	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 05/11/2024 Hora: 11:32 a. m. Lugar: Distrito de San Salvador	Referencia: 1600-2021
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:		Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados –ANDA– (NIT:	
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES			
<p>En fecha 13/07/2021, la consumidora , interpuso su denuncia (f. 1), en la que reclamó: <i>"los cobros indebidos reflejados en la factura de servicio del mes de junio 2021. Cta. (...) manifiesta su inconformidad con la facturación excesiva que refleja la factura en mención considerando el buen uso que en el domicilio hacen del recurso, Manifiesta la consumidora que en el local funciona un negocio de comida mexicana la cual es cocinada en otro lugar por lo que el uso del recurso es mínimo puesto que en el, posee únicamente dos baños y tres chorros los cuales se ha verificado se encuentran en buen estado descartando la existencia de fugas. A la fecha ANDA no ha realizado ninguna inspección pese haberla solicitado reiteradamente. Por lo que el problema persiste sin respuesta alguna y a la fecha ya se le ha notificado la desconexión, situación con la que manifiesta no estar de acuerdo"</i> (sic).</p> <p>Según la denunciante, los hechos descritos podrían configurar la práctica abusiva establecida en el artículo 18 letra c) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–, que prescribe: <i>"Queda prohibido a todo proveedor: c) Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan 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."</i></p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR			
<p>La denunciante, solicitó <i>"(...) I) Se someta a investigación la factura de servicio del mes de junio 2021. II) Se realice en el domicilio en la que funciona la cuenta una inspección completa que permita establecer el buen uso del recurso y el estado de las instalaciones hidráulicas. III) Se someta a análisis el medidor en caso de ser necesario. IV) Se aplique los ajustes correspondientes. V) Se aplique el cobro con base a lecturas reales y no en base a estimaciones"</i> (sic).</p>			
IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN			
<p>A la proveedora denunciada se le atribuye la posible comisión de la infracción muy grave establecida en el artículo 44 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–, que</p>			

estipula: “Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores (...)” en relación al artículo 18 letra c) de la misma ley, que establece: “Queda prohibido a todo proveedor: c) Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor. (...)”. En caso de comprobarse la comisión de dicha infracción, acarrearía la sanción establecida en el artículo 47 de la misma normativa, siendo la multa hasta de quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

En principio, 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 de que la consumidora hubiese pagado la suma cobrada indebidamente. La figura del cobro indebido se perfila cuando se realiza un cobro sin respaldo legal, esto es, 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.

Ahora bien, para que exista el derecho de cobrar, se requiere de la preexistencia de una relación contractual, de la cual se deriven obligaciones para ambas partes, que podrán consistir en prestaciones de dar, hacer o no hacer.

El carácter indebido del cobro que cita el artículo 18 letra c) de la LPC, se fundamenta en el hecho que el mismo no cuente con un respaldo legal ni contractual, o que se hagan cargos a la cuenta de la consumidora por la adquisición de bienes o servicios que éste no haya solicitado o no haya efectuado, y 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 ese orden, la Sala de lo Contencioso Administrativo –en adelante SCA–, mediante sentencia pronunciada el 06/11/2013 en el proceso referencia 305-2010, sostiene que “En ocasiones, los cobros indebidos tienen origen en una actuación “fraudulenta” o con malicia por parte del proveedor, sin embargo, la mayor parte de los casos corresponden a deficiencias en la administración interna del proveedor. El artículo 18 literal c) de la LPC, es el que nos enmarca como práctica abusiva efectuar cobros indebidos, este artículo tiene una naturaleza enunciativa y no taxativa, ya que se entiende en la ley, en derecho comparado y en doctrina, que un agente económico realiza cobros indebidos cuando el proveedor cae en uno o más de los siguientes supuestos: a) cuando se cobra por medio de facturas o por cualquier otro medio con el mismo fin, servicios que no han sido efectivamente prestados; b) cuando se altera la estructura tarifaria sin que medie autorización del cobro por parte del consumidor; y c) cuando se efectúa un cobro sin el respaldo que lo legitime para realizarlo”.

