

5-21-RA-SCA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las quince horas del doce de abril de dos mil veintiuno.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones Confía, Sociedad Anónima, y Crecer, Sociedad Anónima, que pueden abreviarse AFP Confía, S.A., y AFP Crecer, S.A., por medio de sus apoderados generales judiciales, licenciados Ricardo Antonio Mena Guerra, Henry Salvador Orellana Sánchez y José Adán Lemus Valle, interpusieron un recurso de apelación contra la sentencia emitida por la Cámara de lo Contencioso Administrativo, con residencia en Santa Tecla, departamento de La Libertad, a las catorce horas con cincuenta y cinco minutos del veintinueve de septiembre de dos mil veinte, en el “*Proceso Común con NUE: NUE 00036-19-ST-COPC-CAM Acum. 00037-19-ST-COPC-CAM, con referencia interna 4-PC-2-2019/5-PC-2-2019*”, mediante la cual se *desestimaron* las pretensiones incoadas por las sociedades *supra*, contra la Superintendencia del Sistema Financiero y el Superintendente Adjunto de Pensiones.

Han intervenido en esta instancia: AFP Confía, S.A. y AFP Crecer, S.A., en la forma indicada, como parte apelante; el Superintendente del Sistema Financiero y el Superintendente Adjunto de Pensiones, ambos de la Superintendencia del Sistema Financiero, por medio de sus apoderados judiciales especiales, licenciados Marcela Beatriz Pineda Alvarenga, Flor María Ramírez Mejía, Carlos David Aguilar Cerna, Víctor Manuel Serrano Marroquín y Luis Edgardo Vides Martínez, en calidad de parte apelada; y, el Fiscal General de la República, por medio de su agente auxiliar, licenciado Manuel Antonio González Portillo.

LEÍDOS LOS AUTOS Y CONSIDERANDO:

I. Actuaciones previas.

1. Actuaciones administrativas previas en relación con la esfera jurídica de AFP Confía, S.A.

i. AFP Confía, S.A. indicó que el cuatro de diciembre de dos mil dieciocho se le notificó una nota, referencia N° ISP-IP-24292, emitida en la misma fecha, y suscrita por la Intendente del Sistema de Pensiones (actuando por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, según resolución N° 3/2018, del cinco de enero de dos mil dieciocho), dirigida a su Directora Presidenta, mediante la cual la autoridad suscriptora señaló lo siguiente: «(...) *Le comunicamos que esta Superintendencia realizó visita de supervisión a su representada, con el propósito de evaluar la gestión del riesgo operativo, control interno y cumplimiento en el proceso de*

otorgamiento de beneficios en los Fondos de Pensiones Administrados, en la cual se determinaron observaciones y puntos de mejora que se detallan en anexo. En vista de los resultados de la referida visita, se instruye remitir a esta Superintendencia dentro del plazo de 5 días contados a partir del día siguiente de recibida la presente, los comentarios y pruebas de descargos que consideren pertinentes, para (sic) después de su revisión emitir el informe final correspondiente (...)» (el subrayado es propio, folio 6 vuelto).

A la nota relacionada se anexó el informe N° ISP-50/2018, denominado “*Revisión del riesgo operativo, control interno y cumplimiento en el proceso de otorgamiento de beneficios, que administra AFP Confía, S.A.*”, en el cual se hizo una particular referencia a la condición uno, titulada “*Pensión de referencia de invalidez no ajustada a la pensión mínima de conformidad al inciso segundo del artículo 120 de la Ley SAP*”, en la que se indicó lo que sigue: «*(...) Condición: De la revisión de expedientes de pensiones por invalidez en primer dictamen se identificaron 5 casos de pensionados a quienes se les ajustó el monto de la pensión al valor de la mínima vigente, dado que el beneficio determinado en (sic) oportunidad fue menor a dicho valor; sin embargo; al verificar los estados de cuenta de dichos pensionados se observó que el monto del referido ajuste está siendo financiado con cargo a la CIAP [Cuenta Individual de Ahorro para Pensiones] del afiliado, eximiéndose AFP CONFIA de la responsabilidad establecida en el Art 117 de la ley del SAP para lo cual, según el Art. 124 de la referida ley, cada AFP debe contratar un seguro de invalidez y sobrevivencia, para respaldar íntegramente el pago del capital complementario, las contribuciones especiales y el pago de los (sic) pensiones establecidas por el primer dictamen de invalidez, siendo que las pensiones en primer dictamen y capital complementario son determinadas de conformidad o (sic) las pensiones de referencia establecidas en el Art. 120 de la Ley del SAP, el cual en su último inciso dispone que los (sic) mismas no podrán ser inferiores al monto de la pensión mínima; en ese sentido tanto las pensiones en primer dictamen de invalidez y los capitales complementarios deben ser calculados de conformidad a las pensiones de referencia según lo establecido en el mencionado Art. 120, no existiendo habilitación legal para que la AFP complemente con el saldo de la CIAP o de la Cuenta de Garantía Solidaria (CGS), para los casos de invalidez en primer dictamen, el diferencial entre la pensión calculada según los porcentajes de referencia y la pensión mínima, ya que estos tienen que ser cubiertos por el seguro contratado o en su defecto por la AFP; según lo establecido en el inciso final del Art. 124 de la ley del SAP (...)* Si bien es cierto, al final del

literal a) del Art. 136 de la ley del SAP se establece que (...) “si la pensión que le correspondiere al afiliado resultare menor a la pensión mínima establecida en esta Ley, éste podrá optar porque la Institución Administradora complemente dicha pensión, con el saldo de la cuenta de ahorro para pensiones”, esto último quedó sin efecto por lo establecido en el inciso final del nuevo Art. 120 de la misma ley, ya que tal como lo dispone el mismo, las pensiones de referencia nunca serán inferiores a la pensión mínima, por tanto las pensiones por invalidez y sobrevivencia, no serán menores a este umbral (...)» (el subrayado es propio, folio 7 frente).

*ii. A partir de lo anterior, en la referida nota se instruyó a AFP Confía, S.A. que **reintegrara** «(...) a las CIAP de los afiliados que corresponda, los valores de pensión complementarios retirados indebidamente para ajustar pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, asimismo, deben restituir lo que corresponda a la CGS [Cuenta de Garantía Solidaria]. Adicionalmente, deben verificar en la base de datos de pensionados por invalidez en primer dictamen otorgados con las disposiciones establecidas en el DL No. 787 vigente desde el 6 de octubre de 2017, y lo acordado en las resoluciones emitidas por esta Superintendencia, en lo que corresponda. Si existen otros casos bajo las mismas condiciones antes descritas y deban ser corregidos (...)» (el subrayado es propio, folio 7 frente).*

iii. Ahora bien, en atención a la instrucción girada por la Intendente del Sistema de Pensiones, en la nota del cuatro de diciembre de dos mil dieciocho, mediante escrito de fecha diez de diciembre de dos mil dieciocho, la Directora Presidenta de AFP Confía, S.A. contestó la condición uno y la correspondiente instrucción, contenidas en el informe N° ISP-50/2018 (folio 7 frente y vuelto).

Posteriormente, el dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho, fue emitido el **primer acto administrativo impugnado en la primera instancia por AFP Confía, S.A.**, identificado como la nota referencia N° SAPEN-ISP-25446, suscrita por el Superintendente Adjunto de Pensiones —por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, según resolución N° 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce—, a la cual se anexó el informe ISP 50/2018, denominado “*Revisión del riesgo operativo, control interno y cumplimiento en el proceso de otorgamiento de beneficios, que administra AFP CONFÍA, S.A.*”, mismo que contiene la instrucción relacionada a la condición uno, denominada “*Presunto incumplimiento de AFP Confía, S.A., en la falta de aplicación de ajustes en las pensiones de referencia de invalidez a la pensión mínima, de conformidad al último inciso del Art. 120 de la Ley SAP*”, la que establece lo

siguiente: «(...) Se instruye a AFP CONFIA, que reintegre a las CIAP de los afiliados que corresponda, los valores de pensión complementarios retirados indebidamente para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, así mismo, deben restituir lo que corresponda a la CGS. Adicionalmente, deben verificar en la base de datos de pensionados por invalidez en primer dictamen otorgados con las disposiciones establecidas en el DL No. 787 vigente desde el 6 de octubre de 2017, y lo acordado en las resoluciones emitidas por esta Superintendencia, en lo que corresponda. Si existen otros casos bajo las mismas condiciones antes descritas deben ser corregidos (...)» (el subrayado es propio, folios 38 y 39 de la pieza uno del expediente judicial remitido por la Cámara).

iv. Seguidamente, en fecha nueve de enero de dos mil diecinueve, el Superintendente Adjunto de Pensiones —por delegación del Superintendente del Sistema Financiero según resolución N° 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce—, emitió el **segundo acto administrativo impugnado en la primera instancia por AFP Confía, S.A.**; concretamente, la nota referencia N° SAPEN-ISP-536, mediante la cual la autoridad mencionada resolvió lo que sigue: «(...) se reitera e instruye a esa Institución Administradora que reintegre a las Cuentas Individuales de Ahorro para Pensiones de los afiliados que correspondan, los valores retirados indebidamente de éstas para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, debiendo restituir a la Cuenta de Garantía Solidaria los cargos improcedentemente efectuados cuando sea pertinente, ya que la obligación de pago de dichas responsabilidades corresponde a AFP CONFIA, S.A, según lo establecido en el inciso segundo del artículo 116 y en el artículo 117 de la Ley del SAP, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la misma ley. Asimismo, se les instruye que ajusten la pensión al monto de la mínima de todos los pensionados por invalidez y sobrevivencia a quienes les sea aplicable y no les efectuaron dicho ajuste en su oportunidad, conforme lo establecido en la disposición legal antes citada (...)» (el subrayado es propio, folio 45 de la pieza uno del expediente judicial remitido por la Cámara).

