

302-16

**TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR:** Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las nueve horas con un minuto del día veintiséis de julio de dos mil diecisiete.

El día seis de junio de dos mil diecisiete se recibió oficio suscrito por el licenciado \_\_\_\_\_, Director de la Defensa de los Intereses del Estado de la Fiscalía General de la República, solicitando la certificación del presente expediente administrativo para ser agregado a diligencias de Investigación (folio 114).

El día cuatro de julio de dos mil diecisiete se presentó escrito firmado por el licenciado \_\_\_\_\_ por medio del cual solicita *se emita correo electrónico a efecto de ordenar la emisión de mandamiento de pago, al menos provisional, del valor de la multa que ésta autónoma imponga* y el valor de la reconexión del servicio de agua potable, además que se ordene el restablecimiento del servicio de agua potable en el inmueble.

En razón de lo anterior, para este Tribunal resulta necesario hacer las siguientes consideraciones:

I. El ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración Pública, regulado en el artículo 14 de la Constitución de la República, se encuentra sometido a específicos y singulares requisitos y garantías procedimentales, así como también a principios propios relativos al ejercicio de esa potestad. Dicha potestad encuentra su límite máximo en el mandato de legalidad que recoge el inciso primero del artículo 86 de la Constitución de la República, el cual establece: *El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos del Gobierno son indelegables, pero éstos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.*

Esto implica que debe hacerse una valoración y análisis fundamentado en todo el ordenamiento jurídico, precisamente para salvaguardar la seguridad jurídica en la promulgación de actos administrativos emanados de la Autoridad Pública competente. Dentro de ese contexto, este Tribunal Sancionador previamente en resolución definitiva con referencia 638-13, ha determinado la relación de consumo y la calidad de consumidor, haciendo el análisis del artículo 1 de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC— donde 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).

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*.

En atención a esto, se deberá realizar una distinción entre un producto o servicio para uso del consumidor y un producto o servicio para fines comerciales, basándonos en el propósito para el cual se presta el servicio o 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.

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*.

II. Ahora bien, la Ley MYPE contenida en el Decreto Legislativo número 667, publicado el día veinte de mayo de dos mil catorce en el Diario Oficial número 90 tomo 403, que entró en vigencia ocho días después de su publicación, en su artículo 34 les confiere a las Micro y Pequeñas Empresas la calidad de consumidoras para efectos de la LPC en cuanto a los actos jurídicos que celebren con sus proveedores, aunque éstas no sean consumidores finales de los bienes o servicios contratados, siempre que reúnan todos los requisitos legales para ser consideradas Micro o Pequeñas Empresas –en adelante MYPES-.

En el presente caso, este Tribunal Sancionador mediante auto de las catorce horas con un minuto del día trece de abril de dos mil dieciséis, inició el proceso sancionatorio en relación a la denuncia presentada por la señora \_\_\_\_\_ por medio de su apoderado el licenciado \_\_\_\_\_. Sin embargo, en el inmueble vinculado a la cuenta número \_\_\_\_\_ ( \_\_\_\_\_ ) a nombre del señor \_\_\_\_\_ existen seis establecimientos comerciales que hacen uso del servicio de agua potable prestado por la \_\_\_\_\_, según consta en escrito dirigido a este Tribunal y presentado por el licenciado \_\_\_\_\_ en fecha veintisiete de mayo de dos mil dieciséis (folio 67), lo que coincide con la tarifa *comercial* consignada en la factura del servicio de agua potable más reciente que consta en el expediente correspondiente al mes de enero de dos mil diecisiete, proporcionada también por el apoderado de la señora \_\_\_\_\_ (folio 80), documentación presentada posterior al pronunciamiento del auto de inicio previamente citado.

La LPC en su artículo 97 estipula que: *En todos los procedimientos administrativos que se tramiten en la Defensoría, se actuará con respeto a los derechos fundamentales y de acuerdo al régimen de garantías establecidos en la Constitución (...). Las actuaciones se sujetarán a los principios de legalidad, debido proceso, igualdad de las partes, economía, gratuidad, celeridad, eficacia y oficiosidad, entre otros*. Aunado a esto, es preciso tener en cuenta que el artículo 167 del mismo cuerpo normativo faculta a este Tribunal para la aplicación supletoria de la legislación común.

El artículo 34 inciso primero de la Ley de Fomento, Protección y Desarrollo para la Micro y Pequeña Empresa –en adelante Ley MYPE-, dispone: *Las MYPE que reúnan los requisitos de la*



presente Ley, deberán considerarse consumidoras para efecto de la Ley de Protección al Consumidor, en cuanto a los actos jurídicos que celebren con sus proveedores. Aunado a lo anterior, el artículo 20 de la referida ley establece que para obtener la calificación de Micro Empresa, Pequeña Empresa o emprendimientos de iniciativas económicas, de acuerdo a los conceptos, parámetros y criterios establecidos en dicha Ley, deberán inscribirse en el registro que al efecto lleva CONAMYPE. Con el fin de determinar si a la denunciante se le podría considerar como consumidor en los términos establecidos tanto en la Ley MYPE como a la luz de la Ley de Protección al Consumidor y para mejor proveer sobre la continuación del procedimiento sancionatorio, se previno a la señora [redacted] para que comprobara su calidad de MYPE según la ley antes referida, prevención que no fue subsanada.