Cabe señalar que, tratándose de una práctica abusiva, por supuesto cobro indebido en el servicio de agua potable, se requiere, para efectos sancionatorios, que este Tribunal cuente con prueba que demuestre que se efectuaron cobros al consumidor en la prestación del servicio de agua potable y que esos cobros no se encuentren justificados contractual o legalmente.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora, quien compareció conforme a las actuaciones que se detallan a continuación:

El día 23/07/2024 se recibió en esta sede, escrito firmado por el licenciado

, en calidad de Apoderado General Judicial de la proveedora Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados -ANDA- (f. 36); mediante el cual contestó en sentido negativo audiencia conferida en resolución de inicio; e incorporó documentación con la que acredita la calidad en que comparece, ofrece prueba y señala dirección de correo electrónico para recibir actos de notificación (fs. 37-42).

Posteriormente, en fecha 30/08/2024, se recibió escrito firmado por el referido apoderado (fs. 47-48), por medio del cual contesta audiencia durante el período concedido en resolución de apertura a pruebas (fs. 43) y expuso:

“Es preciso mencionar que para el caso constitutivo del presente proceso por presuntos cobros indebidos que cita el art. 18 letra c) de la Ley de Protección al Consumidor, el legislador 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 este no haya solicitado o no haya efectuado, y como se puede evidenciar en las certificaciones de pruebas agregadas en este acto, si existe una relación entre el consumidor y mi mandante, materializada en la cuenta la cual suministra el servicio de agua potable, así mismo se verificaron lectura reales los meses reclamados los cuales de conformidad al área de análisis de consumos fue ajustado el mes de abril dos mil veintiuno ajustado a la baja para generar un beneficio más al consumidor.

Así mismo es de hacer constar que los meses reclamados fueron cancelados siendo la consumidora la que con el objeto de poner al día sus consumos solicitó un crédito a mi mandante, dichas cuotas se encuentran al día y aunque en principio que el pago se haya concretado no constituye la absolución de un presunto cobro indebido; si se desvirtúa ya que el cobro fue realizado con un respaldo legal es decir que por los servicios prestados por mi mandante en cuanto al suministro de agua potable los cuales fueron otorgados y cobrados; agregando aun, que el cobro generado ya contaba con un ajuste a la baja para beneficio del usuario.

En conclusión, podemos determinar que los cobros del servicio de agua potable en el inmueble de la consumidora, ha sido realizados con el correspondiente respaldo legal justificados por los elementos de prueba agregados en tal sentido quede evidenciado que mi representada NO ha incurrido en prácticas abusivas previstas por el Art. 44 letra e) ni cobros indebidos relacionados en el Art. 18 letra c) de la Ley de Protección al Consumidor, que se refiere a cobros indebidos, por lo que queda evidenciado que consumo es conforme a gasto.” (sic).

Es conveniente señalar que lo argumentado por el apoderado de la denunciada, respecto a que los cobros denunciados han sido realizados conforme a la lectura del medidor, se encuentra estrechamente relacionado con la valoración de la prueba ofrecida, por lo cual el referido argumento será analizado en los siguientes apartados de esta misma resolución.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA /HECHOS PROBADOS

A. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos –en adelante LPA–, las pruebas oportunas, pertinentes y conducentes aportadas en el procedimiento, serán valoradas conforme a las reglas de la sana crítica; a excepción de la prueba documental, la cual se realizará conforme al valor tasado de la misma en el derecho común.

En ese sentido, la Sala de lo Constitucional –en adelante SCn– en la resolución final pronunciada en el proceso acumulado con número de referencia 23-2003/41-2003/50-2003/17-2005/21-2005, de fecha 18/12/2009, en lo que concierne al valor tasado de las pruebas mencionó: **“Cuando la ‘utilización’ de la máxima de experiencia viene predeterminada por la norma procesal, hablamos del sistema de valoración denominado prueba tasada o tarifa legal; es decir, en la prueba tasada o tarifa legal, lo que hace el legislador es proveer una de las máximas que deben integrarse al razonamiento probatorio del juez, como la premisa mayor del silogismo fundamental sobre cada medio de prueba (...) el legislador señala una lista de medios de prueba y a cada una le asigna un determinado y preciso valor probatorio -certeza objetiva-; es decir que, en este caso, amparado en la seguridad jurídica, el legislador determina previamente la máxima de experiencia, aunque con distinta fuerza dependiendo de la prueba de que se trate”** (los resaltados son nuestros).

