

**462-2015**

**Amparo**

**Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.** San Salvador, a las diez horas con cuatro minutos del día diecinueve de marzo de dos mil dieciocho.

El presente proceso de amparo fue promovido por la señora Yanci Guadalupe Urbina González, como presidenta de la Defensoría del Consumidor (DC), en contra de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia (SCA), por la vulneración del derecho a la propiedad de los ahorrantes de la sociedad Scotiabank El Salvador, S.A. (en adelante "Scotiabank").

Han intervenido en la tramitación de este amparo la parte actora, la autoridad demandada, el tercero beneficiado y la Fiscal de la Corte Suprema de Justicia.

*Analizado el proceso y considerando:*

**I. 1.** La peticionaria relató que con fecha 19-XII-2006 planteó una denuncia en contra de Scotiabank, ya que dicha institución cobraba a sus ahorrantes, aun cuando ello está prohibido en la Ley de Protección al Consumidor (LPC): (i) un recargo por inactividad de las cuentas con saldo igual o mayor a \$20.00, sin considerar que tal inactividad no implicaba un mal manejo ni un incumplimiento contractual –supuestos en los cuales era aplicable el art. 5 de la norma prudencial NPB4-21–; y (ii) una comisión por administración de las cuentas de ahorro.

El Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor (TSDC) sancionó a Scotiabank mediante resolución de fecha 10-X-2007, por haber infringido el art. 44 letra d) de la LPC y le ordenó la devolución de los cobros que había realizado en concepto de recargo por inactividad y por comisión de manejo de cuentas de ahorro.

Inconforme con esa decisión, señaló que Scotiabank inició un proceso contencioso administrativo ante la SCA, en el cual reclamó la ilegalidad de la decisión del TSDC. Así, mediante la sentencia de fecha 30-V-2013 se declaró la ilegalidad de la resolución pronunciada por el TSDC, ya que, a criterio de dicha Sala, existió un error de prohibición inducido por la Administración, en virtud de que las normas prudenciales NPB4-21, emanadas de la Superintendencia del Sistema Financiero (SSF), permitían dichos cobros y eran de obligatorio cumplimiento, a pesar de estar en aparente contradicción con la LPC, dando prevalencia a una norma infrarreglamentaria en detrimento de la aplicación de la LPC. Como consecuencia de ello,

estimó que la sentencia emitida por la SCA vulneró los derechos a la seguridad jurídica y a la propiedad de los consumidores, específicamente de los ahorrantes de Scotiabank.

2. Mediante el auto de fecha 30-IX-2015 se admitió la demanda, circunscribiéndose al control de constitucionalidad de la sentencia pronunciada por la SCA con fecha 30-V-2013, en el proceso contencioso administrativo con ref. 439-2007, mediante la cual se declaró ilegal la resolución emitida por el TSDC con fecha 10-X-2007; se ordenó, como medida cautelar, que Scotiabank rindiera fianza suficiente para garantizar el pago de la cantidad de dinero a la cual fue condenado; se pidió informe a la autoridad demandada, de conformidad con el art. 21 de la L.Pr.Cn., la cual alegó que efectivamente emitió el acto reclamado; y 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 la oportunidad procesal que le fue conferida.

3. A. *a.* Por resolución de fecha 23-X-2015 se confirmó la medida cautelar adoptada en el presente amparo, se requirió a la SCA el informe justificativo al que se refiere el art. 26 de la L.Pr.Cn. y se le previno por segunda ocasión que proporcionara la dirección de Scotiabank, a efecto de notificarle sobre la existencia de este proceso.

*b.* La SCA señaló que este caso guarda relación con el Amp. 230-2013, en el cual se plantearon elementos idénticos a los de la demanda que dio inicio a este proceso, pues ambos versan sobre la vulneración al derecho a la propiedad producto de los cobros de comisiones por inactividad que realizaron a sus consumidores determinadas instituciones bancarias. En consecuencia, solicitó que se omitiera el plazo probatorio y se pronunciara sentencia.

4. A. Por medio del auto de fecha 1-IV-2016 se ordenó notificar a Scotiabank a efecto de posibilitar su intervención en el proceso como tercero beneficiado con el acto impugnado y, además, se confirmaron los traslados que ordena el art. 27 de la L.Pr.Cn., respectivamente, a la Fiscal de la Corte, quien expresó que la autoridad demandada vulneró el derecho a la propiedad de los ahorrantes del referido banco, y a la parte actora, quien no hizo uso del traslado que se le confirió.

