

139-2015

Amparo

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las nueve horas con cincuenta y un minutos del día seis de enero de dos mil dieciséis.

El presente proceso de amparo fue promovido por la señora Yanci Guadalupe Urbina González, en calidad de Presidenta de la Defensoría del Consumidor (DC) y en defensa de los intereses de los consumidores de servicios financieros de Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., en contra de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia (SCA), por la vulneración de los derechos de los referidos consumidores a la propiedad, a una resolución motivada, a la seguridad jurídica –por infracción al principio de irretroactividad de las leyes– y a una protección especial por parte de los poderes públicos.

Han intervenido en la tramitación de este amparo la parte actora, la autoridad demandada, el Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., en calidad de tercero beneficiado, y la Fiscal de la Corte Suprema de Justicia.

Analizado el proceso y considerando:

I. 1. La peticionaria sostuvo que, en su calidad de Presidenta de la DC, interpuso una denuncia ante el Tribunal Sancionador de esa institución (TSDC) contra el Banco HSBC Salvadoreño, S.A., ahora Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., en virtud de un recargo de \$364.86 que este le realizó al consumidor Luis Edgardo Amaya Valencia, por el pago anticipado de un crédito. Dicha denuncia también se sustentó en un informe de la Intendencia de Supervisión de la Superintendencia del Sistema Financiero, producto de una investigación en la que esta determinó que, en el período comprendido desde el 8-X-2005 hasta el 31-V-2006, Davivienda había cobrado a 73 consumidores un total de \$356,672.01, en concepto de comisión por pago anticipado de créditos.

Al concluir el procedimiento administrativo sancionador el TSDC determinó que Davivienda había incurrido en la infracción prevista en el art. 42 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor (LPC), en la que se incurre cuando se efectúan cargos al recibir de los consumidores pagos anticipados en las operaciones de crédito. Dicha infracción era correlativa al incumplimiento de la obligación prevista en el art. 19 letra m) de la citada ley, que establece que los proveedores de servicios de crédito, bursátiles o financieros deben recibir pagos anticipados de sus clientes, sin cobrarles por ello cargo alguno. Por consiguiente, el referido tribunal sancionó con una multa a Davivienda y le ordenó que reintegrara a los consumidores las cantidades de dinero que les había cobrado en concepto de comisión por pagos anticipados.

Dicha sociedad, inconforme con su decisión, interpuso recurso de revocatoria contra la referida sanción, pero el TSDC confirmó su decisión mediante la resolución del 14-IV-2009.

En virtud de ello, Davivienda impugnó ambas resoluciones ante la SCA pues consideró que el TSDC infringió los principios de legalidad e irretroactividad de las leyes al sancionarlo con base en una disposición de la LPC, pese a que esta no era aplicable en virtud de que los contratos que habían dado origen a las relaciones de crédito con dichos consumidores habían sido suscritos antes de la entrada en vigencia de la LPC e incluían una cláusula que permitía los cobros anticipados. Dichos contratos continuaban teniendo vigencia de conformidad con el art. 168 inc. 2° de la LPC, que establece que los contratos que fueron otorgados previo a su vigencia se mantendrán hasta que finalicen los plazos previstos en ellos.

Finalmente, la SCA estimó los argumentos de Davivienda y declaró ilegales las dos resoluciones del TSDC citadas con anterioridad.

A juicio de la peticionaria, la decisión de la SCA vulnera a los consumidores de servicios financieros sus derechos a la propiedad, a una resolución motivada, a la seguridad jurídica y a una protección especial de parte de los poderes públicos. Ello en virtud de que: (i) carece de motivación, pues arriba directamente a una conclusión que se basa en hechos y fundamentos distintos a los motivos que dieron lugar a que el TSDC sancionara al banco; (ii) su conclusión es errónea, pues, contrario a lo que interpretó la SCA, el TSDC sancionó a Davivienda porque sus actuaciones estaban prohibidas por la LPC y no porque los cobros derivaran de cláusulas contractuales previas a la entrada en vigencia de la ley; y (iii) coloca a los consumidores de servicios de crédito en situación de desprotección, ya que deben asumir la obligación de pagar a sus proveedores recargos por los pagos anticipados de sus deudas, aun cuando ello está prohibido legalmente.

2. Mediante el auto del 23-X-2015:

A. Se admitió la demanda, circunscribiéndose al control de constitucionalidad de la sentencia de la SCA del 29-X-2012, proceso ref. 152-2009 –en la cual se declararon ilegales las resoluciones del TSDC del 31-III-2009 y 14-IV-2009– en los términos planteados por la demandante.

B. Se ordenó, como medida cautelar, que el Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., se abstuviera de cobrar recargos por pagos anticipados de deudas a sus clientes, que se basaran en cláusulas contractuales previas a la vigencia de la LPC. Asimismo, se le ordenó que rindiera fianza a efecto de garantizar, en caso de una eventual sentencia estimatoria, el pago de la multa que le impuso el TSDC, así como el reintegro de las cantidades que dicho tribunal le ordenó devolver a los consumidores.