Dicho esto, el artículo 106 inc. 6° de la LPA dispone: **“Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de estos salvo que se acredite lo contrario”**.

Además, el artículo 341 del Código Procesal Civil y Mercantil –en adelante CPCM– determina el valor probatorio de los instrumentos, así: **“Los instrumentos públicos constituirán prueba fehaciente de los hechos, actos o estado de cosas que documenten; de la fecha y personas que intervienen en el**

mismo, así como del fedatario o funcionario que lo expide. **Los instrumentos privados hacen prueba plena de su contenido y otorgantes, si no ha sido impugnada su autenticidad o ésta ha quedado demostrada. Si no quedó demostrada tras la impugnación, los instrumentos se valorarán conforme a las reglas de la sana crítica**” (los resaltados son nuestros).

Finalmente, el artículo 63 del Reglamento de la LPC, viene a reforzar lo estipulado en el derecho común al establecer: *Las actas mediante las cuales los funcionarios de la Defensoría hagan constar las actuaciones que realicen, harán fe, en tanto no se demuestre con prueba pertinente y suficiente su inexactitud o falsedad. El mismo valor probatorio tendrán los informes y otros documentos que emitan los funcionarios y empleados de la Defensoría, en el ejercicio de sus funciones.*

Así las cosas, este Tribunal valorará la prueba de conformidad a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento se ha configurado la infracción consignada en el artículo 44 letra e) de la LPC, por realizar cobros indebidos.

B. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó y admitió prueba documental consistente en:

1. Fotocopia de factura (f. 4) y estado de cuenta emitido en fecha 16/07/2021 (fs. 8 vuelto y 9), con los que se acredita la relación de consumo entre la denunciante y la proveedora; así como los cobros realizados por la proveedora durante el mes de julio del 2021.
2. Certificación de histórico de consumo (fs. 49) y certificación de informe de lectura de medidores (fs. 53-54), en las que se evidencia que hay registro de lectura real para el mes de junio de 2021.
3. Detalle de inspecciones relacionadas a la cuenta (fs. 50-52). Según dicha documentación durante el periodo denunciado se realizó inspección el día 22/09/2021, mediante la que se estableció que: *“Lectura y numero de medidor rectificado se labora las 24 horas. Se encontró activo con disco ciego en la copla trasera y se encontró floja con goteo, al soltar la copla completamente se encontró un disco ciego. El medidor funciona normal, pero desde la última lectura tomada ha registrado 58 mts³. La conexión hidráulica que alimenta el inmueble esta aérea. Las salidas de agua tienen desperfectos y en inodoros de hombre la válvula de llenado esta quebrada. inodoros de mujeres esta con la válvula de control cerrada por desperfectos en la palanca de desagüe ya que queda trabada en la pera de hule. El servicio es para abastecer a la cervecería y comedor “Oajaca” por orden superior el servicio quedo taponeado en la acometida y el medidor quedo en caja entregue copia. Si posee válvula desairadora” (sic).*

4. Constancia emitida en fecha 21/08/2024, por medio de la cual la proveedora hace constar que no existe resultados de análisis técnico, efectuados al medidor desde el periodo de diciembre de 2020 a diciembre del 2021 (fs. 55).
5. Estado de cuenta emitido por la proveedora a la fecha 29/08/2024, de la cuenta número (fs. 56).
6. Certificación de consulta de descargos (fs. 58) de la cuenta número , en la que se advierte el pago por el consumo desde el mes mayo de 2024 a agosto de 2024.

Finalmente, cabe aclarar que si bien la proveedora proporcionó como prueba documental certificación de detalles de otras inspecciones realizadas (fs. 50-51), no serán valoradas por no estar comprendidas dentro del periodo denunciado, asimismo histórico de pagos por no constar pagos del periodo denunciado.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

Al respecto, este Tribunal Sancionador deberá analizar –en el caso en particular– que, en la prestación del servicio de agua potable, los cobros denunciados no se encuentran justificados **contractual o legalmente**.

