

**109-2013**

## **Inconstitucionalidad**

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las quince horas con diez minutos del día catorce de enero de dos mil dieciséis.

El presente proceso fue promovido por el ciudadano Henry Salvador Orellana Sánchez, mediante demanda en la cual solicitó declarar la inconstitucionalidad, por vicio de contenido, del art. 30 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre Historial de Crédito de las Personas (LERESIHCP, en lo sucesivo), contenida en el Decreto Legislativo n° 695, de 29-IV-2011, publicado en el Diario Oficial n° 141, Tomo n° 392, de 27-VII-2011, por la supuesta vulneración a los arts. 2 inc. 1°, 11 inc. 1° y 246 de la Constitución (Cn., en lo que sigue).

La disposición impugnada literalmente prescribe:

“Sanciones.

Art. 30.- Las infracciones a esta Ley se sancionarán de la siguiente manera:

- a) Las infracciones graves serán sancionadas con multa desde cien hasta trescientos salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio y servicios. De existir reincidencia en estas infracciones, las subsiguientes se consideraran muy graves.
- b) Las infracciones muy graves serán sancionadas con multa desde trescientos uno hasta quinientos salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio y servicios.

La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo al daño causado, a la reincidencia y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuricidad presente en la concreta actuación infractora.

El procedimiento para la aplicación de las sanciones será de conformidad a lo establecido en la Ley de la respectiva entidad supervisora.

La Defensoría del Consumidor y/o la Superintendencia del Sistema Financiero, sancionará el desacato o desobediencia a las resoluciones emitidas con multa desde cien hasta quinientos salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio y servicios. Esta multa será reiterativa y se impondrá por día, hasta que se cumpla con lo resuelto”.

Han intervenido en el proceso el ciudadano demandante, la Asamblea Legislativa como autoridad demandada y el Fiscal General de la República.

*Analizados los argumentos y considerando:*

I. 1. En la demanda y escrito de ampliación de la misma de 29-VII-2013, el ciudadano Orellana Sánchez expuso, en síntesis, que la disposición impugnada es inconstitucional porque las cuantías de las sanciones que regula son desproporcionadas y, al ser pecuniarias, repercuten directamente en el patrimonio de los administrados, vulnerando el derecho a la propiedad.

En este sentido, el actor sostuvo que el art. 30 LERESIHCP contiene dos rangos de multa:

el primero, desde cien hasta trescientos salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio, para las infracciones graves tipificadas en el art. 28 LERESIHCP; y el segundo, desde trescientos uno hasta quinientos salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio, para las infracciones muy graves conforme con el art. 29 LERESIHCP. Lo anterior –indicó– implica que el legislador ha eliminado la posibilidad de castigar con sanciones menores a los 100 salarios mínimos, lo cual impide a los aplicadores de la normativa encontrar la graduación de la sanción que sea efectiva pero menos lesiva del derecho a la propiedad y que se adecue a la antijuridicidad del hecho que se pretende sancionar.

El pretensor aseveró que los parámetros de sanción que contiene la disposición objeto de control son arbitrarios y que fueron establecidos sin justificación alguna por la Asamblea Legislativa, no siendo necesario prever sanciones tan desproporcionadas como las contempladas en las letras a y b del artículo impugnado –mucho menos elevar el piso de las mismas a 100 salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio– para lograr la finalidad de esa ley.

2. Mediante escrito de 29-VII-2013, presentado posteriormente a la demanda, el ciudadano Orellana Sánchez planteó la inconstitucionalidad con respecto al principio *ne bis in idem* –art. 11 Cn.–, con el argumento que el artículo impugnado, en su inc. 1º, letra a, parte final, establece que de existir reincidencia en infracciones graves, las subsiguientes se considerarán muy graves; es decir –dijo–, se regula una falta administrativa que se nutre básicamente de otra infracción ya sancionada anteriormente como infracción grave, por ello esa conducta no puede considerarse para configurar una nueva infracción con una cuantía mayor. En dicho escrito, el demandante solicitó la adopción de medida cautelar, consistente en la suspensión provisional de la aplicación del art. 30 LERESIHCP.

3. Por resolución de 14-II-2014, esta Sala previno al actor aclarar de manera precisa y razonada: (i) los argumentos para sustentar el carácter de “medidas alternativas igualmente idóneas” que menciona en la demanda, en relación con los rangos inferiores de las sanciones pecuniarias de la disposición impugnada; (ii) si lo que pretende es impugnar los montos mínimos sancionatorios del art. 30 LERESIHCP, también por la supuesta transgresión al subprincipio de idoneidad del principio de proporcionalidad, inherente al derecho de propiedad; y (iii) si, además, intenta confrontar la disposición citada con el principio de igualdad en la formulación de la ley, en el sentido que los montos mínimos de las sanciones que regula constituirían un tratamiento diferenciado sin razón suficiente.

4. A. Por escrito de 5-III-2014, el ciudadano Orellana Sánchez contestó las prevenciones formuladas, expresando sobre el primer aspecto que el medio alternativo que el legislador debió adoptar era permitir al aplicador de la norma decidir la dimensión del castigo en razón de la entidad del hecho a sancionar. En otras palabras –alegó–, en lugar de establecer una multa mínima de 100 salarios mínimos para el caso de infracciones graves, el legislador tuvo que ponderar el castigo estableciendo únicamente el techo de la sanción, es decir 300 salarios mínimos. Asimismo, expuso que la alternativa propuesta continúa contando con la idoneidad de los montos mínimos que se impugnan, porque coadyuvan a cumplir con el objetivo de la LERESIHCP y son parte del posible abanico de sanciones a imponer por las infracciones que contempla dicha ley.

B. Acerca de la segunda prevención, el demandante aclaró que sí pretende impugnar los montos mínimos sancionatorios del art. 30 LERESIHCP por vulneración al subprincipio de idoneidad, por la arbitrariedad y falta de justificación sobre la finalidad de dichos rangos de multa por parte de la Asamblea Legislativa.

