

**Exp. 0337/21**

Vista la controvèrsia plantejada en l'assumpte esmentat, la part reclamant manifesta la seva voluntat d'interposar la present reclamació envers l'operadora reclamada, pel que considera cobrament indegut, en concepte de penalització per incompliment de les condicions de permanència. La part reclamant sol·licita la devolució dels cobraments indeguts. La part reclamada manifesta que la part reclamant va formalitzar un compromís de permanència, l'incompliment del qual està vinculat a l'aplicació d'un càrrec econòmic, afegint que havent sol·licitat la part reclamant la portabilitat a un altre operador, dins d'aquest període, es va procedir amb caràcter automàtic a l'aplicació del càrrec en concepte de penalització per incompliment de l'esmentat compromís de permanència. La part reclamada sol·licita que es desestimi la reclamació.

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

**FETS I AL·LEGACIONS**

La part reclamant manifesta la seva voluntat d'interposar la present reclamació envers l'operadora reclamada, pel que considera cobrament indegut, en concepte de penalització per incompliment de les condicions de permanència.

També manifesta que ha sol·licitat reiteradament còpia del contracte, que va firmar de manera presencial davant d'un distribuïdor autoritzat de la part reclamada, als efectes de poder provar que no va signar cap compromís de permanència, sense que la part reclamada atengui aquesta sol·licitud ni li faciliti la còpia del contracte.

La part reclamant manifesta la seva disconformitat amb les al·legacions de la part reclamada, afegint que ella no ha signat el contracte aportat, afegint que el nom del contracte no va dirigit a la seva persona, així com que portava molts anys com a clienta de la part reclamada, i que manté la seva paraula de què no va estar informada en cap moment de cap tipus de canvi de contracte a un de nou ni cap tipus de permanència.

La part reclamant aporta còpia de càrrec bancari, còpia de la carta de la part reclamada de data [REDACTED], còpia de contracte, sense estar signat per la part reclamant, còpia de factures i còpia de correus electrònics.

La part reclamant sol·licita la devolució dels cobraments indeguts.

La part reclamada manifesta que una vegada realitzades les comprovacions oportunes, es pot verificar a l'oferta comercial que aporten, realitzada el dia [REDACTED], que la part reclamant tenia una permanència de 12 mesos.

També manifesta que la baixa de serveis de la part reclamant s'ha gestionat amb data [REDACTED] considerant que per aquest motiu no correspon l'anul·lació del càrrec del que se'n sol·licita la devolució, considerant correcte aquest càrrec en concepte de penalització.

La part reclamada manifesta que, en determinades ocasions, els clients formalitzen un contracte d'accés a tarifes a un preu especial, firmant per això un compromís de permanència determinat, i l'incompliment del qual està vinculat a l'aplicació d'un càrrec econòmic, afegint que la part reclamant va adquirir el dia [REDACTED] aquest pla, durant 12 mesos, associat a una línia mòbil, acceptant un compromís de permanència en el servei de 12 mesos, que va ser donat de baixa amb data [REDACTED], en haver sol·licitat el titular l'esmentada gestió mitjançant portabilitat a un altre operador, i es va procedir amb caràcter automàtic a l'aplicació del càrrec en concepte de penalització per incompliment de l'esmentat compromís de permanència.

La part reclamada aporta còpia de resum de compra, còpia de contracte, sense estar signat per la part reclamant i còpia de factures.

La part reclamada sol·licita que es desestimi la reclamació.

## AUDIÈNCIA

Es va designar l'àrbitre i es va notificar a les parts el caràcter no presencial de l'audiència, que es va fixar per al dia [REDACTED], havent tramès a les parts còpia de les reclamacions i al·legacions presentades, amb l'avertiment que fins a l'inici de l'acte d'audiència, es podrien presentar les al·legacions i proves que estimessin convenientes en defensa dels seus interessos, així com la concreció de les seves respectives pretensions.

Comença l'acte de la vista amb la intervenció del president, fa referència als punts essencials de la controvèrsia, i dona per finalitzada la vista.

De conformitat amb allò establert a la Disposició Addicional Tercera del Reial Decret 463/2020, de 14 de març, de Declaració de l'estat d'alarma, els terminis han quedat suspesos, fins la data establerta al Reial Decret 537/2020, de 22 de maig, que ha derogat en la seva DDAA 3ª, la suspensió dels terminis administratius establerts al Reial Decret 463/2020, produint-se l'aixecament del terminis administratius, en data 1 de juny de 2020.

