

240-11

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las quince horas con cincuenta y siete minutos del ocho de febrero de dos mil doce.

A sus antecedentes el escrito firmado por la señora _____ el cual consta a folios 208.

Por cumplida la prevención efectuada a la señora _____ en auto de las once horas veintitrés minutos del siete de septiembre de dos mil once.

El presente procedimiento administrativo sancionador, registrado con referencia **240-11**, fue iniciado por denuncia presentada por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, en aplicación del artículo 143 letras b) y d) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–, contra la sociedad _____ que puede abreviarse _____ propietaria del establecimiento _____ ubicado en _____, en el municipio y departamento de _____, por el supuesto cometimiento de la infracción prevista en el artículo 44 letras c) y e) con relación a los artículos 17 y 18 letra b) de la citada ley.

Leídos los autos; y, considerando:

I. Con fecha siete y diecisiete de septiembre, once y trece de octubre, todas de dos mil diez, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor, se practicaron inspecciones en el establecimiento antes mencionado a efecto de verificar los contratos de arrendamiento de vehículos y documentos de obligación suscritos por los clientes que habían contratado con la empresa “_____”. Como resultado de dichas diligencias, se levantaron las actas agregadas a folios 5, 6, 11 y 12 de este expediente, en las cuales se hizo constar que al momento de verificar los referidos contratos, se encontraron que las cláusulas novena, décimo séptima, décimo novena y vigésimo primera, pudieran ser calificadas de cláusulas abusivas. Además, que los contratos de arrendamiento contienen pagarés suscritos en blanco, sin cantidad pagadera alguna; y que la cláusula que autoriza a la arrendadora efectuar cargos en la tarjeta de crédito del arrendatario, no provee la certeza necesaria sobre la procedencia de los mismos, motivo por el cual también puede considerarse abusiva.

Los hechos anteriores, señaló la denunciante, podían configurar un posible incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 17, 18 letra b) LPC que darían lugar a las infracciones tipificadas en el artículo 44 letras c) y e) LPC.

Mediante auto de fecha tres de marzo de dos mil once, se admitió la denuncia interpuesta por la Presidencia de la Defensoría contra .., por el supuesto incumplimiento de lo previsto en los artículos 17 y 18 letra b) LPC, tipificado como infracciones en el artículo 44 letras c) y e) LPC, y sancionadas de acuerdo a lo establecido en el artículo 47 LPC.

En el mismo auto, se mandó a oír a la sociedad denunciada, conforme lo dispone el artículo 145 de la LPC. Al contestar la audiencia conferida, la proveedora compareció por medio de su administrador único propietario, señor , quien expuso lo siguiente:

a) Sobre la cláusula IX del contrato, aduce que ésta no tiene por objeto exonerar, atenuar o limitar la responsabilidad de su representada de los daños causados por el consumo o uso de los bienes o servicios prestados a los consumidores. Que la denunciante ha malinterpretado la cláusula en controversia, ya que la proveedora se exime de toda responsabilidad únicamente en casos aislados respecto de la prestación de los servicios –objeto del contrato-, y la pérdida o daños en los bienes del arrendatario sean o no imputables a su negligencia.

b) Con relación a la cláusula XVII, alega que su representada no puede asumir los costos o gastos por causas imputables a un cliente o un tercero, es por ello que el arrendatario debe asumir la responsabilidad por un eventual perjuicio en el bien objeto del contrato, ocasionado por el mal uso abuso, ignorancia, descuido y/o ignorancia de éste. Además, agrega, que no es cierto que la proveedora limite el derecho del arrendatario de contratar con una aseguradora para que responda por cualquier siniestro, pues la verdadera esencia de dicha cláusula es que el consumidor evada su responsabilidad.

Por otra parte, aduce que la autorización del arrendatario a cargar saldos a su tarjeta de crédito, no puede considerarse como infracción a la LPC, puesto que ello constituye una práctica generalizada en el comercio. Además, antes de realizar cualquier cargo a la tarjeta de crédito, se hace del conocimiento del cliente, a efecto de que éste sepa lo que se le está cobrando.

c) En cuanto a la cláusula XIX, expuso que la denunciante no visualizó las pérdidas en las que pudiera incurrir su representada ante el extravío de la tarjeta de circulación, cuya cuantía dependerá del daño y lucro cesante.

d) Con relación a la cláusula XXI, alega que ésta no es contraria a derecho por cuanto ambas partes, de mutuo consentimiento, se someten a una jurisdicción especial, debido a que la gran mayoría de los clientes de su representada son extranjeros y ante una inminente controversia se le dificultaría promover procesos judiciales en los países de origen de los arrendatarios.

e) En cuanto a la suscripción de pagarés en blanco, aduce que éstos no cumplen con las características intrínsecas de un pagaré como título valor, en los términos que establece el artículo 788 del Código de Comercio, pues básicamente se trata de un documento que ampara un reconocimiento de obligación que muchas veces el cliente no lo firma, tal como puede corroborarse en la muestra tomada por los delegados de la Defensoría del Consumidor. Por las razones expuestas, pidió que se le eximiera de toda responsabilidad.

