



ASAMBLEA LEGISLATIVA
Gerencia de Operaciones Legislativas
Sección de Correspondencia Oficial

Hora: 9:28

Recibido el: 16 MAR 2022

Por: _____

SECRETARÍA DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TEL. 2271-8888 – FAX 2281-0781

D.R.

San Salvador, 9 de marzo de 2022.

ASAMBLEA LEGISLATIVA
Leído en el Pleno Legislativo el: _____

Respetable
Asamblea Legislativa
Presente.-

ASUNTO: Se comunica resolución de
inconstitucionalidad referencia **53-2021**.

Oficio: 664.-

Firma: _____

Ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia se ha iniciado el proceso de inconstitucionalidad referencia **53-2021**, de conformidad con el artículo 77-F de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en virtud de oficio de fecha 26/7/2021, a través del cual el Juzgado Segundo de lo Civil y Mercantil de San Miguel remitió certificación de resolución emitida el 26/7/2021, en el incidente de tercería de dominio con referencia PE-94-2017-R3 y EF-07-2019-R3 / 00247-19-MREF-1CM1-26-03 / EF-42-2019/R2/EF-47-2019/R2 / 01748-19-MREF-158-03; resolución en la cual dicha sede judicial declaró inaplicable el artículo 231 inciso 5° de la Ley de Bancos, por la supuesta contravención de los artículos 2 inciso 1° y 3 de la Constitución.

En el aludido proceso de inconstitucionalidad, la Sala de lo Constitucional emitió resolución de las 12:55 horas del 18/2/2022, la cual se remite íntegramente fotocopiada para su completo conocimiento; junto con copia del referido oficio y demás documentación pertinente.

En la resolución mencionada, entre otros puntos, se dispuso lo siguiente:

“1. *Ha lugar* el inicio del proceso de inconstitucionalidad requerido mediante la remisión de la certificación de la resolución pronunciada por el Juzgado Segundo de lo Civil y Mercantil de San Miguel, el 26 de julio de 2021, en la que declaró inaplicable el artículo 231 inciso 5° de la Ley de Bancos, por la supuesta contradicción con los artículos 2 inciso 1° y 3 de la Constitución, en tanto que la inaplicabilidad reúne los requisitos previstos en la Ley de Procedimientos Constitucionales.

2. *Rinda informe* la Asamblea Legislativa en el plazo de diez días hábiles, contados a partir del siguiente al de la notificación de la presente resolución, en el cual justifique la constitucionalidad del objeto de control (...).”

En virtud a la Pandemia decretada por el COVID-19, se solicita a esa institución que cualquier información relacionada al presente proceso se remita a través del correo institucional sala.constitucional@oj.gob.sv.

Asimismo, se requiere señalar medio técnico, como puede ser un número de fax o dirección de correo electrónico, a través del cual se puedan realizar las comunicaciones procesales, con el fin de evitar la movilización del personal a otras dependencias del Estado, como medida de prevención para contener la propagación del COVID-19.

Lo que comunico para los efectos legales correspondientes.

DIOS UNIÓN LIBERTAD



René Arístides González Benítez
Secretario de la Sala de lo Constitucional
Corte Suprema de Justicia.-

Firma:

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las doce horas con cincuenta y cinco minutos del dieciocho de febrero de dos mil veintidós.

Se tiene por recibida la certificación de la resolución de 26 de julio de 2021, pronunciada por el Juzgado Segundo de lo Civil y Mercantil de San Miguel, en el proceso PE-94-2017-R3 y EF-07-2019-R3 / 00247-19-MREF-1CM1-26-03 / EF-42-2019/R2/EF-47-2019/R2 / 01748-19-MREF-158-03, en la que declaró inaplicable el art. 231 inc. 5° de la Ley de Bancos¹ (LB), por la supuesta contradicción con los arts. 2 inc. 1° y 3 Cn.

I. Objeto de control.

“Art. 231 [inc. 5°].- Constituido el gravamen hipotecario a favor de un banco sobre el inmueble objeto de la garantía y desde la fecha de presentación de la anotación preventiva en cualquiera de los registros respectivos, el inmueble no podrá ser objeto de afectaciones, gravámenes, embargos, transferencias, enajenaciones o cualquier otro derecho que sobre el mismo se pretenda inscribir, a menos que exista acuerdo escrito entre el hipotecante y el acreedor, de conformidad a los efectos contemplados en este artículo. Tampoco será inscribible sin el referido acuerdo escrito, ninguna afectación, gravamen, embargo, transferencia, enajenación o cualquier otro derecho que se pretenda inscribir a favor de un tercero, sobre los elementos de una empresa que se encuentre hipotecada a favor de un banco”.

