

638-13

**TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR:** Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las ocho horas con dos minutos del día cinco de enero de dos mil diecisiete.

El día dieciséis de noviembre de dos mil quince, la licenciada \_\_\_\_\_, presentó escrito en el cual actualiza su personería jurídica, alega argumentos de defensa en razón de los hechos atribuidos en contra de su poderdante, los cuáles serán conocidos en la presente resolución y anexa la prueba documental que corre agregada de folios 45 al 93.

Por agregada la documentación que la licenciada \_\_\_\_\_ anexa a su escrito --folios 45 al 93--

El presente procedimiento administrativo sancionador, se inició de conformidad con la certificación remitida por el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor –CSC–, en relación con la denuncia interpuesta por la señora

contra la

\_\_\_\_\_, por la supuesta infracción al artículo 44 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC- en relación al artículo 18 letra c) de la referida ley.

I. En dicha denuncia, la consumidora manifestó que la proveedora le generó cobros indebidos en las facturas de los meses de julio por ciento treinta y ocho metros cúbicos (138 mts<sup>3</sup>), agosto por ciento cuarenta y cinco metros cúbicos (145 mts<sup>3</sup>), y septiembre por ciento dieciocho metros cúbicos (118 mts<sup>3</sup>), todos del año dos mil doce, con lo que no está de acuerdo pues recibe un servicio limitado. Además, alegó que según inspección de \_\_\_\_\_ el medidor de agua potable estaba girando al revés, por lo que le recomendaron instalar las tuberías de agua potable aérea, condición con la que cumplió; no obstante, los cobros de agua potable continuaron siendo altos, acotando que en el inmueble funciona un *car wash* que recibe alrededor de cinco vehículos para limpieza, por lo que el consumo de agua es mínimo

Finalmente, la consumidora solicitó en el Centro de Solución de Controversias que se realizara prueba de medidor de agua potable, para determinar el motivo del alto consumo, y se efectuara una reducción de setecientos dólares (\$700.00) en su cuenta.

De conformidad a lo establecido en los artículos 110 y siguientes de la LPC, se intentó que la consumidora y la proveedora llegaran a un arreglo amistoso a través de los medios

alternos de solución de conflictos; no obstante, dado que aquéllos no llegaron a ningún acuerdo, el Centro de Solución de Controversias remitió el expediente administrativo N° 91095 a este Tribunal, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 143 letra c) de la LPC.

II. La denuncia de mérito fue admitida mediante resolución de las catorce horas con veintitrés minutos del día veinte de mayo de dos mil trece, se admitió la denuncia contra la referida proveedora, en la que se le detalló la infracción atribuida, por el posible cometimiento de la infracción al artículo 44 letra e) de la LPC, en relación al artículo 18 letra c) de la referida ley, por la supuesta realización de prácticas abusivas consistentes en realizar cobros indebidos en el servicio de distribución de agua potable, lo cual —de comprobarse— daría lugar a la aplicación de la sanción prevista por el artículo 47 de la LPC.

En el mismo auto, se citó a la proveedora presuntamente infractora, para que dentro del plazo que señala el artículo 145 de la LPC, por medio de su representante legal o apoderado, ejerciera su derecho de defensa sobre la infracción administrativa denunciada en su contra.

Mediante escrito que corre agregado a folios 32, la licenciada

—en su calidad de apoderada de — sostuvo que no son ciertos los hechos atribuidos a su representada, en razón que los cobros son correctos, pues corresponden a consumos reales y para acreditar tal argumento ofreció prueba documental.

Posteriormente, el procedimiento se abrió a prueba por el término legal de ocho días hábiles, de conformidad al artículo 146 de la LPC. Período en el cual la licenciada

presentó la prueba documental que corre agregada de folios 45 al 93, con la que pretende probar que su poderdante no ha incurrido en la prohibición de efectuar cobros fuera de los términos contratados (indebidos), ya que los cobros realizados son correctos y en ningún momento ha hecho una práctica abusiva en contra de la consumidora; siendo que, con los medios probatorios de descargo aportados se refleja que las lecturas son reales, congruentes y correlativas al gasto y consumo realizado.