Posteriormente, en auto de fecha seis de mayo de dos mil once, se tuvo por parte a la sociedad _____, por medio de su representante legal, señor _____

En el referido auto, se abrió a prueba el presente procedimiento, por el plazo que establece la ley de la materia, dentro del cual la señora _____

en su calidad de apoderada de _____ a proveedora denunciada, presentó el escrito de folios 204, en el que reiteró los argumentos expuestos previamente por el representante de su poderdante.

De esa manera, en auto de folios 206, se tuvo por parte a la señora _____, en su calidad de apoderada de la sociedad _____, y se le previno que de actuar conjuntamente con el señor _____, designara un representante común a quien se le efectuarían las notificaciones respectivas en el presente procedimiento. Dicho requerimiento, fue evacuado mediante escrito de folios 208 y 209.

Concluidas las etapas del procedimiento que señala la ley, el presente caso se encuentra en estado de emitir la resolución final.

II. En el presente caso, se atribuye a la sociedad _____ las infracciones previstas en el artículo 44 letras c) y e) LPC, por condicionar la contratación a que el consumidor firme en blanco pagarés, lo que constituye una práctica abusiva que prohíbe el artículo 18 letra b) LPC, y por la presunta inclusión de cláusulas abusivas en los contratos de arrendamiento de vehículos, en contravención a lo dispuesto en el artículo 17 LPC.

III. Previo a analizar los hechos denunciados, los argumentos planteados por las partes y la documentación aportada, es necesario hacer algunas acotaciones sobre las manifestaciones del *ius puniendi* del Estado, específicamente la potestad sancionadora y el principio de legalidad, como uno de los postulados que rige el ejercicio de dicha facultad por parte del Tribunal Sancionador (1), para luego hacer una breve referencia a los elementos subjetivos y objetivos constitutivos de las infracciones administrativas que se le imputan a la proveedora (2 y 3); y, posteriormente —de conformidad a la prueba aportada al procedimiento— determinar si la sociedad denunciada ha cometido los ilícitos de consumo atribuidos en su contra. (4)

1. La Sala de lo Constitucional en su jurisprudencia más reciente ha reconocido que el *ius puniendi* del Estado, entendido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo tipificado como *ilícito* –esto es, en sentido amplio, las conductas constitutivas de infracciones penales o administrativas que atentan contra bienes o intereses jurídicamente protegidos–, no sólo se manifiesta mediante el juzgamiento de los delitos e imposición de penas por parte de los tribunales penales, sino también cuando las autoridades administrativas ejercen *potestades sancionadoras*.

Si bien el artículo 14 de la Constitución, establece que corresponde única y exclusivamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas, la autoridad administrativa, amparada en el ejercicio de dicha potestad, puede *sancionar* “mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas”.

Así, sobre la base del artículo 79 de la LPC, el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor tiene la facultad de intervenir punitivamente en la esfera jurídica de las personas jurídicas o naturales, públicas o privadas, que al dedicarse a la producción, distribución, suministro y comercialización de bienes y servicios, han provocado una lesión o daño en bienes o intereses –de orden colectivo o individual– considerados como fundamentales en la esfera jurídica del consumidor, siempre que tales comportamientos se encuentren tipificados en el referido cuerpo normativo como infracciones merecedoras de una sanción.

En efecto, la *potestad administrativa sancionadora* de la que está investido este Tribunal, tiene fijados sus fines, postulados y principios rectores a partir de la configuración que de la potestad punitiva realiza la Constitución; de tal forma que la valoración de los hechos e interpretación de las normas que éste ha de realizar se sujeta, en esencia, a una serie de principios, cuyo respeto legitima la imposición de la sanción. Entre estos postulados pueden mencionarse: el principio de legalidad, lesividad del bien jurídico, culpabilidad y la garantía de prohibición del doble juzgamiento, entre otros, los cuales, en su conjunto, han sido denominados como el programa penal de la Constitución.