II. Argumentos de la inaplicabilidad.

1. El juez requirente aduce que el art. 231 inc. 5° LB infringe el principio de igualdad en relación con el derecho a la protección jurisdiccional, en su manifestación de eficacia de las resoluciones judiciales mediante su ejecución forzosa, porque impide la inscripción del embargo de bienes inmuebles hipotecados previamente a favor de un banco, con lo que se veda la posibilidad de que los acreedores no bancarios puedan asegurar la eficacia de la resolución jurisdiccional firme emitida a su favor.

2. Para justificarlo, explica que en el incidente de tercería de dominio promovido por el Banco G&T Continental El Salvador, Sociedad Anónima, contra la Caja de Crédito de San Miguel, Sociedad Cooperativa de Responsabilidad Limitada de Capital Variable, y de la Sociedad Caribeña, Sociedad Anónima de Capital Variable, se estableció que había cinco inmuebles hipotecados a favor del mencionado banco, pero embargados a favor de la citada caja de crédito, en calidad de ejecutante demandada. En ese orden, sostiene que el art. 636 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM) habilita a los titulares de derechos oponerse al embargo, debido a que de conformidad con el art. 231 inc. 5° LB, “la única forma de inscribir un gravamen

¹ Dicha ley fue emitida mediante el Decreto Legislativo n° 697, de 2 de septiembre de 1999, publicado en el Diario Oficial n°181, tomo 344, de 30 de septiembre de 1999. El precepto inaplicado fue reformado por el Decreto Legislativo n° 636, de 17 de marzo de 2005, publicado en el Diario Oficial n° 74, tomo 367, de 21 de abril de 2005.

respecto de un bien inmueble hipotecado a favor de un banco es que se presente por escrito un acuerdo entre hipotecante y banco”. Por ello, es necesario el consentimiento del banco.

En ese sentido, agrega que la jurisprudencia constitucional ha explicado que el art. 231 inc. 5° LB no prohíbe que un juez decreta embargos sobre bienes inmuebles, sino que se dirige al registrador. Pero, materialmente, tal precepto exige a cualquier otro acreedor el consentimiento del banco a cuyo favor está hipotecado el inmueble, a efecto de inscribir un gravamen a favor de aquel. Por tal razón, el banco demandante alegó que el registrador, al inscribir los embargos, actuó al margen de la ley, y por ello planteó la tercería de dominio para su desembargo. De tal forma, era necesario analizar la constitucionalidad del mencionado precepto.

3. A) Con respecto al juicio de relevancia, sostiene que, aunque esta Sala ha señalado que el artículo inaplicado contiene una regla dirigida al registrador y no a la autoridad judicial, en el caso concreto dicha norma era aplicable, porque el banco había planteado una tercería de dominio, fundamentándola en los arts. 636 inc. 2° CPCM y 231 inc. 5° LB. Por tanto, el asunto puesto en conocimiento no versaba sobre un embargo que no pudiera ser inscrito, porque, de hecho, los mismos ya se inscribieron, sino sobre la oposición para la ejecución de una sentencia sobre los bienes embargados, ya que están hipotecados a favor del banco solicitante, lo que implicaría que el embargo fue inscrito de forma ilegal. Entonces, el banco cuestionó la inscripción de los embargos sobre los bienes hipotecados a su favor, por haber infringido lo previsto en el art. 231 inc. 5° LB. En consecuencia, la autoridad judicial aduce que la decisión del caso concreto dependía del citado precepto.

B) Acerca de la inexistencia de un pronunciamiento previo, señala que en la inconstitucionalidad 8-2003 AC, este Tribunal analizó un precepto similar (art. 219 inc. 1° LB), pero con un enunciado lingüístico diferente. Por otro lado, recuerda que el art. 231 inc. 5° LB fue objeto de control en la inconstitucionalidad 25-2015, pero no hubo un pronunciamiento de fondo, debido a que la argumentación fue insuficiente y no se cumplió el juicio de relevancia. Por tanto, concluye que no hay un pronunciamiento previo sobre el precepto objeto de control.