C. En lo relativo al tercer aspecto prevenido, el pretensor respondió que sí considera que la disposición impugnada vulnera el principio de igualdad en la formulación de la ley, en tanto que en nuestro ordenamiento jurídico existen otras normas legales de índole punitiva que también tutelan como bien jurídico la intimidad de las personas mediante castigos menos intensos que los regulados en el art. 30 LERESIHCP. Así, por ejemplo, hizo la comparación entre los arts. 42 letra d) de la Ley de Protección al Consumidor y el art. 28 letra a) LERESIHCP, mencionando que ambas disposiciones sancionan el incumplimiento de la obligación de brindar al consumidor acceso a sus datos personales, con la distinción que la primera regula sanciones pecuniarias de cuantía menor.

5. Por medio de resolución de 23-VI-2014, esta Sala: a) declaró *improcedente* por falta de fundamento la pretensión respecto de la supuesta contradicción del art. 30 LERESIHCP con el principio de igualdad en la formulación de la ley, art. 3 Cn.; b) se *admitió* la demanda en cuanto a la pretendida inconstitucionalidad de la disposición citada en el sentido que: (i) los montos mínimos sancionatorios regulados en el art. 30 LERESIHCP habrían sido determinados sin justificación suficiente sobre la finalidad que les sirve de fundamento, violando el subprincipio de idoneidad del principio de proporcionalidad inherente al derecho de propiedad (arts. 2 y 246 inc. 1° Cn.); (ii) lo que excluiría medios alternativos menos graves, como la fijación exclusiva de

montos máximos de las sanciones, cuya idoneidad derivaría de que los montos mínimos actuales seguirían comprendidos dentro del rango de la sanción aplicable, violando el subprincipio de necesidad del mismo principio antes citado; y (iii) que la segunda parte de la letra a del inc. 1° del art. 30 LERESIHCP violaría el principio *ne bis in idem*, art. 11 Cn., al calificar como infracción muy grave a la reincidencia de una infracción grave, de modo que con ello se estaría valorando de nuevo un hecho que ya fue juzgado y sancionado; y c) se declaró sin lugar la medida cautelar solicitada al no haber justificado el supuesto de *periculum in mora*.

6. A. Por su parte, la Asamblea Legislativa rindió su respectivo informe el día 24-VII-2014, es decir un día después de haber concluido el plazo señalado en el art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales; no obstante lo anterior, dicho informe será admitido para su consideración, en tanto que la admisión de la demanda fue notificada por la Secretaría de esta Sala a las 14 horas con 25 minutos del 9-VII-2014.

B. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario aclarar que los días para la emisión del informe por parte de la autoridad demandada en los términos de la disposición indicada y del art. 145 del Código Procesal Civil y Mercantil –normativa de aplicación supletoria en los procesos constitucionales–, se cuentan a partir de la fecha de concreción de la notificación respectiva y no desde que aquélla asume una posición orgánica interna de decidir cuándo se vuelven operativos los actos de comunicación de una autoridad jurisdiccional; asumir lo contrario implicaría permitir, por un lado, que las partes puedan alterar la tramitación normal de los procesos constitucionales y darse por notificados cuando lo consideren oportuno y, además, que la labor jurisdiccional quede suspendida por el tiempo que el demandado arbitrariamente decida.

Lo establecido en el art. 13 inc. 2° n° 2 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa relativo a que cuando se trate de notificaciones provenientes, de la Corte Suprema de Justicia o de alguna de sus Salas, éstas tendrán que ser recibidas por la Asamblea en Pleno, no debe entenderse en el sentido de que es a partir de ese momento que empiezan a contarse los plazos legales en los procesos constitucionales, ya que tal disposición no tiene un sentido procesal-constitucional, sino que simplemente prescribe una obligación administrativa del Presidente de dicha Asamblea con el fin de hacer saber al Pleno las notificaciones jurisdiccionales realizadas.

Y es que, si bien la parte demandada –independientemente de si se trata de órganos estatales, funcionarios públicos, personas jurídicas o ciudadanos particulares– puede asumir

diversas actitudes frente a las pretensiones que en su contra se incoen –v.gr., no contestar la demanda, contestarla allanándose a las pretensiones o rebatir los argumentos expuestos por el actor proponiendo los medios de prueba que estimen pertinentes–, el ordenamiento jurídico salvadoreño no les faculta para suspender o dilatar las decisiones jurisdiccionales, ni para determinar la forma en que habrán de realizarse los actos de comunicación procesal.

C. En el referido informe, en lo pertinente a la pretensión en análisis, el Órgano Legislativo expresó que el principio de proporcionalidad en materia sancionadora exige la adecuación cuantitativa y cualitativa de la sanción impuesta al fin perseguido con la misma, teniendo en cuenta para ello el bien jurídico que se tutele. En tal sentido –prosiguió–, las sanciones en materia de protección a los datos de los usuarios tienen una doble finalidad: por un lado, corregir al que ha realizado la práctica ilegal y, por otro, evitar que se sigan cometiendo actos prohibidos en detrimento de los consumidores o clientes.

De lo anterior –aseveró– se colige que la sanción de la disposición impugnada es adecuada para alcanzar el fin perseguido, ya que es ampliamente conocido que las sociedades o personas naturales que administran datos personales como agentes de información lo hacen para percibir un beneficio económico y, por tanto, la imposición de una multa es la mejor forma de combatir las malas prácticas del mercado, al coadyuvar a frenar actos ilegales que van en detrimento de los consumidores.

Acerca de los límites mínimos y máximos de la sanción que contiene el art. 30 letras a LERESIHCP –cien y trescientos salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio y servicios–, expuso que esto depende de si la infracción cometida contiene o no agravantes, pero que, en todo caso, los límites mínimos no pueden dejar de existir en esta materia, ya que no se puede dejar a discrecionalidad del ente aplicador una sanción de este tipo en la cual predomina el interés social, teniendo que ser sanciones severas en esos límites mínimos de acuerdo con la infracción y la capacidad económica de los infractores. De esta manera –alegó–, se asegura que las multas sean tales que no permitan a los infractores burlar el interés social relativo a la protección de los derechos de los consumidores, así como el derecho al honor y a la intimidad personal por el manejo de datos que hacen las agencias de información.