Respecto al *principio de legalidad* en el ámbito del Derecho administrativo sancionador, en la sentencia de fecha 20-I-2012, en el amparo 47-2009, se sostuvo que este postulado constituye una garantía política del ciudadano, en el sentido de no ser sometido a sanciones que no hayan sido aprobadas previamente, evitando así los abusos de poder. En razón de ello, se exige que la ley establezca en forma precisa las diversas conductas punibles y las sanciones respectivas.

En ese sentido, el mencionado principio tiene implicaciones en el proceso de elaboración y aplicación de la Ley de Protección al Consumidor en la que se prevén las infracciones cometidas en la relación de consumo, en la medida en que éste impone las siguientes condiciones: i) la ley

material en la que se regulan tales infracciones debe ser previa al hecho enjuiciado (*lex praevia*); ii) debe ser emitida exclusivamente por la Asamblea Legislativa y bajo el carácter de ley formal (*lex scripta*); iii) los términos utilizados en la disposición normativa han de ser claros, precisos e inequívocos para el conocimiento de la generalidad, lo cual comprende un mandato de determinación o taxatividad que ha de inspirar la tarea del legislador (*lex certa*); y iv) la aplicación de la ley ha de guardar estricta concordancia con lo que en ella se ha plasmado, evitando comprender supuestos que no se enmarcan dentro de su tenor (*lex stricta*).

Es importante destacar, que para legalizar la actividad sancionadora de la Administración, en primer lugar, es necesario verificar que el acto u omisión sancionable se halle claramente definido como infracción en el ordenamiento jurídico. Una vez comprobada tal situación, se debe adecuar las circunstancias objetivas y personales determinantes del ilícito. Este es el ejercicio inherente a la tipicidad.

2. Respecto de la infracción prevista en el artículo 44 letra e) LPC con relación al artículo 18 letra b) de la misma ley.

El artículo 18 letra b) LPC, prohíbe que en ocasión de una contratación, se obligue al consumidor a firmar documentos de obligación –letras de cambio, pagarés o cualquier otro– en blanco.

Lo anterior se debe a que, al hacer valer estos instrumentos, el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna –Art. 623 del Código de Comercio–, tienen una regulación que obedece a la necesidad de facilitar y garantizar su circulación, por tanto, corresponde especial protección dentro de la legislación de consumo.

La citada disposición, establece los requisitos mínimos que deben contener los pagarés y letras de cambio: *el nombre del deudor, fecha, lugar de emisión y el monto de la deuda.*

Lo anterior está en consonancia con lo regulado en los artículos 623 y 624 del Código de Comercio, el primero, establece las características de los títulos valores como la literalidad y la autonomía; y, el segundo, expone todos los requisitos señalados por la ley para que los títulos valores produzcan sus efectos.

La literalidad de los títulos valores significa que el derecho es tal como aparece en el texto del título; o sea, la existencia del derecho se condiciona y mide por el texto que consta en el documento mismo, como se entiende del artículo 634 del Código de Comercio. En consecuencia, se debe consignar en el título cualquier circunstancia que modifique, reduzca, aumente o extinga el derecho, así como otros requisitos esenciales.

El primer requisito, *el nombre del deudor*, identifica al consumidor y junto a su firma autógrafa, conforme al artículo 641 del Código de Comercio, determina su legitimación pasiva y calidad jurídica en la relación comercial.

A efectos de otorgar seguridad a las transacciones comerciales, el segundo elemento, *la cantidad de la deuda del título valor*, debe determinarse claramente, sea mediante letras o números o por máquinas; y en caso de diferencias entre las cifras, el artículo 628 del Código de Comercio establece la preferencia de la cantidad escrita en palabras a los números, así como la cantidad marcada por la máquina protectora tendrá preferencia sobre las demás.

Por otro lado, *la fecha de emisión del título valor* constituye el punto de inicio del plazo de prescripción y caducidad de la acción cambiaria, puesto que ambas figuras mercantiles funcionan en términos idénticos a las civiles, con la diferencia de un plazo más corto, como lo señala el artículo 649 del Código de Comercio. Por tanto, la fecha otorga seguridad al consumidor, lo que implica que éste conozca el momento preciso en que la proveedora perderá su derecho de hacerlo valer; lo contrario, puede generar una completa inseguridad del tiempo de vigencia del título.

El último elemento, *el lugar de emisión del título*, determina la competencia territorial de la autoridad judicial, al momento de exigir el cumplimiento del título valor; por ende, la existencia del mismo brinda certeza jurídica al consumidor y proveedor para utilizar los medios judiciales correspondientes, según el artículo 625 del Código de Comercio.