Además, manifestó que en la inspección del treinta de agosto de dos mil doce, se constató que en el inmueble no existían fugas, que las lecturas eran reales, congruentes y correlativas entre sí, acotando que dentro del inmueble funciona un *car wash* (establecimiento para el lavado de autos), en el cual, el agua potable es fundamental -materia prima- para el funcionamiento diario del mismo, y que, genera un gasto de agua relativamente mayor a lo normal. Por último, agregó que la consumidora se encuentra conectada al servicio de agua potable de manera fraudulenta, ya que el servicio le fue suspendido por falta de pago en el mes

de julio de dos mil quince; sin embargo, la señora \_\_\_\_\_ se conectó nuevamente sin autorización de su representada, y siguió recibiendo el servicio sin efectuar pago alguno, por lo que, queda evidenciado que la proveedora no ha incurrido en la infracción atribuida.

Con esta última actuación, y teniendo por concluido el trámite del presente procedimiento, éste quedó en estado de pronunciar la resolución final correspondiente, de conformidad con lo estipulado en el artículo 147 de la LPC.

**III. Respecto a los elementos subjetivos y objetivos constitutivos de la infracción contemplada en el artículo 44 letra e), en relación al artículo 18 letra c), ambos de la LPC.**

El artículo 44 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor, establece que constituye una infracción muy grave: “...realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores”. Asimismo, el artículo 18 de la referida ley dispone que queda prohibido a todo proveedor por considerarse como práctica abusiva lo siguiente: (...) c) “Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no haya sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor. En ningún caso el silencio podrá ser interpretado por el proveedor como señal de aceptación del cargo de parte del consumidor”.

Las prácticas abusivas son todas aquellas actuaciones de los proveedores que coloquen al consumidor en una situación de desventaja, de desigualdad o que anulen sus derechos. Motivo por el cual, el artículo 18 letra c) de la LPC establece en específico como práctica abusiva el cobro cuyo carácter de indebido se fundamente en el hecho de no contarse con un respaldo legal, ni contractual; es decir, que dicho cobro no se pueda acreditar a la existencia de una obligación que emane de la ley o de la libre voluntad de las partes.

Es importante destacar que para la configuración del cobro indebido como conducta constitutiva de infracción, no se exige, entre sus elementos tipo, que el cobro en mención se haya concretado en todo caso, en el sentido que, el consumidor hubiese pagado la suma cobrada indebidamente.

Así, el carácter indebido del cobro, que cita el artículo antes mencionado, se fundamenta en el hecho que el mismo no cuente con un respaldo legal, ni contractual, o que se hagan cargos a la cuenta del consumidor por la adquisición de bienes o servicios que éste no haya solicitado o no haya efectuado, ni menos autorizado cargarlos a su cuenta, e, inclusive, que se le exijan sumas en concepto de pago de obligaciones sin demostrar las causas que la generan. En síntesis, cuando no se acredita la existencia de una obligación entre las

partes. Y es que, debe aclararse que el cobro indebido se define como la acción de exigir alguna cosa de la cual no había derecho a cobrar.

IV. Previo a resolver lo que corresponda, este Tribunal debe hacer las siguientes consideraciones:

1. El ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración pública, se encuentra sometido a una serie de principios y requisitos. La facultad sancionatoria regulada en el artículo 14 de la Constitución de la República, se encuentra sujeta al principio de legalidad regulado en el inciso último del artículo 86 que establece: "*Los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley*".

Como una consecuencia del principio de legalidad, se encuentra la exigencia de tipicidad del hecho, según la cual a la imposición de toda sanción debe precederle una previsión normativa en la que se describa de manera clara, precisa e inequívoca la conducta objeto de prohibición con todos sus elementos configurativos. Dicha previsión normativa, debe respetar también la denominada reserva de ley, que significa en términos generales, la prohibición de regular determinadas materias por medio distinto a la ley formal, entendida como norma emanada exclusivamente de los parlamentos o asambleas.

De manera que, para el ejercicio de la potestad sancionatoria por la Administración pública es necesaria la existencia de una infracción legalmente establecida, es decir, que los hechos imputados se encuentren precisamente calificados como ilícitos en la legislación aplicable. El término "legislación", en materia penal y punitiva, se traduce en el conjunto normativo emanado del órgano con facultad normativa, en la que, por antonomasia, debe regularse la tipificación de las acciones u omisiones objeto de infracción y sanción, lo que implica que ninguna otra norma con rango inferior a la ley (en sentido formal), puede regular por sí misma los supuestos objeto de sanción.

