

619-12

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de la Libertad, a las nueve horas con treinta y un minutos del día catorce de noviembre de dos mil diecisiete.

Los días veintidós y veintitrés de mayo de dos mil catorce, la licenciada [redacted] pretendiendo actuar en su carácter de apoderada general judicial con facultades especiales de [redacted], presentó los escritos de folios 39 y 49, por medio de los cuales señala que su mandante no está legitimada pasivamente en relación a los hechos denunciados, y manifiesta que por error se adjuntó al escrito presentado el día veintidós de mayo de dos mil catorce, fotocopia de poder general judicial con cláusula especial sin certificar por notario, por lo cual anexó la fotocopia certificada notarialmente del poder general judicial con cláusula especial otorgado a su favor.

Advierte este Tribunal que si bien la licenciada [redacted] afirma que adjuntó fotocopia del poder otorgado a su favor, de conformidad al Art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias, éste no cumple con la formalidades legales, pues no aparece el sello del notario que lo certifica; en tal sentido, no ha legitimado su personería en legal forma, y en caso de pretender intervenir en lo sucesivo deberá subsanar tal circunstancia.

El presente procedimiento administrativo sancionador, se inició sobre la base de la certificación emitida por el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor, según el artículo 143 letra c) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC-, como consecuencia de la denuncia interpuesta por el señor [redacted] contra [redacted], por las infracciones tipificadas en los artículos 43 letra e) y 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c), todos de la LPC.

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 consumidor expuso en su denuncia que en el mes de junio de dos mil once, se retrasó diez días en el pago del servicio de cable digital, razón por la cual le fue suspendido dicho servicio. Posteriormente, realizó el pago de dicha factura, manifestándole la proveedora que el servicio de cable digital sería restablecido de forma inmediata, lo cual no fue cumplido. Agregó, que se presentó en varias ocasiones a reclamar para que le reconectaran el servicio, recibiendo como respuesta que el sistema reflejaba que estaba conectado.

Asimismo, manifestó que en fecha once de noviembre de dos mil once, la proveedora verificó la conexión del servicio en comento, comprobándose que se encontraba cortado. Expuso además, que le fueron enviadas las facturas de meses anteriores, como si le hubieran estado prestando el servicio, por lo que optó por no cancelarlas; en razón de lo anterior, solicitó que se le diera de baja al servicio y que se le exonerara del cobro que le están realizando, ya que dejó de pagar las facturas porque no se le prestó el servicio contratado.

II. 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 sobre los hechos denunciados por el consumidor, señaló por medio de su apoderada que su representada no presta el servicio de televisión por suscripción, y que de la vista de los documentos agregados al expediente sancionatorio, puede apreciarse que en la factura de cobro del servicio consta la frase “facturación de cable e internet por cuenta de terceros”.

Asimismo, agregaron que el contrato general de telecomunicaciones suscrito por el consumidor, en su cláusula 15, relacionada a Atención a Reclamos estipula que: “*Para el caso de reclamaciones del servicio de [redacted] el CLIENTE deberá interponerlo a la sociedad [redacted].* Por lo cual, afirma que su mandante no está procesalmente legitimada pasivamente en relación a los hechos denunciados.

Previo a hacer un análisis de fondo del objeto de la controversia, de conformidad a los argumentos de defensa de la proveedora, relativos a la falta de legítimo contradictor, debe señalarse que en la cláusula 1 del contrato general de telecomunicaciones y anexos de servicios, se establece que: “ [redacted] (en adelante [redacted] y [redacted] (en lo consiguiente [redacted], ambas identificadas indistintamente como “las empresas”, **quienes de forma conjunta o separada, prestarán los servicios de telefonía, de navegación por Internet de forma inalámbrica, acceso dedicado a Internet, el servicio de difusión de televisión por suscripción y cualesquiera otros servicios suplementarios y/o de valor agregado prestados través de las redes e infraestructura de telecomunicaciones con las que cuenten las empresas. Los servicios se prestan al CLIENTE en su condición de destinatario o usuario final de los mismos, y con base a las estipulaciones ahora establecidas en este documento o cualquiera de sus anexos.**” (El resaltado es nuestro).

De dicha cláusula, se desprende que son ambas empresas las que prestarán los servicios conjunta o separadamente, ya que en ninguna parte del contrato se delimita expresamente el servicio prestará cada una de ellas, siendo imposible que dicha indeterminación sea, posteriormente

trasladada como carga para el consumidor; por lo que este Tribunal estima que la proveedora denunciada se encuentra legitimada pasivamente en el presente procedimiento sancionatorio.

III. Infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, por no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados.

En principio, cabe señalar que la Ley de Protección del Consumidor prevé una serie de obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 24. Según lo dispuesto en dicho precepto legal, cuando se tratare de la prestación de servicios, los profesionales o instituciones que ofrezcan o presten servicios, están obligados a cumplir estrictamente con lo ofrecido, lo cual deberá establecerse en forma clara de manera tal que, según la naturaleza de la prestación, los mismos no den lugar a dudas en cuanto a su calidad, cantidad, precio, tasa o tarifa y tiempo de cumplimiento, según corresponda.

El incumplimiento de la referida obligación por parte del proveedor conlleva la comisión de la infracción administrativa contenida en el artículo 43 letra e) de la LPC, el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave “No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”, lo cual, en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley.

Sobre la base de la citada disposición legal, el Tribunal Sancionador deberá analizar –en el caso en particular– la concurrencia de los siguientes elementos: en primer lugar, evidenciar las condiciones en que se ofreció el servicio, en cuanto a calidad y tiempo de cumplimiento, según corresponda; y en segundo lugar, establecer la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora al no prestar los servicios en los términos contratados con el consumidor.