En lo concerniente a la supuesta vulneración al principio *ne bis in idem* establecido en el art. 11 Cn., señaló que la finalidad de las multas por reincidencia que indica el art. 30 LERESIHCP es proveer de mayores herramientas al ente sancionador para fortalecer sus

atribuciones en materia de protección a consumidores e incrementar la eficiencia de sus sanciones, a manera de reproche moral al infractor.

7. El Fiscal General de la República, al corrérsele el traslado que prescribe el art. 8 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, presentó su informe a través de su apoderado general judicial con cláusula especial, licenciado Immar Orlando Chávez Piche, en el que, además de hacer consideraciones sobre el principio de proporcionalidad en relación con la potestad sancionadora de la Administración y el principio *ne bis in idem*, expuso en lo pertinente a la LERESIHCP que las sanciones pecuniarias que se impongan por las infracciones cometidas deben considerar la acción cometida y la capacidad del sujeto infractor para responder a la falta, sea grave o muy grave.

En este sentido –continuó–, al comparar la tutela de bienes jurídicos similares en el ámbito administrativo y penal, se observa una disparidad en el *quantum* de los límites mínimos de las sanciones del art. 30 LERESIHCP que vulnera el art. 2 Cn., ya que lo elevado de las cuantías señaladas implica un menoscabo a la propiedad de los multados, lo cual es desproporcional con lo establecido en otras legislaciones que tratan este tipo de materia, como el caso de la Ley de Protección al Consumidor.

Asimismo, arguyó que la sanción por reincidencia que contempla la disposición impugnada no implica vulneración a la prohibición de doble juzgamiento –art. 11 inc. 1° Cn.–, pues lo que se castiga es la repetición de una falta y el menosprecio a la ley con esa conducta, lo cual no implica juzgar hechos ya dirimidos.

**II.** Al haber expuesto los argumentos de los intervinientes en este proceso: (1) se identificarán los problemas jurídicos que deben ser resueltos y, después, (2) se indicará el desarrollo lógico de esta sentencia.

*I.* De todo lo anteriormente expuesto, los *problemas jurídicos* que se resolverán en esta decisión consisten en determinar: *(i)* si los montos mínimos de las sanciones que contempla el art. 30 LERESIHCP constituyen una medida idónea para fomentar la finalidad que subyace a dicho cuerpo normativo; *(ii)* si el establecimiento de dichos montos mínimos en el art. 30 LERESIHCP constituye una medida necesaria en el sentido que no existe ningún otro medio alternativo que revista por lo menos la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto en la normativa aludida; y *(iii)* si la calificación como infracción muy grave a la reincidencia en una infracción grave que señala la segunda parte de la letra a del art. 30 LERESIHCP vulnera el principio *ne bis*

*in idem* establecido en el art. 11 Cn., en el sentido que se estaría sancionando de nuevo un hecho que ya fue juzgado y sancionado.

2. Con base en esto, el *iter* de la resolución de fondo será el siguiente: **(III)** como punto de partida, se abordará el tema de la potestad sancionadora de la Administración (1); luego, se harán breves consideraciones sobre el principio de proporcionalidad como medio de control constitucional de las sanciones administrativas y la discrecionalidad en su graduación y aplicación (2); a continuación, se tratará lo relativo al principio *ne bis in idem* en materia administrativa sancionadora (3); posteriormente, se hará una reseña jurisprudencial del derecho de autodeterminación informativa (4); y, finalmente, **(IV)** se aplicarán tales conceptos al contenido normativo del objeto de control, a fin de resolver los problemas jurídicos planteados.

**III. 1.** En términos generales, la Administración Pública es la estructura orgánica compuesta por diversas instituciones a la que se le atribuye la función de gestionar los bienes, recursos y servicios estatales, mediante actividades encaminadas a la realización del bien común y del interés colectivo –Sentencia de 29-IV-2013, Inc. 18-2008–. Para la consecución de tal finalidad, la Administración puede ejercitar potestades determinadas, entre las que se encuentra la potestad para sancionar conductas contrarias al ordenamiento jurídico.

Este poder ha sido reconocido en el art. 14 Cn., en el cual, aunque se establece que corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas, se habilita constitucionalmente a la Administración para que pueda sancionar las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, es decir, la facultad de hacer uso de medidas coercitivas que tengan como finalidad la privación de un derecho o de un bien a los particulares por transgresiones determinadas al ordenamiento jurídico.

Así, siendo indistinto el gravamen aflictivo de las sanciones administrativas con las de índole jurisdiccional-penal, se acepta que se trata de un único poder estatal de castigar –*ius puniendi*– que se bifurca en una u otra dimensión atendiendo a las finalidades de ordenación que se persigan –Sentencias de 11-XI-2003 y 29-VI-2015, Incs. 16-2001 y 107-2012, respectivamente–.

Sobre el particular, la Sala de lo Contencioso Administrativo ha expresado que “el *ius puniendi* del Estado, concebido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo constituido como ilícito, no solo [sic] se manifiesta en la aplicación de las leyes penales por los tribunales que desarrollan tal jurisdicción, sino que también se manifiesta en manos de la

Administración Pública” –Sentencia de 5-X-2000, ref. 148-C-99–. Se trata, pues, de una dualidad de sistemas represivos-sancionatorios, a manera de una despenalización de ciertas conductas, que traslada desde los jueces penales a la Administración la represión de determinados delitos y faltas.

A partir de lo anterior, la jurisprudencia constitucional –v.gr., Sentencia de Inc. 16-2001, ya citada– ha identificado los *elementos esenciales* de la *potestad sancionadora administrativa*: (i) es un poder que *deriva del ordenamiento jurídico*; (ii) tiene un *efecto aflictivo*, porque su ejercicio trae como resultado la imposición de una medida de carácter aflictivo para el administrado, que puede consistir tanto en la privación de un derecho preexistente –sanción interdictiva– como en la imposición de una obligación pecuniaria; y (iii) tiene una *finalidad represora*, esto es, el castigo de conductas contrarias al orden jurídico a efecto de restablecerlo, a manera de un control social coercitivo en desarrollo del *ius puniendi* estatal ante infracciones catalogadas como administrativas –Sentencia de 3-II-2006, Amp. 28-2005, y Sentencia de 5-VII-2001, Sala de lo Contencioso Administrativo, ref. 110-P-2001–.

2. A. Ahora bien, el reconocimiento de la potestad sancionadora administrativa conlleva, de forma paralela, la necesidad de la *proporcionalidad de las sanciones administrativas, tanto en el plano de su formulación normativa, como en el de su aplicación por lo entes correspondientes*. Así, en el plano normativo se observará la proporcionalidad siempre que las sanciones contempladas en la ley o reglamento sean congruentes con las infracciones respectivas; mientras que en el plano aplicativo, el principio se cumplirá siempre que las sanciones que se impongan sean proporcionales a la gravedad que comporten los hechos según circunstancias objetivas y subjetivas.

De esta manera, el principio de proporcionalidad sirve, por un lado, como *límite a la discrecionalidad de la actividad administrativa sancionatoria*, procurando la correspondencia y vinculación que debe existir entre las infracciones cometidas y la gravedad o severidad de las sanciones impuestas por el ente competente; y, por otro, como *un criterio de interpretación que permite enjuiciar las posibles vulneraciones a derechos y garantías constitucionales siempre que la relación entre el fin o fines perseguidos por el ente legisferante y la sanción tipificada como medio para conseguirlo implique su sacrificio excesivo o innecesario, carente de razonabilidad*.

B. En este último sentido apuntado, cabe decir que el principio de proporcionalidad implica la prohibición de exceso de las medidas normativas de índole sancionatorio

administrativo, que sólo podrán ser materializadas cuando su cuantía y extensión resulte *idónea, necesaria y proporcionada en estricto sentido* para la consecución de fines constitucionalmente legítimos.

En específico, una sanción administrativa será idónea si es capaz de conseguir los fines perseguidos por el legislador con su adopción; será necesaria si dentro del catálogo de medidas posibles no existen otras que posean igual grado de idoneidad con respecto a la finalidad advertida y que sean menos lesivas o dañosas a los derechos fundamentales involucrados; y, finalmente, será proporcionada en estricto sentido si, superados los juicios de idoneidad y necesidad, es adecuada en relación con la magnitud o lesividad del comportamiento del infractor.

C. Ahora bien, para lograr la proporcionalidad entre la represión de las infracciones administrativas y la naturaleza de los comportamientos ilícitos, corresponde al legislador en primer lugar el establecimiento de un baremo de sanciones en atención a su gravedad y de infracciones tipificadas con arreglo a tal clasificación y, además, la inclusión de *criterios de dosimetría punitiva*, es decir criterios dirigidos a los aplicadores de las normas para graduar la sanción que corresponda a cada caso, según la apreciación conjunta de circunstancias objetivas y subjetivas.

De acuerdo al Derecho comparado –y sin ánimo de exhaustividad–, entre los criterios de dosimetría de sanciones administrativas que pueden considerarse se encuentran: (i) la intencionalidad de la conducta constitutiva de infracción; (ii) la gravedad y cuantía de los perjuicios causados; (iii) el beneficio que, si acaso, obtiene el infractor con el hecho y la posición económica y material del sancionado; y (iv) la finalidad inmediata o mediata perseguida con la imposición de la sanción.

Lo anterior pone de manifiesto la relación necesaria entre la observancia de la proporcionalidad en la labor sancionadora administrativa y la *discrecionalidad* con que debe contar tanto el legislador que crea la norma sancionadora como la Administración que impone las sanciones. En efecto, la exigencia de alcanzar la debida proporción entre infracción cometida y sanción aplicada sólo es posible con el reconocimiento de un *margen de decisión en los ámbitos normativo y aplicativo de la potestad sancionadora*, pues ello permitirá la valoración de las circunstancias que rodean a la contravención respectiva y la razonabilidad en la graduación de las penas a imponer.

D. El reconocimiento de tal discrecionalidad trae como consecuencia *la aceptación de la*

*práctica legislativa de establecer límites mínimos y máximos respecto de la cuantía de las sanciones* –en caso de ser pecuniarias–, esto es, de pisos y techos sancionatorios como parte de la técnica de dosimetría aludida, *lo cual permite flexibilidad en la graduación de las sanciones según la severidad de la infracción cometida y evita la arbitrariedad de la Administración en el ejercicio de dicha potestad*, pues dejar en blanco los límites sancionatorios implicaría una discrecionalidad irrestricta –a manera de facultad omnímoda– que permitiría la imposición de sanciones según criterios de oportunidad, sin sujeción a prescripciones legales.

En relación con lo anterior, cabe mencionar que la discrecionalidad señalada conlleva *la inconveniencia de establecer multas fijas para cada contravención administrativa*, en tanto que la inflexibilidad de dicha técnica *no permite a las autoridades impositoras graduar las sanciones de acuerdo con las circunstancias de cada caso*, lo cual puede provocar el tratamiento desproporcional de los infractores ante excesos que, de igual forma, se vuelve arbitrario. En todo caso, si el legislador omitiera en un producto normativo la regulación de pisos o techos sancionatorios, ello no significaría el libre e inimpugnable arbitrio de la autoridad respectiva en su aplicación, sino que comportaría una remisión tácita al principio de proporcionalidad sobre dicha potestad sancionadora, con el debido deber de motivación.

3. A. Aunado al principio de proporcionalidad como límite al *ius puniendi* estatal se encuentra el principio *ne bis in idem*, conocido también como prohibición de doble juzgamiento o de múltiple persecución, el cual, en esencia, prohíbe la aplicación de dos o más sanciones o el desarrollo de dos o más procedimientos sancionadores siempre que exista identidad de sujetos, hechos y fundamentos.

La finalidad de la prohibición *bis in idem* es, por un lado, servir de garantía sustantiva o material a favor de los ciudadanos, al impedir la imposición de dobles sanciones o condenas, por un mismo hecho y con base en una mismo fundamento, evitando así reacciones punitivas desproporcionadas por parte de la Administración; y, por otro, ser una garantía procesal, al vedar la posibilidad de un procesamiento sucesivo o simultáneo, por los mismos hechos y causas – Sentencias de 23-XII-2010 y 29-IV-2013, Incs. 5-2001 y 63-2010, respectivamente–.

