

162-12 Acum.

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

Los días veintidós de febrero, ocho de marzo y cuatro de noviembre, todos de dos mil trece, se recibieron escritos firmados por la licenciada _____ en los que expone argumentos de fondo, los cuales serán valorados en la presente resolución, así como la documentación a estos anexa, folios 73 a 88, 148 a 171, 231 a 278; en los dos primeros escritos solicita se le dé intervención en el presente procedimiento en calidad de apoderada de la _____, en sustitución del licenciado _____ y ratifica lo actuado por dicho profesional; sobre lo anterior, en virtud de estar acreditada su personería se da intervención a la licenciada _____ o en la calidad en que comparece.

El día veinticuatro de julio de dos mil catorce, se recibió escrito firmado por el señor _____, mediante el cual señalada nueva dirección para recibir notificaciones.

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. 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 las denuncias interpuestas por _____ 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 LPC, por la realización de cobros indebidos.

II. En las referidas denuncias, los consumidores manifestaron lo siguiente:

El señor _____ adujo no contar con el servicio de agua potable ya que su vivienda carece de tubería y medidor. Agregó, que por tal razón desde el mes de diciembre de dos mil seis, dejó de pagar las facturas a la proveedora, pero que la proveedora le cobra cierta cantidad de dinero por los meses de diciembre de dos mil seis a junio de dos mil once.

Según denuncia presentada por el señor _____, la proveedora ha realizado cobro excesivo en el servicio de agua potable que reflejó 36 metros cúbicos en los meses

comprendidos en el periodo de agosto de dos mil diez a junio de dos mil once. Manifestó el consumidor, que el terreno en el cual se presta el referido servicio se encontraba deshabitado desde dos años antes de la presentación de la denuncia y solo cuenta con un chorro, agregando además que dicha zona únicamente es abastecida por la noche.

El señor [redacted] manifestó que recibió una factura por el servicio de agua potable correspondiente al mes de abril del año dos mil doce, a nombre del señor [redacted].

[redacted] (folio 175) –persona que solo habitaba el inmueble que ahora es propiedad del consumidor–, con la cual no está de acuerdo, manifestó que desde hace varios años no se le brinda dicho servicio, debido a que no hay medidor en el inmueble que habita.

Agregó, que compró el inmueble al [redacted] en el año dos mil cinco, y que a la par de dicho inmueble se encuentra otro que también es de su propiedad, y que tiene su propio servicio de agua potable, por medio del cual abastece ambos inmuebles.

Finalmente manifestó, que según tenía entendido, el [redacted] la pagó la deuda que poseía el anterior habitante, por lo cual solicitó que la Defensoría del Consumidor junto con [redacted], realizaran una constatación de hechos en el inmueble antes relacionado y que la proveedora dejara sin efecto el cobro del servicio, emitiéndole una constancia en la cual especifique que él no es deudor, a lo cual la proveedora no accedió mediante los medios alternos de solución que se pusieron a su disposición.

Durante el presente procedimiento sancionatorio los señores [redacted]

[redacted] no tuvieron participaron.

III. 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.

Mediante los escritos de folios 62 y 71 al 72, respecto al reclamo del señor [redacted] la proveedora denunciada afirmó que los cobros realizados son correctos, ya que con la documentación anexa, se comprueba que existe conexión de la cuenta del consumidor a la red de [redacted], razón por la cual es procedente el cobro efectuado correspondiente a la tarifa mínima, tal como lo establece el artículo 2 numeral 28 letra “a” del Acuerdo Ejecutivo N° 867 del Pliego Tarifario Vigente, el cual define que *“Tarifa Mínima: es el precio que debe pagar el usuario por derecho de conexión de acueducto...”*.