A. Es importante reiterar que las contrataciones para el suministro de agua potable –como servicio público– no se encuentran reguladas con requisitos o solemnidades específicas como otro tipo de contratos dentro del ordenamiento jurídico salvadoreño; por tanto, en la mayoría de los casos, se trata de contratos consensuales.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia de la SCA señala que “...*siempre que sus estipulaciones contractuales no contemplen una disposición diferente, su accionar debe ajustarse a las normativas públicas aplicables a la materia que, en El Salvador, son las disposiciones emitidas por el Ministerio de Economía respecto a los servicios que presta la ANDA.*” (Sentencia dictada el 21/06/2017, en el proceso contencioso administrativo con referencia 313-2014).

B. Que en ese contexto, para garantizar la correcta facturación del servicio de agua potable, la proveedora denunciada deberá de cumplir con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 5 del Acuerdo Ejecutivo N° 1279 en el Ramo de Economía, del 10/09/2015, publicado en el Diario Oficial número 165, Tomo 408, en la misma fecha –en adelante Acuerdo Ejecutivo N° 1279–; el cual establece que: *Toda conexión de acueducto deberá contar con un medidor para el control del consumo, sobre cuya lectura se hará la respectiva facturación del servicio.*

Además, en aquellos casos en que sea imposible la toma de lectura se deberá de verificar la aplicación de la regla supletoria de facturación contenida en el artículo 5-B del Acuerdo Ejecutivo número 532 en el Ramo de Economía, del 01/06/2011, publicado en el Diario Oficial número 106,

Tomo 391, del 08/06/201; el cual establece, para la correcta facturación, caso de imposibilitarse la toma de lectura “(...) *se cobrará de acuerdo al promedio de los últimos 6 meses en que sí se pudo realizar la lectura*”.

Asimismo, para la correcta facturación, el medidor instalado en el inmueble para el control del consumo deberá presentar una tolerancia en el volumen real descargado entre $\pm 5\%$, rango de tolerancia permitido por la NSO 23.46.03:09 “Medición de Flujo de Agua en Conductos Cerrados Totalmente Llenos. Medidores para Agua Potable Fría y Caliente. Parte 3. Equipos y Métodos de Ensayo (8.2.4.4)”.

C. Así, con base en los elementos probatorios señalados en el romano VI de la presente resolución, ha quedado comprobado:

1. La relación de consumo existente entre la consumidora y la proveedora denunciada (fs. 4 y 21).
2. Que el cobro por consumo de agua potable de *junio de 2021* fue realizado conforme a lectura real obtenida del medidor, según lo dispuesto en el inciso primero del artículo 5 del Acuerdo Ejecutivo número 1279 en el Ramo de Economía, del 10/09/2015, publicado en el Diario Oficial número 165, Tomo 408, del 10/09/2015; el cual establece que *Toda conexión de acueducto deberá contar con un medidor para el control del consumo, sobre cuya lectura se hará la respectiva facturación del servicio*.
3. Que según inspección realizada en fecha 22/09/2021, a la cuenta , se dio como resultado el hallazgo de servicio activo con disco ciego en la copla trasera y se encontró floja con goteo, al soltar la copla completamente se encontró un disco ciego. El medidor funciona normal, pero desde la última lectura tomada ha registrado 58 mts³. La conexión hidráulica que alimenta el inmueble esta aérea. Las salidas de agua tienen desperfectos y en inodoros de hombre la válvula de llenado esta quebrada, inodoros de mujeres esta con la válvula de control cerrada por desperfectos en la palanca de desagüe ya que queda trabada en la pera de hule, por lo tanto, resulta una fuga de importantes dimensiones para el consumo total, y para los efectos de la facturación del servicio de agua potable en mención. Siendo dicho desperfecto imputable a la consumidora según lo dispuesto en el número 4 letra A del Instructivo Administrativo para el Análisis y Resolución de Reclamos por Facturación aprobado por Junta de Gobierno, mediante Sesión Ordinaria celebrada el día 27/07/2010 que establece: “*Causas para denegar un reclamo: A. cuando el exceso se deba a fugas visibles o no visibles pero detectables en las instalaciones hidráulicas del cliente*”.

D. En síntesis, se evidenció que el cobro realizado por la proveedora durante el mes de junio de 2021, fue efectuado con el respaldo normativo y técnico que legitima a la proveedora para realizarlo, siendo que la existencia de fugas, eran las causas de los consumos que la consumidora consideraba elevados y que constituían su reclamo, pero las mismas son imputables a la consumidora, comprobándose así el dicho de la apoderada de la denunciada, respecto de los cobros facturados por el mes en reclamo.

