Jurídicos, Editorial Halla, México, 1991.

MATTES, Heinz y otro. Problemas de Derecho Penal Administrativo: Historia y Derecho Comparado. Madrid, España. 1979.

MONTT GARRIDO, Mario. —Derecho Penal Parte General—. Tomo I, Editorial Jurídica De Chile 1997.

NIETO, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, 3ra. Edición Ampliada, Editorial Comares, S.L., Granada, 2004.

PAREJO, Luciano y otros. Manual de Derecho Administrativo, Editorial Ariel, Barcelona, 1994.

PEMAN GAVIN, Ignacio. El Sistema Sancionador Español, Hacia una Teoría General de las Infracciones y Sanciones Administrativas. Cedes Editorial S.L. Barcelona. 2000.

POLITOFF LIFSCHITZ, Sergio Et Al. Lecciones de Derecho Penal Chileno. Parte General. 2ª Edición. Editorial Jurídica de Chile. 2003.

PRIETO CAZORLA, Luis María, El Secreto Bancario, Instituto de Estudios Fiscales, Ministerio de Hacienda España, 1978.

ROACH, Alfonso, La Moneda, los Banco y el Crédito en El Salvador, 1ra Edición, Tipografía Comercial, San Salvador, El Salvador, 2004.

ROXIN, Claus. “Derecho Penal Parte General Fundamentos. La Estructura de la Teoría del delitoll. Editorial. Civitas Traducción de la 2ª Edición Alemana. Tomo I 1997.

SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso, Principios de Derecho Administrativo, 3ra Edición, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A, Madrid, 2002.

SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, II Curso. Vigésima Segunda Edición, Editorial. Porrúa, México, 2003.

SERRANO MIGALLON, Fernando. XXVII. El Ius Puniendi, su Eficacia y los Derechos Fundamentales en el Mundo Contemporáneo. En AA.VV. MORA ICAZA, Eduardo Medina. Uso legítimo de la fuerza. 1ª Reimpresión, Editorial. INACIPE, México, 2009.

SILVA, José Enrique, Estudios de la Moneda y Banca de El Salvador, 1ra Edición, Tipografía Comercia, San Salvador, El Salvador, 1979.

SUAY RINCON, José, Sanciones Administrativas, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1989.

VILLATA BALDOVINOS, Darío. Teoría del Estado y una Introducción al Derecho Constitucional. 3ª Edición, Editorial e Imprenta Universitaria, San Salvador, El Salvador. C.A. 2003.

VILLEGAS, Carlos Gilberto, Compendió Jurídico, Técnico y Práctico de la Actividad Bancaria, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1986.

Tesis

ALVAREZ PEREZ, Yanina Elena, y otros, Impacto de la Región sobre la Industria de la Microfinanzas en El Salvador, Tesis de Grado, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, El Salvador, 2004.

CHAVEZ BARRERA, Oscar Armando, y otros, Ricardo Antonio, Tratamiento Tributario y Contable de las Operaciones de Sociedades no Bancarias Pertenecientes a Conglomerados Financieros, Tesis de Grado, Facultad de

Ciencias Económicas Escuela de Contaduría Pública, Universidad de El Salvador, San Salvador, 2004.

DIMAS HERNÁNDEZ, Carlos Eduardo, Reforma Bancaria Salvadoreña en el periodo de 1979-1992, a la Luz de la Liberación de Ignacio Ellacuría, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, 1994.

GOCHES, Roberto, Evaluación de Bancos y Financieras a partir de los Objetivos de la Privatización del Sistema Financiero 1992-1996, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, San Salvador, El Salvador, Septiembre de 1997.

LAINEZ MENDEZ, Manuel Santiago, Estructura Bancaria en El Salvador, Tesis doctoral, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 1998.

LOPEZ MELENDEZ, Blanca, y otro, “La Privatización del Sistema Financiero de El Salvador, 1993-1994”, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 1996.

MARTINEZ CARRANZA, Clara Luz, y otros, Diseño de un Sistema de Simplicity Marketing para mejorar la Comercialización de las Cuentas Activas que ofrecen las Cajas de Crédito ubicado en la Zona Paracentral de El Salvador, Tesis de grado, Facultad de Ciencias Económicas Escuela de Ciencias Empresariales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2005.

MARTINEZ MARTINEZ, José Daniel, “Sigilo Bancario en las Leyes de la Banca Privada”, Tesis de Grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Dr. José Matías Delgado, San Salvador, El Salvador, 1996.

POLANCO DE VALLADARES, Ana Dina, y otros, Limites del Proceso Administrativo Sancionador en El Salvador, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2003.

RODRIGUEZ C. DE ROGRIGUEZ, Violeta del Carmen, El Secreto Bancario, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Dr. José Matías Delgado, San Salvador, El Salvador, 1993.

ROMEO LEIVA, Carlos Eduardo, y otro, Antecedentes y Situación Histórica del Sistema Financiero en El Salvador, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2010.