En cuanto al reclamo presentado por el señor [redacted] los apoderados de la proveedora manifestaron, a través de los escritos agregados de folios 138, 146 al 147, que durante la etapa de avenimiento, el usuario manifestó que la vivienda se encontraba

habitada por unos supuestos pandilleros de la zona, declaración que repitió en varias oportunidades en las audiencias conciliatorias que se efectuaron, esta situación impide hacer una rebaja típica, puesto que existe un gasto de agua en la vivienda del usuario que reclama, y que su representada conforme al artículo 78 de la Ley de tiene expresamente prohibido prestar gratis el servicio. Además, agregó que el usuario al momento de darse cuenta que su casa está siendo ocupada por personas ajenas a este, debió de haberse apersonado a cualquier oficina de a fin de solicitar el cierre de la cuenta y evitar que se siguiera facturando.

Por otra parte, mediante los escritos de folios 219 a 220 y 227 al 230, la apoderada de la proveedora denunciada expresó, en el caso planteado por el señor

, que los cobros efectuados son correctos pues corresponden a consumos reales, según se comprueba con la documentación presentada. Además, afirmó que según información proporcionada por la Gerencia Comercial de la se ha podido establecer que con fecha doce de enero de dos mil cinco se suscribió con el denunciante un convenio de pago, consistente en un crédito hasta por treinta y ocho meses para saldar la deuda que posee con , que el inmueble se encontraba en propiedad del trasladando el título de propiedad con una deuda que debió de cancelar y afectaba la cuenta del señor Coreto. También aclara que la

no tiene el alcance para conocer de los negocios jurídicos celebrados entre los particulares, quedando en el entendido que las obligaciones que se derivan de la prestación de los servicios básicos quedaron regulados en los respectivos contratos pactados entre los contratantes, por lo que el usuario debe dirigir su reclamo al I

Finalmente, sostiene que los cargos realizados han sido en base a la normativa interna de la institución; aclarando que no se ha cobrado consumo en los meses reclamados sino el pago mínimo que es producto de estar conectado al sistema de red de , en tal sentido el usuario al momento de darse cuenta de la facturación de la tarifa mínima, debió de haberse apersonado a cualquier oficina de a fin de solicitar el cierre de la cuenta; y, según el Pliego Tarifario vigente (Acuerdo Ejecutivo número 867 de fecha dieciséis de octubre de dos mil nueve), se entiende que "el precio que debe de pagar el usuario por derecho de conexión de acueducto y/o alcantarillado, el cual incluye consumo de hasta 10 metros cúbicos en residenciales y 5 metros cúbicos en no residenciales"; que en todo momento su representada le ha dado cumplimiento a su normativa interna facturando una tarifa mínima equivalente a \$2.29. Concluye que el saldo pendiente de pago se encuentra constituido por la cuota de crédito por mora, interés moratorio y por tarifa mínima.

④ E

En razón de lo anterior sostiene que su representada no ha incurrido en prácticas abusivas previstas por el artículo 18 letra c) de la LPC, ya que a los tres consumidores se les ha facturado consumos reales, razón por la cual los cobros hechos por su representada son correctos.

IV. Expuestos los alegatos de las partes, corresponde ahora el análisis de los elementos constitutivos de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC, por realización de cobros indebidos en el servicio de agua potable, que ha sido atribuida a la denunciante.

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 una 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; 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.

La figura del cobro indebido se define como la acción de exigir alguna cosa de la cual no había derecho a cobrar; pues, para que exista el derecho de cobrar, se requiere de la preexistencia de una obligación legal o de una relación contractual, de la cual se deriven obligaciones para ambas partes, que podrán consistir en prestaciones de dar, hacer o no hacer.

En síntesis, existe un cobro indebido cuando no se pueda acreditar la existencia de una obligación que emane de la ley o de la libre voluntad de las partes, y 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 el consumidor hubiese pagado la suma cobrada indebidamente.

Al respecto, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, 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 esos cobros no se encuentren justificados contractual o legalmente.

V. En el caso particular, advierte este Tribunal, que durante los periodos denunciados por los consumidores, se encontraban vigentes los siguientes pliegos tarifarios por los Servicios de Acueductos, Alcantarillados y otros, que presta la . en los cuales se define el concepto de medidor, regulan la obligatoriedad de contar con un medidor instalado, el costo de la tarifa mínima aprobada y la forma de proceder para realizar la cuantificación del consumo de agua potable en los casos en los que no cuenta con medidor instalado.

En el caso del señor los pliegos tarifarios aplicables son:

CUENTA Diciembre 2006 a Junio 2011					
Periodo Facturado	Pliego tarifario aplicable	Medidor	Tarifa Mínima	Tarifa Mínima Aprobada	Forma de Facturar el consumo
Diciembre 2006 a Octubre 2009	Acuerdo Ejecutivo N° 980, de fecha 07 de julio 2006, publicado en el Diario Oficial número 126, tomo 372 de fecha 7 de julio de 2006.	<p>Artículo 1, instrumento que registra el consumo de agua y permite al usuario verificar su factura.</p> <p>Artículo 4, toda conexión deberá contar con un medidor funcionando correctamente, que cumpla la normativa vigente para control del consumo de agua sobre cuyo registro se hará la respectiva facturación del servicio prestado</p>	Artículo 1, cobro por derecho de conexión de acueducto y/o alcantarillado, el cual incluye consumo de hasta 10M ³	Art. 2, Tarifa Mínima Residencial \$2,29	Art. 4 Inc. 6ª. al usuario que aun no se le ha instalado medidor, se le facturará conforme el monto de la factura del mes anterior a la entrada en vigencia del presente acuerdo.

Handwritten initials and marks.

283

CUENTA Diciembre 2006 a Junio 2011					
Periodo Facturado	Pilego tarifario aplicable	Medidor	Tarifa Mínima	Tarifa Mínima Aprobada	Forma de Facturar el consumo
Noviembre 2009 a Febrero 2010	Acuerdo Ejecutivo N° 867, de fecha 16 de octubre de 2009, publicado en el Diario Oficial número 199, tomo 385 de fecha 26 de octubre de 2009.	Artículo 2, Instrumento que registra el consumo de agua y permite al usuario verificar su factura. Artículo 5, toda conexión de acueducto deberá contar con un medidor para el control del consumo, sobre cuya lectura se hará la respectiva facturación del servicio.	Artículo 2, cobro por derecho de conexión de acueducto y/o alcantarillado, el cual incluye consumo de hasta 10M ³	Art. 4.1, Rango de consumo de 0 a 10 M ³ \$2,98	Art. 5, Inc. 4ª, el periodo desde el reporte de medidor dañado o sin medidor hasta la instalación del nuevo se facturará el consumo del último mes con medidor funcionando
Marzo 2010 a Junio 2011	Acuerdo Ejecutivo N° 197, de fecha 24 de febrero de 2010, publicado en el Diario Oficial número 38, tomo 386 de fecha 24 de febrero de 2010.	Artículo 2, Ordinal 12 instrumento que registra el consumo de agua y permite al usuario verificar su factura. Artículo 5, toda conexión de acueducto deberá contar con un medidor para el control del consumo, sobre cuya lectura se hará la respectiva facturación del servicio.	Artículo 2, Ordinal 25, es el precio que debe pagar el usuario por derecho de conexión de acueducto y/o alcantarillado, el cual incluye consumo de hasta 10 M ³ en residenciales y 5 M ³ en no residenciales.	Art. 3, Rango de consumo de 0 a 10 M ³ \$2,29	Art. 5-A, Inc. 4ª, durante el período comprendido desde el reporte que indique que un usuario posee un medidor dañado o no cuenta con el mismo, hasta la instalación del nuevo medidor, se facturará el consumo promedio de los últimos seis meses marcados por el medidor cuando éste se encontraba funcionando

En cuanto a los hechos denunciados por el señor _____ se aplica el pilego tarifario siguiente:

CUENTA Agosto 2010 a Junio 2011					
Periodo Facturado	Pilego tarifario aplicable	Medidor	Tarifa Mínima	Tarifa Mínima Aprobada	Forma de Facturar el consumo
Agosto 2010 a Junio 2011	Acuerdo Ejecutivo N° 197, de fecha 24 de febrero de 2010, publicado en el Diario Oficial número 38, tomo 386 de fecha 24 de febrero de 2010.	Artículo 2, Ordinal 12 instrumento que registra el consumo de agua y permite al usuario verificar su factura. Artículo 5, toda conexión de acueducto deberá contar con un medidor para el control del consumo, sobre cuya lectura se hará la respectiva facturación del servicio.	Artículo 2, Ordinal 25, es el precio que debe pagar el usuario por derecho de conexión de acueducto y/o alcantarillado, el cual incluye consumo de hasta 10 M ³ en residenciales y 5 M ³ en no residenciales.	Art. 3, Rango de consumo de 0 a 10 M ³ \$2,29	Art. 5-A, Inc. 4ª, durante el período comprendido desde el reporte que indique que un usuario posee un medidor dañado o no cuenta con el mismo, hasta la instalación del nuevo medidor, se facturará el consumo promedio de los últimos seis meses marcados por el medidor cuando éste se encontraba funcionando

En el caso expuesto por el señor _____ el pilego tarifario aplicable es:

CUENTA Abril 2012					
Periodo Facturado	Pilego tarifario aplicable	Medidor	Tarifa Mínima	Tarifa Mínima Aprobada	Forma de Facturar el consumo
Abril 2012	*Acuerdo Ejecutivo N° 532, de fecha 01 de junio de 2011, publicado en el Diario Oficial número 106, tomo 391 de fecha 8 de junio de 2011.	Artículo 2, Ordinal 14 instrumento que registra el consumo de agua y permite al usuario verificar su factura.	Artículo 2, Ordinal 28, literal a) es el precio que debe pagar el usuario por derecho de conexión de acueducto y/o alcantarillado, el cual incluye consumo de hasta 10 M ³ en residenciales y 5 M ³ en no residenciales.		Art. 4 Inc. 3ª, durante el período comprendido desde el reporte de medidor dañado o sin medidor, hasta la instalación del nuevo, se facturará el consumo promedio de los últimos seis meses con medidor funcionando.

*Observación: Acuerdo Ejecutivo N° 532, de fecha 01 de junio de 2011 contiene las reformas del el Acuerdo Ejecutivo en el Ramo de Economía número 857 de fecha 16 de octubre de dos mil nueve, publicado en el Diario Oficial número 199, Tomo 385, de fecha 26 de octubre de ese mismo año, por medio del cual el Ministerio de Economía, aprobó las tarifas por los servicios de Acueductos y Alcantarillados que presta la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados, reformado mediante los Acuerdos Ejecutivos en el Ramo de Economía números: 1022 de fecha 11 de diciembre de dos mil nueve, publicado en el Diario Oficial número 240, Tomo 385, de fecha 21 de diciembre de ese mismo año, y 197 de fecha 24 de febrero de dos mil diez, publicado en el Diario Oficial número 38, Tomo 386, de fecha 24 de febrero de ese mismo año.

VI. Una vez señalado lo anterior, se valorará la prueba que consta en el expediente, de conformidad a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento, se ha configurado la infracción al referido artículo.

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.

Tanto la parte denunciante como la parte denunciada aportaron prueba documental, la cual será valorada en su integridad por este Tribunal.

En el caso planteado por el señor [redacted] se logró comprobar que: a) existe una relación contractual entre el consumidor y la [redacted], según fotocopia confrontada de la factura de folio 3; b) en fecha veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y tres se realizó la instalación del servicio de la cuenta (catastro, folios 83); c) en el periodo comprendido entre marzo de dos mil nueve hasta junio de dos mil once, la proveedora realizó el cobro de la tarifa mínima en cada uno de los meses, lo cual se comprueba con el estado de cuenta (folios 55); d) el servicio de la cuenta no posee medidor, ni caja de medidor instalados al treinta de noviembre de dos mil once (inspección de folios 80); y, e) en el periodo comprendido entre los meses de diciembre de dos mil seis hasta el mes de febrero de dos mil diez, la proveedora realizó el cobro del servicio de agua potable con base a estimación de consumo —consumo promedio— (folios 81 a 82), sin lograr acreditar que dichas estimaciones de consumo correspondieran a la aplicación del consumo real del mes próximo anterior.

En relación a la denuncia presentada por el señor [redacted] se comprobó que: a) existe una relación contractual entre el consumidor y la [redacted], según fotocopia confrontada de la factura de folio 93; b) en fecha diez de enero de dos mil ocho se realizó la

① E //

instalación del servicio y, el servicio se encuentra conectado de forma directa (catastro, folios 153); c) para fecha seis de septiembre de dos mil diez, la cuenta registra servicio directo (folios 156), por lo que la proveedora no pudo obtener lectura real de consumo para facturación; y d) en el periodo comprendido entre los meses de enero de dos mil once hasta el mes de diciembre de dos mil doce, la proveedora realizó el cobro del servicio de agua potable con base a estimación de consumo —consumo promedio— (folios 152), sin lograr acreditar que dichas estimaciones de consumo correspondieran a la aplicación del consumo del último mes con medidor funcionando.

En el caso planteado por el señor _____ se logró comprobar: a) existe una relación contractual entre la _____ y _____, con relación a la cuenta _____, según fotocopia confrontada de la factura de folio 175; b) que el consumidor compró el inmueble relacionado con la cuenta antes dicha el *día veintisiete de octubre de dos mil cinco*, según consta en la fotocopia confrontada de la escritura pública de compraventa de inmueble otorgada por el _____ a favor del señor _____ (folios 176 al 182), c) que en fecha cuatro de abril del año dos mil se realizó la instalación del servicio, que el estado del medidor es directo y que en fecha veintiséis de octubre del año dos mil uno se realizó la desconexión del servicio de agua, sin poderse comprobar la fecha en la que el servicio de agua potable fue restablecido (catastro, folios 240); d) en los estados de cuenta de folios 238 al 239 y del 242 al 243, se han consignado los cobros por consumo registrados *desde el mes de septiembre de 2001 hasta el mes de octubre de 2005*, a nombre del _____ así como el valor a cancelar por dichos servicios y las cuotas de crédito por mora; también se reflejan los cobros que se realizaron por el consumo de agua potable desde *el mes de noviembre del año 2005 al mes de mayo del año 2013*; e) que el servicio se encuentra suspendido desde la red, (inspección realizada en fecha nueve de mayo de dos mil doce, folios 234); f) que el servicio relacionado no posee medidor, ni salidas de agua y que la caja de medidor está sellada con cemento (Constatación de hechos, folios 201); g) que durante el periodo comprendido entre el mes de julio del año dos mil diez hasta el mes de mayo de dos mil trece, la proveedora no pudo obtener lectura real para poder proceder con la facturación del servicio, _____, folios 244 al 278); h) durante el periodo comprendido entre el mes de enero de dos mil diez hasta el mes de abril de dos mil doce la proveedora realizó el cobro del servicio de agua potable con base a estimación de consumo (histórico de consumo, folios 236 a 237); i) según registro de la proveedora, se pactó un convenio de pago con la proveedora denunciada, el *día doce de enero de dos mil cinco*, por el saldo pendiente a esa fecha (certificación de consulta de créditos, folios 241); y, j) que el saldo total

del crédito pendientes de pago desde el mes de noviembre del año dos mil cinco hasta el mes de marzo del año dos mil ocho, más los respectivos intereses por mora, así como el cobro de la tarifa mínima desde el mes de abril del año dos mil ocho hasta el mes de abril del año dos mil doce (estado de cuenta, folios 184, 192 al 193 y 238 al 239).

VII. De las regulaciones de los pliegos tarifarios de [redacted] contenidos en los Acuerdos Ejecutivos: N° 980, de fecha 07 de julio 2006; N° 867, de fecha 16 de octubre de 2009; N° 197, de fecha 24 de febrero de 2010 y N° 532, de fecha 01 de junio de 2011 y los hechos denunciados, se advierte que, tanto para los consumidores como para la proveedora denunciada, el uso del medidor es importante para el control del consumo de agua potable, ya que al constituir los mismos un componente del sistema de acueductos, permiten verificar el consumo de agua potable por parte del consumidor y la posterior cuantificación del precio del servicio que le corresponde cancelar a cada consumidor. Además, dichos pliegos tarifarios establecen la forma de proceder para poder realizar la facturación del servicio *en ausencia de medidor instalado*.

En cuanto a los hechos denunciados por el señor [redacted], se ha establecido que durante el periodo comprendido entre el mes de diciembre de dos mil seis hasta el mes de febrero de dos mil nueve no se obtuvieron lecturas reales de consumos, y se facturaron 34 metros cúbicos, según se registró en el histórico de consumo –folios 81 al 82-; pero dicho cobro supera el costo de la tarifa mínima que podía ser cobrada en caso de servicio directo conforme al pliego tarifario aprobado y regulado en el Acuerdo Ejecutivo N° 980, de fecha 07 de julio 2006, publicado en el Diario Oficial número 126, tomo 372 de fecha 7 de julio de 2006, vigente al momento en que se realizaron los cobros al referido señor. En razón de lo anterior, los consumos facturados no se encuentran justificados por lecturas reales ni por las reglas establecidas en el pliego tarifario, con lo cual el cobro se vuelve indebido.

En el caso del señor [redacted] se ha logrado establecer que durante el periodo comprendido desde el mes de agosto de dos mil diez hasta el mes de junio de dos mil once, si bien es cierto el inmueble se encontraba habitado, la proveedora denunciada no logró acreditar que los 36 metros cúbicos facturados durante dicho período correspondieran a una estimación realizada con base en el consumo promedio de los últimos seis meses marcados por el medidor cuando éste se encontraba funcionando, tal como se encuentra regulado en el artículo 5-A, Inc. 4° del Acuerdo Ejecutivo N° 197, de fecha 24 de febrero de 2010, publicado en el Diario Oficial número 38, tomo 386 de fecha 24 de febrero de 2010; pues, según catastro, histórico de consumo y [redacted], a la proveedora no le fue posible obtener lecturas de *consumos reales* debido a que desde la instalación del servicio, el inmueble de la cuenta careció de medidor

 

105

instalado, por lo que conforme al pliego tarifario la proveedora sólo podía cobrar la tarifa mínima, la cual es inferior al costo de los 36 metros cúbicos cobrados. En consecuencia, no se ha comprobado que exista justificación válida para que la proveedora haya establecido ese consumo para facturación, por lo que el cobro ha sido indebido.

En relación a los hechos denunciados por el señor [redacted], este Tribunal advierte la necesidad de analizar de forma separada los hechos relacionados al (i) acuerdo de pago y (ii) cobros por consumos no comprendidos dentro del acuerdo de pago.

i. Es importante señalar que el artículo 3 de la LPC, establece que para los efectos de la ley en mención, 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). La anterior definición coincide, en la parte pertinente con la definición de **usuario** establecida en los pliegos tarifarios de la [redacted] contenidos en los Acuerdos Ejecutivos: N° 110 de fecha 23/11/2001, publicado en el Diario Oficial N° 222, Tomo 353 de esa misma fecha; N° 980 de fecha 07/07/ 2006, publicado en el Diario Oficial N° 126, Tomo 372 de esa misma fecha; N° 867 de fecha 16/10/2009, publicado en el Diario Oficial N° 199, Tomo 385 de fecha 26/10/2009 y N° 197 de fecha 24/02/2010, publicado en el Diario Oficial N° 38, Tomo 389 de esa misma fecha, en los cuales se define **usuario**, a la persona natural o jurídica que **obtiene un servicio** de la [redacted]