*B.* El tercero beneficiado sostuvo que la peticionaria no había agotado los mecanismos para resarcir las supuestas afectaciones que se causaron a los consumidores, pues estos pudieron haber ejercido la acción civil para subsanar los supuestos daños que este le ocasionó, agregó que el supuesto agravio hacia los consumidores no es actual y que no era procedente adoptar la medida cautelar. En definitiva, sostuvo que no era procedente el amparo solicitado.

5. *A.* Mediante resolución de fecha 18-V-2017 se omitió el plazo probatorio y se ordenó traer el proceso para sentencia.

*B.* En este estado del proceso el abogado Miguel Arturo Girón Flores presentó un nuevo poder mediante el cual acredita su calidad de apoderado de Scotiabank y acreditó que la referida sociedad rindió la fianza ordenada por este Tribunal.

**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 finalmente se determinará el efecto de la decisión (VI).

**III.** El objeto de la controversia es determinar si la SCA, al pronunciar la sentencia de fecha 30-V-2013 en el proceso con ref. 439-2007, mediante la cual declaró la ilegalidad de la decisión del TSDC de fecha 10-X-2007, vulneró el derecho a la propiedad de los ahorrantes de Scotiabank.

**IV. 1. A.** El *derecho a la propiedad (art. 2 inc. de la Cm)* faculta a una persona a: (i) usar libremente los bienes, que implica la potestad del propietario de servirse de la cosa y de aprovechar 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 enajenación respecto a la titularidad del bien.

Las modalidades del derecho a la propiedad, esto es, el libre uso, goce y disposición de los bienes, se ejercen sin otras limitaciones más que aquellas establecidas en la Constitución o la ley como, por ejemplo, la función social.

En virtud del derecho a la propiedad, no solo se tutela el dominio, sino también reclamaciones basadas en otros derechos reales como la herencia, el usufructo, la habitación, la servidumbre, la prenda y la hipoteca.

*2. A.* El derecho a la propiedad está relacionado con el Derecho de los Consumidores, que –según la Sentencia de fecha 10-IV-2012, emitida en el proceso de 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 adquirente de bienes de consumo–, la expresión "protección al consumidor" abarca otros supuestos en los que dicha protección es igualmente necesaria, como 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)* la protección de su salud y seguridad; *(ii)* la protección de sus intereses económicos y ambientales; *(iii)* la información y educación; *(iv)* la representación; y *(v)* la justa reparación de los daños por medio de procedimientos rápidos,

eficaces y poco costosos.

V. Se analizará ahora si la actuación de la autoridad demandada se sujetó a la normativa constitucional en este caso concreto.

I. A. Las partes presentaron como prueba: (i) certificación notarial de la resolución pronunciada por el TSDC con fecha 10-X-2007, mediante la cual este sancionó a Scotiabank con el pago de una multa y le ordenó la devolución de los cobros que había realizado en concepto de recargo por inactividad de las cuentas de ahorro con saldos iguales o mayores a \$20, efectuados desde diciembre de 2005 hasta octubre de 2006; y (ii) certificación notarial de la sentencia pronunciada por la SCA el 30-V-2013 en el proceso contencioso administrativo con ref. 439-2007, mediante la cual declaró la ilegalidad de la resolución del TSDC por considerar que Scotiabank incurrió en un error de prohibición, pues si bien los cobros estaban prohibidos en la LPC, la norma prudencial NPB4-21 lo habilitaba para cobrar las comisiones.

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, estas constituyen prueba de los hechos que constan en los documentos que reproducen.

C. 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 la Presidenta de la DC presentó una denuncia ante el TSDC en contra de Scotiabank; (ii) por medio de la resolución de fecha 10-X-2007 el TSDC sancionó a la entidad bancaria mencionada a pagar cierta cantidad de dinero en concepto de multa por haber infringido lo prescrito en el art. 44 letra d) de la LPC y, además, le ordenó la devolución del dinero que había cobrado a sus clientes en concepto de recargo por inactividad de las cuentas de ahorro con saldos iguales o mayores a \$20.00 durante los meses de diciembre de 2005 a octubre de 2006 y en concepto de comisión por manejo de cuentas de ahorro durante el mismo periodo; (iii) que Scotiabank promovió un proceso contencioso administrativo contra el TSDC ante la SCA; y (iv) que la SCA pronunció la sentencia de fecha 30-V-2013, en la que declaró la ilegalidad de la decisión adoptada por el TSDC, ya que, a su juicio, el banco en cuestión había actuado sin dolo o culpa al aplicar la NPB4-21 –dictada por el ente que regula y vigila las actuaciones de los bancos–, la cual era de obligatorio cumplimiento y constituía "ley especial" respecto a la LPC.