UMAÑA GRIJALDA, Juan Antonio, Generalidades sobre el Sistema Financiero en El Salvador, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2001.

Legislación

CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

DECRETO QUE ESTABLECE INTERES POR PAGO EXTEMPORANEO DE LOS IMPUESTOS Y DEMAS CONTRIBUCIONES FISCALES, QUE ADMINISTRAN LAS DIRECCIONES DEL MINISTERIO DE HACIENDA, D.L.N° 720, de fecha 16 de diciembre de 1993, D.O.N° 1, Tomo N° 332, de fecha 3 de enero de 1994.

LEY DE INTEGRACION MONETARIA, D.L. No. 201, del 30 de noviembre de 2000, D.O. No. 241, Tomo 349, Publicado el 22 de diciembre de 2000.

LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOS ADMINISTRATIVA, D.L. No. 81, de fecha 14 de noviembre de 1978, D.O. No. 236, Tomo 261, del 19 de diciembre de 1978.

LEY DE SUPERVISION Y REGULACION DEL SISTEMA FINANCIERO, D.L. No. 592, del 14 de Enero de 2011, D.O. No. 390, Tomo 390, publicado el 02 de febrero de 2011.

LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES, D.L. No. 926, del 19 de diciembre de 1996, D.O. No. 1243, Tomo 333, de 23 de diciembre de 1996.

LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE VALORES, D.L. No. 806, del 11 de septiembre de 1996, D.O. No. 186, Tomo 333, Publicado el 04 de octubre de 1996.

LEY ORGANICA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, D.L. NO. 628, del 22 de Noviembre de 1990, D.O. No. 278, del 10 de diciembre de 1990.

LEY ORGANICA DEL BANCO CENTRAL DE RESERVA, D.O. No. 746, del 22 de marzo de 1991, D.O. 80, Tomo 311, Publicado el 03 de mayo de 1991.

Jurisprudencia

SALA DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR, Sentencia Definitiva, Ref. 41-97.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR, Referencia No. 8-IV-2003, Inc. 22-99, considerando VI 2. De fecha 30 de Noviembre de 1998.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL EL SALVADOR, Sentencia de 16-XII-97, Sentencia de Amparo 21-C-96.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, con referencia 28-2005, de fecha 03 de febrero de 2006.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Amparo, con referencia No. 1005-2002, de fecha 15 de enero de 2004.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Amparo, con referencia No. 330-2000, de fecha 23 de septiembre de 2000.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Habeas Corpus, con Referencia 1-2010R, de fecha 03 de marzo de 2010.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Habeas Corpus, con referencia No. 1-2010R, de fecha 03 de marzo de 2010.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Habeas Corpus, con referencia No. 70-98, de fecha 19 de marzo de 1998.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Inconstitucional, con referencia 110-P-2001, de fecha 05 de julio de 1992.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 3-92 Ac 6-92, de fecha 17 de diciembre de 1992.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 84-2006, con referencia del 20 de Febrero de 2009.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Inconstitucionalidad, referencia del 8-97, dictada el 23 de Marzo de 2001.

SALA DE LO CONSTITUCIONALIDAD DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Habeas Corpus, Ref. 227-C-2001, de fecha 15 de noviembre de 2004.

SALA DE LO CONSTITUCIONALIDAD DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Inconstitucionalidad, ref. 16-2001, de fecha de 11 noviembre de 2003.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPRE DE JUSTITCIA DE EL SALVADOR, Sentencia Definitiva, Ref. 36-G-95, REF. 29-G-91, Ref. 8-CH-92, de fecha 24 de febrero de 1998.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR: Sentencia. Ref.45-V-96. Con fecha 31 de octubre de 1997.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR, Sentencia Definitiva, Ref. 39-D-96, de fecha 20 de agosto de 1997.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR, Sentencia Definitiva, Ref. 73-P98. De fecha 08 de febrero de 2000.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR: Sentencia Definitiva, Ref. 301-A-2004, de fecha 29 de Junio de 2006.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Referencia 78-2006, de fecha 03 de abril de 2009.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia Definitiva, Ref. 104-b-2004, de fecha 15 de agosto de 2005.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia Definitiva, Referencia 313-2006, con fecha 04 de octubre de 2010.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sentencia Definitiva, con referencia 130-P-2002, dictada el 23 de Mayo de 2005.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sentencia Definitiva, con referencia No. 158-209, de fecha 12 de diciembre de 2012.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sentencia Definitiva, con referencia No. 64-L-2011, con fecha 19 de diciembre de 2004.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sentencia Definitiva, con referencia No. 64-L-2011, con fecha 19 de diciembre de 2004.

Institucional

BANCO CENTRAL DE RESERVA, Evolución del Sistema Financiero en El Salvador, http://www.bcr.gob.sv/esp/index.php?option=com_content&view=

BANCO CENTRAL DE RESERVA, Funciones del Banco Central de Reserva, www.bcr.gob.sv, Sitio consultado el 01 de agosto de 2013.