2. Actuaciones administrativas previas en relación con la esfera jurídica de AFP Crecer, S.A.

i. Por su parte, AFP Crecer, S.A. indicó que mediante la nota referencia SAPEN-ISP-20445, del ocho de octubre de dos mil dieciocho, emitida por el Superintendente Adjunto de Pensiones —por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, según resolución N° 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce—, dirigida a su Director de Operaciones y

Servicios, la autoridad mencionada puntualizó lo que sigue: «(...) Sobre el particular se le comunica que, con base en lo (sic) información de los archivos del mes de agosto de 2018; complementándola con datos de nuestra base de datos se han identificado 60 casos de invalidez en primer dictamen con cobertura de seguro, otorgados durante la vigencia del Decreto Legislativo 787, en los que el monto de la pensión mensual calculada y pagada es inferior al monto de la pensión mínima correspondiente según el grado de invalidez dictaminado, contraviniendo las disposiciones del último inciso del artículo 120 de la ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (Ley del SAP), que literalmente establece: “En el caso que el cálculo resultante de las pensiones sea inferior al valor de las pensiones mínimas vigentes por invalidez o sobrevivencia, éstas deberán ajustarse a dichos montos mínimos, lo cual es reiterado en el primer inciso del artículo 131-A de la citada ley. Por lo anterior, es necesario que se realice una revisión exhaustiva y se identifiquen todos los casos que se han otorgado durante la vigencia de las recientes reformas a la ley del SAP, tanto de invalidez y sobrevivencia, con o sin cobertura del seguro de invalidez y sobrevivencia, con la salvedad que en los casos que se goce de dicha cobertura, el ajuste de las pensiones al monto de la mínima será con cargo al referido seguro, conforme está plasmado en las condiciones mínimas del referido seguro, en el anexo 1 de las Normas Técnicas para la licitación, Adjudicación y Contratación del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia para las Instituciones Administradoras de Fondos de Pensiones -NSP-04, y el artículo 25 de las Normas Técnicas para el Otorgamiento de Beneficios por Invalidez en el Sistema de Ahorro para Pensiones NSP-12, lo cual no exime de responsabilidad a la AFP Crecer; tal como lo dispone el último inciso del artículo 124 de la ley del SAP. En tal sentido se requiere que en el plazo que no exceda de 20 días hábiles contado a partir de la recepción de la presente, se nos informe de todos los casos que fueron mal calculados, incluyendo los pagos a los pensionados, en concepto de ajuste de pensiones otorgadas, conforme la siguiente estructura indicada en el Anexo a esta nota, en archivo Excel” (...)» (el subrayado es propio, folios 8 vuelto al 9 frente).

ii. En atención a lo anterior, la Presidenta Ejecutiva de AFP Crecer, S.A., mediante el escrito de fecha treinta de noviembre de dos mil dieciocho, rindió el informe requerido.

Posteriormente, el nueve de enero de dos mil diecinueve, fue emitido el **único acto administrativo impugnado en la primera instancia por AFP Crecer, S.A.**, contenido en la nota referencia N° SAPEN-ISP-537, suscrita por el Superintendente Adjunto de Pensiones —por

delegación del Superintendente del Sistema Financiero, según resolución N° 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce—, en la que dicha autoridad resolvió lo siguiente: «(...) se instruye a esa Institución Administradora que reintegre a las cuentas que correspondan, los valores retirados indebidamente de éstas para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, debiendo restituir a la Cuenta de Garantía Solidaria los cargos improcedentemente efectuados cuando sea pertinente, ya que la obligación de pago de dichas responsabilidades corresponde a AFP CRECER, S.A., según lo establecido en el inciso segundo del artículo 116 y en el artículo 117 de la Ley del SAP, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la misma ley. Asimismo, se les instruye que ajusten la pensión al monto de la mínima de todos los pensionados por invalidez y sobrevivencia a quienes les sea aplicable y no les efectuaron dicho ajuste en su oportunidad, conforme lo establecido en la disposición legal antes citada (...)» (el subrayado es propio, folio 181 de la pieza uno del expediente judicial remitido por la Cámara).

3. Procesos contencioso administrativos acumulados, referencias NUE 00036-19-ST-COPC-CAM y NUE 00037-19-ST-COPC-CAM.

i. En virtud de los actos administrativos citados en los apartados anteriores —[a] *Nota SAPEN-ISP-25446, del dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho*; [b] *Nota SAPEN-ISP-536, de fecha nueve de enero de dos mil diecinueve*; y, [c] *Nota SAPEN-ISP-537, del nueve de enero de dos mil diecinueve*—, AFP Confía, S.A. y AFP Crecer, S.A., en fecha uno de febrero de dos mil diecinueve, presentaron, individualmente, demanda ante la Cámara de lo Contencioso Administrativo, con residencia en Santa Tecla, departamento de La Libertad, solicitando la ilegalidad de los mismos.

En la audiencia inicial celebrada a las diez horas del treinta de mayo de dos mil diecinueve, correspondiente al proceso referencia NUE 00036-19-ST-COPC-CAM (acta agregada a folios 141 al 143 del expediente judicial del proceso citado), los apoderados generales judiciales de AFP Confía, S.A. indicaron que tal proceso se encontraba íntimamente vinculado con el caso referencia NUE 00037-19-ST-COPC-CAM, pues existía una conexión fáctica y jurídica entre los mismos. Ante ello, en atención a los artículos 105, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil —CPCM—, plantearon la acumulación de ambos procesos.

Al respecto, en la audiencia referida, dado que ambas partes estaban de acuerdo sobre la acumulación de los procesos y que, además, se cumplían los requisitos de los artículos 106 y 107

del CPCM, la Cámara de lo Contencioso Administrativo declaró “ha lugar la acumulación” solicitada, y ordenó interrumpir la audiencia con la finalidad que los apoderados de las sociedades demandantes y las autoridades demandadas prepararan los argumentos de los procesos acumulados, a efecto de agotar todas las fases en una sola audiencia.

En ese contexto, a las nueve horas del tres de julio de dos mil diecinueve se reanudó la audiencia inicial relacionada (acta agregada a folios 393 al 397 del expediente judicial), en la cual se fijaron las pretensiones y los términos del debate, se admitió la prueba ofertada por las partes y, además, en virtud de que únicamente se admitió prueba documental, se procedió a agotar la fase de alegatos finales, quedando el proceso pendiente de dictar sentencia.

ii. Finalmente, a las catorce horas con cincuenta y cinco minutos del veintinueve de septiembre de dos mil veinte, la Cámara de lo Contencioso Administrativo emitió sentencia *desestimando las pretensiones* incoadas por AFP Confía, S.A. y por AFP Crecer, S.A., en virtud de no haberse comprobado los motivos de ilegalidad alegados.

Este pronunciamiento judicial constituye el objeto de impugnación del recurso de apelación deducido por la referida sociedad.

4. El veintidós de enero de dos mil veintiuno, esta Sala recibió el oficio número veintidós, de fecha dieciocho de enero de dos mil veintiuno, suscrito por el Secretario de actuaciones de la Cámara de lo Contencioso Administrativo, con residencia en Santa Tecla, departamento de La Libertad, por medio del cual se remitió: *(i)* una certificación de la sentencia emitida por dicha Cámara, a las catorce horas cincuenta y cinco minutos del veintinueve de septiembre de dos mil veinte; *(ii)* el escrito del recurso de apelación presentado el trece de enero de dos mil veintiuno, contra la sentencia antedicha, y los documentos anexos al mismo que constan de folios 73 al 102 del expediente judicial que lleva esta Sala; *(iii)* el expediente judicial del “*Proceso Común con NUE: NUE 00036-19-ST-COPC-CAM Acum. 00037-19-ST-COPC-CAM, con referencia interna 4-PC-2-2019/5-PC-2-2019*” compuesto de cinco piezas: *la primera*, con doscientos quince folios (quince folios sin numeración); *la segunda*, con doscientos dieciocho folios y un disco compacto (dieciocho folios sin numeración); *la tercera*, con ciento cuarenta y nueve folios (tres folios sin numeración); *la cuarta*, con doscientos nueve folios (nueve folios sin numeración); y, *la quinta*, con nueve folios; *(iv)* el expediente administrativo del caso, compuesto de tres piezas: *la primera*, con ciento ochenta y cuatro folios (tres folios numerados como veinticinco); *la segunda*, con ciento noventa y un folios; y, *la tercera*, con ciento treinta y cuatro folios.

Así, por medio del auto de las quince horas del veintinueve de enero de dos mil veintiuno (folios 114 al 120), y previa verificación del cumplimiento de los requisitos de tiempo y forma que señala la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA), se admitió el recurso de apelación planteado.

Además, con el objeto de salvaguardar la integridad de los sujetos procesales, dar cumplimiento a los protocolos sanitarios propios de la emergencia actual y mantener los servicios de justicia en óptimos niveles de prontitud y eficacia, este Tribunal estimó conveniente desarrollar la audiencia prevista en el artículo 117 de la LJCA, bajo la *modalidad virtual*, señalando para tal efecto las nueve horas del cinco de marzo de dos mil veintiuno.

Posteriormente, en la fecha indicada, se desarrolló la audiencia de apelación del presente caso, misma que se encuentra debidamente documentada en el acta que corre agregada de folios 176 al 178 del expediente judicial y, también, en el soporte audiovisual (disco compacto) anexo al expediente judicial del presente caso, a folio 175.

II. Agravio planteado en el recurso.

La parte apelante señaló, como agravio, que la Cámara de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia definitiva objeto del presente recurso de apelación, efectuó una errónea valoración de la prueba, y realizó una inadecuada aplicación del derecho para resolver las cuestiones objeto de debate (folio 53 vuelto).

El desarrollo argumentativo de la pretensión se divide, explicativamente, en once “motivos de impugnación”, en la forma siguiente:

a) Motivos de impugnación relacionados con la valoración de la prueba efectuada por la Cámara de lo Contencioso Administrativo en la sentencia recurrida: (i) Errónea valoración de las “pruebas de los actos administrativos impugnados” pues de los mismos no se extrae que los informes N° ISP-50/2018 y N° ISP-54/2018, hayan sido emitidos por el Superintendente Adjunto de Pensiones; y (ii) Falta de valoración de las pruebas presentadas y admitidas por la Cámara de lo Contencioso Administrativo en la primera instancia; y,

b) Motivos de impugnación tocantes a la aplicación del derecho por parte del Tribunal de primera instancia para resolver las cuestiones objeto de debate: (i) Errónea aplicación e interpretación de los artículos 19 letra m), 6 letras a) y h), 22 inciso 1°, 3, 32 inciso 3° de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero —LSRSF—, en lo atinente a la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos administrativos controvertidos;

(ii) Errónea aplicación por parte de la Cámara de lo Contencioso Administrativo de un precedente jurisprudencial emitido por este Tribunal; (iii) Errónea interpretación de los artículos 120 inciso final, 116-A inciso 1° y 136 letra a) de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones —LSAP—.

En razón de lo anterior, y a fin de proveer una decisión lógica y congruente sobre el fondo de la controversia, este Tribunal se pronunciará: *en primer lugar*, sobre la errónea aplicación e interpretación de los artículos 19 letra m), 6 letras a) y h), 22 inciso 1°, 3, 32 inciso 3° de la LSRSF, en lo atinente a la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos administrativos controvertidos, ello, dado que en atención al artículo 22 letra a) de la Ley de Procedimientos Administrativos —LPA—, la competencia se instituye como el primer *elemento de validez del acto administrativo*; y, sólo en caso de desestimarse la incompetencia reclamada, *en segundo lugar* se analizará la errónea valoración de las “pruebas de los actos administrativos impugnados”; *en tercer lugar*, la errónea aplicación por parte de la Cámara de lo Contencioso Administrativo de un precedente jurisprudencial emitido por esta Sala; *en cuarto lugar*, la falta de valoración de las pruebas presentadas y admitidas por la Cámara de lo Contencioso Administrativo; y, *en quinto lugar*, lo atinente a la errónea interpretación de los artículos 120 inciso final, 116-A inciso 1° y 136 letra a) de la LSAP.

