

1130-12

**TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR:** Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las diez horas con veintiún minutos del día seis de noviembre de dos mil diecisiete.

El presente procedimiento administrativo sancionador se inició sobre la base de la certificación remitida por el Centro de Solución de Controversias de esta Defensoría, –en adelante CSC–, como consecuencia de la denuncia interpuesta por la señora

contra la

\_\_\_\_\_, por la supuesta comisión de la infracción muy grave contemplada en el artículo 44 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–, en relación al artículo 18 letra c) de la misma normativa, por la realización de cobros indebidos.

Habiendo concluido el trámite que señala la ley, sin que queden pendientes pruebas que practicar, de conformidad a lo estipulado en el artículo 147 de la LPC, se hacen las consideraciones siguientes:

I. La denunciante manifestó que la proveedora realizó cobros excesivos en concepto de consumos de \_\_\_\_\_, durante los meses de enero y febrero de dos mil doce. Agregó, que su consumo en los meses anteriores había sido menor, por lo que no se encuentra de acuerdo con los referidos cobros; además, que le realizaron inspección en el inmueble y le informaron que las lecturas eran correctas, señalándoles que el tubo del baño se encontraba húmedo y eso lo consideraron como fuga de agua.

La pretensión de la consumidora consiste en que la proveedora ajuste los consumos de los periodos denunciados con base a lecturas reales.

Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, abriéndose a prueba y respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora denunciada, la cual negó los hechos atribuidos argumentando que lo facturado correspondía a consumo real.

II. El artículo 44 letra e) de la LPC, establece que constituye una infracción muy grave: “...realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores”. Asimismo, el artículo 18 de la LPC, 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 hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor.”

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

PE

se haya concretado en todo caso, en el sentido de que el consumidor 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 Ley de Protección al Consumidor, 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, 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, mediante sentencia pronunciada el seis de noviembre de dos mil trece 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, por tanto, esos cobros no se encuentren justificados contractual o legalmente.

**III.** Este Tribunal valorará la prueba que consta en el expediente de conformidad al sistema de la sana crítica, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento, se ha

configurado la infracción consignada en el artículo 44 letra e) de la LPC, relativa a la configuración de cobros indebidos.

A. Al respecto, el artículo 146 de la LPC establece que en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán admitidos los medios de prueba reconocidos en el derecho común —en lo que fuere aplicable con la naturaleza de éste— y, los medios científicos idóneos. Asimismo, en el inciso final del referido artículo se dispone que las pruebas aportadas en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán apreciadas según las reglas de la sana crítica, que están basadas en la lógica interpretativa, las máximas de la experiencia y, los conocimientos científicos idóneos.

El artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento conforme lo dispuesto en el artículo 167 de la LPC, señala que la prueba tendrá por objeto las afirmaciones expresadas por las partes sobre los hechos controvertidos; prueba que, además, debe haber sido obtenida de forma lícita, estar relacionada con el objeto de la misma y ser idónea según las reglas y criterios razonables. En otras palabras, para que una prueba sea valorada debe ser oportuna, pertinente y conducente.

B. En el presente caso, los sujetos intervinientes han presentado prueba documental, la cual será valorada en su integridad por este Tribunal.

A folios 59, se encuentra incorporado el histórico de consumo, en el cual se ha consignado que durante el mes de enero de dos mil doce se registró una lectura de 1231 metros cúbicos y consumo de 42 metros cúbicos; para el mes de febrero de dos mil doce se registró una lectura de 1306 metros cúbicos y un consumo de 75 metros cúbicos. Las lecturas reflejadas en el histórico de consumo para los meses relacionados coinciden con las lecturas consignadas en los Formularios para la Lectura de Medidores - de folios 75 a 76, así como con la información contenida en las facturas incorporadas de folios 5 y 6.

Además, consta a folio 56, el resultado del análisis practicado al medidor número , instalado en fecha (según datos de catastro de folios 62), mediante el cual se da por acreditado que el grado de afectación del medidor se encuentra dentro del rango de tolerancia permitido por la

, la cual establece que la tolerancia en el volumen real descargado es

También, consta en el presente procedimiento sancionatorio, consulta de inspecciones históricas de la cuenta (folios 55 al 57), con cuya información se determina que



mediante inspección realizada en fecha \_\_\_\_\_, la proveedora obtuvo elementos indiciarios sobre la existencia de un derrame en inodoro por tubo de rebalse.