2. Como aspectos conceptuales previos, se harán algunas consideraciones sobre el

ordenamiento jurídico y la jerarquía normativa (A) y sobre la coherencia de dicho ordenamiento (B).

A. Según las Sentencias de fechas 23-X-2007 y 6-VI-2008, pronunciadas en los procesos de Inc. 35-2002 y 31-2004 respectivamente, las disposiciones y normas que integran el ordenamiento jurídico estructuran formalmente un entramado (de relaciones normativas regidas por los criterios de jerarquía y de fuerza jurídica).

a. La fuerza jurídica de una fuente –acto normativo cualificado por el sujeto que lo produce y/o el procedimiento seguido– es su capacidad de incidir en el ordenamiento jurídico, creando Derecho objetivo o modificando el existente. En concreto, el ordenamiento asigna a cada fuente normativa una fuerza determinada.

La fuerza propia de cada fuente no se refleja solo en su capacidad creadora de Derecho objetivo, sino también en las disposiciones que produce, dotándolas de rigidez frente a las fuentes normativas de fuerza jurídica inferior. Por eso, del concepto de fuerza jurídica se derivan dos consecuencias distintas: la fuerza activa y la fuerza pasiva. La fuerza activa es la capacidad creadora de Derecho objetivo reconocida a una cierta fuente normativa. La fuerza pasiva es la capacidad de las disposiciones producidas por dichas fuentes de resistir nuevas disposiciones de fuerza jurídica inferior.

Así, mediante la fuerza jurídica atribuida a cada fuente normativa se establece una ordenación jerárquica del sistema de fuentes según la cual las relaciones entre las fuentes se desarrollan de la siguiente manera: (i) en virtud de su fuerza activa, una fuente puede modificar cualquier disposición de fuerza inferior a la suya y cualquier disposición de su misma fuerza, y, en razón de su fuerza pasiva, ninguna disposición puede ser modificada por una fuente inferior.

b. Teniendo en cuenta lo anterior, en la gradación resultante de la distinta fuerza jurídica una fuente es superior a otra si el ordenamiento le atribuye una fuerza mayor. La ordenación jerárquica de las fuentes a partir de su distinta fuerza tiene una consecuencia importante: al determinar que son inválidas las normas que contradicen lo establecido por otras normas superiores, establece una condición de validez de las normas jurídicas.

Ahora bien, una norma es jerárquicamente superior a otra en los siguientes sentidos: (i) de jerarquía formal, según la cual las normas que regulan la producción de otras normas son superiores a las normas que se emiten en ejercicio de esa competencia, y (ii) de jerarquía material, en virtud de la cual una norma es jerárquicamente superior a otra cuando, en caso de

conflicto, la primera prevalece sobre la segunda. Este último es el supuesto en el que diversas normas establecen soluciones distintas e incompatibles para un mismo caso.

Así, nuestra Constitución posee un grado superior al de cualquier otra fuente, por lo que no puede ser válidamente contradicha por ninguna otra. Cuenta con disposiciones que pautan el comportamiento tanto de los particulares como de los funcionarios y con disposiciones que determinan la validez del Derecho producido en los distintos ámbitos en que se ejercitan las potestades normativas, entre las cuales se encuentran las normas sobre producción jurídica, que establecen el órgano competente, el procedimiento y los límites materiales para la creación de las normas que integran el ordenamiento jurídico.

En ese contexto, la Constitución autoriza la creación de distintos tipos de normas originadas en diferentes órganos. Precisamente, hay normas en la Constitución que atribuyen competencias a órganos y entes estatales que dan lugar a diversos tipos de normas jurídicas, por ejemplo, las leyes formales, los reglamentos ejecutivos y las ordenanzas municipales. De ello se desprende que, además de la fuente constitucional, el ordenamiento está conformado por fuentes primarias, secundarias, terciarias y así sucesivamente. Las fuentes primarias son aquellas dotadas de fuerza jurídica inmediatamente inferior a la de la Constitución; se trata de la ley y los tratados internacionales. Las fuentes secundarias son aquellas subordinadas a las fuentes constitucional y primarias. Las fuentes terciarias son aquellas que deben respetar las fuentes constitucional, primarias y secundarias.

