

LAUDE: 103/2018

Vista la controvèrsia plantejada en l'assumpte esmentat, d'un procés de canvi d'operador, amb sol·licitud de portabilitat que no va ser realitzada per error del distribuïdor autoritzat.

Es sol·licita l'abonament de 433,93 €. La part reclamada sol·licita que es desestimi la pretensió i efectua reconvençió.

La controvèrsia que ha de dirimir l'Òrgan Arbitral es planteja partint dels següents:

FETS I AL·LEGACIONS

La part reclamant manifesta que l'operador reclamat va cometre un error en el moment de formalitzar la portabilitat sol·licitada, afegint que es va adreçar a l'establiment que l'operadora disposa al Centre Comercial [REDACTED], on va sol·licitar la portabilitat des de la companyia [REDACTED] a l'operadora reclamada, acollint-se a la tarifa denominada "[REDACTED]", reiterant que per un error comercial reconegut pels col·laboradors de l'esmentada botiga via correu electrònic, es va procedir a donar d'alta el servei de línia, sense donar de baixa el servei de fibra ni tampoc de la línia fixa que tenia donat d'alta amb la seva anterior companyia; raó per la qual va continuar rebent la factura íntegra enviada des de l'esmentada companyia, a banda de la corresponent als serveis prestats per l'operadora reclamada.

Es reafirma en el fet que, en el moment de formalitzar el seu contracte a l'establiment que l'operadora té situat al Centre Comercial [REDACTED] el col·laborador que la va atendre li va confirmar verbalment que estava contractant una "portabilitat" al paquet referit anteriorment, i que incloïa telèfon mòbil, línia fixa i fibra, afegint que es va produir una transgressió de la bona fe contractual, atès que no se li va efectuar entrega d'un contracte per escrit abans de procedir a la seva signatura, sinó que la van fer signar en un aparell digital, sense que pogués efectuar lectura de l'esmentat contracte que, de "bona fe", va suposar que li oferia les mateixes condicions que li havien estat ofertades.

Com a prova de la veracitat de les seves afirmacions, assenyala el correu electrònic aportat el seu escrit inicial, en què l'encarregat del establiment autoritzat de la part reclamada es dirigia al seu cap de zona i es responsabilitzava de "l'error comercial" que es va cometre al portar a terme l'activació d'una nova línia, en comptes d'efectuar una "portabilitat" de la mateixa a un

paquet ofert per l'operadora reclamada, i que incloïa els serveis de fixe, mòbil i fibra. D'aquesta manera, tenia la possibilitat de mantenir la numeració de la seva línia fixa, qüestió que en cas de perdre's li hagués ocasionat un greu perjudici tant per motius tant personals com professionals.

Seguidament assenyala que no es va assabentar que no s'havia fet efectiva la portabilitat de línia fins que no va rebre l'avís que havia quedat en números vermells en el seu compte bancari.

Segons afirma, va decidir no donar-se de baixa de la seva anterior companyia (██████████) pel seu compte, ja que això li ocasionaria la pèrdua de la numeració de la seva línia fixa i la manca de devolució de les quotes pagades per duplicat.

Finalment, en comprovar que transcorreguts uns mesos no se li ofería una solució factible i tampoc s'efectuava retorn dels rebuts pagats, va decidir realitzar una portabilitat de tots els serveis a un tercer operador (██████████), de manera que va haver de sol·licitar a la firma ██████████ una portabilitat específica de la seva línia fixa per tal de no perdre el seu número original.

Aporta: Còpia del “Contrato de ██████████”, formalitzat amb l'operadora reclamada en data 22/08/17, en la modalitat “██████████”; còpia del “Contrato de ██████████”, formalitzat amb l'operadora reclamada en data 22/08/17, en la modalitat “██████████”; còpia de la comunicació enviada a través de correu electrònic pels col·laboradors de la “Tienda ██████████” al correu de la part reclamada en data 27/09/17, en el qual es reconeixia l'error comercial portat a terme, i còpia dels rebuts bancaris corresponents a la companyia donant de la línia a realitzar la portabilitat sol·licitada.

Sol·licita que la part reclamada procedeixi a la devolució de les factures que va haver de continuar pagant a la companyia donant, atesa mala gestió i mala fe manifestes de la part reclamada.

La part reclamada manifesta que la part reclamant va acceptar la contractació del servei per a la línia fixa i servei per a línia mòbil, associats a un servei denominat “██████████” i d'un altre servei mòbil, associat al pla de preus ██████████. A més, en data 24/08/17 va acceptar la contractació d'una altre servei mòbil, associat a la tarifa ██████████.

afegint que en data 23/08/17 es va realitzar l'activació en els seus sistemes dels serveis per a tres línies mòbils, i en data 24/08/17 per una altra línia mòbil.

També manifesta que, un cop efectuada la revisió de les factures emeses en el Compte Client núm. [REDACTED], del qual és titular la part reclamant, considera les mateixes correctes, en base al cobrament de la quota mensual i el consum dels serveis abans citats, afegint que no obstant això, remarquen que s'han efectuat dos abonaments, d'importos de 10,01 € i 26,21 € (IVA inclòs), reemborsats en el compte bancari de la part reclamant, en data 19/09/17 i 24/10/17, respectivament, i que, no els resulta possible efectuar abonaments de les factures d'altres companyies.