C. Se pidió informe a la autoridad demandada, de conformidad con el art. 21 de la L.Pr.Cn., la cual se limitó a reconocer que efectivamente emitió el acto reclamado.

D. Asimismo, se confirió audiencia a la Fiscal de la Corte, de conformidad con el art. 23 de la L.Pr.Cn., pero esta no hizo uso de ella.

E. Finalmente, se hizo saber dicho proveído al Banco Davivienda Salvadoreño S.A., con el fin de posibilitar su intervención como tercero beneficiado con el acto reclamado. La mencionada entidad bancaria alegó que la autoridad demandada había actuado conforme a Derecho al declarar la ilegalidad de las resoluciones del TSDC, pues este había infringido el principio de irretroactividad de las leyes, al aplicar la sanción prevista en el art. 42 letra e) de la LPC, y con ello le había causado perjuicio, en la medida que le impedía cobrar los cargos que se habían estipulado en cláusulas contractuales que prevalecían frente a las nuevas regulaciones de la LPC, pues el art. 168 inc. 2° de dicha ley establecía que los contratos otorgados antes de la vigencia de la citada ley conservarían su vigencia. Asimismo, solicitó que se sobreseyera el proceso pues, a su juicio, la pretensión planteada se reducía a un asunto de mera inconformidad con los actos reclamados.

3. Por resolución del 14-III-2016 se tuvo a Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., como tercero beneficiado, se declaró sin lugar el sobreseimiento solicitado por este y se requirió a la autoridad demandada que rindiera el informe justificativo que establece el art. 26 de la L.Pr.Cn. En su informe, la SCA se adhirió a la postura de la sociedad tercera beneficiada, pues, a su criterio, las resoluciones del TSDC infringieron el principio de irretroactividad de las leyes, ya que en ese caso correspondía aplicar las cláusulas contractuales que se otorgaron previo a la vigencia de la LPC y no las disposiciones de dicha ley, por cuanto los acuerdos sobre recargos por pagos anticipados eran válidos de conformidad al art. 168 LPC, por haberse otorgado antes de su vigencia.

4. Por medio del auto del 22-IV-2016 se confirieron los traslados que ordena el art. 27 de la L.Pr.Cn. Al evacuar dicho trámite, la Fiscal de la Corte expresó que a la institución demandante le correspondía establecer la vulneración alegada. La parte actora reiteró los argumentos de sus anteriores intervenciones y señaló que la autoridad demandada se había allanado a su demanda, pues se limitó a transcribir los fundamentos que expuso en la sentencia que constituye el acto reclamado en este proceso. Finalmente, la sociedad tercera beneficiada reiteró los argumentos que expuso con anterioridad, sostuvo que la autoridad demandada no se había allanado a la pretensión de amparo y señaló que, en virtud de que la norma con base en la cual sancionó a Davivienda había sido declarada inconstitucional mediante la Sentencia del 24-VIII-2015, Inc. 53-2013, y que los efectos de esta regían hacia futuro, no procedía anular la decisión de la autoridad demandada.

5. Mediante resolución del 8-VII-2016 se abrió a pruebas el presente proceso, plazo dentro del cual las partes aportaron prueba documental.

6. Finalmente, por auto de fecha 31-VIII-2016 se confirieron los traslados que ordena el art. 30 de la L.Pr.Cn., respectivamente, a la *Fiscal de la Corte*, quien sostuvo que la autoridad demandada había vulnerado a los consumidores de servicios financieros sus

derechos a una resolución motivada, a la propiedad, a la seguridad jurídica y a una protección especial por parte de los poderes públicos; a la *parte actora y al tercero beneficiado*, quienes reiteraron los argumentos que habían esgrimido con anterioridad; y a la *autoridad demandada*, quien solicitó que se declarara sin lugar el amparo promovido en su contra.

II. El orden lógico con el que se estructurará esta resolución es el siguiente: se determinará el objeto de la controversia (III), luego se expondrá el contenido de los derechos constitucionales invocados (IV), posteriormente se analizará el caso concreto (V) y por último se determinará el efecto de la decisión (VI).

III. 1. Uno de los motivos de vulneración alegados por la peticionaria consiste en la supuesta afectación al derecho a la seguridad jurídica como resultado de la errónea interpretación del principio de irretroactividad de las leyes por parte de la autoridad demandada. Ello en virtud de que dicha autoridad consideró que, de conformidad con el art. 168 inc. 2° de la LPC, no era aplicable la sanción prevista en el art. 42 letra b) de esa misma ley, aun cuando las infracciones se cometieron durante su vigencia, pues los consumidores a los que se efectuaron los cobros habían adquirido con Davivienda la obligación de pagarle recargos por pagos anticipados con anterioridad a la vigencia de la LPC. Así, a juicio de la autoridad demandada, no correspondía sancionar a Davivienda debido a que ello constituía una aplicación retroactiva de la citada ley.