III. Fundamentos de derecho de esta Sala.

Previo a analizar el primer motivo de impugnación delimitado *supra*, este Tribunal estima necesario determinar la verdadera naturaleza jurídica de los actos administrativos impugnados en la primera instancia; ello, con el objeto de dilucidar si los mismos comportan simples actos de *comunicación* o, por el contrario, se instituyen como actos definitivos que han decidido la situación jurídica sustancial de la parte recurrente.

A. Naturaleza jurídica de los actos administrativos controvertidos por la parte apelante ante la Cámara de lo Contencioso Administrativo.

1. Actos administrativos con relación a la esfera jurídica de AFP Confía, S.A.

i. Pues bien, por medio de la nota referencia N° SAPEN-ISP-25446, de fecha dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho, suscrita por el Superintendente Adjunto de Pensiones —por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, según resolución N° 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce— (*primer acto administrativo impugnado en la primera instancia por AFP Confía, S.A.*), tal autoridad señaló lo que sigue: «(...) *Le comunicamos que esta Superintendencia realizó visita de supervisión a su representada, con el propósito de*

evaluar la gestión del riesgo operativo, control interno y cumplimiento en el proceso de otorgamiento de beneficios, por lo que, adjunto se remite el informe No. ISP-50/2018 “REVISIÓN DEL RIESGO OPERATIVO, CONTROL INTERNO Y CUMPLIMIENTO EN EL PROCESO DE OTORGAMIENTO DE BENEFICIOS, QUE ADMINISTRA AFP CONFÍA, S.A.”, con los resultados de la revisión, mismo que recoge comentarios de esa Administradora recibidos el 10 de los corrientes. En vista de los resultados de la referida visita y después de valorar los comentarios recibidos de su representada, se concluye que las observaciones se mantienen, por lo cual se le instruye remitir a esta Superintendencia dentro del plazo de 10 días hábiles contados a partir del día siguiente de recibida la presente, el Plan de Acción para subsanar las condiciones reportadas y atender la (sic) instrucciones comunicadas en dicho informe, con indicación de las personas responsables de ejecutarlas y la fecha estimada de su implementación; mismo que deberá venir aprobado por la Junta Directiva, adjuntando el punto de acta correspondiente (...)» (el subrayado es propio) (folio 37 de la pieza uno del expediente 4-PC-2-2019).

A esta nota se anexó el informe ISP 50/2018, denominado “*Revisión del riesgo operativo, control interno y cumplimiento en el proceso de otorgamiento de beneficios, que administra AFP CONFÍA, S.A.*”, mismo que contiene la instrucción relacionada a la condición uno, denominada “*Presunto incumplimiento de AFP Confía, S.A., en la falta de aplicación de ajustes en las pensiones de referencia de invalidez a la pensión mínima, de conformidad al último inciso del Art. 120 de la Ley SAP*”.

ii. Mediante la nota referencia N° SAPEN-ISP-536, de fecha nueve de enero de dos mil diecinueve, suscrita por el Superintendente Adjunto de Pensiones —por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, según resolución N° 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce— (***segundo acto administrativo impugnado en la primera instancia por AFP Confía, S.A.***), tal autoridad señaló lo siguiente: «(...) *Me refiero a instrucción girada a esa Administración en la condición número uno del Informe de Auditoría No. ISP-50/2018 “REVISIÓN DEL RIESGO OPERATIVO, CONTROL INTERNO Y CUMPLIMIENTO EN EL PROCESO DE OTORGAMIENTO DE BENEFICIOS, QUE ADMINISTRA AFP CONFÍA, S.A.”, relacionada con la falta de aplicación de ajustes de las pensiones de referencia para casos de invalidez y sobrevivencia a la pensión mínima, de conformidad con lo dispuesto en el último inciso del Art. 120 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (Ley del SAP), informe que*

fue comunicado por esta Superintendencia con nota No. SAPEN-ISP-25446 del 18 de diciembre de 2018. Al respecto, con base en lo dispuesto en el Art. 3, literal a) de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, se reitera e instruye a esa Institución Administradora que reintegre a las Cuentas Individuales de Ahorro para Pensiones de los afiliados que correspondan, los valores retirados indebidamente de éstas para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, debiendo restituir a la Cuenta de Garantía Solidaria los cargos improcedentemente efectuados cuando sea pertinente, ya que la obligación de pago de dichas responsabilidades corresponde a AFP CONFIA, S.A., según lo establecido en el inciso segundo del artículo 116 y en el artículo 117 de la Ley del SAP, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la misma Ley. Asimismo, se les instruye que ajusten la pensión al monto de la mínima de todos los pensionados por invalidez y sobrevivencia a quienes les sea aplicable y no les efectuaron dicho ajuste en su oportunidad, conforme lo establecido en la disposición legal antes citada. Ambas instrucciones deben ser cumplidas dentro del plazo de 48 horas, contado a partir del día siguiente de recibida la presente, debiendo informar a esta Superintendencia dentro del mismo plazo lo ejecutado para el seguimiento correspondiente (...)» (el subrayado es propio) (folio 46 de la pieza uno del expediente 4-PC-2-2019).

2. Acto administrativo con relación a la esfera jurídica de AFP Crecer, S.A.

Por medio de la nota referencia N° SAPEN-ISP-537, de fecha nueve de enero de dos mil diecinueve, suscrita por el Superintendente Adjunto de Pensiones —por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, según resolución N° 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce— (**único acto administrativo impugnado en la primera instancia por AFP Crecer, S.A.**), dicha autoridad puntualizó lo siguiente: «(...) *Me refiero a lo requerido por esta Superintendencia mediante nota SAPEN-ISP-20445 de fecha 8 de octubre de 2018, en vista de la falta de aplicación de ajustes de las pensiones de referencia para casos de invalidez y sobrevivencia a la pensión mínima por parte de esa Administradora, en contravención a lo dispuesto en el último inciso del Art. 120 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (Ley del SAP). Al respecto, considerando lo informado en su carta y anexo del 30 de noviembre de 2018, en el sentido que los ajustes a las pensiones referidas se ha realizado con cargo a las Cuentas Individuales de Ahorro para Pensiones de los afiliados, con base en lo dispuesto en el Art. 3, literal a) de la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, se instruye a esa Institución Administradora que reintegre a las cuentas que correspondan, los valores retirados*

indebidamente de éstas para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, debiendo restituir a la Cuenta de Garantía Solidaria los cargos improcedentemente efectuados cuando sea pertinente, ya que la obligación de pago de dichas responsabilidades corresponde a AFP CRECER, S.A., según lo establecido en el inciso segundo del artículo 116 y en el artículo 117 de la Ley del SAP, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la misma ley. Asimismo, se les instruye que ajusten la pensión al monto de la mínima de todos los pensionados por invalidez y sobrevivencia a quienes les sea aplicable y no les efectuaron dicho ajuste en su oportunidad, conforme lo establecido en la disposición legal antes citada. Ambas instrucciones deben ser cumplidas dentro del plazo de 48 horas, contado a partir del día siguiente de recibida la presente, debiendo informar a esta Superintendencia dentro del mismo plazo lo ejecutado para el seguimiento correspondiente (...)» (el subrayado es propio) (folio 181 de la pieza uno del expediente 4-PC-2-2019).

3. Del contenido de los actos administrativos relacionados, este Tribunal advierte que el Superintendente Adjunto de Pensiones asumió como propia la valoración hecha sobre los informes técnicos relacionados en tales actos —No. ISP-50/2018 y No. ISP-54/2018—, y también, sobre los *escritos de defensa* presentados por las sociedades del caso, el treinta de noviembre de dos mil dieciocho y diez de diciembre de dos mil dieciocho.

Así, sobre la base del análisis de los elementos precitados, la autoridad administrativa aludida coligió que las administradoras de fondos de pensiones, al determinar las pensiones por invalidez en primer dictamen, no habían aplicado correctamente el inciso final del artículo 120 de la LSAP, concretamente, en lo relativo al ajuste de las pensiones de referencia de invalidez y sobrevivencia al monto de la pensión mínima.

Consecuentemente, a partir de tal incumplimiento, y en atención a lo establecido en los artículos 116, 117 y 124 de la LSAP, el Superintendente Adjunto relacionado les otorgó un plazo de cuarenta y ocho horas, requiriéndoles las acciones siguientes: (i) el reintegro a las Cuentas Individuales de Ahorro para Pensiones (CIAP) de los afiliados que correspondiera, y a la Cuenta de Garantía Solidaria (CGS) de los valores retirados indebidamente de éstas para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima; y, (ii) el ajuste de la pensión de todos los pensionados por invalidez y sobrevivencia, a quienes les fuera aplicable el monto de la pensión mínima y no se les efectuó dicho ajuste en su oportunidad.

Como se advierte, el Superintendente Adjunto de Pensiones no ha realizado ninguna labor que se reduzca a la *simple comunicación de una decisión previa, adoptada por otro órgano administrativo*; por el contrario, asumiendo una posición jurídica de conocimiento y decisión sobre el fondo del asunto, de valoración de los elementos técnicos producidos en el curso del procedimiento, y de los extremos jurídicos argumentados por las aseguradoras de fondos de pensiones como su defensa, definió la esfera jurídica de las mismas, en primer lugar, estableciendo que determinadas actuaciones habían quebrantado el ordenamiento jurídico sectorial y, en segundo lugar, requiriendo el cumplimiento de una serie de medidas que vienen a constituir cargas administrativas concretas.

Esto lleva a considerar que los actos administrativos reseñados *supra* no comportan meros actos de comunicación o cualquier otra tipología de actos de trámite, sino verdaderos actos administrativos definitivos que han incidido en la esfera jurídica de AFP Confía, S.A. y AFP Crecer, S.A.

B. Errónea aplicación e interpretación, por parte de la Cámara de lo Contencioso Administrativo, de los artículos 19 letra m), 6 letras a) y h), 22 inciso 1°, 3, 32 inciso 3° de la LSRSF, en lo atinente a la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos administrativos controvertidos en la primera instancia.