Por consiguiente, considerando que la prueba analizada no permite sustentar los términos de la denuncia, este Tribunal estima procedente *absolver* a la proveedora de la infracción atribuida y relacionada únicamente al consumo del referido mes.

VIII. PRONUNCIAMIENTO RELATIVO A LA MEDIDA CAUTELAR

Por medio de la resolución de las diez horas con cuarenta y dos minutos del día 20/06/2024 (fs. 31 al 33), este Tribunal resolvió: *"Suspéndase provisionalmente el cobro por el servicio de agua potable del mes junio del 2021, así como la mora y cualquier otro cargo generado a causa de los mismos, hasta el día de la notificación de la presente resolución, a la cuenta número [redacted] mientras se tramite el presente procedimiento, lo que conlleva a que el servicio se mantenga de forma ininterrumpida, mientras no se alteren las condiciones bajo las cuales se ha decretado la medida cautelar o reestablecer el servicio, en caso que el mismo haya sido suspendido por los montos no pagados que constituyen el objeto del presente reclamo; además de no obstaculizar el pago de aquellas facturas que no forman parte del presente procedimiento"*.

Al respecto, es necesario señalar que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 78 inciso tercero de la LPA: *"Las medidas provisionales podrán dejarse sin efecto o modificarse durante la tramitación del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de su adopción. En todo caso, se extinguirán con la eficacia de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento correspondiente"*; por lo que, en este estado del procedimiento es procedente *dejar sin efecto* la medida cautelar decretada en los términos supra relacionados.

IX. DECISIÓN

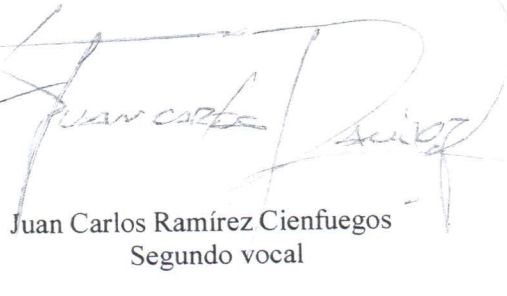
Por todo lo expuesto, y sobre la base del artículo 101 inciso segundo de la Constitución de la República; artículos 18 letra c), 44 letra e), 83 letra b), 146 y 147 de la Ley de Protección al Consumidor; 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos; 502 del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal **RESUELVE**:

- a) *Téngase por agregado* el escrito presentado por el apoderado general judicial de ANDA y la documentación que consta agregada de fs. 47 al 59.

- b) *Desestímese* la presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 44 letra e) de la LPC, por *realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*, relacionada al cobro correspondiente al mes de junio del año 2021, según el análisis expuesto en el romano **VII** de la presente resolución.
- c) *Absuélvase* a ANDA de la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, en relación a la denuncia presentada por la señora
por las razones establecidas en los romanos **VI** y **VII** de esta resolución respecto del cobro facturado en el mes de junio de 2021.
- d) *Déjese sin efecto* la medida cautelar decretada mediante resolución de las diez horas con cuarenta y dos minutos del día 20/06/2024 (fs. 31 al 33), por medio de la cual este Tribunal resolvió: *Suspéndase provisionalmente* el cobro por el servicio de agua potable del mes junio del 2021, *así como la mora y cualquier otro cargo generado a causa de los mismos, hasta el día de la notificación de la presente resolución, a la cuenta número* *mientras se tramite el presente procedimiento*, en virtud de haberse concluido la tramitación del presente procedimiento sin responsabilidad para la denunciada.
- e) *Hágase del conocimiento de los intervinientes que*, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 133 de la misma ley, la presente resolución admite recurso de reconsideración, el cual puede ser interpuesto ante este mismo Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, en la dirección siguiente: 7ª. Calle Poniente y Pasaje "D" #5143, Colonia Escalón, San Salvador.
- f) *Notifíquese.*


José Leoisick Castro
Presidente


Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal


Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR QUE LA SUSCRIBEN.

LM/MP


Secretario del Tribunal Sancionador