No obstante, se advierte que la autoridad demandada no aplicó retroactivamente la LPC; más bien, alegó la vigencia de cláusulas contractuales previas a dicha ley. En consecuencia, la referida autoridad no podía infringir el principio de irretroactividad de las leyes, de modo que *se configura un supuesto que impide la terminación normal del presente proceso respecto al derecho a la seguridad jurídica, debiendo sobreseerse el proceso con relación a ese derecho.*

2. A. Por otro lado, se advierte que la demanda también fue admitida por la supuesta vulneración al derecho de los referidos consumidores a una especial protección de los poderes públicos. Ahora bien, los argumentos ofrecidos por la peticionaria, con relación a ese derecho, giran en torno a la fundamentación de la sentencia impugnada. En ese sentido, dado que uno de los motivos que dio lugar a la admisión de la demanda se centra en la deficiente motivación de dicho acto, se entenderá que la supuesta vulneración al referido derecho se refiere en realidad al derecho a una resolución motivada, por el cual también fue admitida la demanda.

B. Así, el objeto de la controversia es determinar si la SCA, al pronunciar la sentencia del 29-X-2012 en el proceso ref. 152-2009, en la cual declaró la ilegalidad de las decisiones del TSDC de fechas 31-III-2009 y 14-IV-2009, vulneró a los consumidores de servicios financieros de Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., sus derechos a una resolución motivada y a la propiedad. Ello en virtud de que, a juicio de la peticionaria, dicho acto

reclamado: (i) se basó en hechos y fundamentos distintos a los motivos que dieron lugar a que el TSDC sancionara al banco; (ii) concluyó erróneamente que la supuesta ilegalidad de las resoluciones del TSDC derivaba de la no aplicación de cláusulas contractuales, las cuales, a juicio de la autoridad demandada, prevalecen frente a la LPC; y (iii) dio lugar a que los bancos continuaran cobrando a sus clientes recargos por los pagos anticipados de deuda, aun cuando ello estaba prohibido por la LPC.

IV. 1. A. El art. 2 de la Cn. establece una serie de derechos considerados fundamentales para la propia existencia de la persona humana y, por tanto, inmanentes a ella. Sin embargo, para que tales derechos no constituyan simples declaraciones es imperioso el reconocimiento, también a nivel supremo, de un derecho que posibilite su realización pronta y efectiva. En virtud de ello, en el inc. 1° de tal disposición constitucional se consagra *el derecho a la protección jurisdiccional y no jurisdiccional*, esto es, el derecho a la tutela en la conservación y defensa del resto de derechos.

En ese orden, el derecho a la protección jurisdiccional conlleva, entre otras cosas, la posibilidad de que el supuesto titular de un derecho o de un interés legítimos acceda al órgano jurisdiccional a plantear sus pretensiones –en todos los grados de conocimiento–, a oponerse a las incoadas por otras personas, a ejercer todos los actos procesales en defensa de su posición, a que el proceso se tramite y decida de conformidad con la Constitución y las leyes correspondientes y a una respuesta fundada en el Derecho.

Los precitados alcances del derecho a la protección jurisdiccional son aplicables, con todas sus implicaciones, al *derecho a la protección no jurisdiccional*.

B. Una de las derivaciones del derecho a la protección jurisdiccional y no jurisdiccional es el *derecho a una resolución motivada*. En ese sentido, se ha sostenido en abundante jurisprudencia –v. gr., la Sentencia del 30-IV-2010, Amp. 308-2008– que el derecho a la motivación no es un mero formalismo procesal o procedimental, sino que se apoya en el derecho a la protección jurisdiccional, pues con él se concede la oportunidad a las personas de conocer los razonamientos necesarios que lleven a las autoridades a decidir sobre una situación jurídica concreta que les concierne.

Precisamente, por el objeto que persigue la motivación y fundamentación, esto es, la explicación de las razones que mueven a la autoridad a resolver en determinado sentido, su cumplimiento reviste especial importancia. En virtud de ello, de todo tipo de resolución se exige una justificación, pero no es imprescindible que la misma sea extensa o excesivamente detallada, sino que basta que sea *precisa y clara*. Y es que, si no se exponen de esa forma las razones en las que se apoyan los proveídos de las autoridades, las partes no podrán verificar el sometimiento o no de estas al Derecho ni tendrán la oportunidad de utilizar los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico.

2. A. El *derecho a la propiedad* (art. 2 inc. 1° de la Cn.) faculta a una persona para: (i) *usar libremente los bienes*, que implica la potestad del propietario de servirse de la cosa

y de aprovecharse de los servicios que rinde; *(ii) gozar libremente de los bienes*, que se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que deriven de su explotación; y *(iii) disponer libremente de los bienes*, que se traduce en actos de disposición o enajenación respecto de la titularidad del bien.