BANCO CENTRAL DE RESERVA, Misión del Banco Central de Reserva, www.bcr.gob.sv, Sitio consulta el 14 de mayo de 2013.

BANCO CENTRAL DE RESERVA, Reseña Histórica del Banco Central de Reserva de El Salvador, http://www.bcr.gob.sv/esp/index.php?option=com_

BANCO CENTRAL DE RESERVA, Valores del Banco Central de Reserva, www.bcr.gob.sv, Sitio Consultado el 20 de Mayo de 2013.

BANCO CENTRAL DE RESERVA, Visión del Banco Central de Reserva, www.bcr.gob.sv, Sitio consulta el 14 de mayo de 2013.

BUSTOS RAMIREZ, Juan y HORMAZABAL MALAREE, Hernán. "Lecciones de Derecho Penal. Editorial. Trotta 1997.

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERA, Valores de la Superintendencia del Sistema Financiero, www.ssf.gob.sv, sitio consultado el 12 de abril de 2013.

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Evolución del Sistema Financiero, www.ssf.gob.sv, sitio consultado el 17 de abril de 2012.

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Historia de la Superintendencia del Sistema Financiero, 2da Edición, corr. y aum, San Salvador, El Salvador, 2008.

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Marco General de la Supervisión del Sistema Financiero Criterios y Políticas de Supervisión con Base a Riesgos, <http://ssf.gob.sv/transparencia/documentos/leyes/marco>

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Misión y Visión de la Superintendencia del Sistema Financiero, www.ssf.gob.sv. Sitio consultado el 12 de abril de 2013.

SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO, Organigrama del Sistema Financiero en El Salvador, www.ssf.gob.sv, sitio consultado el 14 de Junio de 2013.

Revistas

DE PALMA DE TESO, A.," Las Infracciones Administrativas Continuas, las Infracciones Permanentes, las Infracciones de Estado y las Infracciones de Pluralidad de Actos, Distinción a Efectos del Cómputo del Plazo de Prescripción", Civitas, Revista Española de Derecho Administrativa, No. 112, España, 2001.

MARINA JALVO, B, “Non Bis In Idem e Irreprochabilidad Penal de los Funcionarios de Policía (comentarios a la STS de 30 de mayo de 200)”, Revista de Administración Pública, N. 155, España, 2004.

RAMIRES TORRADO, María Lourdes. “Postura de la Corte Constitucional Colombiana en Relación con el Poder Sancionador de la Administración”. Revista de Derecho, número 028. Universidad del Norte, Barranquilla, Colombia. 2007.

REBOLLO PUIG, Manuel, y otros, “Panorama de Derecho Administrativo Sancionador en España”, en Revista estudio Socio-Jurídico, vol. 7, número. 001, Universidad del Rosalía, Bogotá, Colombia, 2005.

UMAÑA AMAYA, Raúl, “Saneamiento, Rentabilidad y Privatización del Sistema Financiero en El Salvador”, Revista Presencia, No. 10-11, San Salvador, El Salvador, 2009.

Diccionarios

MARTÍNEZ MORALES, Rafael, Derecho Administrativo, Diccionarios Jurídicos Temáticos, Tomo III, Harla, México, 1997.

Páginas Web

ÁLAVA NEVARES, Mariela, Productos y Servicios Financieros de Seguros Básicos, 1ra Edición, Colegio Fiscal Técnico de Comercio y Administración, Dauble, Ecuador, 2002, Disponible en <http://es.scrib.com/doc/48344565>

/COLEGIO-FISCAL-TECNICO-EN COMERCIO-Y-ADMINISTRACION, sitio consultado el 29 de Junio de 2013.

CHRISTOPHER, Ensayos de Calidad, Historia de la Banca en el Mundo, Ensayo, 2011, http://clubensayos.com/temas_variados/Historia-De-La-Banca-En/7431.html, sitio consultado el 01 de Julio de 2013.

CRUZ, María Eugenia, “Interdicción e Inhabilitación”, Blog Temas de Derecho, sitio web: temasdederecho.wordpress.com/2012/07/17/interdicción-e-inhabilitación-/. Consultado el 12 de octubre de 2013.

GONGORA PIMENTEL, Genaro David. “El Derecho Administrativo Sancionador en la Jurisprudencia Constitucional Mexicana”. En AA.VV. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, T. XII, Ministerio Público, Contenciosos Administrativo y Actualidad Jurídica, Coordinadores FERRER MACGREGOR, Eduardo y ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, UNAM, 2008. p.258. Véase en <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=2564>, sitio consultado el 03 de Agosto de 2013.

SOSA, Nicolás, Origen del Sistema Financiero, disponible en: <http://www.buenastareas.com/ensayos/Origen-Del-Sistema-Financiero>, sitio consultado el 04 de Agosto de 2013.