El establecimiento de las conductas constitutivas de infracción y las correlativas sanciones, conforme al principio de legalidad y a la reserva de ley, requieren para su validez la cobertura de una ley formal. Lo anterior implica, que la Administración sólo podrá imponer las sanciones a las que la Ley dé cobertura, y en la forma que la misma lo prescriba.

2. A. Dentro de ese contexto, el artículo 1 de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC— establece que el objeto de la misma es proteger *los derechos de los consumidores, a fin de procurar el equilibrio, certeza y seguridad jurídica en sus relaciones con los proveedores*.

Por su parte, el artículo 2 regula el ámbito de aplicación de la ley en comento de la siguiente manera: *"Quedan sujetos a esta ley todos los consumidores y los proveedores, sean estas personas naturales o jurídicas en cuanto a los actos jurídicos celebrados entre ellos, relativos a la distribución, depósito, venta, arrendamiento comercial o cualquier otra forma de comercialización de bienes, o contratación de servicios"*.

Ahora bien, el artículo 3 de la LPC, señala que, para los efectos de la ley bajo estudio, se entiende por consumidor o usuario *"toda persona natural o jurídica que **adquiera, utilice o disfrute bienes o servicios, o bien, reciba oferta de los mismos, cualquiera que sea el carácter público o privado, individual o colectivo de quienes los producen, comercialicen, faciliten, suministren o expidan"***. (El resaltado es nuestro).

B. Así las cosas, en principio y por regla general, es menester aclarar que, evidentemente, la Ley de Protección al Consumidor se aplica en todas las relaciones comerciales —transacciones entre compradores y vendedores para adquirir productos o servicios a cambio de un precio, tasa o tarifa—, *con la finalidad de proteger a los consumidores*, ya que éstos, al adquirir bienes y servicios, ***pueden encontrarse en una posición desigual o asimétrica frente al proveedor.***

Y es que, si algo caracteriza especialmente al derecho de consumo es precisamente su *finalidad protectora a un ámbito concreto de personas: los consumidores y usuarios*. Así, la doctrina es unánime en reconocer el *carácter tuitivo* del referido derecho, estableciendo que, dicho carácter, es la razón que justifica su existencia, comparando la relación *consumidor-proveedor* con la de *trabajador-empleador*.

C. Partiendo de lo anterior, este Tribunal estima conveniente definir ciertos conceptos económicos que se encuentran vinculados en la relación de consumo, al respecto, el economista Mario Montesino, en su libro *Microeconomía Contemporánea*, define a los *bienes de consumo*, como *"todos aquellos bienes cuya razón de ser es satisfacer de forma inmediata las necesidades de los individuos, y que son consumidos por usuarios finales sin sufrir ninguna alteración ulterior. Su fin no es producir otros bienes"*; diferenciándolos de los *bienes de producción*, que son *"aquellos bienes utilizados para producir otros bienes y servicios, los cuales menciona pueden ser de dos clases: bienes de producción de uso durable, los cuales como su nombre lo indica, tienen un tiempo de vida útil y pueden ser usados en más de un proceso productivo; en segundo lugar clasifica los bienes de producción de uso único que se caracterizan por formar parte del nuevo bien, es decir pierden su propiedad inicial"*.

Además, el referido autor define a los *bienes de capital* como “*todos aquellos equipos o inmuebles utilizados por una empresa para producir y vender ya sean sus bienes o servicios. Es decir la finalidad es producir o contribuir a la producción de otros bienes de consumo; más no satisfacer de forma directa las necesidades humanas*”. Finalmente, explica lo que debemos entender como *cadena de valor*, la cual consiste en “*el hecho de que se agrega valor a los productos preliminares mediante la combinación con otros recursos, a manera de ejemplo menciona las herramientas, mano de obra, conocimientos y capacidades, otras materias primas o productos preliminares, además se hace énfasis en que a medida que el producto pasa a través de las distintas fases de la cadena, aumenta su valor*”.