Las modalidades del derecho a la propiedad, esto es, el libre uso, goce y disposición de los bienes del derecho a la propiedad, se efectúan sin ninguna limitación que no sea establecida por la Constitución o la ley, siendo una de estas limitaciones la función social.

B. a. El derecho a la propiedad está relacionado con el Derecho de los Consumidores, que –según la Sentencia del 10-IV-2012, Inc. 9-2010– es uno de los pilares del Derecho Constitucional Económico. La protección de los derechos del destinatario final del mercado forma parte de la política de competencia, la cual tiene como finalidad lograr el crecimiento económico y, principalmente, el bienestar de la población.

Las normas que componen el Derecho de los Consumidores procuran la satisfacción de las necesidades básicas de los individuos y, con ello, que se alcance un nivel de justicia social coherente con los valores de la Constitución. Mediante este tipo de normas el poder público puede y debe intervenir en la solución de las controversias generadas por las desigualdades que produce el inevitable libre juego de fuerzas del mercado –en las cuales generalmente son los consumidores los principales afectados–. Así, se establecen las condiciones necesarias para que los agentes económicos (públicos y privados) involucrados en una relación comercial puedan desarrollarse de forma armónica.

b. Desde esta perspectiva, el Derecho de los Consumidores se relaciona íntimamente con el mercado y sus vicisitudes. Por ello la normativa correspondiente debe estar orientada a corregir las eventuales fallas de la dinámica comercial, ya que las relaciones económicas del mercado involucran fenómenos contrarios al espíritu de la Constitución Económica, como la competencia desleal, la publicidad engañosa y los monopolios. Si bien en un principio se consideró indispensable proteger al consumidor en sentido estricto –el adquirente de bienes de consumo–, la expresión “protección al consumidor” abarca otros supuestos en los que dicha protección es igualmente necesaria, como es el caso de los usuarios de servicios (prestados directamente por la Administración Pública o brindados por particulares concesionarios).

c. La condición de “consumidor” o “usuario” se adquiere en virtud de la relación que se entabla con un agente proveedor (público o privado) en calidad de adquirente, beneficiario o destinatario de algún producto o servicio. En consecuencia, para tener la condición de “consumidor” o “usuario” es necesario estar vinculado con un proveedor en el contexto de las relaciones de mercado. Y sobre estas ejerce su actuación el Estado, en su papel de garante de los derechos de los consumidores.

El consumo de bienes y la adquisición de servicios implican una relación de intereses económicos –el juego de oferta y demanda–, en la cual el interés del consumidor o usuario

reside en obtener el bien o servicio por un precio justo, razonable y en las condiciones ofrecidas y pactadas. Así, la distorsión de las leyes del mercado, por especulación, monopolio o publicidad engañosa, entre otros, afectan el interés económico de los consumidores y dan lugar a la tutela judicial, a través de las instituciones creadas para ello, en caso de arbitrariedad o discriminación.

Los derechos básicos de los consumidores son: *(i)* a la protección de su salud y seguridad, *(ii)* a la protección de sus intereses económicos y ambientales, *(iii)* a la información y educación, *(iv)* a la representación y *(v)* a la justa reparación de los daños por medio de procedimientos rápidos, eficaces y poco costosos.

V. A continuación se analizará si la actuación de la autoridad demandada se sujetó a la normativa constitucional.

I. A. Las partes presentaron como prueba certificaciones notariales de: *(i)* la resolución emitida por el TSDC el 31-III-2009, mediante la cual sancionó con una multa a Banco HSBC Salvadoreño, S.A., ahora Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., por la infracción al art. 42 letra e) de la LPC, debido a los cobros que efectuó al señor Luis Edgardo Amaya Valencia y otros consumidores por el pago anticipado de los créditos que estos habían adquirido con la referida sociedad; *(ii)* la resolución pronunciada por el aludido tribunal el 14-IV-2009, mediante la cual declaró sin lugar el recurso de revocatoria que Davivienda interpuso contra la resolución de fecha 31-III-2009; y *(iii)* la sentencia emitida por la SCA el 29-X-2012, mediante la cual declaró ilegales las resoluciones pronunciadas por el TSDC, por estimar que este había infringido el principio de irretroactividad de las leyes al aplicar la sanción prevista en la LPC cuando las cláusulas de los contratos que otorgaron Davivienda y la aludida consumidora, que facultaban a dicha sociedad para efectuar tales cobros, prevalecían sobre la LPC.

B. De conformidad con el art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias y en virtud de que no se ha probado la falsedad de las certificaciones notariales presentadas, éstas constituyen prueba objeto de valoración.