3. En cuanto a la infracción tipificada en el artículo 44 letra e) con relación al artículo 17, ambos de la LPC.

Tratándose de la supuesta inclusión de cláusulas abusivas en los contratos de renta de vehículo, resulta necesario referirse brevemente a los contratos de adhesión para luego examinar cada una de las cláusulas denunciadas y determinar si se adecuan a los supuestos que establece el artículo 17 LPC.

a) Sobre los contratos de adhesión

Este Tribunal, en anteriores resoluciones, ha precisado que las contrataciones comerciales se llevan a cabo actualmente por medio de contratos de adhesión o, como modernamente se denominan, mediante condiciones generales de contratación. Sus características más importantes están relacionadas con la posición asimétrica que provocan en términos de la capacidad de una parte —el proveedor— para imponer a la otra —el consumidor— el contenido del contrato, resultando que el cliente solo puede aceptarlo o rechazarlo, en el marco de la conveniencia, necesidad o urgencia que pueda tener de contratar ciertos bienes o servicios e, incluso, de demandar servicios de cierto

proveedor específico que considera el más conveniente por razones de precio, capacidad, servicio o cualquier otra.

En ese sentido, los contratos de adhesión o las condiciones generales de contratación se caracterizan por su formulación unilateral y su imposición, en cuanto que el consumidor generalmente posee una escasa capacidad de influencia sobre su contenido, dado que no son negociadas. Esta situación, justifica su control administrativo o judicial, a fin de determinar si alguna condición contractual constriñe las libertades de los consumidores o crea situaciones innecesariamente desiguales entre las partes, en menoscabo del consumidor.

En conclusión, los contratos de adhesión son resultantes de un consentimiento sin convención, es decir, en éstos no existe una real negociación.

b) De la regulación de las cláusulas abusivas en nuestro ordenamiento jurídico

El artículo 17 LPC establece que se consideran cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones que causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes, tales como:

“a) Exonerar, atenuar o limitar la responsabilidad de los proveedores en relación a los daños causados por el consumo o uso de los bienes o servicios prestados;”

“c) Desnaturalizar las obligaciones derivadas de la contratación a cargo de los proveedores;”

“d) Renunciar anticipadamente a los derechos que la ley reconoce a los consumidores o que, de alguna manera limiten su ejercicio o amplíen los derechos de la otra parte;”

Sobre este punto, ha de indicarse que la interpretación del carácter abusivo de una cláusula contenida en un contrato comercial no puede hacerse de manera generalizada, sino deben considerarse las circunstancias concurrentes al momento de la celebración, la totalidad de las condiciones contractuales y la naturaleza de los bienes y servicios.

Además, cabe señalar que la infracción prevista en el artículo 44 letra e) LPC, se aprecia por el solo hecho de incluir una cláusula abusiva, razón por la cual, el carácter abusivo resulta de su propio texto, sin que sea necesaria su aplicación por parte del proveedor para efectos de que la infracción se configure. En ese contexto, no podría eximirse de responsabilidad administrativa a un proveedor, por inclusión de cláusulas abusivas, en vista de que establezca salvedades donde traslade al consumidor la responsabilidad por el contenido del contrato; es decir, amparándose de alguna manera en la aceptación expresa de los contenidos abusivos del contrato por parte del consumidor. Esto se debe a que el uso de cláusulas abusivas que lesionan intereses generales relacionados con la actividad comercial, está legalmente proscrito y no puede ser avalado por los particulares.

4. Análisis del caso

Una vez determinado lo que implica el contenido de los elementos objetivos y subjetivos de cada una de las infracciones atribuidas a la proveedora denunciada, se valorará la prueba que consta en el expediente de conformidad a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, de forma específica, en la ley de la materia, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento, se han configurado las conductas tipificadas en el artículo 44 letras c) y e) de la LPC.

Así, el artículo 146 de la LPC, establece que en los procesos 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.

De conformidad con el inciso final de la disposición legal antes relacionada, 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 científicamente avanzados.

De igual manera, el Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria en el presente proceso conforme al 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.

De esa forma, este Tribunal valorará la prueba que consta en el presente procedimiento, para constatar si efectivamente se configuraron las conductas tipificadas en el artículo 44 letras c) y e) de la LPC.

La existencia de los contratos ha quedado evidenciada con la documentación incorporada a este expediente administrativo de folios 17 al 186, la cual ha sido admitida por el representante y apoderada de la proveedora denunciada, en sus respectivas intervenciones durante la prosecución de este procedimiento sancionatorio.