*B.* Ahora bien, dada la multiplicidad de órganos con potestades normativas reconocidas por la Constitución y la necesidad de ordenar la posición de las distintas fuentes que conforman el ordenamiento, este se basa, entre otros, en el postulado de coherencia. Este concibe el ordenamiento jurídico como un sistema articulado, dinámico y autorregulado que elimina las colisiones normativas, determinando el Derecho aplicable.

El ordenamiento prevé la solución de los conflictos entre disposiciones jurídicas y entre las competencias de los entes que las emiten por medio de los criterios de jerarquía especialidad, cronológico y prevalencia. De esta manera, corresponde al aplicador hacer uso de dichas herramientas para determinar la disposición aplicable en el caso concreto. Además, el postulado de coherencia es un principio informador del ordenamiento jurídico que, ante una posible colisión normativa, opta, de ser posible, por la interpretación que solvete el conflicto preservando los elementos contrastados.

3. A. La SCA, en su sentencia de fecha 30-V-2013, efectuó diversas consideraciones teóricas sobre el principio de culpabilidad y, en particular, sobre el error de prohibición, exponiendo respecto a este último que el autor desconoce que su acción es ilícita, sea porque ignora la vigencia de la normativa que establece la prohibición o sea porque, aun conociendo la prohibición, considera que no aplica en el caso concreto.

Ahora bien, al trasladar dichas consideraciones al asunto sometido a su conocimiento, la SCA no estableció porqué existía error de prohibición. Más bien, la SCA se limitó a determinar que Scotiabank estaba sujeto al control de la SSF –a la cual correspondía vigilarlo y fiscalizado–, por lo que, al haber tenido aquel la confianza y certeza de estar actuando correctamente, quedaba justificaba la aplicación de la NPB4-21. Con base en ello, la SCA consideró que existió un error de prohibición inducido por la Administración, pues el art. 5 de la NPB4-21, a pesar de estar en aparente contradicción con la LPC, era de obligatorio cumplimiento y de aplicación preferente sobre la LPC según el art. 2 de la citada norma prudencial, por ser "ley especial" de obligatorio cumplimiento. Consecuentemente, estimó que la referida entidad bancaria no actuó con dolo o culpa, por lo que existió vulneración del principio de culpabilidad, debiendo declararse ilegal la resolución controvertida, por lo que no debería hacerse efectivo el pago de la multa impuesta ni se deberían reintegrar las cantidades recibidas por cobro indebido.

Al respecto, se advierte que, si bien en el acto impugnado se hicieron ciertas consideraciones abstractas respecto al error de prohibición y se anunció su aplicación al caso concreto, este en realidad no se decidió teniendo en cuenta la existencia o no de dicho error, sino que supuestamente resolviendo un conflicto normativo –aun habiendo sostenido previamente que era aparente– y, a partir de ello, se concluyó que la entidad bancaria debía aplicar una determinada disposición, lo cual, en su opinión, excluyó el dolo o la culpa. Sin embargo, en la sentencia controvertida no se consignaron las razones con base en las que se concluyó que dicha entidad desconocía que la NPB4-21 atentaba contra la LPC, a pesar de que los arts. 19 letra a) y 20 letra d) de esta ley establecen obligaciones y prohibiciones especiales para proveedores de servicios financieros como Scotiabank, por lo que difícilmente puede sostenerse su ignorancia o que haya creído que estaba fuera del ámbito de aplicación de los mismos.

En razón de lo anterior, se colige que el caso sometido a conocimiento de la SCA, en realidad, fue resuelto dándole aplicación preferente a una supuesta ley especial obligatoria sobre la LPC y, a partir de ello, se ordenó que no se pagara la multa impuesta por el TSDC y no se

reintegraran las cantidades percibidas a raíz de cobros ilegales a los ahorrantes de Scotiabank.

*B. a.* La NPB4-21 –a la cual la autoridad demandada otorgó carácter de "ley especial" preferente sobre la LPC– fue aprobada por el Consejo Directivo de la SSF, en las sesiones del 8-XII-1999 y 5-I-2000, en uso de la potestad que le otorga el art. 66 inc. final de la Ley de Bancos: "[I]a Superintendencia deberá emitir las disposiciones que permitan la aplicación de este Capítulo [Relaciones entre las operaciones activas y pasivas]". Teniendo en cuenta ello, dicha norma prudencial –emitida en ejercicio de la potestad normativa de la Administración– tiene el carácter de fuente secundaria y, por ello, subordinada a la fuente constitucional y a las fuentes primarias. Por su parte, la LPC –la cual, según la SCA, tenía en el caso sometido a su conocimiento el carácter de general y "abierta"– fue emitida por la Asamblea Legislativa, en ejercicio de lo prescrito en el art. 131 ord. 5° de la Cn., mediante el Decreto Legislativo n° 776 del 18-VIII-2005, publicado en el Diario Oficial n° 166, tomo 368, del 8-IX-2005.