C. a. Con base en los elementos de prueba presentados, valorados conjuntamente y conforme a la sana crítica, se tienen por establecidos los siguientes hechos: *(i)* que con fecha 31-III-2009 el TSDC sancionó con una multa a Banco HSBC Salvadoreño, S.A., ahora Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., por la supuesta infracción al art. 42 letra e) de la LPC, debido a que dicha sociedad efectuó cobros a algunos consumidores por los pagos anticipados de los créditos que estos habían adquirido con dicha sociedad, aun cuando esa práctica ya había sido prohibida por la LPC; *(ii)* que al resolver el recurso de revocatoria que Davivienda interpuso contra dicha sanción el TSDC confirmó su decisión; y *(iii)* que la SCA declaró ilegales las dos resoluciones pronunciadas por el TSDC, por considerar que

dicho tribunal había infringido el principio de irretroactividad de la ley al sancionar a Davivienda.

b. Tal como ha señalado Davivienda, el TSDC lo sancionó por la infracción prevista en el art. 42 letra e) de la LPC. Al respecto, dicha entidad señala que, mediante Sentencia del 24-VIII-2015, Inc. 53-2013, esta Sala declaró inconstitucional dicha norma. En ese sentido, manifiesta que, dado que los efectos de la referida sentencia son hacia futuro y que la sanción que se le atribuye se fundamentó en esa norma, no procede “revocar” la decisión de la SCA.

No obstante lo anterior, consta en la descripción de los hechos de esa misma resolución que dicha institución inició el procedimiento administrativo sancionador por la supuesta infracción al art. 42 letra b) de la citada ley, que se refiere a los cargos por los pagos anticipados que efectúen los consumidores. Asimismo, en dicho pronunciamiento el TSDC relacionó la infracción al art. 19 letra m) de esa misma ley, que establece la obligación de los proveedores de recibir de sus consumidores pagos anticipados, sin cargo alguno. En ese sentido, si bien el TSDC sancionó a Davivienda con base en el art. 42 letra e) de la LPC, ello fue producto de un *lapsus calami* ya que, al analizar la resolución de manera integral y en su contexto, se infiere que la infracción que se le atribuyó a dicha entidad bancaria fue la regulada en la letra b) de la citada disposición.

2. A. La peticionaria alegó en su demanda que la SCA se basó en argumentos distintos a los que motivaron que el TSDC sancionara a Davivienda. En esa misma línea, alegó que dicha Sala arribó a una conclusión errónea en su sentencia, debido a que la sanción que el TSDC impuso a Davivienda no derivó de las cláusulas contractuales sobre el cobro de recargos por pagos anticipados, sino de las disposiciones de la LPC que prohíben esa práctica.

En la referida sentencia la SCA sostuvo que los contratos de préstamo que había otorgado Davivienda a favor de los consumidores a los que se habían efectuado los recargos se regían por la legislación vigente a la fecha de su otorgamiento, la cual no prohibía el cobro de comisiones por pagos anticipados. Asimismo determinó que la infracción que la Presidenta de la DC atribuyó a Davivienda era aplicable únicamente a las relaciones contractuales que surgieron luego de la entrada en vigencia de la LPC, ya que el art. 168 inc. 2° estipula que los contratos que se hubieran otorgado antes de dicha vigencia se mantendrían incólumes.

Con base en lo expuesto, la SCA determinó que, dado que los contratos que originaron la relación crediticia entre Davivienda y los referidos consumidores fueron otorgados antes de esa fecha y que los mismos contenían cláusulas que facultaban a Davivienda a cobrar recargos por pagos anticipados, dicha sociedad no había incurrido en la infracción que se le atribuía, por lo cual declaró ilegales las resoluciones emitidas por el TSDC en las que este sancionó a Davivienda y confirmó dicha sanción.

B. Respecto de los señalamientos de la peticionaria, cabe advertir que, si bien la autoridad demandada se basó en argumentos distintos a los que había consignado el TSDC en sus resoluciones, estos habían sido invocados por Davivienda en su demanda para fundamentar la supuesta ilegalidad de las resoluciones del TSDC. Es decir, si bien dicha autoridad no estimó los argumentos del referido tribunal administrativo, expuso las razones por las cuales adoptaría una posición distinta, que eran esencialmente los motivos de impugnación alegados por Davivienda.

De lo antes expuesto se colige que la autoridad demandada se ciñó al principio de congruencia, pues para determinar si eran legales o no las citadas resoluciones debía tomar en cuenta tanto la fundamentación del TSDC como los argumentos de la mencionada entidad bancaria. Así, al analizar el caso que se había sometido a juzgamiento consideró que este debía ser resuelto conforme a los argumentos que le proporcionó Davivienda. En definitiva, la autoridad demandada sí expuso las razones por las que consideró que las resoluciones del TSDC eran ilegales.