4.1. Sobre el incumplimiento a la prohibición que prescribe el artículo 18 letra b) LPC, tipificada en el artículo 44 letra c) LPC

4. La Ley de Protección al Consumidor, en su capítulo III del Título I, regula lo relativo a la protección de los intereses económicos y sociales de los consumidores. Así, el artículo 11 determina que dichos intereses serán protegidos en los términos establecidos en la misma ley, aplicándose

supletoriamente lo previsto por las normas civiles, mercantiles, las que regulan el comercio exterior y el régimen de autorización de cada producto o servicio.

En ese sentido, la normativa de consumo, persigue guardar el equilibrio de derechos cuando el consumidor se somete a condiciones contractuales libremente, o ante prácticas comunes que pueden presentar posibles abusos del proveedor que dañen su economía.

B. Ahora bien, la Ley de Protección al Consumidor prohíbe en el artículo 18 la realización de prácticas abusivas, las cuales se definen como aquellas actuaciones del proveedor que colocan al consumidor en una situación de desventaja, de desigualdad o que anulan sus derechos.

En ese orden, la letra b) de la disposición en comento contempla como práctica abusiva el *"Condicionar la contratación a que el consumidor firme en blanco letras de cambio, pagarés, facturas o cualquier otro documento de obligación, u otro considerado como anexo del contrato; salvo que, tratándose de títulos valores, los requisitos omitidos los presuma expresamente la ley. Para los efectos de este literal, las letras de cambio y pagarés, deberán contener como mínimo el nombre del deudor, el monto de la deuda, la fecha y lugar de emisión"*.

C. En el presente procedimiento administrativo sancionador, este Tribunal ha tenido a la vista los contratos de renta que se relacionan en el formulario para la recopilación de documentos de obligación, anexo a la denuncia presentada por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, en los cuales se encuentran incorporado el apartado (23) que establece:

"Por este documento que es un pagaré reconozco deber y me(nos) comprometo(emos) a pagar incondicionalmente a la orden de Arrendamientos Salvadoreños S.A. de C.V. la cantidad que se indica en el casillero 59 y/o 61 en esta plaza en la fecha señalada en el casillero 29,..."

Al respecto, es preciso señalar que de conformidad al artículo 5 del Código de Comercio, los títulosvalores son cosas mercantiles, necesarias para hacer valer el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna, tal como lo establece el artículo 623 del Código de Comercio En ese orden, el derecho y la obligación contenidos en un títulovalor son autónomos de la relación causal que origina su emisión.

De esa manera, se entiende que la prohibición establecida en el artículo 18 letra b) LPC se refiere a **documentos de obligación anexos utilizados como una facilidad para reclamar el pago que deba efectuar el consumidor por la contratación de un bien o servicio.**

En consecuencia, a pesar de que dicho apartado contiene la expresión *"este documento que es un pagaré"* no significa que realmente éste constituya un verdadero títulovalor, por cuanto no

posee las características atribuidas a tales documentos –incorporación, literalidad, legitimación y autonomía–.

Desde esa perspectiva, se concluye que el apartado (23) del contrato de renta es una condición más del mismo y no un pagaré en los términos que establece el Código de Comercio ni la LPC; por tanto, no se configura la infracción prevista en el artículo 44 letra c) LPC, por lo que ha de absolverse a la proveedora denunciada en cuanto a esta infracción.

4.2. Sobre la infracción tipificada en el artículo 44 letra e) LPC por contravenir lo dispuesto en el artículo 17 LPC.

Respecto de la supuesta inclusión de cláusulas abusivas en el contrato de renta sometido a conocimiento de este Tribunal, es preciso examinar cada una de las cuestionadas, a efecto de determinar si se configura los supuestos previstos en el artículo 17 LPC, y consecuentemente la infracción tipificada en el artículo 44 letra e) LPC atribuida a .

Cláusula "IX - La arrendadora no será responsable por la pérdida o daño a cualquier objeto que el cliente o cualquier otra persona deje, almacene o transporte en el vehículo o dentro de él, ya sea antes o después de su devolución a la arrendadora, o mientras esté en posesión del arrendatario, sea que dicha pérdida o daño fuera o no causado por negligencia de la arrendadora, sus agentes, servidores o empleados, o tuviere relación con ella. El arrendatario por este medio asume todo riesgo por tal pérdida o daño y **renuncia a todo reclamo contra la arrendadora con motivo de ello y el arrendatario por este medio conviene en liberar a la arrendadora de toda responsabilidad por todo reclamo basado en tal pérdida.**"

El artículo 17 LPC dispone que se consideran abusivas "*todas aquellas estipulaciones que, en contra de las exigencias de la buena fe, causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes...*".