En el presente caso se ha establecido que en fecha *veintiséis de octubre del año dos mil uno* se realizó la desconexión del servicio de agua potable de la cuenta reclamada, sin poderse comprobar la fecha en la que el servicio de agua potable fue restablecido; no obstante, con los estados de cuenta corriente se estableció que se realizaron cobros por consumos registrados *desde el mes de septiembre de 2001 hasta el mes de octubre de 2005*, así como cuotas de crédito por mora, por el servicio contratado a nombre del señor [redacted].

El *día veintisiete de octubre de dos mil cinco*, el señor [redacted] compró al Fondo Social para la Vivienda *el inmueble relacionado con el reclamo*, y según la certificación de consulta de créditos, de folios 241, el *día doce de enero de dos mil cinco*, se pactó un convenio de pago con la proveedora denunciada, por el saldo pendiente a esa fecha. Sin embargo, no consta en el presente expediente, el documento que acredite que el supuesto acuerdo de pago fue suscrito por el señor [redacted], y que con el mismo se haya obligado a cancelar los saldos pendientes de pago generados antes de la fecha en la que el consumidor compró el inmueble.

Así las cosas, es menester aclarar que las deudas derivadas del suministro del servicio de agua potable no se encuentran ligadas al inmueble, por tratarse de un contrato personal, y no real, ya que los derechos reales tienen como característica principal que **recaen sobre cosas** sin referencia a determinada persona (artículo 567 inciso 2º Código Civil), en cambio los derechos personales, tal como se definen en la misma disposición legal en su inciso 4º, son los que *“sólo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo, o por disposición de la ley, están sujetas a las obligaciones correlativas”*; en base a lo anterior, no es posible reclamarle al señor el pago de consumos u otras obligaciones originadas con anterioridad a la adquisición del inmueble o por servicios que no ha recibido.

No obstante, que en el presente caso no haya tenido conocimiento del cambio de propietario del inmueble (entre el el denunciante), se debe tener en cuenta que el denunciante no ha solicitado ni recibido el servicio en el referido inmueble, pues *se ha establecido que el servicio fue desconectado antes de que el denunciante adquiriera el inmueble, y que los consumos cobrados no fueron generados por el referido señor, en otras palabras, el denunciante no recibió dicho servicio, por lo tanto, no se ha comprobado que el denunciante sea usuario de la cuenta en reclamo. En ese sentido, no tiene ningún respaldo legal o contractual que ampare el cobro al propietario actual del inmueble por un servicio que no prestó.* En consecuencia, dichos cobros son indebidos.

ii. El artículo 2, Ordinal 28, literal a), del Acuerdo Ejecutivo N° 532, de fecha 01 de junio de 2011, publicado en el Diario Oficial número 106, tomo 391 de fecha 8 de junio de 2011, establece que la **Tarifa Mínima**, es el precio que debe pagar el usuario por **derecho de conexión de acueducto** y/o alcantarillado, el cual incluye consumo de hasta 10 metros cúbicos en “residenciales” y 5 metros cúbicos en “no residenciales”. Mediante constatación de hechos (folios 200 a 202) e inspección (folios 234 al 235), realizadas en fecha nueve de mayo de dos mil doce, se comprobó que el servicio de agua potable se encuentra suspendido desde la red y que la caja del medidor se encuentra sellada con cemento.

Según lo expuesto por la Sala de lo Contencioso Administrativo (sentencia dictada el once de marzo de dos mil cuatro, en el proceso Contencioso Administrativo 186-C-01) *“Cuando según la ley, interviene facilitando o proveyendo a los particulares los insumos, tubería, equipo de bombeo, etc. y dando servicio de potabilización del agua, como contraprestación cobra por los servicios y facilidades que ha otorgado, según se ha dejado establecido con anterioridad; pero a contrario sensu, si no provee facilidades y servicios la ley no la habilita a cobrar, y por ello es ilegal que la demandada cobre por actos que la ley no ha previsto”*.