Con base en lo anterior se concluye que la SCA, al emitir la sentencia de fecha 29-X-2012, en el proceso ref. 152-2009 *expuso de manera precisa y clara los motivos que la llevaron a declarar ilegales las resoluciones del TSDC*. En consecuencia, *no existió vulneración del derecho a una resolución motivada, por lo que es procedente desestimar la pretensión con respecto a este derecho*.

3. Corresponde analizar el último motivo de impugnación alegado por la peticionaria, el cual se refiere a la habilitación que la autoridad demandada hizo a los bancos, mediante el acto reclamado, para que estos pudieran cobrar a aquellos clientes que contrajeron obligaciones crediticias previas a la vigencia de la LPC recargos por los pagos anticipados de deuda, a pesar de que ello estaba prohibido por la referida ley. Ello, a criterio de la demandante, constituiría una vulneración al derecho a la propiedad de los consumidores de servicios financieros de Davivienda.

A. a. El principio de *irretroactividad* de las leyes, previsto en el art. 21 de la Cn., es uno de los criterios de aplicabilidad de las normas en el tiempo que rige en el ordenamiento jurídico. De ahí que, por regla general, está prohibida la aplicación retroactiva de las normas, es decir, como se dijo en la Sentencia del 29-IV-2011, Inc. 11-2005, no se deben aplicar disposiciones actualmente vigentes sobre situaciones o hechos iniciados o acontecidos con anterioridad a esa vigencia. Sin embargo, dicha regla no debe ser entendida como una prohibición absoluta, ya que en ciertos supuestos es posible aplicar retroactivamente las normas jurídicas, como ocurre con las leyes penales favorables y las materias de orden público.

En la referida sentencia también se afirmó que, como límite al legislador, la irretroactividad implica que las emisiones normativas futuras no pueden calificar jurídicamente los actos o hechos pretéritos de los individuos o instituciones públicas, de

manera que se altere la regulación que correspondería aplicar según el ordenamiento que estaba vigente en el momento en que aquella tuvo lugar o se consumó. Desde este punto de vista, la retroactividad se verificaría en la afectación o modificación de situaciones jurídicas consolidadas, es decir, en la traslación de consecuencias jurídicas a un momento anterior a la vigencia de la nueva ley. De ahí que, para comprobar si una ley es o no retroactiva, se debe verificar, primero, si situaciones iniciadas en el pasado son reguladas por la nueva ley y, segundo, si las consecuencias de esta se extienden a esas situaciones consumadas.

b. Con base en los argumentos aportados por la autoridad demandada se colige que, para esta, las sanciones previstas en la LPC no tienen aplicación en aquellos casos en los que, aun cuando las acciones catalogadas por dicha ley como prácticas abusivas se realicen durante su vigencia, los contratos que dieron origen a las relaciones crediticias hayan sido otorgados antes de esa vigencia e incluyan cláusulas que faculten a los proveedores a realizar ese tipo de acciones. Lo contrario conllevaría, a criterio de ese tribunal, una aplicación retroactiva de la LPC. Por consiguiente, dicha autoridad considera que, dado que las relaciones crediticias que dieron lugar a los cobros surgieron antes de la vigencia de la LPC, el TSDC no debía aplicar sanción alguna a Davivienda, pese a que los cobros se efectuaron durante la vigencia de la ley, pues estos tenían fundamento en algunas cláusulas establecidas en los referidos contratos.

El fundamento normativo del cual extrae esa conclusión la SCA es el art. 168 inc. 2° de la LPC citado, que establece: “Los contratos suscritos con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, se mantendrán hasta la finalización del plazo estipulado en cada uno de ellos, salvo que las partes decidan darlos por terminado anticipadamente de conformidad a las cláusulas contenidas en los mismos”.

B. a. Respecto de lo que antecede cabe precisar que la LPC vigente derogó la anterior LPC, que fue aprobada el 14-III-1996 y publicada en el Diario Oficial el 22-III-1996. Esta última no establecía como infracción los cobros por pagos anticipados que realizaban los proveedores de servicios de crédito. Fue hasta la entrada en vigencia de la actual LPC que se prohibieron dichos cobros y se previó en su art. 19 letra m) que dichos proveedores tenían la obligación de recibir pagos anticipados sin cobrar cargo alguno por ello.

En ese sentido, si bien cuando se otorgaron los aludidos créditos no existía la referida prohibición, al entrar en vigencia la actual LPC, Davivienda –al igual que el resto de proveedores de servicios de crédito– adquirió la obligación de recibir pagos anticipados, sin cobrar por ello cargos a sus consumidores. Esta obligación, por estar prevista en una ley, era vinculante para los bancos y otras financieras, incluso por encima de las estipulaciones contractuales que se hubieran consignado en los contratos suscritos con anterioridad a la vigencia de la LPC. Es decir, independientemente de que los contratantes hubieran pactado comisiones o cargos por pagos anticipados en contratos previos a la actual LPC, a partir de su vigencia las instituciones crediticias debían cumplir la obligación prevista en el art. 19

letra m) de la citada ley y, al no hacerlo, incurrirían en la infracción prevista en el art. 42 letra b) de la LPC. Ello no se debe confundir con la aplicación retroactiva de la ley, pues esta se manifestaría en la aplicación de sanciones previstas por la vigente LPC a conductas que se hubieran cometido antes de su vigencia y que en ese momento no estuvieran previstas como infracciones.