Finalmente, de la información contenida en la factura correspondiente al consumo del mes de enero de dos mil doce (folios 5), advierte este Tribunal que en dicho documento se ha establecido que el ciclo de facturación correspondiente al mes de enero de dos mil doce, abarcó un periodo de treinta y un días, comprendido entre el día \_\_\_\_\_ hasta el día \_\_\_\_\_.

Con la documentación en comento, se tiene por establecida la relación de consumo existente entre la consumidora y la proveedora denunciada, así como los cobros realizados por el servicio de agua potable durante los meses de enero y febrero de dos mil doce; que el medidor instalado funciona dentro del rango de tolerancia permitido y que los cobros realizados por la proveedora se realizaron con base a lecturas reales del medidor; que el ciclo de facturación correspondiente al mes de enero de dos mil doce fue mayor al aprobado mediante el Acuerdo Ejecutivo \_\_\_\_\_, publicado en el Diario Oficial N° 38, Tomo 386 de esa misma fecha, en el cual se reguló en el inciso final del artículo 5-A que *"Para su debida facturación, los servicios de acueductos serán leídos mensualmente"*. Aunado a lo anterior, el Instructivo Administrativo para el Análisis y Resolución de Reclamos por Facturación, aprobado por Junta de Gobierno, mediante Sesión Ordinaria celebrada el día \_\_\_\_\_, en su artículo 2 literal R) establece: *Si se generó una factura donde el consumo fue afectado por el incremento de los días de consumo tomados en la factura y esto ocasiona un cambio de rango en la tarifa aplicada, deberá ajustarse al valor promedio correspondiente a treinta días de consumo"*.

Al rebasar la cantidad de días permitidos por ciclo de facturación e incluir los metros cúbicos consumidos en ese periodo extra, se ocasiona un cambio de rango en la tarifa a aplicar. De hecho, la proveedora ha aplicado el cobro de \_\_\_\_\_ por cada metro cúbico de agua consumido más \_\_\_\_\_ por servicio de alcantarillado, tarifa correspondiente para el rango de 42 metros cúbicos, siendo lo correcto aplicar el cobro aprobado para el rango de 41 metros cúbicos, que es el valor promedio correspondiente a treinta días de consumo, y a los cuales les debía aplicar una tarifa de \_\_\_\_\_ por metro cúbico de agua consumido más \_\_\_\_\_ por servicio de alcantarillado; en consecuencia, la facturación del servicio de agua potable es mayor, no por una modificación en los hábitos de consumo del consumidor o por desperfectos en el inmueble en el que se presta el servicio, sino como una consecuencia del actuar de la proveedora, quien es la responsable de realizar la facturación del servicio de forma correcta y con base a los parámetros legalmente establecidos.

configurado la infracción consignada en el artículo 44 letra e) de la [redacted] relativa a la configuración de cobros indebidos.

A. Al respecto, el artículo 146 de la LPC establece que en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán admitidos los medios de prueba reconocidos en el derecho común —en lo que fuere aplicable con la naturaleza de éste— y, los medios científicos idóneos. Asimismo, en el inciso final del referido artículo se dispone que las pruebas aportadas en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán apreciadas según las reglas de la sana crítica, que están basadas en la lógica interpretativa, las máximas de la experiencia y, los conocimientos científicos idóneos.

El artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento conforme lo dispuesto en el artículo 167 de la LPC, señala que la prueba tendrá por objeto las afirmaciones expresadas por las partes sobre los hechos controvertidos; prueba que, además, debe haber sido obtenida de forma lícita, estar relacionada con el objeto de la misma y ser idónea según las reglas y criterios razonables. En otras palabras, para que una prueba sea valorada debe ser oportuna, pertinente y conducente.

B. En el presente caso, los sujetos intervinientes han presentado prueba documental, la cual será valorada en su integridad por este Tribunal.

A folios 59, se encuentra incorporado el histórico de consumo, en el cual se ha consignado que durante el mes de enero de dos mil doce se registró una lectura de 1231 metros cúbicos y consumo de 42 metros cúbicos; para el mes de febrero de dos mil doce se registró una lectura de 1306 metros cúbicos y un consumo de 75 metros cúbicos. Las lecturas reflejadas en el histórico de consumo para los meses relacionados coinciden con las lecturas consignadas en los Formularios para la Lectura de Medidores [redacted] de folios 75 a 76, así como con la información contenida en las facturas incorporadas de folios 5 y 6.

Además, consta a folio 56, el resultado del análisis practicado al medidor número [redacted], instalado en fecha [redacted] (según datos de catastro de folios 62), mediante el cual se da por acreditado que el grado de afectación del medidor [redacted] se encuentra dentro del rango de tolerancia permitido por la [redacted] Medición de Flujo de Agua en Conductos Cerrados Totalmente Llenos. Medidores para [redacted] y [redacted]. I [redacted] la cual establece que la tolerancia en el volumen real descargado es [redacted]

También, consta en el presente procedimiento sancionatorio, consulta de inspecciones históricas de la cuenta [redacted] (folios 55 al 57), con cuya información se determina que [redacted]



mediante inspección realizada en fecha \_\_\_\_\_ la proveedora obtuvo elementos indiciarios sobre la existencia de un derrame en inodoro por tubo de rebalse.

Finalmente, de la información contenida en la factura correspondiente al consumo del mes de enero de dos mil doce (folios 5), advierte este Tribunal que en dicho documento se ha establecido que el ciclo de facturación correspondiente al mes de enero de dos mil doce, abarcó un periodo de treinta y un días, comprendido entre el día \_\_\_\_\_ hasta el día \_\_\_\_\_

Con la documentación en comento, se tiene por establecida la relación de consumo existente entre la consumidora y la proveedora denunciada, así como los cobros realizados por el servicio de agua potable durante los meses de enero y febrero de dos mil doce; que el medidor instalado funciona dentro del rango de tolerancia permitido y que los cobros realizados por la proveedora se realizaron con base a lecturas reales del medidor; que el ciclo de facturación correspondiente al mes de enero de dos mil doce fue mayor al aprobado mediante el Acuerdo Ejecutivo N° 197, del \_\_\_\_\_, publicado en el Diario Oficial N° 38, Tomo 386 de esa misma fecha, en el cual se reguló en el inciso final del artículo 5-A que *“Para su debida facturación, los servicios de acueductos serán leídos mensualmente”*. Aunado a lo anterior, el Instructivo Administrativo para el Análisis y Resolución de Reclamos por Facturación, aprobado por Junta de Gobierno, mediante Sesión Ordinaria celebrada el día \_\_\_\_\_ en su artículo 2 literal R) establece: *“Si se generó una factura donde el consumo fue afectado por el incremento de los días de consumo tomados en la factura y esto ocasiona un cambio de rango en la tarifa aplicada, deberá ajustarse al valor promedio correspondiente a treinta días de consumo”*.

Al rebasar la cantidad de días permitidos por ciclo de facturación e incluir los metros cúbicos consumidos en ese periodo extra, se ocasiona un cambio de rango en la tarifa a aplicar. De hecho, la proveedora ha aplicado el cobro \_\_\_\_\_ por cada metro cúbico de agua consumido más \_\_\_\_\_ por servicio de alcantarillado, tarifa correspondiente para el rango de 42 metros cúbicos, siendo lo correcto aplicar el cobro aprobado para el rango de 41 metros cúbicos, que es el valor promedio correspondiente a treinta días de consumo, y a los cuales les debía aplicar una tarifa de \_\_\_\_\_ por metro cúbico de agua consumido más \_\_\_\_\_ por servicio de alcantarillado; en consecuencia, la facturación del servicio de agua potable es mayor, no por una modificación en los hábitos de consumo del consumidor o por desperfectos en el inmueble en el que se presta el servicio, sino como una consecuencia del actuar de la proveedora, quien es la responsable de realizar la facturación del servicio de forma correcta y con base a los parámetros legalmente establecidos.

IV. En conclusión, y por todo lo expuesto, es claro que la [redacted] ha incurrido en una infracción al artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letras c) de la LPC, por realizar prácticas abusivas en perjuicio de la señora [redacted] consistente en efectuar cobros indebidos.

Respecto del grado de intencionalidad con el que ha actuado la proveedora, es necesario tener presente que para la imposición de una sanción por infracción de un precepto administrativo, es indispensable que el sujeto haya obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia del sujeto, por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

De la prueba agregada al presente procedimiento se comprobó que la proveedora incurrió en la referida infracción actuando con **dolo**, ya que deliberadamente decide ignorar el Acuerdo Ejecutivo que aprueba las tarifas por los servicios de acueducto, alcantarillados y otros, que presta la [redacted] así como, el Instructivo Administrativo para el Análisis y Resolución de Reclamos por Facturación, aprobado por Junta de Gobierno, al realizar la facturación del consumo del mes de enero de dos mil doce con base en un ciclo de consumo superior al aprobado. En virtud de lo anterior, se deberá sancionar conforme a lo estipulado en el artículo 47 de la LPC.