En el mateix sentit, cal estar a allò disposat en el Reial Decret 926/2020, de 25 d'octubre, pel qual es declara l'estat d'alarma per contenir la propagació d'infeccions causades pels SARS-CoV-2, el Decret 127/2020, de 25 d'octubre, per a l'adopció de les mesures necessàries en el territori de Catalunya durant la declaració de l'estat d'alarma davant la situació d'emergència sanitària provocada per la COVID-19 i la Resolució SLT/67/2021, de 16 de gener de 2021, per la qual es prorroguen les mesures en matèria de salut pública per a la contenció del brot epidèmic de la pandèmia de COVID-19 al territori de Catalunya.

Aquest Òrgan Arbitral, considerant els fets detallats, les al·legacions formulades i les proves aportades per les parts, 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. Les normes jurídiques han d'interpretar-se segons el sentit propi de les seves paraules, en relació amb el context, antecedents històrics i legislatius, i la realitat social dels temps en què han de ser aplicades, atenent fonamentalment a l'esperit i finalitat d'aquelles, havent-se de ponderar l'equitat en l'aplicació de les normes, llevat que la llei permeti expressament que les resolucions puguin descansar de manera exclusiva en l'equitat.

III. Els drets s'hauran d'exercir amb conformitat a les exigències de la bona fe, principi general de dret, que ha d'informar tot contracte i obliga a un comportament humà objectivament just, lleial, honrat i lògic, en el sentit d'estar en concordança amb les conseqüències de tot pacte lliurement assumit, qüestió de fet que exigeix cada vegada major atenció delimitativa i de valoració, com a conseqüència de l'aparició de noves activitats, formes i manifestacions socials.

IV. 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.

V. L'arbitratge és un procediment dotat d'una major flexibilitat que un procés judicial, la qual cosa no eximeix 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 al·legacions 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 processal haurà 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 arbitrals, la part reclamada aporta exclusivament i com a prova documental, escrits de manifestacions, sense cap altre document justificatiu de la regularitat contractual, i altres elements probatoris, obviant el fet que correspon a l'operador reclamat, de conformitat a la normativa sectorial aplicable, acreditar que el contracte aportat i no signat per la part reclamant és el que es correspon a l'oferta comercial realitzada, atès que la part reclamant manifesta que ella no ha signat el contracte aportat, així com que aquest contracte no va dirigit a la seva persona, així com que portava molts anys com a clienta de la part reclamada, i que manté la seva paraula de què no va estar informada en cap moment de cap tipus de canvi de contracte a un de nou, ni cap tipus de permanència; fet que cal posar en relació a les al·legacions de la part reclamada en data [REDACTED], i les manifestacions que s'hi contenen; afegint al fet, que la part reclamada no fa cap menció a la continuïtat de les diferents ofertes comercials realitzades a la part reclamant, i sense aportació de les gravacions realitzades; considerant aquest Òrgan arbitral que cal estimar la reclamació, en el sentit de declarar com a cobraments indeguts la quantitat de 156,43€; així com que no ha donat compliment a allò establert al capítol III, del Títol II de la Carta de drets de l'usuari dels serveis de comunicacions electròniques.

Aquesta actuació de la part reclamada, és contrària a les mínimes normes de diligència i professionalitat, infringint el principis bàsics dels usos de les relacions contractuals i de la bona fe de les relacions contractuals, principis que han de considerar-se sempre des de l'òptica de la reciprocitat de les conductes de les diferents parts que integren en comú una relació jurídica, i la seva exigibilitat es projecta sobre les lleialtats d'uns en relació als altres, considerant-se que aquesta actuació de la part reclamada no està d'acord amb els valors ètics de lleialtat i honradesa –article 2 del Codi de comerç.

L'Òrgan arbitral, en virtut dels fets i fonaments exposats, i de les al·legacions presentades que consten a les actuacions, adopta, en equitat, al seu bon judici, la següent:

## RESOLUCIO ARBITRAL

**ESTIMAR** la reclamació reconeixent el dret de la part reclamant a percebre de la part reclamada un import total i per tots els conceptes 156,43€.

La part reclamant haurà de comunicar, en el termini dels 5 dies hàbils següents a la recepció de la notificació d'aquest laude, el número de compte corrent o llibreta d'estalvis a l'òrgan arbitral perquè la part reclamada procedeixi a la devolució de l'esmentat import.

La part reclamada haurà de procedir a l'ingrés de la citada quantitat de 156,43€, en el termini dels 15 dies hàbils següents a la comunicació del número de compte o llibreta per part de l'òrgan arbitral.