Lo expuesto está en consonancia con el criterio que consignó la Asamblea Legislativa en el Decreto Legislativo n° 1017, del 30-III-2006, publicado en el Diario Oficial n° 88, Tomo 371 de fecha 16 de mayo del 2006, mediante el cual interpretó auténticamente el inc. 1° del citado art. 168, en el sentido de que el TSDC tiene la competencia para conocer de hechos sucedidos con anterioridad a la vigencia de la actual LPC y que constituyeran infracciones según la anterior LPC, “aplicando los procedimientos y sanciones previstos en la Ley de Protección al Consumidor que se derogó, sin perjuicio de la aplicación directa de los principios y garantías que reconoce al Art. 14 de la Constitución.” En definitiva, lo que está prohibido es la aplicación de las sanciones previstas por la LPC vigente a situaciones que se deben regir por la LPC derogada.

De ahí que el objeto del art. 168 inc. 2° de la LPC, que constituye el fundamento normativo de la decisión de la SCA, es el de garantizar el respeto de los plazos y otras condiciones pactadas en los contratos otorgados con anterioridad a la LPC, no el de avalar prácticas abusivas contra los consumidores, con base en cláusulas contractuales contrarias a dicha ley. Ello es acorde con el art. 5 inc. 1° de la LPC, que establece que los derechos que dicha ley confiere a los consumidores son irrenunciables y que no cabe alegar costumbres, usos, prácticas, convenios o estipulaciones en contrario.

En el mismo sentido cabe precisar que, como se afirmó en la Sentencia de 23-III-2001, Inc. 8-97, la ley –en este caso ley en sentido formal– tiene, con relación a los particulares, una vinculación negativa, es decir, una limitación a un ámbito de actuación que, en principio, es general y amplio y depende de su libre albedrío. Por consiguiente, no cabe alegar frente a la LPC la existencia de acuerdos que “faculten” a los proveedores a llevar a cabo prácticas que han sido prohibidas en dicha ley por constituir abusos contra los consumidores. En otras palabras, no cabe alegar la “libertad de contratación” –invocada por Davivienda para justificar su proceder– para eximir a dichos proveedores del cumplimiento de obligaciones legales, pues, de conformidad con el art. 23 de la Cn., dicha libertad se garantiza en los términos previstos por la ley.

b. En el caso bajo análisis se ha comprobado que la sanción que el TSDC impuso a Davivienda procedió porque este había cometido infracciones que ya habían sido prohibidas por la LPC. De ahí que la lectura que hizo la autoridad demandada del art. 168 de inc. 2° la LPC y del principio de irretroactividad de la ley contrarían el sentido y la finalidad de dicha ley, que se orienta a la defensa de los derechos e intereses de los consumidores frente a los abusos de sus proveedores. Producto de esa interpretación, la

autoridad demandada avaló que Davivienda y otros proveedores de servicios de crédito llevaran a cabo prácticas abusivas contra sus consumidores, las cuales les generaban perjuicios de carácter pecuniario, en la medida que estos se veían obligados a efectuar pagos por actividades que no debían generar recargos según la LPC, y su incumplimiento constituía una conducta ilícita.

En definitiva, la autoridad demandada *justificó, contra ley expresa, las prácticas que Davivienda realizó en perjuicio de los consumidores de sus servicios de crédito y con ello permitió que dicha sociedad obtuviera beneficios en menoscabo del derecho a la propiedad de los referidos consumidores. Por consiguiente, se concluye que la SCA vulneró el derecho a la propiedad de dichas personas, de modo que es procedente estimar la pretensión incoada, con relación a ese derecho.*

VI. Determinada la vulneración constitucional derivada de la actuación de la autoridad demandada, corresponde establecer el efecto restitutorio de esta sentencia.

1. El art. 35 inc. 1º de la L.Pr.Cn. establece que el efecto material de la sentencia de amparo consiste en ordenarle a la autoridad demandada que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la vulneración constitucional. Pero, cuando dicho efecto ya no sea posible, la sentencia de amparo será meramente declarativa, quedándole expedita al amparado la promoción de un proceso en contra del funcionario personalmente responsable.