B. El principio *ne bis in idem* se encuentra contemplado en el art. 11 inc. 1° Cn., con la prohibición de que ninguna persona puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa. La línea jurisprudencial de este Tribunal ha sostenido que el término “enjuiciado” en dicha disposición debe entenderse como pronunciamiento de fondo, lo que implica la prohibición de procesos o

procedimientos posteriores sobre los mismos hechos, sujetos y motivos –entre otros, ver Sentencia de 4-V-1999, Amp. 231-98, así como Sentencia de 29-IV-2013, Inc. 18-2008–; mientras que el término “causa” se relaciona con la *triple identidad* de las categorías jurídicas contenidas en el referido principio, tanto de índole *objetiva*, es decir la coincidencia de hechos y de fundamentos punitivos, como de índole *subjetiva*, referente a los sujetos infractores o sancionados.

C. El cumplimiento de la *identidad subjetiva* requiere que el sujeto pasivo implicado en la conducta antijurídica sea el mismo en todos los procedimientos, con independencia de la autoridad que dicta la resolución sancionadora. Por otra parte, la *identidad fáctica*, impone que los hechos constitutivos de la infracción o ilícito sean los mismos, esto es, los elementos fácticos contemplados en el tipo penal o administrativo, cuya comisión sea sancionable; en tal sentido, hechos idénticos y correspondientes al mismo período no pueden dar lugar a procedimientos sancionadores diferentes –ver Sentencias de 2-XII-2011 y 13-II-2015, HC 94-2009 e Inc. 21-2012, en su orden–.

En lo referente a la *identidad de fundamento o causa*, esta se reconduce a la semejanza entre los bienes jurídicos protegidos por la norma o normas sancionadoras o entre los intereses tutelados por ellas, de forma tal que si los bienes jurídicos afectados por un mismo hecho son heterogéneos existirá diversidad de fundamento, mientras que si son homogéneos no procederá la doble punición.

De acuerdo con lo expuesto, puede afirmarse que no vulnera la prohibición de doble juzgamiento, la imposición de una sanción a sujetos distintos por unos mismos hechos y por un mismo fundamento –porque no habría identidad subjetiva–; la imposición de más de una sanción a un mismo sujeto por la comisión de infracciones diversas –porque no habría identidad fáctica–; y, por último, cuando se sancione doblemente a un mismo sujeto por unos mismos hechos, siempre que el fundamento punitivo en cada caso sea diferenciado –porque no se configuraría identidad de fundamento o causa–.

En definitiva, pues, las autoridades que ejercen el *ius puniendi* estatal ya sea en el orden penal o administrativo –es decir, los aplicadores de la norma sancionadora– deberán analizar en cada caso concreto la concurrencia o no de los elementos del principio en análisis, principalmente los hechos respectivos, para verificar la existencia de la triple identidad explicada.

4. A. Corresponde ahora realizar ciertas consideraciones sobre el *derecho a la*

*autodeterminación informativa*, de acuerdo a la evolución que el mismo ha tenido en la jurisprudencia constitucional.

En su formulación actual –en concreto a partir de la Sentencia de 4-III-2011, Amp. 934-2007, la cual, a su vez, retomó y desarrolló lo establecido en Sentencias de 2-III-2004 y 2-IX-2005, Amp. 118-2002 e Inc. 36-2004, en su orden–, el derecho a la autodeterminación informativa se considera como una derivación del valor constitucional de la seguridad jurídica, derecho que tiene por objeto preservar la información individual que se encuentra contenida en registros públicos o privados –especialmente la almacenada en soportes informáticos– frente a su utilización arbitraria, con independencia de si éstos afectan la esfera íntima de las personas.

En el sentido indicado y frente a las condiciones de la tecnología moderna de procesamiento de información, la autodeterminación informativa presupone la capacidad de las personas para decidir y controlar las actividades relacionadas con sus datos personales –individuales y familiares–, ante su posible uso indiscriminado, arbitrario o sin certeza sobre sus fines y límites.

B. a. Precisamente por los fines de tutela señalados, en el Amp. 934-2007 ya citado, así como en la Sentencia de 20-X-2014, Amp. 142-2012, se expuso que en su *faceta material* el derecho en análisis pretende satisfacer la necesidad de las personas de preservar su identidad ante la revelación y el uso de datos que le conciernen, protegiéndolos frente a la ilimitada capacidad de archivarlos, relacionarlos y transmitirlos que supone el desarrollo actual y futuro inmediato de la informática. En virtud de dicha faceta o dimensión material, toda persona adquiere una situación que le permite: (i) *definir* la intensidad con que desea que se conozcan y circulen tanto su identidad como otras circunstancias y datos personales; (ii) *combatir* las inexactitudes o falsedades que las alteren; y (iii) *defenderse* de cualquier utilización abusiva, arbitraria, desleal o ilegal que pretenda hacerse de esos datos.

b. Aunado a lo anterior, la autodeterminación informativa también posee *una faceta instrumental*, en la cual el derecho *conlleva el control de la información personal* sistematizada o contenida en bancos de datos informáticos o ficheros, *particularmente a través de medidas estatales –de tipo organizativo-institucional y procedimental–* que son indispensables para la protección del ámbito material del derecho asegurado constitucionalmente; así, la dimensión instrumental de tal derecho no supone solamente una barrera al legislador de emanar normas contrarias al mismo (deber de abstención), sino que envuelve la posibilidad de un control efectivo

por medio de procedimientos institucionales y del ejercicio de la potestad sancionadora administrativa en caso de infracciones al derecho en sentido material.

**IV.** Corresponde ahora aplicar todos estos conceptos a efecto de analizar el art. 30 LERESIHCP y dirimir, por un lado, si su contenido conlleva la inobservancia de los subprincipios de idoneidad y necesidad del principio de proporcionalidad –art. 246 Cn.–, en relación con el derecho a la propiedad –art. 2 Cn.–; y, por otro, si la segunda parte de la letra a del art. 30 LERESIHCP viola el principio *ne bis in idem* –art. 11 Cn.–.