1. Argumentos de la parte apelante.

i. Respecto del artículo 19 letra m) de la LSRSF, la parte apelante indicó que «(...) en la sentencia recurrida se sostiene que el Superintendente Adjunto de Pensiones tiene la competencia para emitir los actos administrativos impugnados. Sin embargo, esta afirmación parte de una errónea aplicación del art. 19 letra m) de la LSRSF, el cual le otorga expresamente la competencia de supervisar el sistema de ahorro para pensiones y, por ende, de emitir los actos impugnados, al Superintendente del Sistema Financiero. Conforme los Arts. 3, 4, 5, 6, 15, 19 y 22 LSRSF, la estructura orgánica de la SSF está integrada por: (i) el Superintendente del Sistema Financiero; (ii) los superintendentes adjuntos que son: Superintendente Adjunto de Bancos, Aseguradoras y otras Entidades Financieras; el Superintendente Adjunto de Pensiones; el Superintendente Adjunto de Valores; y el Superintendente Adjunto de Instituciones Estatales de Carácter Financiero; y (iii) el Consejo Directivo de la SSF (...)» (el subrayado es propio, folio 57 vuelto).

En ese sentido, expusieron que «(...) La LSRSF establece una serie de disposiciones que regulan las competencias y facultades generales y abstractas de la Institución Oficial Autónoma denominada Superintendencia del Sistema Financiero (...) Concretamente, los siguientes artículos establecen tal ámbito competencial: (a) Art. 3 LSRSF: competencia general de la SSF; (b) Art. 4 LSRSF: facultades generales de la SSF; (c) Art. 5 LSRSF: competencias de la SSF relativas al mercado de valores; y, (d) Art. 6 LSRSF: competencias de la SSF en relación con el Sistema de Ahorro para Pensiones y al Sistema de Pensiones Público y otros sistemas previsionales (...) Luego, la LSRSF se encarga de repartir o distribuir expresamente dichas competencias o facultades generales, principalmente, en dos órganos, a saber: (i) Consejo Directivo de la SSF (Art. 15 LSRSF); y, (ii) Superintendente del Sistema Financiero (Art. 19 LSRSF). Lo anterior implica que las competencias y facultades generales (Arts. 3, 4, 5 y 6 LSRSF) se concretizan y otorgan a órganos específicos de la institución para que éstos las ejerzan y cumplan a cabalidad. Es decir, la competencia general de la institución tiene su concreción en las facultades individuales de los órganos que conforman la SSF. Existe una correspondencia entre lo general y lo individual (...)» (folio 58 frente).

En este orden, y respecto a la competencia de los Superintendentes Adjuntos, las recurrentes sociales puntualizaron que los mismos «(...) tienen limitadas sus atribuciones a su propia especialización (art. 22 LSRSF) y solo pueden ejercer las facultades que expresamente les dé la ley (art. 86 Cn.), es decir, las establecidas en los arts. 21 inc. 1º, 31 (desarrollo de los principios y características del proceso de supervisión en conjunto con el Superintendente), 32 (requerimiento de información de datos a los supervisados), 91 (ser consultado para el reglamento de trabajo) y 92 (aprobación del plan de capacitaciones) de la LSRSF. Las demás facultades previstas en la LSRSF únicamente pueden ser ejercidas por delegación (...)» (folio 58 frente). Sin embargo, señaló la parte apelante, la Cámara de lo Contencioso Administrativo «(...) en el apartado de “fundamentación jurídica” de la sentencia recurrida (...) se refirió a las competencias generales de la SSF contenidas en el art. 6 letras a y h) de la LSRSF. Asimismo, reconoció expresamente que dichas competencias genéricas le han sido asignadas por ley al Superintendente del Sistema Financiero en el art. 19 letra m) de la LSRSF (...) [a pesar de ello] en el apartado de “aplicación al caso concreto” de la sentencia recurrida (...) obvió hacer referencia al mismo [artículo 19 letra m) de la LSRSF] y (...) sostuvo equivocadamente que los actos administrativos impugnados fueron dictados por el Superintendente Adjunto de Pensiones

en el ejercicio de las competencias generales establecidas en los artículos 6 letra a) y h) de la LSRSF. No obstante, tales competencias genéricas de la SSF NO se concretizan en facultades específicas expresamente otorgadas al Superintendente Adjunto de Pensiones. Estas facultades corresponden al Superintendente del Sistema Financiero de acuerdo con el art. 19 letra m) de la LSRSF, el cual replica el art. 6 letra a) y h) de la LSRSF (...)» (el subrayado es propio, folio 58 frente y vuelto).

Así, puntualizó que es el Superintendente del Sistema Financiero «(...) quien, por regla general, debe ejercer por sí la competencia que tenga atribuida como propia (art. 19 letra m) de la LSRSF) y, exc epcionalmente, podrá ejercerla mediante la delegación al Superintendente Adjunto de Pensiones (art. 24 LSRSF). Así lo entiende el mismo Superintendente Adjunto de Pensiones quien, al emitir los actos impugnados, se valió de una supuesta delegación. Es decir, dicha autoridad sabe que el art. 19 letra m) LSRSF es competencia del Superintendente del Sistema Financiero, pues en los actos administrativos impugnados expresamente consignó el supuesto acto de delegación que le facultó a actuar (...)» (folio 58 vuelto).

En ese contexto, refirió la parte recurrente que «(...) la sentencia apelada ignoró tanto el Art. 19 letra m) LSRSF como lo expresado por los actos impugnados. Construyó una teoría propia para disculpar los abusos de una delegación de firma que fue utilizada para emitir actos administrativos ilegales. Los actos impugnados expresan ser emitidos por delegación. La defensa de las autoridades demandadas acepta que los actos fueron emitidos por delegación. Inexplicablemente y de forma contraria a ley expresa, la Cámara sostiene que no, que los actos fueron emitidos por competencia directa del Superintendente Adjunto de Pensiones. Respecto al supuesto acto administrativo de delegación invocado en los actos impugnados, debemos advertir que este tampoco puede tenerse como habilitante, ya que el tipo de delegación que se pretende hacer valer es una mera delegación de firma, que intenta transferir de forma general e indeterminada la competencia del Superintendente del Sistema Financiero, lo cual no es admisible, pues implicaría una desnaturalización de la figura a una especie de sustitución permanente del cargo (...)» (el subrayado es propio, folio 59 frente).

Con fundamento en lo anterior, la parte recurrente concluyó que la interpretación efectuada por la Cámara de lo Contencioso Administrativo en la sentencia recurrida es “errónea” por los motivos siguientes: «(...) [1] Si es cierto que el Superintendente Adjunto de Pensiones está facultado por ley para emitir los actos impugnados, entonces ¿por qué en los actos

impugnados dice lo siguiente: “Actuando por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, contenida en resolución administrativa No. 25/2014 del 25 de junio 2014”? Obviamente las facultades que se ejercen por atribución propia no requieren delegación de nadie (...) [2] El artículo 19 letra m) de la LSRSF de forma expresa preceptúa que es el Superintendente del Sistema Financiero a quien le corresponde supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables y el funcionamiento del Sistema de Ahorro para Pensiones, particularmente, entre otras, a las Instituciones Administradoras de Fondos de Pensiones. Entonces, la emisión de los actos impugnados por el Superintendente Adjunto de Pensiones implica una invasión de competencia expresamente otorgada al Superintendente del Sistema Financiero (...) [3] La tesis de la “competencia propia” rebasa la manifestación de voluntad emitida por los dos actos administrativos impugnados, pues en ningún momento se cita cuál es la disposición legal que le atribuye dicha competencia al funcionario, al contrario, se admite que la misma fue otorgada por delegación (...)» (folio 59 frente).

ii. Por otra parte, respecto del artículo 6 letras a) y h) de la LSRSF, la parte recurrente señaló que la Cámara de lo Contencioso Administrativo «(...) resolvió el vicio de ilegalidad de falta de competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos impugnados inobservando el art. 19 letra m) de la LSRSF. A raíz de ello, interpretó de manera errónea y descontextualizada el art. 6 letras a) y h) de la LSRSF, el cual se refiere a las competencias generales de la SSF (...) el último artículo citado y sus literales corresponde a las competencias generales de la institución Superintendencia del Sistema Financiero, las cuales se concretizan en las facultades específicas del Superintendente del Sistema Financiero contenidas en el art. 19 letra m) de la LSRSF (...)» (folio 59 vuelto).

Al respecto, puntualizó que el “análisis interpretativo” del Tribunal precitado «(...) parte de un grave error, ya que las competencias generales de la SSF no pueden ser distribuidas a discreción del intérprete. Es la ley, por mandato constitucional (art. 86 Cn.), la que se encarga de distribuir a cada órgano específico de la SSF las competencias generales establecidas en el art. 6 de la LSRSF. En este caso, la ley se la otorga al Superintendente del Sistema Financiero (...)» (folio 59 vuelto).

Por lo anterior, concluyó que «(...) Bajo el mecanismo utilizado por [la Cámara de lo Contencioso Administrativo] podríamos llegar al extremo de atribuirle, por medio de interpretación, las competencias generales del art. 6 de la LSRSF al Consejo Directivo de la

Superintendencia del Sistema Financiero. O bien, podríamos otorgarle las competencias relativas al mercado de valores de la SSF (art. 5 LSRSF) al Comité de Apelaciones de la SSF. Reiteramos, la atribución de competencias no es discrecional. No depende del intérprete, sino de lo dispuesto en la ley (...)» (folio 59 vuelto).

iii. Por otro lado, en lo atinente al artículo 22 inciso 1° de la LSRSF, la parte impugnante señaló que en la sentencia recurrida «(...) se afirma que el art. 22 inc. 1° de la LSRSF le otorga la competencia al Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos impugnados. En concreto, en dicha sentencia se menciona: En ese entendido, el Superintendente Adjunto de Pensiones es el responsable de la unidad especializada de Pensiones, quien deberá velar porque se efectúe una supervisión especializada en razón de la naturaleza de las operaciones realizadas por los integrantes del sistema financiero, de conformidad a lo que establece el artículo 22 de la LSRSF (...)» (folio 59 vuelto).

Sobre lo anterior, bajo el acápite “no se concluye del art. 22 inc. 1° de la LSRSF que el Superintendente Adjunto de Pensiones sea el competente para emitir los actos administrativos impugnados”, indicó que tal disposición normativa «(...) fue interpretad[a] erróneamente para justificar la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos impugnados porque: [a] No se consideró que la competencia para la emisión de los actos impugnados corresponde al Superintendente del Sistema Financiero (art. 19 letra m) de la LSRSF), por tanto, tales actuaciones requerían de una delegación de competencias; y, [b] Si bien el Superintendente Adjunto de Pensiones tiene competencias relativas a su materia de especialización, ello no implica que pueda usurpar competencias otorgadas expresamente a otros órganos (...)» (folio 60 frente).