*b.* Según se sostuvo en la Sentencia de fecha 4-IV-2008, emitida en del proceso de Inc. 40-2006, las leyes, atendiendo a la preferencia de una sobre otra en la aplicación, pueden ser generales o especiales. La ley general regula un ámbito amplio de sujetos, situaciones o cosas, mientras que la ley especial regula un sector más reducido y se sustrae del ámbito general –en atención a valoraciones específicas que, según el órgano legisferante, justifican un tratamiento diferente–.

*c. i.* En la resolución impugnada, la SCA estableció que el art. 5 de la NPB4-21 estaba en "aparente" contradicción con la LPC. Si bien no se señaló cuáles eran las disposiciones de la LPC con las que se producía la colisión, de la resolución del TSDC se desprende que se hacía referencia a los arts. 19 letra a) y 20 letra e), los cuales, respectivamente, establecen obligaciones y prohibiciones especiales para los proveedores de servicios financieros.

Al respecto, si bien la LPC en principio es una ley general –regula un ámbito amplio de sujetos, situaciones o cosas–, ello no impide que en esta existan disposiciones especiales dirigidas a resolver situaciones particulares. En ese sentido, los arts. 19 letra a) y 20 letra e) de la LPC eran normas especiales en el caso sometido a conocimiento de la autoridad demandada, ya que fueron emitidas para establecer obligaciones y prohibiciones específicas de los proveedores de servicios financieros –a diferencia de otras disposiciones de dicha ley que tienen carácter general, en cuanto van dirigidas a cualquiera que establezca relaciones con los consumidores–.

*ii.* Ahora bien, la autoridad demandada consideró que la contradicción era aparente, pues,

al ser la NPB4-21 una norma vigente especial de obligatorio cumplimiento para Scotiabank, era de aplicación preferente sobre la LPC. Sin embargo, con tal argumento no desaparecía el conflicto, pues la LPC también era una fuente normativa vigente, de obligatorio cumplimiento, y los arts. 19 letra a) y 20 letra e) constituían también normas especiales. Ello implica que sí existía una antinomia, pues dos normas pertenecientes al mismo ordenamiento y con el mismo ámbito de validez (temporal, espacial, personal y material) imputaban efectos jurídicos incompatibles en las mismas condiciones fácticas. Así, el conflicto generado por la incompatibilidad se entablaba entre una disposición que prohibía hacer algo –la LPC– y otra que permitía hacerlo –la NPB4-21–. Pero nótese que el art. 5 de la NPB4-21 solo establece qué se entiende por "recargo" aplicado por los bancos; no obliga a las entidades bancarias a realizar ese cobro a los ahorrantes.

*iii.* Teniendo en cuenta el postulado de coherencia del ordenamiento jurídico, es necesario solucionar la contradicción que se produce entre dos normas. Para ello debe acudirse al criterio jerárquico, el cual organiza las relaciones normativas en un ordenamiento, atribuyendo distinta fuerza a sus diversas fuentes, lo que se hace en función de la autoridad normativa y/o del procedimiento de creación. Se trata, por ello, de un criterio útil para dirimir conflictos entre normas originadas en fuentes de distinta fuerza.

En el presente caso, el conflicto normativo se produce entre una ley formal y una norma infralegal, por lo que, al ser normas de distinto grado jerárquico, aquella de menor fuerza normativa resulta inválida. Si bien es cierto que la NPB4-21 entró en vigencia antes que la LPC –por lo que, a partir de su emisión, las actuaciones basadas en ella eran válidas–, con la aprobación de dicha ley se generó una invalidez sobrevenida. En otras palabras, la norma prudencial fue válida hasta la creación de la norma superior.

Así, en razón de que tanto las disposiciones de la NPB4-21 como las de la LPC constituyen leyes especiales en el caso concreto, el criterio de especialidad no es idóneo para resolver el conflicto. En ese sentido, dado que, por un lado, la LPC establece una prohibición dirigida especialmente a los proveedores de servicios financieros y, por otro lado, la NPB4-21 establece un permiso positivo para los mismos proveedores, no existe una disposición general que pueda ser interpretada restrictivamente, por lo que es imposible aplicar una de las normas sin que entre en conflicto con la otra -hacerlo supondría anular la fuerza de las normas-. Consecuentemente, el conflicto debe resolverse por aplicación de la norma superior.