C) En cuanto a la posibilidad de interpretación conforme con la Constitución, el juez requirente considera que la única norma que deriva del art. 231 inc. 5° LB es la exigencia de un acuerdo escrito entre el hipotecante y el banco, ya que ello constituye la condición necesaria para gravar un inmueble hipotecado a favor de aquel. Para él, ello supone una diferenciación entre el banco y otros acreedores, pues en el caso concreto, pese a que el gravamen está inscrito, como no hay un acuerdo entre el banco y el hipotecante, no es posible “garantizar su derecho de crédito por medio de la realización de los bienes inmuebles en los cuales fue inscrito un embargo a su favor”, lo que generaría una afectación al principio de igualdad en relación con el derecho a la protección jurisdiccional en su manifestación de ejecución de las resoluciones.

D. Sobre los motivos de inconstitucionalidad, la autoridad requirente considera que el art. 231 inc. 5° LB regula una desigualdad por diferenciación entre un banco que tenga inscrita a su

favor una hipoteca y cualquier otro acreedor no bancario que desee inscribir un embargo a su favor sobre inmueble hipotecado a favor de un banco, pues el precepto le permite la inscripción al banco sin condición alguna, pero si no se trata de un banco, le exige que este preste su consentimiento para dicha inscripción. En consecuencia, aunque ambos grupos sean acreedores hipotecarios de un mismo deudor, los bancos tienen una ventaja sobre el resto, pues sus embargos sí se inscribirán haya o no hipotecas previas, mientras que, a los otros, solo si el banco da su consentimiento por escrito.

Al efectuar el juicio de proporcionalidad de la citada medida, la autoridad judicial considera que el fin perseguido es que los bancos recuperen sus fondos, para mantener su intermediación financiera y garantizar el patrimonio de los depositantes. Por lo que se trata de un fin lícito. Además, la medida es adecuada para conseguir dicho fin. Sin embargo, afirma que la medida no es necesaria, porque existe una menos gravosa que permite garantizar el fin perseguido, que consiste en el crédito preferente de la hipoteca (arts. 2216 a 2228 del Código Civil). Entonces, al existir una medida más benigna, la prevista por el art. 231 inc. 5° LB resulta innecesaria, por lo que infringe el principio de igualdad en relación con el derecho a la protección jurisdiccional en su manifestación de eficacia de las resoluciones judiciales mediante su ejecución forzosa (arts. 2 y 3 Cn.), porque al impedir la inscripción del embargo sobre bienes hipotecados a favor de un banco, veda la posibilidad de que los acreedores no bancarios puedan asegurar la eficacia de la resolución de embargo emitida a su favor.

III. Requisitos de la inaplicabilidad.

Según la Ley de Procedimientos Constitucionales (LPC), la inaplicabilidad debe cumplir ciertos requisitos a fin de tramitar y decidir un proceso de inconstitucionalidad (arts. 77-B, 77-C y 77-F inc. 4° LPC). En concreto, tales requisitos son los siguientes: (i) la relación directa y principal que debe tener la ley, disposición o acto con la resolución del caso²; (ii) la inexistencia de pronunciamiento de esta Sala sobre la constitucionalidad de la disposición, acto o cuerpo normativo inaplicado³; (iii) los elementos indispensables del control de constitucionalidad, esto es, el parámetro y objeto de control⁴ y los motivos de inconstitucionalidad⁵; y (iv) el agotamiento de la posibilidad de interpretar el objeto de control⁶.

IV. Análisis del requerimiento judicial.

1. Sobre el primer requisito, esta Sala advierte que el art. 231 inc. 5° LB era relevante para la resolución del caso concreto, ya que la decisión dependía de la norma cuestionada. Esto es así porque, tal como lo expuso el juez requirente, el demandante planteó una tercería de dominio para levantar el embargo de ciertos bienes hipotecados a su favor, porque se inscribió

² Al respecto, auto de 18 de octubre de 2017, inconstitucionalidad 66-2017.

³ Este requisito se fundamenta en la obligatoriedad de las sentencias de este tribunal (arts. 183 Cn., 10 y 77-F inc. 4° LPC).

⁴ Auto de 4 diciembre de 2015, inconstitucionalidad 132-2015.

⁵ Auto de 30 de marzo de 2016, inconstitucionalidad 110-2015.

⁶ Sentencia de 7 marzo de 2018, inconstitucionalidad 69-2015.

ilegalmente, al haberse inobservado lo previsto en el art. 231 inc. 5° LB. Por ello, el requisito previsto en el art. 77-B letra a LPC se tiene por cumplido.

2. En lo relativo a la segunda exigencia, a la fecha no existe alguna decisión que haya sido emitida por esta Sala sobre la constitucionalidad del art. 231 inc. 5° LB. Con ello se cumple el requisito establecido en el art. 77-A inc. 3° LPC.