*I. A.* Sobre el primer motivo de inconstitucionalidad alegado, es decir el relativo a la falta de idoneidad de los montos mínimos sancionatorios regulados en la disposición impugnada, por supuestamente haber sido determinados sin justificación suficiente sobre la finalidad que les sirve de fundamento, lo que, según el actor, vulnera el principio de proporcionalidad inherente al derecho de propiedad –art. 2 Cn.–, es preciso determinar primero si en dicho artículo existe efectivamente una intervención legislativa que limite el derecho aludido.

En síntesis –retomando lo expresado en la Sentencia de 24-X-2014, Inc. 33-2012–, una intervención sobre un derecho fundamental es una acción estatal no contraria a la Constitución, que modifica alguno de los elementos configuradores del mismo –pero sin alterar su contenido esencial–, de tal manera que no permita a sus titulares realizar acciones que se podrían incluir en su ámbito de protección.

Estos elementos configuradores sobre los que inciden las intervenciones de tipo normativo se refieren a los sujetos del derecho fundamental –los titulares o destinatarios–, y a su ámbito de protección material –toda acción u omisión que pueda incluirse en el área genérica de actividad del derecho o que sea expresión de la personalidad humana a que pertenece el contenido del mismo–. La constitucionalidad de estas intervenciones sobre derechos fundamentales dependerá de si el acto normativo estatal es compatible con el objeto de protección del derecho fundamental y si se encuentra justificado en la Constitución.

Al respecto, considerando la índole pecuniaria de las sanciones contempladas en el art. 30 LERESIHCP y la cuantía de las mismas que pueden establecerse en atención a los rangos mínimos que se permiten para cada tipo de infracción, se estima que *ciertamente la medida legislativa cuestionada implica una intervención en el ámbito de protección material del derecho a la propiedad*, pues implica la extinción o exacción con carácter coercitivo sobre una parte de los bienes del sujeto sancionado, de manera que pierde disponibilidad sobre la porción que está

obligado a entregar, disminuyendo así las posibilidades de ejercicio sobre dicho derecho fundamental.

B. Establecido, pues, que el contraste normativo planteado es susceptible de ser examinado como una intervención en un derecho fundamental, se determinará la finalidad del legislador con las *sanciones* reguladas el art. 30 LERESIHCP –las multas–, a efecto de establecer si éstas se justifican constitucionalmente.

De acuerdo con lo expresamente establecido en los considerandos II, III y IV de la LERESIHCP, la finalidad de tal normativa es permitir a las personas el derecho a la protección de sus datos, en específico ante el uso o tratamiento inadecuado de su información crediticia por parte de empresas que realizan un manejo automatizado de la misma. En relación con esto, de lo expresado por la Asamblea Legislativa en su informe se infiere que la finalidad de las *sanciones pecuniarias* contenidas en la disposición impugnada es penar a agentes económicos y agencias de información de datos que, con el ánimo de recibir un beneficio económico, manejan de forma indebida datos e información crediticia.

En este sentido, puede afirmarse que *la finalidad perseguida por el legislador en el art. 30 LERESIHCP es la tutela del derecho a la autodeterminación informativa mediante la imposición de sanciones a quienes realicen un uso inadecuado de datos personales – particularmente crediticios–*. Dicho fin es legítimo y jurídicamente relevante desde el punto de vista constitucional, en tanto que busca la tutela de un derecho fundamental.

C. Conforme a lo anterior, *se enjuiciará la proporcionalidad de la medida concreta impugnada a partir de su idoneidad*, analizando primero la justificación de la misma en atención a la finalidad mencionada, esto es, si conforme a la técnica legislativa utilizada los montos mínimos sancionatorios en estudio tienen *justificación razonable* según parámetros objetivos aceptables para la tutela del derecho a la autodeterminación informativa ante prácticas de uso indebido de información crediticia.

Acercas de lo anterior, esta Sala en Sentencia de 14-XII-2004, Inc. 42-2003, ha dicho que para que el juicio de proporcionalidad responda a criterios objetivos requiere de una cuota de *razonabilidad*, a efecto que la decisión que determine el legislador sea conforme no solamente a la normativa constitucional, sino a las necesidades de la realidad. Dicha razonabilidad, se distingue en tres niveles: (i) el normativo, que sugiere que las normas infraconstitucionales mantengan coherencia con el contenido de la Constitución; (ii) el técnico, que se refiere a que

debe existir una apropiada adecuación entre los fines postulados por una ley y los medios que planifica para lograrlos; y (iii) el axiológico, que envuelve la exigencia de congruencia de los medios escogidos por la norma con los valores constitucionalmente reconocidos –Cfr., además, Sentencia de 14-XII-2004, Inc. 20-2003–.

Concebido de esta manera, el juicio de razonabilidad constituye la primera etapa del análisis de la idoneidad de un acto del poder público, en el sentido de que previo a determinar si una medida cuestionada es adecuada o no para obtención de una finalidad jurídicamente relevante, previamente debe verificarse su razonabilidad, es decir si la misma se encuentra justificada por parte del ente que lo realiza o emite de acuerdo con parámetros o criterios objetivos.

Partiendo de esa idea, el *test* de razonabilidad comporta la exigencia de exponer los motivos que dieron lugar a la elección de una determinada acción, justificando las medidas adoptadas, mediante la aportación de razones objetivas para demostrar que la afectación, limitación o perjuicio de otros derechos o bienes es plausible –Sentencia de 9-VII-2010, Inc. 35-2009–, por ejemplo, con la documentación en forma seria y suficiente de los conocimientos empíricos, estudios técnicos o datos de la realidad –según la naturaleza del asunto que se trate y las exigencias de la disposición constitucional que sirva de parámetro– que permitan justificar, argumentar o demostrar la razonabilidad de una medida –Sentencia de 23-X-2007, Inc. 35-2002–.