Se tiene entonces que la SCA, en su sentencia de fecha 30-V-2013, dio a la NPB4-21

aplicación preferente sobre la LPC a pesar de que esta última tenía una fuerza jurídica superior que la hacía prevalecer al entrar en contradicción con la primera. Como consecuencia de ello, eximió a Scotiabank del pago ordenado por el TSDC y del reintegro a los ahorrantes, a quienes se había cobrado en concepto de recargo por inactividad de las cuentas de ahorro con saldos iguales o mayores a \$20.00 durante los meses de diciembre de 2005 a octubre de 2006 y en concepto de comisión por manejo de cuentas de ahorro durante el mismo periodo.

En ese sentido, si bien la SCA es competente para revisar, a requerimiento del justiciable, la legalidad de los actos emitidos en un procedimiento administrativo sancionador, no está habilitada para desconocer la fuerza jurídica de las distintas fuentes normativas. Asimismo, aunque la SCA es competente para hacer un examen de culpabilidad de la parte demandada en un proceso administrativo sancionador y, con base en ello, establecer la existencia o no de un error de prohibición, en caso de comprobarse este ello solo implicará la exclusión o disminución de la responsabilidad y, como consecuencia de ello, que no se impondrá sanción alguna o esta se atenuaría. Ahora bien, la existencia del error de prohibición no implica que las actuaciones hayan sido lícitas; por el contrario, presupone que la conducta es ilícita –aunque, debido a la existencia de circunstancias particulares, aquel que la realizó no será sancionado o se le atenuará la pena–.

En consecuencia, *si la autoridad demandada estaba supuestamente resolviendo el problema sometido a su conocimiento a partir de la comprobación de un error de prohibición, ello únicamente la habilitaba para excluir o disminuir la responsabilidad de la parte demandada en el procedimiento administrativo sancionador, pero no para, aun cuando los actos eran ilícitos, permitir que se obtuviera con estos últimos un beneficio en menoscabo del derecho a la propiedad de los ahorrantes de Scotiabank como consumidores. Por consiguiente, se concluye que la SCA vulneró el derecho a la propiedad de dichas personas, pues generó un impedimento injustificado para que pudieran usar, gozar y disponer libremente de sus bienes, por lo que es procedente estimar la pretensión incoada.*

**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. En todo caso, en la Sentencia de fecha 15-II-2013, emitida en el proceso de 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 en.

2. A. En el presente caso, *el efecto restitutorio consistirá en dejar sin efecto sentencia pronunciada por la SCA con fecha 30-V-2013, debiendo las cosas volver al estado en que se encontraban antes de la emisión de dicha providencia. En consecuencia, la autoridad demandada deberá emitir una nueva resolución definitiva en el proceso contencioso administrativo con ref. 439-2007, 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. Asimismo, de acuerdo con los arts. 245 de la Cn. y 35 inc. 1º de la L.Pr.Cn., los ahorrantes de Scotiabank tienen expedita 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 lo prescrito en los arts. 2 y 245 de la Cn., así como en los arts. 32 al 35 de la L.Pr.Cn., en nombre de la República, esta. Sala **FALLA:** (a) *Tiénesse* al abogado Miguel Arturo Girón Flores como apoderado de Scotiabank El Salvador, S.A., en virtud de haber acreditado la personería con la que actúa en este proceso; (b) *Declárase que ha lugar* el amparo solicitado por la presidenta de la Defensoría del Consumidor, en contra de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, por la vulneración del derecho a la propiedad de los ahorrantes de Scotiabank El Salvador, S.A.; (c) *Déjase sin efecto* la sentencia en virtud de la cual la Sala de lo Contencioso Administrativo declaró la ilegalidad de la resolución emitida por el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor el 10-X-2007 y todos los actos derivados del acto reclamado, 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; (d) *Queda expedita* a los ahorrantes de Scotiabank El Salvador, S.A., la vía indemnizatoria, por los daños materiales y/o morales ocasionados, contra las personas que cometieron la vulneración constitucional declarada en esta sentencia; y (e) *Notifíquese*.

A. PINEDA-----F. MELENDEZ-----J. B JAIME-----R.E. GONZALEZ-----  
-----SONIA DE SEGOVIA-----PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES  
MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN----- E. SOCORR C.-----SRIA. -----  
---RUBRICADAS.