A su vez, bajo el acápite “las atribuciones inherentes a la función especializada del art. 22 inc. 1° de la LSRSF serían aplicables, en todo caso, cuando no exista una competencia expresa otorgada al Superintendente del Sistema Financiero”, la parte recurrente señaló que la interpretación efectuada por la Cámara de lo Contencioso Administrativo «(...) es equivocada porque el precepto legal citado reconoce que el Superintendente Adjunto de Bancos, Aseguradoras y otras Entidades Financieras, el Superintendente Adjunto de Pensiones, el Superintendente Adjunto de Valores y el Superintendente Adjunto de Instituciones Estatales de Carácter Financiero, ejercen las facultades propias de su especialización. Por su parte, el Superintendente del Sistema Financiero cuenta con facultades y atribuciones de todas las

especializaciones citadas (incluyendo la supervisión del sistema de ahorro para pensiones), las cuales pueden ser delegadas a los superintendentes adjuntos según la especialización de cada uno de estos (...)» (folio 60 frente y vuelto).

Al respecto, la parte apelante argumentó que la “correcta interpretación” del artículo 22 inciso 1° de la LSRSF en “armonía” con el artículo 19 letra m) de dicho cuerpo normativo es que *«(...) la materia de pensiones o previsional solo puede ser delegada al Superintendente Adjunto de Pensiones y NO a los demás superintendentes adjuntos. Asimismo, la materia relativa al mercado de valores solo puede ser ejercida y delegada al Superintendente Adjunto de Valores y no, por ejemplo, al Superintendente Adjunto de Pensiones (...)*» (folio 60 vuelto).

Sobre lo anterior, indicó que en el presente caso *«(...) el único mecanismo por el cual el Superintendente Adjunto de Pensiones hubiera podido emitir los actos impugnados era por medio de la delegación de competencias. Sin embargo, pese a existir una delegación, la misma no cumplió con los requisitos previstos en el art. 24 de la LSRSF, constituyéndose en una mera delegación de firmas (...)*» (folio 60 vuelto).

En ese contexto, señaló que, en la sentencia recurrida, la Cámara de lo Contencioso Administrativo *«(...) reconoció que el supuesto acto de delegación de competencias era una mera delegación de firmas, y a pesar de ello, se negó a reconocer la manifiesta ilegalidad de los actos impugnados (...) Entonces, la Cámara reconoce que los actos impugnados fueron dictados por delegación de firma y no de competencia. Estamos de acuerdo, y la LPA lo ratifica, que la delegación de firmas no alcanza para dictar actos administrativos. Y, aun así, a criterio de la Cámara los actos son legales (...)*» (folio 60 vuelto).

Así, manifestó que el artículo 22 inciso 1° de la LSRSF *«(...) no es habilitante para emitir los actos impugnados, pues, en todo caso, las facultades inherentes o implícitas relativas a la especialización del Superintendente Adjunto de Pensiones pueden ser ejercidas cuando esa misma facultad NO haya sido otorgada expresamente a otro órgano de la SSF (...)*» (folios 60 vuelto al 61 frente).

Finalmente, bajo el acápite “*el art. 22 inc. 1 LSRSF fue interpretado de forma aislada y no de manera sistemática con el art. 19 letra m) de la LSRSF*”, la parte apelante concluyó que el Tribunal de primera instancia debió interpretar la disposición relacionada en la forma siguiente *«(...) [1] La facultad de supervisión del sistema de ahorro para pensiones es otorgada por la LSRSF al Superintendente del Sistema Financiero (art. 19 letra m) de la LSRSF), por tanto, no es*

posible que esa misma facultad sea considerada inherente o implícita del Superintendente Adjunto de Pensiones (...) [2] En este caso, para que el Superintendente Adjunto de Pensiones pudiera ejercer las facultades del Superintendente del Sistema Financiero debía contar con una delegación de competencias (art. 22 inc. 1 LSRSF), tal y como se plasmaba en los actos impugnados (...)» (folio 61 frente).

iv. Por otro lado, respecto del artículo 3 de la LSRSF, la parte recurrente expresó que, en la sentencia recurrida, la Cámara de lo Contencioso Administrativo afirmó que «(...) el Superintendente Adjunto de Pensiones tiene la facultad de cumplir y hacer cumplir, en el ámbito de su competencia, las leyes, reglamentos, normas técnicas y demás disposiciones aplicables a los supervisados. Asimismo, emitir y hacer cumplir las instrucciones necesarias para la aplicación de las leyes y normas que rigen a los mismos, tal como lo dispone el artículo 3 de la LSRSF (...)» (folio 61 vuelto).

Sobre ello, indicó que el Tribunal aludido, mediante la afirmación citada, «(...) intenta hacernos creer que el art. 3 de la LSRSF regula expresamente las facultades del Superintendente Adjunto de Pensiones de cumplir y hacer cumplir las leyes, reglamentos y demás normas aplicables a los supervisados, así como de emitir y hacer cumplir las instrucciones necesarias para la aplicación de la ley. Sin embargo, al analizar el contenido de tal precepto legal, podemos verificar que tal afirmación es incorrecta. El art. 3 inc. 2° de la LSRSF establece expresamente: “Al efecto compete a la Superintendencia”. Es decir, las competencias generales ahí reguladas son de la institución Superintendencia del Sistema Financiero y NO del Superintendente Adjunto de Pensiones (...)» (folio 61 vuelto).

Por lo anterior, concluyó que la competencia para emitir los actos administrativos impugnados «(...) es del Superintendente del Sistema Financiero de acuerdo con el art. 19 letra m) de la LSRSF y [la Cámara de lo Contencioso Administrativo] interpretó erróneamente el art. 3 de la LSRSF pues no regula las facultades del Superintendente Adjunto de Pensiones y, además, [tal disposición] no era pertinente para la resolución del caso en concreto (...)» (folio 61 vuelto).

v. Finalmente, sobre el artículo 32 inciso 3° de la LSRSF, la parte apelante indicó que en la sentencia recurrida, la Cámara de lo Contencioso sostuvo que en atención a tal disposición “el Superintendente Adjunto de Pensiones es la autoridad competente para supervisar el cumplimiento de las disposiciones relativas al sistema de ahorro para pensiones”, no obstante,

«(...) tal afirmación es errada porque la facultad de supervisión del sistema de ahorro para pensiones y, por ende, la autoridad competente para emitir los actos administrativos impugnados es el Superintendente del Sistema Financiero. Así lo dice el Art. 19 letra m) LSRSF, que la sentencia no pondera en su interpretación (...)» (folios 61 vuelto al 62 frente).

Al respecto, detalló: «(...) si, como sostiene la sentencia, [el artículo 32 inciso 3° de la LSRSF] habilita la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones en perjuicio de facultades expresas del Superintendente, entonces también alcanza para atribuir al referido Superintendente Adjunto de Pensiones competencias que corresponden al Superintendente Adjunto de Valores, o viceversa. Por eso la interpretación es errónea, porque presupone que a partir de ella todos los órganos son competentes para ejercer cualquier competencia expresa que corresponda a un ente distinto. No hay límite (...)» (folio 62 frente).

En ese sentido, concluyó que la correcta interpretación de la facultad contenida en la disposición citada «(...) debe entenderse en armonía de las competencias expresas del Superintendente del Sistema Financiero en lo relativo a la supervisión del sistema de ahorro para pensiones (Art. 19 letra m) LSRSF) (...)» (folio 62 frente).

2. Argumentos de la parte apelada.

En la audiencia de apelación del presente caso, documentada en el acta que corre agregada a folios 176 al 178 del expediente judicial y, también, en el soporte audiovisual (disco compacto) anexo al expediente judicial del presente caso, a folio 175 (documentación de las audiencias de conformidad con las reglas procesales de los artículos 205 y 206 del CPCM); la parte apelada, por medio de su apoderada judicial especial, licenciada Flor María Ramírez Mejía, manifestó que, al no haber sido correctamente planteado el recurso deducido, se oponía al mismo, pues, bajo la excusa de la existencia de errores en la interpretación y aplicación de diversas disposiciones normativas se traen nuevamente argumentos que se presentaron en la demanda incoada en la primera instancia, los cuales fueron resueltos en su oportunidad por la Cámara de lo Contencioso Administrativo.

La profesional antedicha apuntó que, en razón de lo anterior, los motivos de impugnación alegados por la parte apelante se instituyen como meras inconformidades ante lo resuelto por el Tribunal precitado.

Igualmente, respecto a la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos impugnados en la primera instancia, señaló que los errores de interpretación que

los apelantes alegan sobre los artículos 19 letra m), 6 letras a) y h), 22 inciso 1°, 3, 32 inciso 3° de la LSRSF *no son más que inconformidades, las cuales se reducen a atacar la competencia aludida*. Así, señaló que, tal como se puede analizar en la sentencia emitida por la Cámara de lo Contencioso Administrativo, se ha determinado que el Superintendente Adjunto de Pensiones tenía la competencia suficiente para emitir los actos administrativos impugnados en la primera instancia, dado que el artículo 22 de la LSRSF establece tal competencia, a partir de su especialización en la materia de pensiones y su responsabilidad en la dirección de la unidad especializada en dicha materia.

La licenciada Ramírez Mejía concluyó que, en atención a lo establecido en el artículo 3 de la LSRSF, los actos administrativos controvertidos ante la Cámara fueron emitidos por el Superintendente Adjunto de Pensiones con la suficiente competencia y facultad específica para ello, por lo cual, debe desestimarse este motivo de apelación deducido en este punto.

3. Argumentos de la representación del Fiscal General de la República.

En la audiencia de apelación, el licenciado Manuel Antonio González Portillo, agente auxiliar de la Fiscalía General de la República, acotó que la Cámara de lo Contencioso Administrativo aplicó correctamente las disposiciones normativas objeto de la controversia, con lo cual es procedente declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto.

4. Decisión.

i. El motivo de apelación deducido por la parte recurrente, bajo el enunciado “*Errónea aplicación e interpretación, por parte de la Cámara de lo Contencioso Administrativo, de los artículos 19 letra m), 6 letras a) y h), 22 inciso 1°, 3, 32 inciso 3° de la LSRSF*”; presenta, como punto cardinal de cuestionamiento, el supuesto yerro de derecho de la Cámara de lo Contencioso Administrativo relativo a estimar la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos administrativos controvertidos en la primera instancia.

Por el contrario, para la parte apelante, dicho funcionario carece de tal competencia pues no posee, *por atribución directa* de la ley, la facultad para adoptar las decisiones y cargas administrativas estatuidas en los actos cuestionados; y, también, por la ausencia de un verdadero acto administrativo de *delegación de competencia* a su favor, emitido por el Superintendente del Sistema Financiero, quien, según señaló, es el verdadero titular de la competencia administrativa en el presente caso.

ii. Para emprender este análisis es de suma importancia fijar que, del contenido de los actos administrativos impugnados en la primera instancia, se advierte que el Superintendente Adjunto de Pensiones, al emitir los mismos, actuó “*por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, contenida en resolución administrativa No. 25/2014 del 25 de junio de 2014*” (folios 37, 45 y 46 y 181 de la pieza uno del expediente 4-PC-2-2019).