Por otra parte, el artículo 17 letra d) de la citada normativa establece que se considerará como cláusulas abusivas: "*Renunciar anticipadamente a los derechos que la ley reconoce a los consumidores o que, de alguna manera limiten su ejercicio o amplíen los derechos de la otra parte*".

En concordancia con lo expuesto, puede afirmarse que la cláusula en mención implica una renuncia a los derechos reconocidos por ley a los consumidores, al eximir de responsabilidad a la sociedad / de las obligaciones derivadas del contrato de renta, pues ésta no respondería por daño o pérdida de alguna pertenencia del arrendatario, aunque éstos fueran ocasionados por negligencia de la arrendadora, sus agentes, servidores o empleados, o tuviere

relación con ella, mientras el vehículo se encuentre en posesión del arrendatario o después que haberlo devuelto a la proveedora, provocando así un *desequilibrio en la relación entre consumidor-proveedor*.

Aunado a lo anterior, resulta inaceptable que la proveedora se sustraiga de su responsabilidad por acciones u omisiones cometidas directamente por ella, así como de sus dependientes o terceros con quien tuviere relación la arrendadora, incluso, cuando éstos lesionen derechos del consumidor, lo que revela un desequilibrio en la relación contractual en perjuicio del arrendatario.

En ese contexto, es evidente que la cláusula en comento constituye una auténtica eximente de responsabilidad para la proveedora ante la pérdida o daño de cualquier objeto que el arrendatario deje en el vehículo arrendado, antes o después de la vigencia del contrato, incluso, por negligencia de la arrendadora, sus agentes, servidores o empleados, o que tuviere relación con ésta.

En conclusión, a pesar de que la cláusula en comento se ampare en la aceptación expresa por parte del consumidor, toda exención de responsabilidad a favor de la arrendadora y desnaturalización de sus obligaciones, está legalmente proscrito y no puede ser avalado por los particulares, por lo que ha de calificarse como abusiva.

Cláusula XVII - "Ninguna protección de la compañía arrendante o de un tercero cubre daños mecánicos ocasionados por mal uso, abuso, ignorancia, descuido o negligencia, por lo que será el arrendatario responsable de cubrir todos los gastos de reparación, lucro cesante y gastos administrativos. Por lo que expresamente autorizo a cargar a mi tarjeta de crédito los cargos que surgieren como resultado de las acciones anteriores."

Dicha cláusula, permite a la proveedora limitar la cobertura de protección por daños mecánicos ocasionados al vehículo, y atribuir al arrendatario la responsabilidad de asumir los gastos de reparación, lucro cesante y gastos administrativos, debido al mal uso, abuso, ignorancia, descuido o negligencia del arrendatario.

Queda, además, a criterio de la arrendante determinar, en cada caso concreto, los conceptos de mal uso, abuso, ignorancia, descuido o negligencia, es decir, *dependerá de la calificación subjetiva que la proveedora efectúe de los conceptos antes apuntados*, para atribuir al arrendatario la responsabilidad por cualquier daño mecánico ocasionado al vehículo, independientemente la circunstancia que lo haya originado, siempre y cuando la arrendadora lo considere como mal uso, abuso, ignorancia, descuido o negligencia.

Más grave aún, por causar al consumidor un evidente perjuicio económico, que los cargos en concepto de reparación, lucro cesante y gastos administrativos, por los daños mecánicos ocasionados al vehículo —como resultado del mal uso, abuso, ignorancia, descuido o negligencia— son efectuados a la tarjeta de crédito del arrendatario, lo cual coloca al consumidor en total indefensión y desventaja, por cuanto no hay oportunidad de que éste alegue y compruebe que los daños mecánicos del vehículo no se debieron a mal uso, abuso, ignorancia, descuido o negligencia atribuible al cliente, pues *cabe la posibilidad de que tales daños se deban a causas diferentes de las estipuladas en el contrato.*

En ese orden de ideas, puede afirmarse que la cláusula en análisis también se califica de abusiva, por encajar en los supuestos previstos en el artículo 17 LPC.

XIX - "Acepto la responsabilidad de la custodia de la tarjeta de circulación original del vehículo rentado que me ha sido entregado. En caso de extravío acepto que sea cargado a mi tarjeta de crédito el valor de \$350.00 USD más el valor equivalente a 7 días de renta en concepto de lucro cesante."

De la simple lectura de la cláusula anterior, se advierte que el costo —trescientos cincuenta dólares— por el extravío de la tarjeta de circulación resulta excesivo, cuando el costo real de reposición es aproximadamente quince veces inferior al establecido en la normativa de tránsito terrestre y registro público de vehículos.

Además, el valor adicional en concepto de lucro cesante causa desequilibrio en los derechos del consumidor, al ser establecido unilateralmente por la arrendadora, pues equivale al valor de la renta de determinado vehículo durante siete días, lo que resulta totalmente desproporcional.

Tales cargos, serán efectuados en la tarjeta de crédito del arrendatario, sin posibilidad de obtener el reintegro del dinero, o le sea difícil recuperarlo o no pagarlo en caso de que la tarjeta de circulación apareciera posteriormente y fuera entregada a la arrendante, por cuanto genera indiscutiblemente un perjuicio económico al consumidor. En consecuencia, también se considera cláusula abusiva en los términos establecidos en el artículo 17 LPC.

XXI "Para toda controversia que se suscite con motivo de la interpretación y cumplimiento de ese contrato las partes se someten a la jurisdicción de los tribunales de la ciudad en que se arrendó (Sic) el vehículo, renunciando por lo tanto, a cualquier otro fuero y señalando como sus domicilios convencionales los indicados al anverso de este contrato."

Al respecto, es preciso acotar que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 33 inciso 1º del Código Procesal Civil y Mercantil, el primer título que debe observarse para determinar la competencia es el relativo al domicilio del demandado. De acuerdo al inciso 2º de la citada disposición, se otorga competencia al juez a cuya jurisdicción se hayan sometido las partes, por instrumento fehaciente y, según el inciso 3º de la misma, cuando el demandado no tuviere domicilio ni residencia en El Salvador podrá ser demandado en el lugar en que se encuentre dentro del territorio nacional *o en el de su última residencia en éste* y, en caso de no poder establecerse ninguna de las circunstancias anteriores, la disposición legal en comento determina que serán competentes los juzgados en materia civil y mercantil de San Salvador.

Lo último implica que puede establecerse competencia por un pacto celebrado y consensuado legalmente; es decir, cuando concurre la voluntad de ambas partes.

Sobre el particular, la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, se ha pronunciado en relación al domicilio especial (Sentencia de las once horas del veintiuno de mayo de dos mil ocho, proceso Ref.173-C-2008). En dicha jurisprudencia se reconoce que el domicilio especial para que sea obligatorio, es preciso que esté determinado mediante un contrato bilateral, en el que ambas partes, de común acuerdo, convengan fijar domicilio civil especial para los actos judiciales o extrajudiciales a que diere lugar el mismo contrato.

A manera de ejemplo, se puede señalar que algunos ordenamientos, prevén, de manera expresa, el carácter abusivo de este tipo de cláusulas. Así, la DIRECTIVA 93/13 DEL CONSEJO DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, dispone que: "26- Se consideran cláusulas abusivas la previsión de pactos de sumisión expresa a Juez(Sic) o Tribunal(Sic) distinto del que corresponda al domicilio del consumidor, al lugar del cumplimiento de la obligación o aquél(Sic) en que se encuentre el bien si fuera inmueble, así como los de renuncia o transacción respecto al derecho del consumidor a la elección de fedatario".

Por su parte, el artículo 17 LPC no establece un catálogo cerrado de cláusulas abusivas, sino, de manera general, establece que podrán calificarse como tales las condiciones, requisitos o consecuencias que el proveedor puede establecer en un contrato que coloquen al consumidor en una situación de desventaja, desigualdad o anulen sus derechos.

En el caso concreto, la proveedora aduce que el sometimiento a una "jurisdicción especial" que se establece en los contratos de renta, se debe a que la gran mayoría de sus clientes son extranjeros; sin embargo, al examinar cada uno de los documentos aportados, puede observarse que

todos tiene un domicilio en el que permanecerán durante su estadía en El Salvador, y que en todo caso, éste sería el de su última residencia en el país, el cual puede tomarse como criterio para la determinación de la competencia del juez en caso que sea necesario demandar al arrendatario.

Aunado a lo anterior, ha de señalarse que la fijación del domicilio especial en la cláusula cuestionada, es realmente fruto de una decisión unilateral, puesto que se trata de contratos de adhesión, en los que no existe una real negociación entre las partes, lo que derivaría en el hecho de que la jurisdicción pactada sea inaccesible para el consumidor, en virtud de la distancia y los costos derivados de litigar en una zona distinta a su domicilio, lo cual podría incidir en el efectivo acceso a la justicia, como un derecho del consumidor.

En tal sentido, este Tribunal considera que la cláusula que fija unilateralmente el domicilio especial, potencialmente restringe los derechos del consumidor a un efectivo acceso a la justicia, respecto a los consumidores que tienen su domicilio distinto al que se arrende el vehículo objeto del contrato. Por consiguiente, dicha cláusula, en los términos de la LPC se considera abusiva.

IV. En virtud de lo antes expuesto, se advierte que las cláusulas analizadas desnaturalizan las obligaciones de la proveedora, y colocan a los consumidores en una evidente desventaja e indefensión, calificándose como abusivas. Además, ha quedado suficientemente acreditada la existencia de pagarés en blanco firmados por los arrendatarios. Ello permite colegir a este Tribunal, que se han configurado las infracciones previstas en el artículo 44 letras c) y e) con relación a los artículos 17 y 18 letra b), todos de la LPC y consecuentemente procede imponer la sanción respectiva.

1. Para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la LPC, pueden tomarse en cuenta los siguientes criterios: el tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio ocasionado, el grado de intencionalidad –dolo o culpa– con la que procedió el infractor, la reincidencia o incumplimiento reiterado, entre otros.

2. En tal sentido, se ha verificado que la proveedora es una sociedad formalmente constituida, con un grado de profesionalidad que le exigía la debida diligencia en la redacción de las cláusulas de sus contratos de adhesión, evitando estipulaciones que colocaran en desequilibrio al consumidor, como la que se ha analizado en este caso.

3. Si bien no se ha comprobado un daño concreto en una persona en particular, se ha valorado el perjuicio de los consumidores de forma potencial, por la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos de renta.

En consecuencia, las multas pecuniarias que han de atribuirse a la proveedora denunciada en concepto de sanciones, deberán atender tales parámetros.

V. POR TANTO, conforme a los artículos 14, 101 inciso segundo y 110 de la Constitución de la República; 44 letras c) y e), 17, 18, 48, 49, 146, 147 y 149 inciso segundo de la Ley de Protección al Consumidor; y, artículos 216, 217 y 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal **RESUELVE**:

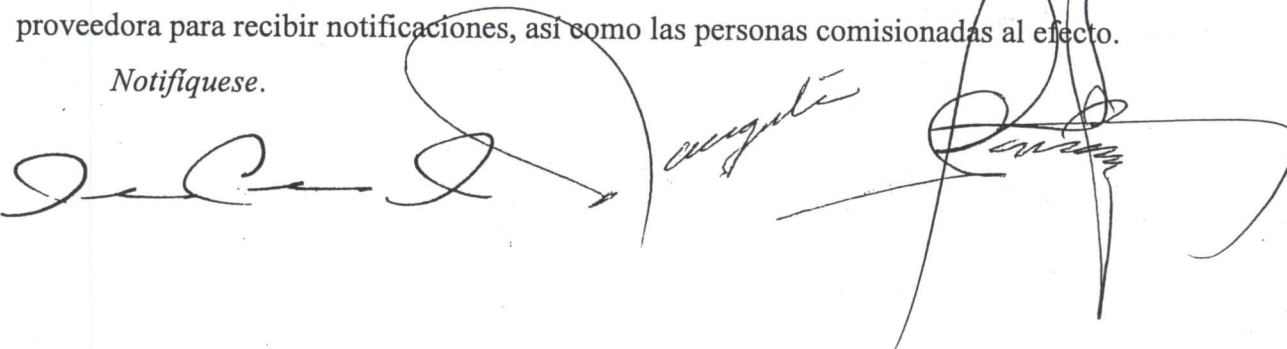
a) *Absuélvese* a la sociedad _____, en cuanto a la infracción tipificada en el artículo 44 letra e), con relación al artículo 18 letra b), ambos de la Ley de Protección al Consumidor.

b) *Sanciónase* a la sociedad _____, con la suma de **QUINCE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS DÓLARES CON CINCUENTA CENTAVOS (\$15,232.50)**, equivalentes a setenta y cinco salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, en concepto de multa por la infracción prevista en el artículo 44 letra e) con relación al artículo 17 de la Ley de Protección al Consumidor.

Dicha multa deberá hacerse efectiva en el Fondo General de la Nación, dentro de los diez días siguientes al de la notificación de esta resolución, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, se certificará a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.

c) Tome nota la Secretaría de este Tribunal, de la dirección señalada por la apoderada de la proveedora para recibir notificaciones, así como las personas comisionadas al efecto.

Notifiquese.



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