3. En relación con el tercer requisito, la autoridad judicial efectuó el test integrado de igualdad necesario para establecer una probable vulneración del art. 3 Cn. en relación con el art. 2 inc. 1° Cn., porque argumentó que el precepto inaplicado prevé una desigualdad por diferenciación, debido a que los bancos tienen ventaja sobre el resto de acreedores, pues sus embargos sí se inscribirán haya o no hipotecas previas, mientras que los embargos de los demás acreedores, solo se inscribirán si el banco da su consentimiento por escrito. Ello implica una medida adecuada para que los bancos recuperen sus fondos, pero innecesaria, pues la hipoteca constituye un crédito preferente. Por tanto, tal medida incide en el derecho a la protección jurisdiccional (art. 2 inc. 1° Cn.) en su manifestación de eficacia de las resoluciones mediante su ejecución forzosa de lo resuelto.

4. Finalmente, acerca del cuarto presupuesto, la autoridad requirente expone que no es posible efectuar una interpretación conforme con la Constitución, porque la única norma que se puede derivar del art. 231 inc. 5° LB es la medida restrictiva precitada.

5. Con base en lo anterior, esta Sala considera que el juez requirente ha expuesto de forma suficiente los elementos del control de constitucionalidad indispensables para iniciar el presente proceso. En consecuencia, el proceso de inconstitucionalidad se desarrollará para enjuiciar la constitucionalidad del art. 231 inc. 5° LB, por la supuesta transgresión a los arts. 2 inc. 1° y 3 Cn.

V. Trámite y concentración de las etapas.

Los tribunales están obligados a reducir las dilaciones innecesarias en el impulso de los procesos que conocen, sin que ello implique la alteración de la estructura del contradictorio o la supresión de las etapas procesales que correspondan⁷. De ahí que en el proceso de inconstitucionalidad es posible ordenar la concentración de los actos procesales que no sean incompatibles entre sí o que alteren o anulen la contradicción⁸, de modo que se agrupen en una sola resolución los autos que tendrían que emitirse sucesivamente en la tramitación del proceso⁹. Y puesto que la audiencia a la autoridad demandada y el informe que debe rendir el Fiscal General de la República son actos procesales cuya incompatibilidad no se presenta con la concentración de las decisiones que deben concederlas¹⁰, se procederá a ordenarlas de manera sucesiva en la presente resolución: primero a la Asamblea Legislativa y luego al Fiscal General

⁷ Auto de 2 de julio de 2021, inconstitucionalidad 91-2020.

⁸ Auto de 25 de agosto de 2021, inconstitucionalidad 15-2020.

⁹ Auto de 6 de septiembre de 2021, inconstitucionalidad 90-2019.

¹⁰ Auto de 6 de septiembre de 2021, inconstitucionalidad 117-2019.

de la República¹¹. En consecuencia, la secretaría de este Tribunal deberá notificar dicho traslado al fiscal inmediatamente después de que se haya recibido el informe de la Asamblea Legislativa o de que haya transcurrido el plazo sin que esta lo rindiere¹².

Por tanto, con base en los artículos 6 número 3, 77-B y 77-C de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala **RESUELVE:**

1. *Ha lugar* el inicio del proceso de inconstitucionalidad requerido mediante la remisión de la certificación de la resolución pronunciada por el Juzgado Segundo de lo Civil y Mercantil de San Miguel, el 26 de julio de 2021, en la que declaró inaplicable el artículo 231 inciso 5° de la Ley de Bancos, por la supuesta contradicción con los artículos 2 inciso 1° y 3 de la Constitución, en tanto que la inaplicabilidad reúne los requisitos previstos en la Ley de Procedimientos Constitucionales.

2. *Rinda informe* la Asamblea Legislativa en el plazo de diez días hábiles, contados a partir del siguiente al de la notificación de la presente resolución, en el cual justifique la constitucionalidad del objeto de control.

3. *Confírase* traslado al Fiscal General de la República para que, dentro del plazo de diez días hábiles, contados a partir del día siguiente al de la notificación de la presente resolución, se pronuncie sobre la pretensión formulada en la decisión de inaplicabilidad. La Secretaría de esta Sala deberá notificar el traslado ordenado inmediatamente después de que se haya recibido el informe de la autoridad demandada o de que haya transcurrido el plazo sin que esta lo rindiere.

4. *Notifíquese.*

¹¹ Auto de 14 de junio de 2021, inconstitucionalidad 120-2018.

¹² Auto de 21 de julio de 2021, inconstitucionalidad 43-2019.

DECLARADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN

