

Sobre el presente documento se elaboró una versión pública, de conformidad al Artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), protegiendo los datos personales de las partes que intervinieron en el presente proceso, así como datos confidenciales, según lo establecido en el Artículo 6 letras "a", "T" y 24 de la LAIP

 <b>Defensoría del Consumidor</b>	<b>TRIBUNAL SANCIONADOR</b>	Fecha: 25/10/2021 Hora: 08:37 Lugar: San Salvador	Referencia: 1929-19
<b>RESOLUCIÓN FINAL</b>			
<b>I. INTERVINIENTES</b>			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:	Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados –ANDA–		
<b>II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES</b>			
<p>En fecha 26/08/2019 el consumidor interpuso su denuncia (fs. 1) en la cual, manifestó –en esencia– que no está de acuerdo con el cobro de agua potable realizado por la proveedora durante el mes de julio 2019 por \$86.70 en la cuenta número , debido a que únicamente cinco personas utilizan el servicio y toman medidas de ahorro para disminuir el consumo; además, no hay fuga en las instalaciones. Finalmente, señaló que los cobros normales han sido menores de \$15.00 al mes.</p> <p>Asimismo, consta a fs. 14 escrito firmado por la consumidora denunciante, mediante el cual amplía su denuncia en el sentido de incorporar el cobro del mes de septiembre de 2019, para lo cual remitió al CSC las fotocopias de la factura del mencionado mes (fs. 15); por tanto, en el presente procedimiento, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley de Procedimientos Administrativos –en adelante LPA–, respecto a la facultad del interesado de modificación o ampliación de su petición, hasta antes de la apertura a pruebas, se conocerá, tanto del mes inicialmente denunciado (<b>julio de 2019</b>) como del mes ampliado (<b>septiembre de 2019</b>).</p>			
<b>III. PRETENSIÓN PARTICULAR</b>			
La denunciante solicitó “...que le realicen una inspección para que determinen la causa del alto cobro y ajuste a su factura de acuerdo al consumo real...”			
<b>IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN</b>			
<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 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.</p> <p>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 el consumidor hubiese pagado la suma cobrada indebidamente. La figura</p>			

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 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 –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:

En fecha 24/02/2021 se recibió escrito (fs. 37) firmado por el licenciado \_\_\_\_\_, en calidad de apoderado general judicial de la proveedora ANDA, por medio del cual contestó en sentido negativo la audiencia conferida en la resolución de fs. 34 al 35, expresando que existen suficientes argumentos técnicos y legales para probar que el cobro realizado es legal.

Por otra parte, el día 14/04/2021 se recibió nuevo escrito (fs. 47 al 49) firmado por el licenciado \_\_\_\_\_, con motivo de la resolución que abrió a prueba el procedimiento; mediante el cual, expuso argumentos de defensa sobre los hechos atribuidos a su representada e incorporó prueba documental de fs. 50 al 72.

Respecto de la justificación de los cobros, el apoderado de la denunciada expresó –en esencia– que los mismos han sido realizados conforme a la lectura del medidor.

Concluyó señalando –en síntesis– que, particularmente con la documentación probatoria consistente en: ficha catastral (fs. 50); consulta de inspecciones y análisis al medidor (fs. 52 al 53); histórico de consumos (fs. 51); formulario para la lectura de medidores (fs. 57 al 72); lista de pagos (fs. 54); y, estado de cuenta (fs. 55 al 56); se confirma que los registros tanto de inspecciones, históricos de consumo y formulario para la lectura de medidores, fueron la base de la facturación del período reclamado, afirmando que los consumos son reales y los cobros correctos.

Es conveniente señalar que lo argumentado por el licenciado \_\_\_\_\_ 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.

## 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 (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 (fs. 3 y 15) y estado de cuenta emitido en fecha 27/08/2019 (fs. 8), relacionados con la cuenta número , con los que se acredita la relación de consumo entre la denunciante y la proveedora; así como los cobros realizados por la proveedora durante los meses de julio y septiembre de 2019.
2. Formulario para la constatación de suministro de agua potable (inspección conjunta ANDA y Defensoría del Consumidor), diligencia que se realizó el día 10/10/2019 (fs. 30 y 31), en la que, entre otros aspectos, se determinó que: (i) en el inmueble habitan 5 personas; (ii) en la cuenta número , se encuentra instalado el medidor No. , ubicado fuera del inmueble sobre andén; medidor al momento de la constatación reflejaba una lectura de 01067m<sup>3</sup>; (iii) al cerrar las llaves el medidor detuvo su registro; y, (iv) se practicó prueba al medidor con cien litros de agua, iniciando con 600 litros, finalizando con 703 litros, resultando más 3 litros por cada 100 litros de agua. No existen fugas en red hidráulica del inmueble.
3. Certificación de ficha catastral (fs. 50), en la cual se consigna que en fecha 29/03/1988 se realizó la instalación del servicio; en fecha 05/04/2017 se realizó la instalación del medidor número , marca JIANGBEI y que el estado del medidor es “Funcionando”. Además, que los

últimos movimientos de desconexión y reconexión del servicio de agua fueron los días 06/04/2018 y 20/06/2018, respectivamente.

4. Certificación de histórico de consumo (fs. 51) y certificación de informe de lectura de medidores (fs. 69 y 71), en las que se evidencia que hay registro de lectura real para los meses de julio y septiembre de 2019.
5. Detalle de inspecciones relacionadas a la cuenta (fs. 52 y 53). Según dicha documentación durante el periodo denunciado se realizaron inspecciones los días 04/03/2019, 06/09/2019 y 10/10/2019 mediante las que se estableció: (i) medidor encontrado , lectura tomada 766, inmueble cerrado habitado, lectura y número de medidor rectificado, no cae agua en este momento; (ii) medidor encontrado , lectura tomada 1015, no se encontraron fugas, se observa que el medidor trabaja pausado. Se recomienda al usuario cambio de medidor, medidor con piñones rotos; y, (iii) medidor encontrado , lectura tomada 1067, se realizó prueba al medidor iniciando con 600lts y finalizando con 703lts, resultado +3%lts (constatación de hechos ANDA-DC).

Finalmente, cabe aclarar que si bien la proveedora proporcionó como prueba documental la certificación del estado de cuenta de la cuenta número (fs. 55 al 56) la misma no será admitida ni valorada por este Tribunal, debido a que la misma contiene información de cobros diferentes a los denunciados. Además, la certificación de lista de pagos (fs. 54) de la referida cuenta del periodo comprendido entre el 30/06/2018 al 31/01/2020, tampoco será valorada por este Tribunal debido a que no es posible identificar los consumos (meses) a los que corresponden las referencias y fechas de pago en ella plasmadas.

#### 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 contemplan 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.*

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.
2. Que el cobro por consumo de agua potable de los meses de julio y septiembre de 2019 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. Se verificó que el cobro por los consumos de los meses de julio y septiembre de 2019 fue realizado conforme a la lectura registrada por el medidor número \_\_\_\_\_, el cual contaba con un grado de afectación +3%, error de medición que se encuentra dentro del 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)”, la cual establece que la tolerancia real descargado es  $\pm 5\%$ , por lo que se infiere que dicho medidor funcionaba correctamente.
4. Con las inspecciones realizadas por la proveedora los días 04/03/2019, 06/09/2019 y 10/10/2019, se logró descartar la existencia de desperfectos dentro de la vivienda.

D. En síntesis, se evidenció que:

El cobro realizado por la proveedora durante los meses de julio y septiembre de 2019, fue efectuado con el respaldo normativo que legitima a la proveedora para realizarlo, comprobándose así el dicho del apoderado de la denunciada.

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.

#### VIII. 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 de Procedimientos Civiles y Mercantiles, este Tribunal **RESUELVE**:

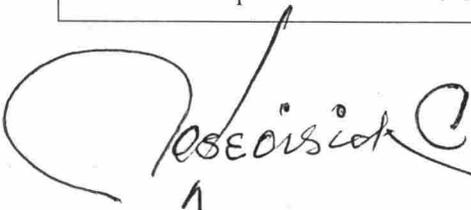
- a) *Téngase por agregado* el escrito presentado por el licenciado \_\_\_\_\_ en calidad de apoderado general judicial de ANDA y la documentación que consta agregada de fs. 50 al 72.
- b) *Desestimase* la presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 44 letra e) de la LPC, por *realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*, relacionada a los meses julio y septiembre de 2019, en la cuenta número \_\_\_\_\_
- c) *Absuélvase* a ANDA 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.D** de esta resolución respecto de los meses de julio y septiembre de 2019.
- d) *Notifíquese*.

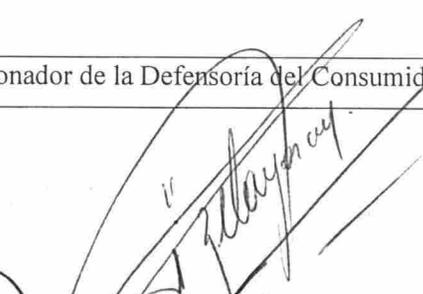
**INFORMACIÓN SOBRE RECURSO**

Recurso procedente de conformidad al artículo 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos: Reconsideración.	Plazo para interponerlo: 10 días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.
---	---

Lugar de presentación: Oficinas Tribunal Sancionador, 7ª. Calle Poniente y Pasaje "D" #5143, Colonia Escalón, San Salvador.

Autoridad competente: Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor.

  
José Leoisiek Castro  
Presidente

  
Pablo José Zelaya Meléndez  
Primer vocal

  
Lidia Patricia Castillo Amaya  
Segundo vocal

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

RC/ym

  
Secretario del Tribunal Sancionador