El día diecinueve de abril de dos mil diecisiete, este Tribunal mediante resolución de las diez horas con veintiún minutos (folios 104 a 107), requirió a la señora [redacted] por medio de su apoderado licenciado [redacted] para que comprobara en un plazo de tres días hábiles su calidad de MYPE según lo dispuesto en artículo 34 de la Ley de Fomento, Protección y Desarrollo para la Micro y Pequeña Empresa –en adelante Ley MYPE–, con la certificación del registro correspondiente.

En el escrito presentado el licenciado [redacted] alega que se previno a la señora [redacted] que acreditara su calidad de MYPE *de forma oficiosa, sin ninguna motivación de ello*. En ese sentido, la referida prevención realizada, no solo atiende a una valoración de los hechos vertidos en la denuncia por parte de la señora [redacted], sino de lo advertido en documentación aportada por el licenciado [redacted] ya que este Tribunal Sancionador está obligado a verificar todos los requisitos establecidos para dar trámite al procedimiento sancionatorio, siendo el caso su acreditación como MYPE por estar vinculado con la actividad que realiza de arrendamiento de locales comerciales, en los cuales se presta el servicio por el cual reclama. Por tanto, la prevención no obedece a una petición de la denunciante sobre ser considerada o no como MYPE ni tampoco a una atribución exorbitante de este Tribunal, sino que deriva de un requisito legal de obligatorio cumplimiento para continuar con el trámite del proceso sancionatorio, con fundamento en las normas previamente citadas.

III. De conformidad a lo establecido en el artículo 276 ordinal 7 del Código Procesal Civil y Mercantil, relacionado con el art. 288 inc. 4 del mismo cuerpo de ley, los documentos que acrediten el cumplimiento de los presupuestos procesales deben presentarse juntamente con la demanda; para el presente caso, se evidencia falta de presentación de los documentos de

acreditación por parte de la denunciante Señora [redacted] de su calidad de MYPE, no obstante haber sido prevenida que comprobara en un plazo de tres días hábiles la calidad de MYPE, y no habiendo subsanada dicha prevención hasta esta fecha, este Tribunal con base a lo establecido en los artículos 276 ordinal 7 del Código Procesal Civil y Mercantil, relacionado con el art. 288 inc. 4 del mismo cuerpo de ley, que dicen que los documentos que acrediten el cumplimiento de los presupuestos procesales deben presentarse juntamente con la demanda; para el presente caso, la falta de acreditación como MYPE, deja sin efecto la relación de consumo que protege la Ley de Protección al Consumidor, ya que no se comprueba la calidad de consumidora que se les otorga a través del ya citado artículo 34 de la Ley MYPE; para el caso la denunciante Señora [redacted] no es consumidora final del servicio de agua.

La falta de comprobación de su calidad de MYPE, limita su derecho para intervenir como parte en el presente proceso, ya que no ha comprobado la titularidad del derecho reclamado legalmente reconocido en la Ley de Protección al Consumidor, en este caso su calidad de MYPE, calidad que con base a las circunstancias de no ser la denunciante consumidora final y directa del servicio del agua, no posee la aptitud de titular de la situación jurídica sustancial con vocación procesal para pedir y obtener la tutela de un derecho que no se encuentre en la norma. Consecuentemente la denunciante no ha acreditado su *legitimación activa* (requisito subjetivo de la pretensión), circunstancia que impide el ejercicio de la acción.

Como se ha señalado, la legitimación activa es un presupuesto de la pretensión que posibilita una sentencia de fondo sobre el *thema decidendum*. Por lo tanto, la inexistencia de este requisito constituye un impedimento procesal que deviene, por su naturaleza, en insubsanable; no siendo posible proveer la pretensión planteada con este defecto.

Al respecto, el artículo 277 del Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria al presente caso por disposición del artículo 167 LPC, señala que, presentada la demanda, si el juez advierte algún defecto en la pretensión, como decir que su objeto sea ilícito, imposible o absurdo; carezca de competencia objetiva o de grado, o atinente al objeto procesal, como la litispendencia, la cosa juzgada, compromiso pendiente; *evidencie falta de presupuestos materiales o esenciales y otros semejantes*, se rechazará la demanda sin necesidad de prevención por ser improponible. En el presente caso, se ha determinado que la denunciante no evacuo las prevención relacionada, por tanto carece de legitimación activa para



