

**Exp. 20220058**

Vista la controvèrsia plantejada en l'assumpte esmentat, la part reclamant manifesta que la reclamada li va oferir un servei a un preu que, posteriorment no ha complert i en demanar la portabilitat per no atendre la seva reclamació li facturen 130,27€ en concepte de permanència i sol·licita l'anul·lació d'aquest càrrec. La part reclamada al·lega que en no complir la permanència, el reclamant ha de tornar la part proporcional del descompte practicat i aporta gravació

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

**FETS I AL·LEGACIONS**

La part reclamant, en escrit de data [REDACTED] manifesta que el [REDACTED] un comercial de la reclamada es va fer una oferta consistent en un canvi de router que ja estava obsolet i la contractació d'una línia addicional de dades il·limitades al preu de 17,50€ al mes i, com ja havien fet anteriorment, amb la possibilitat de passar a prepagament. La contractació es podria fer en qualsevol moment i la comercial de la reclamada es va comprometre a oferir la línia a partir del 15 de juny.

Exposa el reclamant que la renovació del router no es va fer, sinó que únicament es va ajustar de forma remota la configuració, acció que no va millorar la connectivitat. Respecte a la línia addicional, quan la va sol·licitar, la reclamada li va dir que el preu era de 35€ per línia, preu superior a l'ofert en una pràctica comercial que considera enganyosa.

Després de diverses reclamacions sense resoldre, la part reclamant va sol·licitar la baixa del servei i, en no tenir tampoc resposta, va tramitar la portabilitat amb un altre operador que els va oferir millors condicions.

Informa el reclamant que la reclamada li ha facturat 130,27€ en concepte de penalització pel compromís de permanència i sol·licita l'anul·lació d'aquesta factura per derivar-se d'una pràctica comercial enganyosa i que sigui eliminat de qualsevol registre de morosos.

La part reclamada, en escrit de data [REDACTED], desestima la reclamació atès que manifesta que el reclamant va acceptar un bo de 5GB gratuït en data [REDACTED], associat a la seva línia [REDACTED] amb una permanència de 12 mesos pel descompte realitzat. Al·lega que, en no complir la permanència, el reclamant ha de tornar la part proporcional del descompte practicat i aporta gravació.

La part reclamant, en escrit de data [REDACTED], manifesta la seva disconformitat amb les al·legacions de la reclamada, incideix en què a la gravació aportada per la reclamada consta l'oferta de la línia addicional a 17,50€ i els problemes de funcionament del router. Afegeix que s'han vulnerat els seus drets de protecció de dades personals i sol·licita la rectificació per part de la reclamada.

La reclamada, en data [REDACTED], es ratifica en les seves al·legacions anteriors i formula reconvençió per import de 130,27€ corresponent a la factura [REDACTED]

## 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.

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 que han de ser aplicades, atenent fonamentalment a l'esperit i finalitat d'aquelles.

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. 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.

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 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, el que es qüestiona és el consentiment contractual, és a dir, que la part reclamant el prestés sense cap error, basat en informació veraç, ja que no es pot presumir una elecció racional sense informació contrastada. Així, el reclamant manifesta, i així consta a la gravació aportada per la reclamada, que la reclamada li oferta l'import de la línia per a la segona residència a un cost màxim de 17,50€ (minut 13,27) i també es constata la problemàtica de continuïtat en el servei d'internet a conseqüència d'un router antic.

Posteriorment, el cost d'aquesta segona línia va resultar ser superior, segons afirma el reclamant, i res al respecte diu la reclamada en les seves al·legacions, així com tampoc fa cap manifestació respecte a la renovació del router o dels problemes en la connexió.

Estaríem davant d'una tècnica de comercialització considerada agressiva que no està d'acord amb els valors ètics de lleialtat i honradesa –article 2 del Codi de Comerç. Entenem, per tant, que no es complirien els requisits de l'article 1261 del Codi civil espanyol, atès que sense consentiment vàlid no hi ha contracte.

Així, l'incompliment de la reclamada en la prestació del servei amb els nivells de qualitat que s'exigeixen i en el preu ofert, faculta a la part reclamant a resoldre el contracte sense cap tipus de penalització, tal i com estableix l'article 1.124 del Codi Civil i en el mateix sentit el Codi Civil de Catalunya.

Per tot l'exposat, aquest òrgan arbitral entén que, en virtut de la Carta de Drets dels usuaris dels serveis de comunicacions, no procedeix aplicar cap penalització en concepte de compromís de permanència, al resoldre el contracte per incompliment de la reclamada i, per tant, aquesta ha d'anul·lar la factura [REDACTED], d'import 130,27€.

VI. Per altra banda, la facultat de la part reclamada per formular reconvençió davant la part reclamant, per la qual se sol·licita que es dicti laude (títol executiu) en què es reconegui que la part reclamant deu una quantitat dinerària determinada, líquida, vençuda i exigible, requereix de la part reclamada que aporti un principi de prova de l'existència del deute, que, sense excloure documents unilateralment creats pel creditor, es tracti de documents mercantils o firmats pel deutor- article 812 de la LEC. Aquest òrgan arbitral considera que es la reclamada qui ha d'acreditar la qualitat de la facturació realitzada i donar explicació detallada del concepte al que correspon l'import per al que formula reconvençió.

En aquest cas, a la vista de l'estimació de la reclamació, s'ha de desestimar la reconvençió.

La reclamada notificarà a la part reclamant que es troba al corrent dels pagaments que se'n deriven de la present reclamació i la donarà de baixa dels fitxers d'incompliment d'obligacions dineràries, justificant al reclamant aquesta gestió de baixa.

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

## RESOLUCIO ARBITRAL

**ESTIMAR** la reclamació en el sentit que la part reclamada anul·larà la factura [REDACTED] d'import 130,27€.

**DESESTIMAR** la reconvençió formulada.

La reclamada notificarà a la part reclamant que es troba al corrent dels pagaments que se'n deriven de la present reclamació i la donarà de baixa dels fitxers d'incompliment d'obligacions dineràries, justificant al reclamant aquesta gestió de baixa.