En efecto, de acuerdo con el art. 245 de la Cn., los funcionarios públicos que, como consecuencia de una actuación u omisión dolosa o culposa, hayan vulnerado derechos constitucionales deberán responder, con su patrimonio y de manera personal, de los daños materiales y/o morales ocasionados. Solo cuando el funcionario no posea suficientes bienes para pagar dichos daños, el Estado (o el Municipio o la institución oficial autónoma, según el caso) deberá asumir subsidiariamente esa obligación.

En todo caso, en la Sentencia del 15-II-2013, Amp. 51-2011, se aclaró que, aun cuando en una sentencia estimatoria el efecto material sea posible, el amparado siempre tendrá expedita la incoación del respectivo proceso de daños en contra del funcionario personalmente responsable, en aplicación directa del art. 245 de la Cn.

2. A. En el presente caso, *el efecto restitutorio consistirá en dejar sin efecto la sentencia de la SCA del 29-X-2012, debiendo las cosas volver al estado en que se encontraban antes de la emisión de dicha providencia. En consecuencia, la autoridad demandada deberá emitir, en el plazo de 15 días hábiles, una nueva resolución definitiva en el proceso ref. 152-2009, para lo cual deberá ajustarse a los parámetros de constitucionalidad establecidos en esta sentencia. Esta Sala emitirá las resoluciones de seguimiento que sean necesarias para verificar el cumplimiento de esta decisión.*

B. a. Asimismo, en el presente caso se ordenó al Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., como medida cautelar, que se abstuviera de cobrar a sus consumidores recargos por pagos

anticipados que tuvieran como fundamento acuerdos celebrados con anterioridad a la vigencia de la LPC. En ese sentido, habiéndose concluido que esa práctica de Davivienda afecta el derecho a la propiedad de sus consumidores, es procedente ordenarle a dicha sociedad que, de manera definitiva, se abstenga de efectuar cobros por pagos anticipados a los consumidores que adquirieron créditos con dicha sociedad antes de la vigencia de la LPC, independientemente de si se habían incluido o no cláusulas que habilitaban los cobros por pagos anticipados.

b. Además, dado que los consumidores de servicios de crédito de otras entidades financieras podrían ser afectados por esa misma práctica, en virtud de la dimensión objetiva del amparo, es procedente extender los efectos de esta sentencia al resto de proveedores de dichos servicios, para que se abstengan de realizar cobros indebidos a sus consumidores, con el objeto de impedir vulneraciones de derechos fundamentales en casos análogos al discutido en el precedente.

C. Finalmente, en virtud de que en este se ha comprobado que el señor Luis Edgardo Amaya Valencia y otros consumidores fueron objeto de cobros indebidos por parte de Davivienda y que estos fueron avalados injustificadamente por la SCA, aquellos tienen expedida, de acuerdo con los arts. 245 de la Cn. y 35 inc. 1° de la L.Pr.Cn., la promoción de un proceso, por los daños materiales y/o morales resultantes de la vulneración de derechos constitucionales declarada en esta sentencia, directamente contra las personas que cometieron dicha transgresión.

POR TANTO, con base en las razones expuestas y en los arts. 2 y 245 de la Cn. y 32 al 35 de la L.Pr.Cn., en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **FALLA**: (a) *Sobreséese* en el presente proceso de amparo promovido por la señora Yanci Guadalupe Urbina González, como Presidenta de la Defensoría del Consumidor, en contra de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, por la supuesta vulneración del derecho a la seguridad jurídica invocado por la peticionaria; (b) *Declárase que no ha lugar* el amparo solicitado por la señora Urbina González, por la supuesta vulneración del derecho a una resolución motivada; (c) *Declarase que ha lugar* el amparo solicitado por la señora Urbina González, por la vulneración del derecho a la propiedad de los consumidores de servicios de crédito de Banco Davivienda Salvadoreño S.A.; (d) *Déjase sin efecto* la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de fecha 29-X-2012 y todos los actos derivados de la misma, debiendo retrotraerse el proceso contencioso administrativo en cuestión hasta antes de la emisión de la referida resolución, con el objeto de que la autoridad demandada emita nuevamente un pronunciamiento definitivo de conformidad con los parámetros de constitucionalidad establecidos en esta sentencia; (e) *Ordénase a Davivienda y al resto de instituciones que prestan servicios de crédito* que, de manera definitiva, se abstengan de efectuar cobros por pagos anticipados a los consumidores que adquirieron créditos con aquellas antes de la vigencia de la LPC; (f)

Ordénase al Banco Davivienda Salvadoreño, S.A., que reintegre a sus consumidores las cantidades que cobró en contravención a los arts. 19 letra m) y 42 letra b) de la LPC; **(g)** *Queda expedita* al señor Luis Edgardo Amaya Valencia y al resto de consumidores que efectuaron pagos de comisiones por pagos anticipados a Davivienda la vía indemnizatoria, por los daños materiales y/o morales ocasionados, contra las personas que cometieron la vulneración constitucional declarada en esta sentencia; y **(h)** *Notifíquese*.