Tal enunciado expreso indica, en principio, que el Superintendente Adjunto de Pensiones actuó bajo la figura de la ***delegación de competencia***, esto es, la figura jurídica o, concretamente, el acto administrativo en virtud del cual una autoridad administrativa que tiene atribuida legalmente determinada competencia, transfiere su ejercicio a un órgano o autoridad administrativa jerárquicamente inferior.

El órgano o autoridad que recibe la competencia delegada es el que de hecho va a ejercerla, pero no le pertenece, sino al superior que es el responsable de cómo se va a ejercer. Es más, el órgano o autoridad superior puede siempre y en cualquier momento retomar la competencia que él ha conferido y atribuírsela a otro órgano o ejercerla él mismo. En ese sentido, se trata de una técnica organizativa de carácter transitorio y para competencias determinadas (Sentencia emitida por la Sala de lo Constitucional a las diez horas y treinta minutos del veinte de enero de dos mil nueve. Proceso de inconstitucionalidad 84-2006).

iii. Establecido lo anterior, y con el objetivo de efectuar un análisis lógico del punto impugnativo analizado, esta Sala determinará: ***en primer lugar***, quien es la autoridad administrativa específica, en el ordenamiento jurídico sectorial, que posee la competencia para determinar la existencia de incumplimientos a la LSAP y requerir medidas concretas —como las adoptadas en los actos administrativos controvertidos— a las administradoras de fondos de pensiones supervisadas; y, ***en segundo lugar***, si, efectivamente, la resolución administrativa número 25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce, invocada por el Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos cuestionados en la primera instancia, se instituye como un verdadero acto administrativo de ***delegación de competencia*** que habilita su actuación.

a. Pues bien, el artículo 8 de la LSRSF establece que la Superintendencia del Sistema Financiero está integrada por un Consejo Directivo, por el Superintendente del Sistema Financiero, por los Superintendentes Adjuntos y por los funcionarios y empleados que la institución requiera.

El Consejo Directivo, según el artículo 9 de la LSRSF, se configura como “*la máxima autoridad de la Superintendencia y es el responsable del ejercicio de las competencias, atribuciones y facultades que [la] Ley le encomienda*”.

Además, la disposición normativa relacionada instituye que tal ente está compuesto por el Superintendente del Sistema Financiero, los Superintendentes Adjuntos, un Director nombrado por el Consejo de Ministros de una terna propuesta por el Ministerio de Economía, un Director nombrado por el Consejo de Ministros de una terna propuesta por el Ministerio de Hacienda, un Director nombrado por el Presidente de la República de una 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.

A su vez, el Superintendente del Sistema Financiero, según lo instaurado en el artículo 18 de la LSRSF, es nombrado por el Presidente de la República, y tiene a su cargo “*la ejecución de las resoluciones del Consejo y la dirección superior de las actividades de la Superintendencia*”.

Igualmente, el artículo 19 letras c), e), f) y m) de la LSRSF instaura, **como atribuciones específicas del Superintendente del Sistema Financiero**, las siguientes: «(...) c) **emitir las resoluciones pertinentes para los supervisados, dentro de las facultades que le confieren las leyes** (...) e) **efectuar la supervisión individual y consolidada de los integrantes del sistema financiero, así como la supervisión de los demás sujetos regulados por esta Ley**; f) **Comunicar a los sujetos supervisados las irregularidades o infracciones que notare en sus operaciones** (...) m) **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, en adelante denominado “ISSS”, del Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos, en adelante referido como “INPEP”, del Instituto de Previsión Social de la Fuerza Armada **y de las instituciones administradoras de fondos de pensiones**; asimismo supervisará el régimen de riesgos profesionales del ISSS; (...)» (el subrayado y resaltado son propios).

Respecto de los **Superintendentes Adjuntos**, según el artículo 22 de la LSRSF, son “*al menos cuatro*”, nombrados por el Presidente de la República de ternas propuestas por el Consejo de Ministros.

Tales funcionarios son responsables de la dirección de la unidad especializada que se les designa al momento de sus nombramientos, “*las cuales son: bancos, aseguradoras y otras entidades financieras; Instituciones Estatales de carácter financiero; de Valores; de Pensiones*”. En este sentido, la Superintendencia del Sistema Financiero posee (1) un Superintendente Adjunto de Bancos, Aseguradoras y Otras Entidades Financieras, (2) un Superintendente Adjunto de Instituciones Estatales de Carácter Financiero, (3) un Superintendente Adjunto de Valores, y (4) un Superintendente Adjunto de Pensiones.

Este conjunto de funcionarios, según lo descrito en el artículo 22 inciso 1° de la LSRSF «(...) *ejercerán las atribuciones y facultades inherentes a su propia especialización y las que el Superintendente les delegue, inclusive la facultad sancionatoria (...)*» (el resaltado es propio).

Del contenido de las disposiciones normativas relacionadas, es concluyente que *el legislador ha conferido de forma específica, al Superintendente del Sistema Financiero, la competencia para supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables en el funcionamiento del Sistema de Ahorro para Pensiones* —verbigracia, las disposiciones de la LSAP— por parte de las instituciones administradoras de fondos de pensiones; y, con base a tal facultad, *comunicar las irregularidades que notare en las operaciones efectuadas por tales sujetos, y además exigir, consecuentemente, medidas conductuales para garantizar el correcto funcionamiento de tal sistema y la aplicación de la normativa sectorial.*

Estas facultades, que en principio corresponden al Superintendente del Sistema Financiero, podrían ser ejecutadas por los Superintendentes Adjuntos, dentro de su especialidad, sólo si opera la figura de la “*delegación de competencia*”. Y es que, la sola especialidad que abstractamente se ve representada en cada Superintendente Adjunto, *no es la que origina* sus específicas competencias. Por el contrario, la regla de derecho que se impone es la relativa a que la atribución de facultades tiene que tener su origen en una previsión expresa y directa de la ley o, en su caso, mediante la figura de la delegación de competencia que cumpla los límites pertinentes.

En este sentido, la *especialidad* representada en cada uno de los Superintendentes Adjuntos no es más que un marco contextual, material y de ordenación funcional que dirige y condiciona las delegaciones de competencia que el Superintendente del Sistema Financiero realice. En otras palabras, si este Superintendente pretende delegar la competencia relativa a *supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables en el funcionamiento del Sistema de*

Ahorro para Pensiones —verbigracia, las disposiciones de la LSAP— por parte de las instituciones administradoras de fondos de pensiones; y, con base a tal facultad, **comunicar las irregularidades que notare en las operaciones efectuadas por tales sujetos, y además exigir, consecuentemente, medidas conductuales para garantizar el correcto funcionamiento de tal sistema y la aplicación de la normativa sectorial**; dicha delegación únicamente podría concurrir respecto del Superintendente Adjunto que tenga la especialidad en materia de pensiones, esto es, el Superintendente Adjunto de Pensiones. Precisamente, por esto es que el mencionado artículo 22 inciso 1° de la LSRSF refiere que los adjuntos «(...) ejercerán las atribuciones y facultades inherentes a su propia especialización y las que el Superintendente les delegue (...)»

Este postulado, predefinido por el legislador, advierte que *la delegación de competencia en la ley sectorial que se analiza concurre bajo límites claros y con una ordenación lógica que permite una transferencia del ejercicio de competencias técnicamente racional, metódica, ordenada, sistemática y acorde a la diversidad de áreas especializadas que coexisten en el sistema financiero.*

En este orden de ideas, la ley sectorial de la materia propone que los Superintendentes Adjuntos poseen **un bloque ordinario** de potestades administrativas atribuidas de manera directa por la ley, y **otro conjunto excepcional** que se configura a partir de la figura de la delegación de competencia administrativa. Así, las competencias, en ambos casos, que se ejerzan deben ser inherentes a su propia especialización.

En todo caso, el sistema normativo que ha sido desarrollado en párrafos anteriores propone, sin lugar a dudas, que **el Superintendente del Sistema Financiero tiene atribuida de manera directa y expresa en la ley la competencia** para: determinar el incumplimiento, por parte de las aseguradoras de fondos de pensiones, del ordenamiento jurídico que concreta las obligaciones de dichas aseguradoras en relación al sistema de ahorro para pensiones; establecer la concurrencia de irregularidades en las operaciones efectuadas por tales sujetos de derecho; y, además, dictar actos administrativos que tengan por objeto la imposición de cargas, órdenes o medidas conductuales para garantizar el correcto funcionamiento de tal sistema y la aplicación de la normativa sectorial [artículos 18 y 19 letras c), e), f) y m) de la LSRSF].

De ahí que **es errónea** la estimación de la Cámara de lo Contencioso Administrativo relativa a que el Superintendente Adjunto de Pensiones posee tales competencias por atribución directa de la ley y mediante una suerte de un ámbito especial que le permite, de manera directa y

sin delegación de competencia alguna, supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables al Sistema de Ahorro para Pensiones por parte de AFP Confía S.A. y AFP Crecer, S.A. y requerirles medidas específicas con el objeto de garantizar el correcto funcionamiento de tal sistema y el acatamiento de la normativa sectorial —LSAP—; elucubraciones que la Cámara fijó, en ese sentido, en su sentencia: «(...) *a criterio de este Tribunal, el Superintendente Adjunto de Pensiones tiene la facultad de cumplir y hacer cumplir, en el ámbito de su competencia, las leyes, reglamentos, normas técnicas y demás disposiciones aplicables a los supervisados. Asimismo, emitir y hacer cumplir las instrucciones necesarias para la aplicación de las leyes y normas que rigen a los mismos, tal como lo dispone el artículo 3 de la LSRSF. Con base a lo anterior, este Tribunal advierte que el procedimiento de supervisión realizado y la consecuente emisión de los actos administrativos impugnados constituyen potestades propias del Superintendente Adjunto de Pensiones, por lo cual se encuentra plenamente facultado para comunicar a los entes supervisados las deficiencias que estos cometieren y requerirles o instruirles el cese de las conductas que sean contrarias a la normativa vigente, tal como lo establece el artículo 32 inciso 3° de la LSRSF (...)*» (el subrayado es propio, folio 43 vuelto).

b. Con todo lo dicho, es incuestionable que existe la habilitación legal para que un Superintendente Adjunto actúe, por delegación de competencia, ejerciendo ciertas facultades del Superintendente del Sistema Financiero.

Esta figura (la delegación de competencia) ha sido dispuesta de manera particular en la ley de la materia. Así, el artículo 24 de la LSRSF establece que el Superintendente del Sistema Financiero **“podrá delegar en los Superintendentes Adjuntos o en otros funcionarios de la Superintendencia el ejercicio de las competencias, atribuciones y facultades que la ley le encomienda a éste y que son de su responsabilidad”** (el resaltado es propio). La misma disposición normativa establece que **“Los actos administrativos dictados por delegación manifestarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictados por el delegante”**.