Finalment, acaba per indicar que la reclamant únicament manté actiu amb la seva companyia un servei mòbil, associat al pla [REDACTED]", afegint que la reclamant presenta una quantitat pendent de pagament per import de 4 € (IVA inclòs), efectuant reconvençió expressa.

Aporta còpia de les factures corresponents.

Es va fixar la vista oral per al dia 27 de setembre de 2018, a les 09:30 hores, i es van citar ambdues parts per a la vista, havent tramès a les parts còpia de les reclamacions i al·legacions presentades, amb l'advertiment que a l'acte d'audiència, es podrien presentar les al·legacions i proves que estimessin convenientes en defensa dels seus interessos, remarcant que l'audiència es celebrarà encara que alguna de les dues parts no hi comparegui.

A l'acte de la vista oral hi han comparegut, degudament convocades, la part reclamant, i amb l'absència de la part reclamada, que ha excusat l'assistència, però ha presentat al·legacions per escrit.

Comença l'acte de la vista amb la intervenció del president, presenta els integrants de l'òrgan arbitral en aquestes actuacions, fa referència als punts essencials de la controvèrsia i ha transcorregut com a continuació es transcriu:

"La part reclamant manifesta que es ratifica en les seves al·legacions, que es contenen a les actuacions, efectuant explicació detallada de les diferents actuacions realitzades. Que ha efectuat la portabilitat inicial de [REDACTED] a l'operador reclamat, i amb posterioritat una nova portabilitat a un tercer operador, [REDACTED], del que

actualment és client. Afegint que no té molt present els terminis entre aquestes diferents portabilitats. Que va contractar un pack que implicava una portabilitat de mòbil, fixe i televisió i que va rebre un SMS del banc conforme estava en números vermells perquè no s'havia realitzat la portabilitat inicial de [REDACTED] i es seguia cobrant els rebuts.

Continua manifestant que no volia perdre el seu número de telèfon fix, però la part reclamada va donar d'alta un número nou. Reclama la devolució dels imports abonats. I afegeix que té una tarifa d'un número de línia de vacances, que va trucar per donar-se de baixa, manifestant-li la part reclamada que era molt complicat fer-ho i que, com que tenia un expedient obert, que no es preocupés, que això al cap d'uns mesos, si no l'utilitzava, es donava de baixa. Afegint, però, que es veu que tampoc se li ha donat de baixa.

També manifesta que els serveis de Vodafone la varen aconsellar correctament, efectuant finalment la portabilitat al seu operador actual, des de [REDACTED], mantenint la línia fixa que no volia perdre, afegint que també va realitzar la portabilitat dels mòbils, va donar de baixa les altres línies i va retornar tots els routers. Aporta còpia dels rebuts que reclama i s'incorporen a les presents actuacions.

Es dona per conclosa la vista”.

Cal esmentar la no compareixença de la part reclamada al tràmit de l'acte de la vista oral, deixant passar la seva oportunitat de poder al·legar allò que considerés oportú en defensa dels seus interessos; si bé ha presentat les seves al·legacions per escrit.

Aquest Òrgan Arbitral, considerant els fets detallats, les al·legacions formulades i les proves aportades per les parts, així com les manifestacions efectuades a la vista oral, emet els següents

FONAMENTS

I. Els poders públics han de garantir la defensa dels consumidors i dels usuaris i han de protegir-ne amb procediments eficaços la seguretat, la salut i els legítims interessos econòmics.

II. L'aplicació de l'equitat en la resolució arbitral, no suposa contravenir el Dret positiu, sinó més aviat atendre a criteris de justícia material, resultant especialment rellevant la justícia del resultat obtingut i la seva coherència amb els principis substantius que han d'inspirar la solució del cas.

III. Els usuaris dels serveis de telecomunicacions veuen protegits els seus drets mitjançant la Carta de Drets aprovada pel Reial Decret 899/2009, de 22 de maig. Les normes sectorials específiques, especialment les que tenen relació directa amb productes o serveis d'ús o consum bàsic i necessari, d'ús comú i generalitzat, (serveis de subministrament d'aigua, gas, electricitat, i comunicacions, correus, telèfons i altres serveis de telecomunicacions); cal que siguin interpretades i integrades de conformitat a la legislació general de defensa dels consumidors i usuaris, i avenir-se als principis que s'hi contenen, tant els d'àmbit general estatal, com a la normativa autonòmica; complementarietat d'aquets àmbits normatius, que doten de majors garanties als usuaris i consumidors en els processos d'altres, baixes i canvis d'operador, recollint els punts bàsics que han de figurar en els contractes, en garantia de la informació que han de rebre els usuaris, tant en els processos d'alta, com en les contraprestacions que han de rebre a canvi.

IV. Les obligacions que neixen dels contractes tenen força de llei entre les parts contractants i han de complir-se de conformitat als seus pactes, si bé, les obligacions poden modificar-se, entre d'altres motius, modificant el seu objecte o les seves condicions principals.