Atendiendo a los conceptos vertidos con anterioridad, se deberá realizar una distinción entre un producto para el consumidor y un producto para fines industriales, basándonos en el propósito para el cual se compra el producto, este Tribunal ha aceptado que los comerciantes individuales y sociales *pueden tener la calidad de consumidores al adoptar el rol económico de adquirentes de bienes o servicios que les son necesarios*; es decir, cuando los destinan para *consumo propio*. No obstante, no todas las contrataciones empresariales quedan comprendidas en el ámbito del artículo 2 de la LPC, pues, la interpretación de un artículo no puede hacerse de una forma aislada, sino que es labor del intérprete y aplicador del derecho situarse en el contexto de la ley, guardando —obligatoriamente— la debida correspondencia y armonía, no solo con la ley interpretada, sino también, en relación a todo el ordenamiento jurídico salvadoreño, respetando competencias y jurisdicciones establecidas.

Así, el concepto de relación de consumo expresado por el artículo 2 de la LPC tiene dos elementos: uno objetivo y el otro subjetivo. Según el primero, quedan comprendidos en el ámbito de la ley los actos jurídicos relativos a la distribución, depósito, venta, arrendamiento o cualquier otra forma de comercialización de bienes o servicios. El otro elemento, que es el subjetivo, exige que en una relación contractual sujeta al ámbito de la ley de consumo una de las partes tenga calidad de proveedor y la otra de consumidor.

Por su parte, el artículo 3 de la LPC antes mencionado, debe ser analizado e interpretado conforme a su contenido, a la finalidad y al ámbito de aplicación de la LPC, y en respeto a jurisdicciones especializadas ya establecidas. En ese orden, por *consumidor* se entiende a la *persona natural o jurídica que adquiere los bienes para destinarlos a la satisfacción de sus propias necesidades*.

V. En el caso de autos, la señora [redacted] denunció una aparente práctica abusiva en la prestación del servicio de agua potable brindado por [redacted], por supuestos cobros indebidos generados durante los meses de julio, agosto y septiembre, todo del año dos mil doce; sin embargo, en la misma denuncia refirió que en el inmueble donde se presta el servicio funciona un *car wash* -establecimiento para lavado de autos-, el cual recibe alrededor de cinco vehículos al día.

Además, en la factura agregada a folios 4 -que el denunciante presentó al momento de interponer el reclamo-, se ha podido constatar que la tarifa cobrada por el servicio de agua potable es comercial.

Por su parte, la proveedora, en la fase de investigación, señaló que las lecturas son congruentes y correlativas, enfatizando que en el inmueble opera un *car wash*, cuyo elemento esencial dentro de su cadena productiva y materia prima fundamental para el funcionamiento diario del mismo lo constituye el servicio de agua potable.

Al respecto, es importante destacar que según lo establecía el Acuerdo Ejecutivo N° 867 de fecha dieciséis de octubre de dos mil nueve, del Pliego Tarifario Vigente a la época en que sucedieron los hechos, en su artículo 2 señalaba: "*Servicio no residencial: el servicio de acueducto y alcantarillado a una conexión con fines comerciales o industriales*".

En conclusión, este Tribunal advierte que el servicio contratado con la proveedora denunciada -servicio de agua potable- guarda una estricta relación con el giro del negocio de la denunciante, dado que como ella manifestó consiste en un *car wash*, establecimiento en el cual el servicio de agua potable es equiparable a un bien de producción, es decir, un servicio utilizado para producir otros bienes o servicios, lo cual se convierte en materia prima necesaria en su cadena productiva, ante esto debemos aclarar que la denunciante no encajaría dentro de la categoría de consumidor establecida en la LPC, pues dicho servicio no es para el consumo final de la denunciante, sino para ser incorporado en la cadena productiva de su negocio.

Por consiguiente, procede concluir el procedimiento de forma irregular y anticipada a una decisión de fondo, y en consecuencia, dictar sobreseimiento en favor de [redacted] respecto de la supuesta infracción al artículo 44 letra e) de la LPC en relación al artículo 18 letra c) de la referida ley.

VI. Sobre la base de lo expuesto anteriormente, y con fundamento en los artículos 86 inciso tercero y 101, inciso segundo de la Constitución de la República; 2, 3, 144, 147 y 149 de la LPC, este Tribunal **RESUELVE**:

a) Sobreseer a la proveedora

–, por las infracciones atribuidas al artículo 44 letra e) de la LPC.

b) Notificar esta resolución a las partes intervinientes.



**PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA  
DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR QUE LO SUSCRIBEN.**