En este orden, y habiéndose determinado que los actos administrativos impugnados en la primera instancia fueron emitidos por el Superintendente Adjunto de Pensiones **“por delegación del Superintendente del Sistema Financiero, contenida en resolución administrativa No. 25/2014 del 25 de junio de 2014”** (folios 37, 45 y 46 y 181 de la pieza uno del expediente 4-PC-2-2019), **corresponde, ahora, determinar si la mencionada resolución administrativa N°25/2014 se instituye como un verdadero acto de delegación de competencia.**

Pues bien, en su contenido esencial, la resolución antedicha —que se reputa como acto de delegación de competencia—, establece lo siguiente: «(...) *En las oficinas de la Superintendencia del Sistema Financiero, a las ocho horas con treinta y cinco minutos del día veinticinco de junio del año dos mil catorce. El Superintendente del Sistema Financiero, en uso de las facultades que le concede la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero: RESUELVE: Delegar en el Licenciado Sigfredo Gómez, en su calidad de Superintendente Adjunto de Pensiones, lo siguiente: Comunicar las resoluciones que la Institución adopte en el ejercicio de sus funciones legales, la firma de cartas y circulares que se emitan como consecuencia de las actividades propias de la Institución, la firma de las respuestas a las peticiones que formulen los interesados y que sean adoptadas por la Superintendencia, así como también la firma de certificaciones y constancias de los asientos de los Registros Institucionales que al efecto lleva esta Superintendencia. Todo lo anterior será realizado por el Licenciado Gómez, específicamente dentro de las competencias, facultades y atribuciones inherentes a la Superintendencia Adjunta a su cargo, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero y en otras leyes aplicables (...)*» (folio 98 de la pieza uno del expediente 4-PC-2-2019).

Del contenido del acto administrativo precitado se advierte que el mismo ***no constituye un acto de delegación de competencia administrativa, y que, por ende, transfiera el ejercicio de las atribuciones y potestades materializadas en los actos administrativos impugnados en la primera instancia.*** Así, no existe ninguna declaración de voluntad del titular de la competencia (Superintendente del Sistema Financiero) que señale de manera categórica la transferencia, a favor del Superintendente Adjunto de Pensiones, de la facultad relativa a *supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables al Sistema de Ahorro para Pensiones y requerir medidas específicas a los supervisados que contravengan tales disposiciones con el objeto de garantizar el correcto funcionamiento de tal sistema y el acatamiento de la normativa sectorial —LSAP—* [artículo 19 letras c), e), f) y m) de la LSRSF].

Es más, abiertamente, el contenido semántico de la resolución que ha sido transcrita propone, por simple inspección, que no existe delegación de ninguna competencia administrativa. Dicho acto administrativo se limita a encomendar, al Superintendente Adjunto de Pensiones, la simple “*comunicación*” de resoluciones, la “*firma*” de cartas y circulares, la “*firma*” de respuestas a peticiones de los interesados que previamente adopte el funcionario competente, y la “*firma*” de

certificaciones y constancias. Estos enunciados se circunscriben a actos de comunicación, tramitación y gestión administrativas.

En aplicación de la doctrina del derecho administrativo, los enunciados contenidos en la resolución N° 25/2014 vienen a configurar un **acto de delegación de firma**, la cual «(...) *no importa una verdadera delegación en sentido jurídico, en virtud de que no opera una real transferencia de competencia, sino que tan sólo tiende a descargar una porción de la tarea material del delegante. En este caso, el órgano delegado carece de atribuciones para dictar actos administrativos por sí, limitándose sus facultades a la firma de los actos que le ordene el delegante, quien en definitiva asume la responsabilidad por su contenido (...)*». (CASSAGNE, Juan Carlos. “Derecho Administrativo”. Tomo I, séptima edición. Lexis Nexis – Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina. 2002. Página 245).

Es importante mencionar que esta figura jurídica también es reconocida en la LRSRF, concretamente, en su artículo 25 y, además, ha sido regulada en la LPA y desarrollada desde datas anteriores en la jurisprudencia de este Tribunal y de la Sala de lo Constitucional de esta Corte.

Así, según lo instaurado en el mencionado artículo 25 de la LRSRF, mediante la delegación de firma «(...) **El Superintendente y los Superintendentes Adjuntos podrán delegar en cualquier miembro del personal la (...) firma de correspondencia, transcripciones, certificaciones o cualquiera otra diligencia administrativa. El delegado deberá relacionar la delegación con la que actúa en el acto administrativo respectivo. Dicha delegación no alterará la competencia del delegante. Los actos administrativos definitivos no podrán ser objeto de delegación de firma** (...)» (el resaltado y subrayado son propios).

Por su parte, el artículo 48 de la LPA refiere: «(...) *Los funcionarios podrán ser autorizados por su superior jerárquico para firmar en su nombre correspondencia corriente, transcripciones, notificaciones y otros escritos que no supongan resolver un asunto. La sustitución de firma no implica transferencia de competencia y en cada caso, deberá emitirse el correspondiente acuerdo. Además de relacionar el correspondiente acuerdo de delegación de firma, el designado deberá suscribir los actos con la anotación “por”, seguida del nombre y cargo del superior jerárquico (...)*».

Adicionalmente, esta Sala ha establecido en su jurisprudencia que “(...) *la delegación de firma es un mecanismo que coadyuva a descargar únicamente la suscripción de resoluciones que*

han sido emitidas en su contenido por el titular de las atribuciones legales (...)” (Sentencia de las once horas con cuarenta y dos minutos del once de diciembre de dos mil diecinueve. Proceso contencioso administrativo 170-2015).

En este mismo sentido, la Sala de lo Constitucional ha referido: «(...) [l]a figura de la delegación de firma no pasa de ser una simple técnica de colaboración física que libera al delegante de la carga material de firma, la cual puede resultar gravosa por la cantidad de resoluciones a expedir cada día, en este tipo de delegación, la decisión en que consiste el acto administrativo es tomada por el órgano superior, de tal manera que lo único que delega al inferior es el trazo de la firma, y las resoluciones de los actos que se firme[n] por delegación, se debe hacer constar la autoridad de procedencia (...)» (Sentencia de las catorce horas y cincuenta y cuatro minutos del nueve de marzo de dos mil siete. Proceso de amparo 199-2005).

Como se advierte, la figura jurídica que se comenta es reconocida como técnica de apoyo o auxilio, para que el titular del órgano administrativo delegue la firma de sus resoluciones, pero «(...) [e]n este caso no se cede a otro órgano el ejercicio de competencia sustantiva alguna, sino solo la facultad de firmar los actos y resoluciones del superior, que es y aparece en todo caso como autor de aquellos. La delegación de firma no necesita publicarse, pero en las resoluciones y actos que se firmen por delegación ha de hacerse constar la autoridad de procedencia (...)» (SÁNCHEZ MORON, Miguel. Derecho Administrativo Parte General. Duodécima edición, Editorial Tecnos. 2016. Página 259).

Establecido lo anterior, es importante para esta Sala señalar que un acto administrativo de delegación de *competencia* —no de *firma*—, tiene que ser analizado en sus concretas declaraciones unilaterales de voluntad, dado que, el mismo debe circunscribirse a potestades administrativas específicas y, además, ceñirse a un concreto marco de legalidad que asegure que tal acto no linde con la arbitrariedad o discrecionalidad.

En este orden de ideas, la resolución administrativa N°25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce, no puede ser calificada como un acto de delegación de competencia, en virtud de sus enunciados, esto es, su mismo contenido preceptivo; tampoco puede, tal resolución, adquirir ese carácter, por el solo dicho de la autoridad administrativa que así evoca (señalando que ha actuado por delegación de otra autoridad), pues, como se relacionó en el párrafo precedente, el examen del acto administrativo citado debe dirigirse a analizar las concretas premisas declarativas que lo componen, y determinar sus efectos jurídicos.

A partir de lo anterior, es concluyente que la resolución administrativa N°25/2014, del veinticinco de junio de dos mil catorce, viene a constituir una simple ***delegación de firma a favor del Superintendente Adjunto de Pensiones.***

En este punto es de hacer notar que la misma Cámara de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia impugnada, estimó que la resolución administrativa reseñada, efectivamente constituye un acto de delegación de firma: «(...) al analizar la resolución administrativa N° 25/2014 del 25 de junio de 2014 (...) en efecto, tal como lo argumentan los procuradores de las sociedades demandantes, dicho acto preliminarmente puede catalogarse como un acto de delegación de firma y no de competencia, en tanto que las actividades que delega corresponden básicamente a la comunicación de resoluciones, firma de cartas y circulares, firma de respuestas a peticiones que formulen los interesados, firma de certificaciones y constancias de los asientos de los Registros Institucionales que lleva la SSF, por lo cual, no se está en presencia de una traslación de competencias sino una actividad mecánica de firma y comunicación de resoluciones (...)» (el subrayado es propio, folio 43 vuelto).

Ahora, a pesar de haber acertado en la calificación de dicho acto administrativo, y tal como ya se concluyó en apartados anteriores de esta sentencia, la referida Cámara interpretó erróneamente que el Superintendente Adjunto de Pensiones posee, por atribución directa de la ley y mediante una suerte de un ámbito especial, de manera directa y sin delegación de competencia alguna, la potestad para supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables al Sistema de Ahorro para Pensiones por parte de AFP Confía S.A. y AFP Crecer, S.A. y requerirles medidas específicas con el objeto de garantizar el correcto funcionamiento de tal sistema y el acatamiento de la normativa sectorial —LSAP—.

Dicho lo anterior, aun cuando el Superintendente Adjunto de Pensiones emitió los actos administrativos impugnados en la primera instancia, en realidad no ostentaba —*por atribución directa de la ley, ni por operar a su favor una delegación de competencia*— la potestad para insistir en la esfera jurídica de AFP Confía S.A. y AFP Crecer, S.A. mediante las cargas administrativas exigidas por virtud de los actos cuestionados en la primera instancia.

El funcionario titular de esa competencia, tal como se ha relacionado *supra*, es el Superintendente del Sistema Financiero, y mientras no concurra un acto administrativo de delegación de competencia que cumpla los límites impuestos por el principio de legalidad, y que

han sido desarrollados en los apartados anteriores, no puede considerarse válido el ejercicio de sus facultades por parte de la autoridad demandada.

En consecuencia, el Superintendente Adjunto de Pensiones, al emitir los actos administrativos impugnados por AFP Confía, S.A. y AFP Crecer, S.A., ante la Cámara de lo Contencioso Administrativo; actuó sin poseer, por delegación, el ejercicio de la facultad para controlar la actividad y limitar los derechos de las administradoras de fondos de pensiones precitadas.