En el caso específico, sobre la *justificación de la medida* en cuestión, es de hacer notar que en su informe la autoridad demandada hizo alusión a que la severidad de los montos mínimos de las multas que regula el art. 30 LERESIHCP encuentra su razón, en primer lugar, en la capacidad económica de los infractores y, como segundo punto, en la afectación o daño que las conductas sancionadas causan a la sociedad y a los derechos de los consumidores. Como se advierte, *la Asamblea Legislativa parte de la premisa que todos los agentes económicos que de alguna manera manejan datos sobre el historial de crédito de consumidores o clientes, poseen ingresos económicos por tal actividad lo suficientemente elevados para soportar multas desde las cuantías mínimas determinadas en la LERESIHCP.*

Sin embargo, *dicha presunción genérica sobre la capacidad económica de los sujetos infractores a la ley en comento no ha sido sustentada por el Órgano Legislativo, en tanto que no ha aportado los elementos objetivos necesarios y pertinentes para justificar el porqué de la determinación de los montos que constituyen los pisos sancionatorios en cuestión* –cien y

trescientos un salarios mínimos mensuales urbanos del sector comercio y servicios para las infracciones graves y muy graves, respectivamente—, por ejemplo, mediante estudios verificables sobre la identificación de las personas jurídicas que funcionan en carácter de agentes de información en ese ámbito, así como la media de ganancias o rentabilidad que cada uno de estos obtiene con la realización de las conductas sancionadas, entre otros aspectos.

Esto implica, por un lado, que, si la capacidad económica de los infractores es el parámetro que tomó en cuenta el legislativo, *los montos mínimos de las multas reguladas en la disposición impugnada fueron establecidos de forma arbitraria, es decir sin la justificación objetiva suficiente en relación con la finalidad que les sirve de fundamento*, en inobservancia al principio de razonabilidad; y, por otro, que *la medida en examen no cumple, en consecuencia, con el subprincipio de idoneidad en atención al fin identificado, siendo desproporcionada la intervención que conlleva en el derecho de propiedad* —art. 2 Cn.—.

Así, en tanto que la deficiente razonabilidad de una norma incide en su proporcionalidad —pues la relación entre una medida y un fin constitucionalmente relevante tiene como presupuesto lógico que tal fin exista y, asimismo, que haya una razón que justifique o fundamente la misma—, se concluye que los montos mínimos sancionatorios que contempla el art. 30 LERESIHCP vulneran efectivamente los arts. 2 y 246 Cn., por lo cual es procedente declarar su inconstitucionalidad en esta sentencia.

2. En cuanto al segundo motivo de inconstitucionalidad argüido relativo a la contravención de los montos mínimos sancionatorios contenidos en el art. 30 LERESIHCP al subprincipio de necesidad del principio de proporcionalidad, por la supuesta exclusión de medios alternativos menos gravosos pero con el mismo grado de idoneidad, esta Sala estima que *al no haber superado la disposición impugnada el test de proporcionalidad en cuanto a su idoneidad, se vuelve innecesario entrar al análisis de la necesidad de la medida que contiene*, razón por la cual se *sobreseerá* en este punto de la demanda planteada.

3. A. Por último, se determinará lo relativo a la presunta vulneración al principio *ne bis in idem* por la calificación como infracción muy grave a la reincidencia en una infracción grave que se establece en la segunda parte de la letra a del inc. 1° del art. 30 LERESIHCP. Para llevar a cabo lo anterior, se analizará si la reincidencia que contempla la disposición aludida cumple con la *triple identidad* a que se refiere tal principio, como se ha explicado en la parte considerativa de esta sentencia.

B. Del texto del inc. 1° del art. 30 LERESIHCP resulta claro que *se cumple el supuesto de identidad subjetiva*, porque la reincidencia se refiere a la reiteración en una infracción grave por parte del mismo sujeto pasivo, quien ya ha sido previamente sancionado por tales conductas.

Por otra parte, en lo referente a la identidad fáctica, *no obstante que la reincidencia conlleva, en efecto, un hecho nuevo en el tiempo, debe considerarse que éste parte necesariamente de un vínculo o referencia con un hecho anterior, ya sancionado y cometido por el mismo sujeto infractor*; se trata, pues, de un *factum* que carece de identidad diferenciada con el hecho reincidente. La necesidad de este vínculo fáctico se reconoce en la literalidad de la disposición cuestionada –art. 30 inc. 1° letra a LERESIHCP–, al expresar que la gravedad de la reincidencia se considera a partir de infracciones pasadas. En este sentido, es claro que *en el caso en estudio se cumple la identidad fáctica*.

Acerca de la identidad de fundamento, el problema a dilucidar es si la sanción a la conducta reincidente que se establece en la segunda parte de la letra a del inc. 1° del art. 30 LERESIHCP, es homogénea o no en cuanto a su causa con respecto a la sanción impuesta por las infracciones graves previamente cometidas. Por ello, el precepto enjuiciado no incurrirá en la prohibición *bis in idem* –a pesar de la identidad subjetiva y fáctica que se ha determinado– si las sanciones responden a la protección de bienes jurídicos o intereses públicos distintos; mientras que, a *contrario sensu*, será inconstitucional si los bienes jurídicos o intereses afectados son semejantes o análogos en su fundamento.

En lo que atañe a este aspecto, a partir de lo establecido en los considerandos de la LERESIHCP, esta Sala considera que *el castigo al comportamiento reincidente que comprende la disposición impugnada tiene como causa o fundamento la tutela del derecho a la autodeterminación informativa por el uso inadecuado de datos personales –particularmente crediticios–*.

En este sentido, lo sostenido en sus correspondientes informes por la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República relativo a que la causa de la consideración de la reincidencia como infracción muy grave responde al reproche al “menosprecio” o “desvalor” que muestra el sujeto pasivo con la reiteración de su conducta hacia la finalidad de la norma jurídica infringida es *inaceptable*. Esto es así porque los imperativos contenidos en normas punitivas no pueden referirse al modo de ser de las personas, sino a los resultados de los hechos lesivos de bienes jurídicos tutelados. Y es que la exigencia de lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos

requiere que lo que se incremine sean hechos y no meros pensamientos, actitudes o modos de vida –ver Sentencias de 1-IV-2004 y 23-XII-2010, Incs. 52-2003 y 5-2001, en su orden–.