 

En ese orden de ideas, la Ley de la _____, faculta a la entidad para que cobre por el servicio del recurso hídrico, de acuerdo a las tarifas que le ha aprobado el Órgano Ejecutivo, cuyos importes deben cuantificarse respecto de los presupuestos establecidos en la precitada ley, pues la ley de _____ tiene por objeto, entre otros, *cobrar como contraprestación por las facilidades o servicios que presta la institución para dotar del recurso hídrico a la población*, de manera tal que el acto que desarrolla la aplicación de la referida ley debe ser acorde y dentro de los límites que ésta le ha concedido, no pudiendo excederse de las atribuciones encomendadas.

Considerando lo anterior, la suspensión del servicio de agua potable desde la red, caja de medidor sellada con cemento, representa una imposibilidad para que el señor _____ pueda realizar una conexión a la red de _____, por tanto al no existir facilidad alguna que permita la conexión de acueducto al inmueble relacionado, el cobro por tarifa mínima, realizado durante el mes de abril de dos mil doce, es un cobro indebido.

En razón de lo anterior, en los casos expuestos por los señores _____, se ha establecido que existieron cobros indebidos a los consumidores relacionados con el servicio de agua potable.

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 negligencia grave, ya que _____ lleva un registro de cada usuario desde el momento en el que se solicita la instalación del servicio, mismo que refleja la situación actual del servicio, siendo en el presente caso, que las cuentas no poseían medidor instalado, razón por la cual, los cobros realizados no fueron sobre la base de consumos reales ni se ajustaron a lo regulado en el pliego tarifario correspondiente. Por otra parte, en el caso del señor _____, la proveedora denunciada sabía con exactitud la fecha en que se realizó la suspensión de servicio. En consecuencia, al tener la capacidad técnica suficiente y personal capacitado para lograr determinar si las cuentas poseen medidor instalado o la fecha desde la cual el servicio de agua potable se encuentra suspendido y si dicha suspensión fue

realizada de forma temporal o desde la red, queda comprobada la negligencia grave con la que actuó la proveedora.

En consecuencia, se configura la infracción administrativa atribuida a la [redacted] y [redacted] os, por cuanto la conducta que se le imputa se adecua al supuesto tipificado en el artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC; razón por la cual, procede la imposición de la sanción correspondiente, conforme a lo estipulado en el artículo 47 de la LPC.

VIII. La infracción contenida en el artículo 44 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor, por efectuar cobros indebidos al consumidor, es *sancionada con multa hasta de quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria* -artículo 47 LPC-.

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 LPC.

Así, debe tomarse en cuenta que de conformidad al artículo uno de la Ley de la [redacted], 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 [redacted], prestación, entre otros). De forma específica, [redacted] presta el servicio de agua potable en todo el país recibiendo el pago correspondiente por el mismo.

También, es preciso tener en cuenta que el servicio de agua potable es esencial para la salud de los denunciantes y sus familiares, así como el menoscabo provocado a los derechos económicos de los mismos por las sumas cobradas indebidamente.

Finalmente, como se ha señalado anteriormente, la infracción cometida por la [redacted] es de categoría grave, y la conducta fue realizada con negligencia grave.

IX. 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 n l y , con la cantidad de **DOS MIL CIENTO NOVENTA Y TRES DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA(\$2,193.00)**, equivalentes a *diez 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 las cuentas de servicio de agua potable de los consumidores durante el periodo comprendido entre el mes de diciembre de dos mil seis hasta el mes de febrero de dos mil nueve; , en el periodo comprendido desde el mes de agosto de dos mil diez hasta el mes de junio de dos mil once y en el caso expuesto por el señor

....., por realizar cobros indebidos por servicio de agua no relacionados con la cuenta a nombre del consumidor y por el cobro por tarifa mínima, realizado durante el mes de abril 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.

d) *Notifíquese.*

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

M/e