V. L'arbitratge és un procediment dotat d'una major flexibilitat que un procés judicial, la qual cosa, no exigeix que, de conformitat al principi de la càrrega de la prova, cada part hagi d'assumir la càrrega de la prova dels fets en els que pretén fonamentar les seves alegacions i pretensions; de manera que permeti a l'òrgan arbitral sospesar el seu valor probatori, en funció de les circumstàncies de les actuacions i les argumentacions de les parts. Cada part ha de procurar aportar la major quantitat d'elements de judici necessaris i concloents; si bé, serà facultat primordial de l'òrgan arbitral haver de determinar l'admissibilitat, pertinença i la ponderació en la valoració de les proves.

En les presents actuacions, consta acreditat que la part reclamant va rebre una oferta comercial, sol·licitant la portabilitat del seu número fix, que va ser acceptada, i que per error dels distribuïdor autoritzat, no es va formalitzar de forma correcta (correu electrònic de [REDACTED] C.C. [REDACTED] – [REDACTED]. de data 27/09/2017), originant-se uns càrrecs

indeguts la part reclamant i per duplicitat, que consten com acreditats i abonats, fet que cal posar en relació amb allò establert per a les obligacions recíproques, on cada una de les parts, és al temps, creditora i deutora d'ambdues obligacions; essent el deure de prestació d'una de les parts la causa de l'obligació de l'altra part, havent d'estar d'acord amb allò fixat per llei, al contracte, i als usos socials o comercials.

La decisió del consumidor s'ha de basar en una informació veraç; variable significativa en l'elecció del consumidor, atès que no es pot presumir una elecció racional sense informació contrastada, que no s'ha de confondre amb engany, i en aquest sentit, cal estimar la reclamació formulada, atès que cal interpretar i integrar el contingut de la oferta comercial, de conformitat amb allò establert pel Reial decret 899/2009, de 22 de maig, dels Drets dels usuaris dels serveis de telecomunicacions, i el principi de la càrrega de la prova sobre els requisits d'informació, que cal posar en relació als drets de concreció, claredat i senzillesa, que permetin un just equilibri de les contraprestacions; afegit al fet acreditat de l'abonament efectuat a l'anterior operador en concepte de serveis duplicats i innecessaris, per incompliment del compromís de realitzar la portabilitat sol·licitada, efectuant-se per error una alta de nova línia.

De la prova documental aportada per la part reclamant queda acreditat els imports i les mensualitats abonades, per uns serveis duplicats, idèntics i simultanis, que no poden tenir un doble aprofitament, per innecessari, dels que cal considerar que l'operador receptor (la part reclamada) no ha realitzat tots els tràmits davant l'operador donant fins a fer efectiu el canvi d'operador amb la conservació del número fix.

En el mateix sentit, no consta acreditat, tal i com li correspon a la part reclamada, i de conformitat al principi de facilitat probatòria i les regles sobre la distribució de la càrrega de la prova, cap supòsit que li permeti a la part reclamada justificar la manca de celeritat en la tramitació de la petició de portabilitat sol·licitada i la seva efectivitat en els terminis legals i contractuals previstos.

En els processos de canvi d'operador, es l'operador receptor el que ha de realitzar tots els tràmits davant l'operador donant fins a fer efectiu el canvi de l'operador amb la conservació del número; processos en els que l'operador receptor està obligat a informar amb precisió i exactitud sobre aquest extrem.

L'Òrgan Arbitral, en virtut dels fets i fonaments exposats, de les al·legacions presentades que consten a les actuacions, així com de les manifestacions efectuades a l'acte de l'audiència, adopta, en equitat, al seu bon judici, la següent

RESOLUCIÓ ARBITRAL

ESTIMAR la reclamació formulada, atès que consta acreditat que es va sol·licitar el procés de canvi d'operador de forma consentida, efectuant-se un error en la relació contractual establerta imputable al distribuïdor autoritzat de la part reclamada, utilitzat un procediment que no era el previst legalment, sense que la part reclamada hagi provat cap supòsit que li permeti justificar la manca de celeritat en l'esmena de l'error comès, i iniciar els tràmits pertinents per tramitar correctament la sol·licitud de portabilitat i la seva efectivitat.

Es tenen per efectuats els abonaments de la part reclamada.

DESESTIMAR la reconvenició formulada.

La part reclamada abonarà a la part reclamant la quantitat total i per tots els conceptes de 433,93 €, que es corresponen als abonaments realitzats per la conservació de la línia fixa, fins a la seva efectiva portabilitat, quantitat de la que ja han estat deduïts els abonaments realitzats.

La part reclamant aportarà un número de comte bancari en el termini de 5 dies des de la notificació d'aquest Laude.

La part reclamada haurà de procedir a l'ingrés de la citada quantitat en el termini dels cinc dies hàbils següents a la notificació del compte bancari aportat per la part reclamant.

L'operador reclamat donarà de baixa dels fitxers d'incompliment d'obligacions dineràries, en el cas que la part reclamant hi estigués incorporada i la seva incorporació fos derivada d'aquesta reclamació.