Se observa, entonces, que *sí existe identidad entre el fundamento* de las dos medidas legislativas en análisis, es decir entre las sanciones que dicha ley regula para las reincidencias como infracciones muy graves y las sanciones que se imponen por las infracciones consideradas como graves.

C. Por todo lo anterior, se concluye que la calificación como infracción muy grave a la reincidencia de una infracción grave que contempla la segunda parte de la letra a del inc. 1° del art. 30 LERESIHCP implica la vulneración al principio *ne bis in idem*, establecido en el art. 11 inc. 1° parte final Cn., en tanto que el incremento de la sanción para tal supuesto parte de la consideración de un residual efecto acumulativo derivado de una primera sanción aplicada, por lo cual se declarará su inconstitucionalidad en esta sentencia.

4. Corresponde en este apartado analizar el alcance y efectos de la inconstitucionalidad determinada en los montos mínimos sancionatorios de las multas que contempla el art. 30 LERESIHCP, al carecer de justificación objetiva suficiente en relación con la finalidad que les sirve de fundamento.

A. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ya ha reconocido reiteradamente que las potestades jurisdiccionales de esta Sala la habilitan a *modular* los efectos de sus decisiones, a fin de no generar impactos negativos en la realidad normada o cambios bruscos dentro del ordenamiento jurídico –Sentencias de 13-I-2010 y 5-VI-2012, Incs. 130-2007 y 23-2012, respectivamente–.

Una de las formas que los tribunales constitucionales utilizan para lograr dicha modulación es el *diferimiento de los efectos* de sus sentencias; es decir, la suspensión de los efectos del fallo por un *período razonable de tiempo*, con el fin de garantizar la integridad de la Constitución en circunstancias donde no es posible dejar sin efecto de manera inmediata una disposición infraconstitucional por los efectos perjudiciales que tendría esa decisión. De este modo, la modulación de los efectos temporales de los fallos, lejos de ser un instrumento contradictorio, busca consolidar un control constitucional efectivo, pero prudente y responsable.

B. De acuerdo con lo expuesto, esta Sala considera pertinente *diferir únicamente los efectos de la inconstitucionalidad advertida en el art. 30 LERESIHCP*, pues la invalidación inmediata de los pisos sancionatorios para las infracciones determinadas en dicha ley implicaría

la permisión de un margen de discrecionalidad tal para los aplicadores de la norma, que podría llevar a situaciones en que la comisión de las conductas prohibidas resultaría más beneficioso para los sujetos infractores que el cumplimiento de las normas infringidas, lo cual, a su vez, envolvería incumplir la finalidad de tutela del derecho a la autodeterminación informativa.

En este sentido, con el fin de permitir al legislador corregir en el corto plazo la inconstitucionalidad advertida, *los montos mínimos sancionatorios establecidos en el art. 30 LERESIHCP continuarán vigentes hasta que la Asamblea Legislativa realice las adecuaciones normativas respectivas en dicha disposición*, estableciendo pisos sancionatorios bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad, las cuales deberán realizarse en el plazo de *seis meses* a partir de la notificación de esta sentencia.

Aunado a lo precedente, en aras de la seguridad jurídica, se aclara que la presente decisión no afectará en modo alguno las sanciones que de forma previa a la misma hubieren sido impuestas a sujetos infractores por parte del Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor de conformidad con la competencia que le otorga el art. 6 LERESIHCP.

Con base en las razones expuestas, disposiciones constitucionales citadas y artículos 10 y 11 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala

**Falla:**

*1. Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el art. 30 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre Historial de Crédito de las Personas, en tanto que los montos mínimos sancionatorios de las multas que contempla carecen de justificación objetiva suficiente en relación con la finalidad que les sirve de fundamento, lo que, en consecuencia, implica la vulneración al subprincipio de idoneidad del principio de proporcionalidad inherente al derecho de propiedad –arts. 246 y 2 de la Constitución–.*

Para permitir al legislador corregir en el corto plazo la inconstitucionalidad advertida, los montos mínimos sancionatorios establecidos en el art. 30 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre Historial de Crédito de las Personas continuarán vigentes hasta que la Asamblea Legislativa realice las adecuaciones normativas respectivas en dicha disposición, estableciendo pisos sancionatorios bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad, las cuales deberán realizarse en el plazo de seis meses a partir de la notificación de esta sentencia.

Aunado a lo precedente, en aras de la seguridad jurídica, la presente decisión no afectará en modo alguno las sanciones que de forma previa a la misma hubieren sido impuestas a sujetos infractores por parte del Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor de conformidad con la competencia que le otorga el art. 6 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre Historial de Crédito de las Personas.

2. *Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio*, la segunda parte de la letra a del inc. 1° del art. 30 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre Historial de Crédito de las Personas, en tanto que la calificación como infracción muy grave a la reincidencia de una infracción grave que regula dicha disposición implica la transgresión al principio *ne bis in idem* establecido en el art. 11 inc. 1° parte final de la Constitución, al tratarse de una sanción que posee identidad subjetiva, fáctica y de fundamento con respecto a sanciones previas impuestas por infracciones graves conforme a dicha ley.

3. *Sobreséese* en el presente proceso con respecto a la inconstitucionalidad del art. 30 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre Historial de Crédito de las Personas, por la vulneración al subprincipio de necesidad del principio de proporcionalidad –art. 246 de la Constitución–, en relación con el derecho a la propiedad reconocido en el art. 2 de la Constitución, en tanto que la disposición impugnada no ha superado el test de idoneidad respectivo.

4. *Notifíquese* la presente resolución a todos los intervinientes.

5. *Publíquese* esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, debiendo remitirse copia de la misma al Director de dicho órgano oficial.

A. PINEDA.-----F. MELENDEZ.-----J. B. JAIME.-----E. S. BLANCO R.-----R. E. GONZALEZ.-----PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.-----E. SOCORRO C.-----SRIA.-----RUBRICADAS.