Por lo antes mencionado, para la determinación de la multa se tendrán en cuenta los siguientes criterios: tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores, el grado de intencionalidad del infractor, el grado de participación en la acción u omisión, cobro indebido realizado y las circunstancias en que ésta se cometa, la reincidencia o incumplimiento reiterado, según el caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la

Así, debe tomarse en cuenta que de conformidad al artículo uno de la Ley de la dicha institución es de carácter autónomo de servicio público, y por tanto llamada de forma especial a cumplir las regulaciones legales, y a garantizar el respeto a los derechos de las personas consumidoras de sus servicios. Además, su patrimonio se encuentra conformado según lo que establece el artículo 4 de la referida ley (los fondos que obtenga de las subvenciones que el Estado le otorgue anualmente, las utilidades y rentas que perciba por la operación de los Acueductos y Alcantarillados, prestación, entre otros). De forma específica, [redacted] presta el servicio de agua potable en todo el país recibiendo el pago correspondiente por el mismo.

Además, la multa deberá atender a lo cobrado indebidamente a la consumidora, lo que ocasionó un menoscabo en sus derechos económicos.

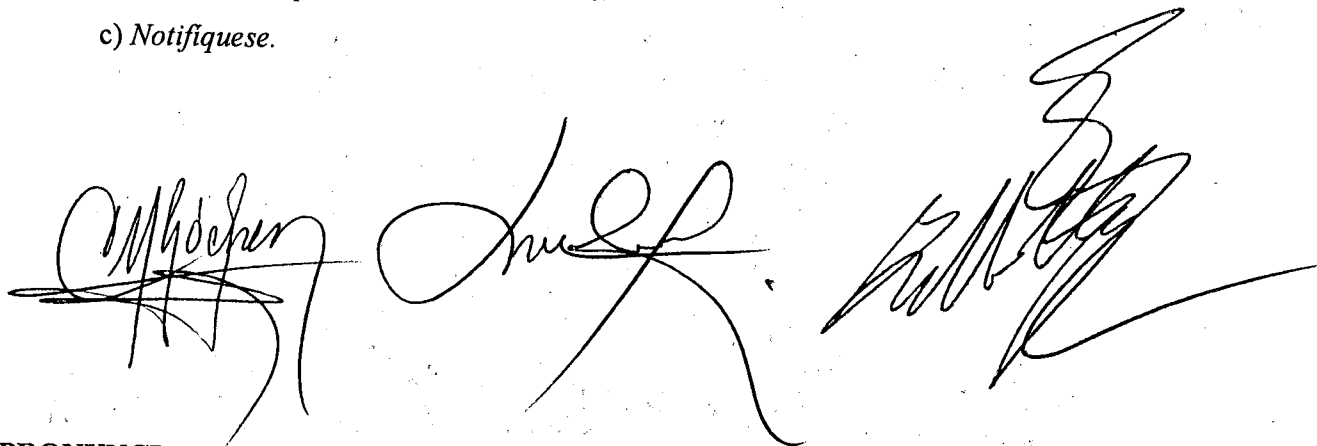
Aunado a lo anterior, la falta de transparencia y certidumbre sobre el cobro en el servicio de agua potable facturada por [redacted] derivada de una conducta dolosa fue la base para que se materializaran los cobros indebidos y por ende la violación a los derechos económicos del usuario cometiendo una infracción considerada muy grave.

V. Por todo lo antes expuesto, y sobre la base de los artículos 86 inciso final y 101 inciso 2º de la Constitución de la República; artículos 44 letra e), 18 letra c), 47, 49, 83 letra b), 145, 146 y 147 de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal **RESUELVE**:

a) Sancionar a la [redacted], con la cantidad de **CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO DÓLARES CON SESENTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA(\$438.60)**, equivalentes a *dos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria* (Decreto Ejecutivo No. 56 del 6 de mayo de 2011, D.O. No. 85, Tomo 381 del mismo día), en concepto de multa por la comisión de la infracción al artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC, por realizar cobros indebidos en la cuenta de servicio de agua potable de la consumidora durante el mes de enero de dos mil doce.

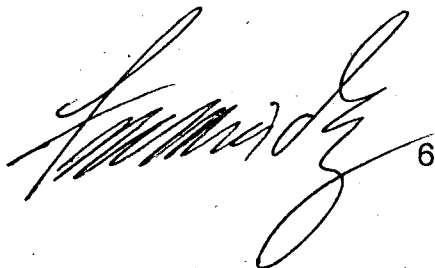
b) La presente resolución deberá ser cumplida dentro de los diez días siguientes a la notificación respectiva, debiendo comprobar su acatamiento a este Tribunal dentro del plazo indicado, de lo contrario, se certificará a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa conforme a los procedimientos comunes.

c) *Notifíquese.*



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

M/e



6