IV. Sobre la infracción al artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC, relativa a realizar cobros indebidos.

A.

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 referida ley dispone que queda prohibido a todo proveedor por considerarse como práctica abusiva lo siguiente: (...) c) “Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no 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”.

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.

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. 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.

Por su parte, 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.

B. Este Tribunal valorará la prueba de conformidad a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento, se han configurado las infracciones tipificadas en los artículo 43 letra e) y 44 letra e) de la LPC, relativa a no prestar los servicios en los términos contratados y a efectuar cobros indebidos a la consumidora, respectivamente.

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.

En el presente caso, consta prueba documental, la cual será valorada en su integridad por este Tribunal.

C. Respecto de la infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, por no prestar los servicios en los términos contratados, cabe señalar que consta agregada al expediente fotocopia del contrato general de telecomunicaciones y anexos de servicios, suscrito por el señor

día trece de abril de dos mil once –folios 41 a 43-, mediante el cual se comprueba que dicho señor *contrató el servicio de televisión por suscripción*, para un plazo de dieciocho meses.

Además, consta la fotocopia confrontada de orden de trabajo número ”, a nombre del señor (folios 4 y 26), mediante la cual se acredita que en fecha once de noviembre de dos mil once, la proveedora verificó la conexión del servicio de televisión por suscripción, comprobando que el mismo se encontraba cortado. Asimismo, se comprueba que el cliente entregó el equipo, y que el motivo de la suspensión del servicio era porque había un saldo pendiente de pago.

Al respecto, de la prueba documental antes relacionada puede advertirse que el servicio de televisión por suscripción ha sido prestado de forma regular por la proveedora denunciada, y, que si bien, el servicio se bloqueó o se suspendió posteriormente, fue porque el consumidor tenía un saldo pendiente de pago, tal como consta en la orden de trabajo 1908666, a nombre del señor

es que, no consta en el presente expediente constancia de que el consumidor haya pagado las cuotas mensuales que le correspondían en razón del contrato previamente firmado.

En ese sentido, puede concluirse que, en el presente caso, no existe un incumplimiento contractual por parte de la proveedora denunciada, y resulta procedente absolver a

del supuesto tipificado en el artículo 43 letra e) de la LPC, referido al incumplimiento de no prestar los servicios en los términos contratados.

D. Ahora bien, sobre la infracción al artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC, constan las fotocopias confrontadas de facturas de cobro por el servicio, correspondientes a los meses de julio y septiembre de dos mil once (folios 3, 24 y 25), mediante las cuales se comprueba que para el mes de julio de dos mil once, el cobro del servicio fue por la cantidad de

(\$,), y que para el mes de septiembre de dos mil once, fue por la cantidad de

;

Al respecto, cabe señalar que con la prueba anteriormente valorada se ha establecido que el señor *contrató el servicio de televisión por suscripción* para un plazo de dieciocho meses; asimismo, se ha comprobado que el consumidor hizo uso efectivo del

56

servicio antes relacionado, el cual al mes de noviembre de dos mil once ya había sido suspendido por la proveedora por falta de pago. Por tanto, puede afirmarse que la proveedora denunciada no realizó cobros indebidos al consumidor en concepto de servicios no prestados, porque, no se ha comprobado en el procedimiento sancionatorio que a la fecha en que se encontraba cortado el servicio, el consumidor se encontrara al día en el pago del mismo, pues no consta en el expediente que las facturas correspondientes a los consumos de agosto y octubre de dos mil once, agregadas a folio 3, 24 y 25 se encontraban pagadas por el consumidor.

En ese sentido, los cobros realizados por la proveedora denunciada en concepto del servicio de televisión por suscripción, tienen sustento legal y contractual; razón por la cual, es procedente absolver a _____ por la infracción al artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC.

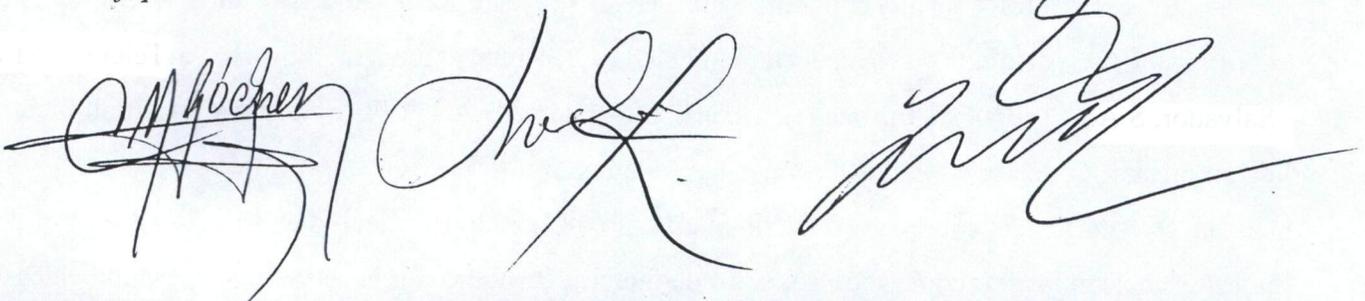
V. Por tanto, de conformidad a lo antes expuesto y a los artículos 101 inciso segundo, 11, 14 y 86 de la Constitución de la República; 43 letra e), 18 letra c), 44 letra e), 83 letra b), 144 y siguientes de la Ley de Protección al Consumidor, en uso de las facultades que la ley confiere, este Tribunal

RESUELVE:

a) Absolver a _____, de la infracción consignada en el artículo 43 letra e) de la LPC.

b) Absolver a _____, de la infracción consignada en el artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC.

Notifíquese.-



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

A/e