De ahí que la Cámara en referencia realizó una errónea interpretación de los artículos 19 letra m), 6 letras a) y h), 22 inciso 1°, 3, 32 inciso 3° de la LSRSF, al plantear lo siguiente en su sentencia: «(...) *a criterio de este Tribunal, el Superintendente Adjunto de Pensiones tiene la facultad de cumplir y hacer cumplir, en el ámbito de su competencia, las leyes, reglamentos, normas técnicas y demás disposiciones aplicables a los supervisados. Asimismo, emitir y hacer cumplir las instrucciones necesarias para la aplicación de las leyes y normas que rigen a los mismos, tal como lo dispone el artículo 3 de la LSRSF. Con base a lo anterior, este Tribunal advierte que el procedimiento de supervisión realizado y la consecuente emisión de los actos administrativos impugnados constituyen potestades propias del Superintendente Adjunto de Pensiones, por lo cual se encuentra plenamente facultado para comunicar a los entes supervisados las deficiencias que estos cometieren y requerirles o instruirles el cese de las conductas que sean contrarias a la normativa vigente, tal como lo establece el artículo 32 inciso 3° de la LSRSF (...)*» (el subrayado es propio, folio 43 vuelto).

C. Conclusión.

Con fundamento en los argumentos planteados en los párrafos anteriores, la Cámara de lo Contencioso Administrativo, al emitir la sentencia objeto del recurso de apelación, erró en la interpretación de los artículos 19 letra m), 6 letras a) y h), 22 inciso 1°, 3, 32 inciso 3° de la LSRSF, en lo atinente a la competencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos administrativos controvertidos en la primera instancia;

Ahora bien, **en este punto es importante destacar el valor y trascendencia de la competencia administrativa en la emisión de cualquier acto representativo del ejercicio de los poderes públicos.** Así, la competencia se instituye como un elemento subjetivo de todo acto administrativo, esto es, la capacidad de actuación dada por ley a un órgano administrativo, con límites para adoptar decisiones o ejecutar actuaciones materiales.

De ahí que, esta investidura legal sea considerada como la expresión máxima del principio de legalidad, en una doble vertiente: (i) como una **garantía** para los particulares de que los funcionarios actuarán, solamente, de acuerdo a las facultades concedidas con anterioridad; y (ii) como una premisa necesaria de **validez del acto administrativo**.

No debe perderse de vista que las actuaciones de la Administración Pública se sustentan en la atribución de una serie de potestades cuyo ejercicio permite, por una parte, la válida emisión de actos administrativos. Se forma así la denominada “**cadena de legalidad del acto administrativo**” que consiste en el nexo ineludible que debe existir entre un acto, la potestad cuyo ejercicio lo origina y la ley que atribuye expresamente ésta potestad (*acto-potestad-ley*). En ese sentido, si determinados actos administrativos han sido suscritos por una autoridad administrativa que no posee la competencia para ello, ya sea por atribución directa de la ley o por delegación, se produce una ruptura de la cadena de legalidad puesto que tal autoridad ha actuado fuera de las concretas atribuciones que el ordenamiento jurídico le confiere; *circunstancia que precisamente ocurre en el presente caso, tal como se ha expuesto en los apartados precedentes*.

En este orden, siendo la competencia administrativa un requisito de validez de todo acto administrativo, y habiendo errado, la Cámara de lo Contencioso Administrativo, en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas que de manera palmaria presentan, en contraste con los hechos del caso, la incompetencia del Superintendente Adjunto de Pensiones para emitir los actos administrativos impugnados en la primera instancia; la sentencia objeto del presente recurso de apelación debe *revocarse*, estimándose de esta manera la pretensión de la parte apelante.

Adicionalmente, es importante señalar que el artículo 517 del CPCM —de aplicación supletoria al presente caso por disposición del artículo 123 de la LJCA— regula lo que sigue: «*Si al revisar los hechos que se declaran probados en la sentencia impugnada o las razones de derecho aplicadas en la misma el tribunal observara alguna infracción revocará la sentencia y resolverá sobre la cuestión o cuestiones que fueran objeto del proceso*».

Esta Sala ha determinado que la competencia para *supervisar el cumplimiento de las disposiciones aplicables al Sistema de Ahorro para Pensiones por parte de AFP Confía S.A. y AFP Crecer, S.A. y requerirles medidas específicas con el objeto de garantizar el correcto funcionamiento de tal sistema y el acatamiento de la normativa sectorial —LSAP—*, corresponde al Superintendente del Sistema Financiero. Por ende, siendo ésta consideración de derecho de

gran entidad, la presente sentencia debe contener un pronunciamiento integral y procesalmente lógico, respecto del conflicto jurídico que se ha sometido a control en la jurisdicción contencioso administrativa.

Así, dado que en el presente caso el Superintendente Adjunto de Pensiones, al emitir los actos administrativos impugnados en la primera instancia, **actuó sin poseer la competencia (atribuida de manera directa por la ley, o por medio de delegación de competencia) para afectar la esfera jurídica de AFP Confía, S.A. y AFP Crecer, S.A.;** en aplicación del mencionado artículo 517 del CPCM que habilita, en esta instancia, resolver «*la cuestión o cuestiones que fueran objeto del proceso*», esta Sala debe declarar la *ilegalidad* de los mencionados actos administrativos, al haber sido emitidos por una autoridad incompetente.

En este orden de ideas, esta Sala establece, de manera categórica, que la sentencia objeto del presente recurso de apelación debe ser revocada en virtud del vicio de incompetencia analizado *supra*. Consecuentemente, por el conocimiento y constatación del referido vicio, y los efectos jurídicos que se deslindan del pronunciamiento judicial respectivo (la anulación de los actos administrativos impugnados en la primera instancia); no procede realizar un pronunciamiento sobre los restantes puntos de apelación deducidos por la parte recurrente, pues ello implicaría valorar actuaciones emitidas por una autoridad incompetente. Y es que, la ausencia de competencia que ha sido constatada, anula totalmente los efectos jurídicos de los actos administrativos que causan perjuicio en la esfera de derechos de las Administradoras de Fondos de Pensiones apelantes, por lo que, habiéndose constatado la ocurrencia de tal vicio, el pronunciamiento de esta Sala ha de circunscribirse a anular la sentencia apelada y declarar ilegales los actos controvertidos ante la Cámara de lo Contencioso Administrativo.

POR TANTO, con fundamento en las consideraciones realizadas, disposiciones normativas citadas y los artículos 112, 113, 114, 115 y 117 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 515 inciso 2° y 517 del Código Procesal Civil y Mercantil, a nombre de la República esta Sala **FALLA**:

1. Revocar la sentencia de las catorce horas con cincuenta y cinco minutos del veintinueve de septiembre de dos mil veinte, emitida por la Cámara de lo Contencioso Administrativo, con residencia en Santa Tecla, departamento de La Libertad, en el “*Proceso Común con NUE: NUE 00036-19-ST-COPC-C AM Acum. 00037-19-ST-COPC-CAM, con referencia interna 4-PC-2-2019/5-PC-2-2019*”, mediante la cual se *desestimaron* las pretensiones incoadas por AFP Confía,

S.A. y AFP Crecer, S.A., por medio de sus apoderados generales judiciales, licenciados Ricardo Antonio Mena Guerra, Henry Salvador Orellana Sánchez y José Adán Lemus Valle, contra la Superintendencia del Sistema Financiero y el Superintendente Adjunto de Pensiones.

2. Declarar ilegales los actos administrativos siguientes.

a) Nota referencia N° SAPEN-ISP-25446, de fecha dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho, emitida por el Superintendente Adjunto de Pensiones, a la cual se anexó el informe ISP 50/2018, denominado *“Revisión del riesgo operativo, control interno y cumplimiento en el proceso de otorgamiento de beneficios, que administra AFP CONFÍA, S.A.”*, mismo que contiene la instrucción relacionada a la condición uno, denominada *“Presunto incumplimiento de AFP Confía, S.A., en la falta de aplicación de ajustes en las pensiones de referencia de invalidez a la pensión mínima, de conformidad al último inciso del Art. 120 de la Ley SAP”*.

b) Nota referencia N° SAPEN-ISP-536, de fecha nueve de enero de dos mil diecinueve, emitida por el Superintendente Adjunto de Pensiones, mediante la cual la autoridad mencionada resolvió lo que sigue: *«(...) se reitera e instruye a esa Institución Administradora que reintegre a las Cuentas Individuales de Ahorro para Pensiones de los afiliados que correspondan, los valores retirados indebidamente de éstas para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, debiendo restituir a la Cuenta de Garantía Solidaria los cargos improcedentemente efectuados cuando sea pertinente, ya que la obligación de pago de dichas responsabilidades corresponde a AFP CONFIA, S.A, según lo establecido en el inciso segundo del artículo 116 y en el artículo 117 de la Ley del SAP, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la misma ley. Asimismo, se les instruye que ajusten la pensión al monto de la mínima de todos los pensionados por invalidez y sobrevivencia a quienes les sea aplicable y no les efectuaron dicho ajuste en su oportunidad, conforme lo establecido en la disposición legal antes citada (...).»*.

c) Nota referencia N° SAPEN-ISP-537, de fecha nueve de enero de dos mil diecinueve, emitida por el Superintendente Adjunto de Pensiones, en la que dicha autoridad resolvió lo siguiente: *«(...) se instruye a esa Institución Administradora que reintegre a las cuentas que correspondan, los valores retirados indebidamente de éstas para ajustar las pensiones de referencia al valor de la pensión mínima, debiendo restituir a la Cuenta de Garantía Solidaria los cargos improcedentemente efectuados cuando sea pertinente, ya que la obligación de pago de dichas responsabilidades corresponde a AFP CRECER, S.A., según lo establecido en el inciso*

segundo del artículo 116 y en el artículo 117 de la Ley del SAP, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la misma ley. Asimismo, se les instruye que ajusten la pensión al monto de la mínima de todos los pensionados por invalidez y sobrevivencia a quienes les sea aplicable y no les efectuaron dicho ajuste en su oportunidad, conforme lo establecido en la disposición legal antes citada (...)».

3. Remitir el proceso venido en apelación (expediente judicial 00036-19-ST-COPC-CAM Acum. 00037-19-ST-COPC-CAM, con referencia interna 4-PC-2-2019/5-PC-2-2019) a la Cámara de lo Contencioso Administrativo.

4. Condenar en costas a la parte apelada, conforme al derecho común.

Notifíquese.

P. VELASQUEZ C. ----- S. L. RIV. MARQUEZ ----- JUAN M. BOLAÑOS S.----- ALEX MARROQUÍN-----PRONUNCIADA POR LA SEÑORA MAGISTRADA Y LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LA SUSCRIBEN ----- M. B. A. ----- SRIA. -----RUBRICADAS.