

Exp. 0218/22

Vista la controvèrsia plantejada en l'assumpte esmentat, la part reclamant manifesta que va realitzar una visita presencial en un establiment de la part reclamada per sol·licitar informació sobre els productes contractats, especialment sobre els serveis al viatger a l'estranger i el roaming, afegint que va seguir les indicacions rebudes dels serveis d'atenció al client de la part reclamada. La part reclamant sol·licita que es declari que està al corrent de pagament. La part reclamada manifesta que el procés de facturació és un sistema automàtic que detecta els consums realitzats en cada període de facturació, fet que considera que garanteix l'autenticitat de les seves factures. La part reclamada sol·licita es tingui per efectuada reconvenició per import de 715,42€.

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

FETS I AL·LEGACIONS

La part reclamant manifesta que va realitzar una visita presencial en un establiment de la part reclamada per sol·licitar informació sobre els productes contractats, especialment sobre els serveis al viatger a l'estranger i el roaming, afegint que va seguir les indicacions rebudes dels serveis d'atenció al client de la part reclamada.

També manifesta que en cap moment va ser notificada dels requisits dels serveis en itinerància, ni de les diferents tarifes, reiterant que va actuar de conformitat a la informació rebuda dels serveis d'atenció al client.

La part reclamant aporta còpia de carta certificada enviada a la part reclamada, còpia de correus electrònics, còpia de factures i còpia de la carta de la part reclamada de data [REDACTED]

La part reclamant sol·licita que es declari que està al corrent de pagament.

La part reclamada manifesta que el procés de facturació és un sistema automàtic que detecta els consums realitzats en cada període de facturació, fet que considera que garanteix l'autenticitat de les seves factures i ofereix la garantia que els consums reflectits en aquestes han estat efectuats des de la targeta SIM associada a cada línia.

També manifesta que de conformitat al pla de preus contractat i havent-se detectat consums en la tarifa activa de roaming, s'ha facturat de conformitat a la mateixa, efectuant explicació detallada de les diferents tarifes, les quotes i les zones d'aplicació.

La part reclamada aporta còpia de factures.

La part reclamada sol·licita es tingui per efectuada reconvençió per import de 715,42€.

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 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. 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'espirit i finalitat d'aquelles,

havent-se de ponderar l'equitat en la aplicació de les normes, llevat que la llei permeti expressament que les resolucions puguin descansar de manera exclusiva en l'equitat.

IV. 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.

V. 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 de 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, o en altres productes o serveis, com els d'itinerància.

VI. 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.

Del serveis de Roaming.

La creació d'un espai social, educatiu, cultural i empresarial en el marc d'una economia basada en el coneixement i la mobilitat de les persones i de les dades digitals, ha de facilitar la comunicació entre les persones amb vista a construir un "món amb els ciutadans", la qual cosa exigeix que es prenguin mesures per abordar el problema dels

preus de les tarifes d'itinerància internacional, que no impedeixi als consumidors la seva utilització pels elevats preus dels serveis itinerants; havent-se regulat amb caràcter general a la Carta de drets de l'usuari dels serveis de comunicacions electròniques, Reial Decret 899/2009, de 22 de maig, i els drets d'informació veraç, eficaç, suficient, transparent i actualitzada que es conté, i amb caràcter sectorial, el Reglament (UE) número 531/2012, de 13 de juny de 2012, del Parlament Europeu, que permet integrar i interpretar altres àmbits territorials d'aplicació, de conformitat al contingut de les obligacions establertes en el seu article 15, que estableix els mecanismes de transparència i de salvaguarda per als serveis itinerants de dades al por menor, i l'obligació de tots els operadors de telefonia d'atorgar a tots els seus clients l'oportunitat d'optar voluntàriament i gratuïtament per un mecanisme que faciliti informació sobre el consum acumulat, establir limitis financers màxims per a períodes determinats d'ús, o adoptar, en la seva qualitat de proveïdor, mesures raonables per protegir als seus clients davant el pagament de serveis en itinerància per l'ús involuntari de serveis d'itinerància, el que inclou informar els seus clients sobre la manera d'evitar la itinerància involuntària en zones frontereres, portuàries o aeroports.

En aquest sentit, la part reclamada no efectua cap al·legació sobre les manifestacions que realitza la part reclamant i la consideració del fet que no va rebre una informació suficient i adequada.

De la reconvenió efectuada per la part reclamada.

En les presents actuacions arbitral, 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 la qualitat de la facturació realitzada i l'adequació i regularitat de la mateixa, a les condicions contractuales pactades; fet que cal posar en relació a les manifestacions de la part reclamada, on manifesta que ha aplicat les condicions contractuales vigents i efectuant reconvenió per import de 715,42€; considerant aquest Òrgan arbitral que cal estimar la reclamació, en el sentit de declarar que la part reclamant està al corrent de pagament; i desestimar la reconvenió formulada, 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.

La facultat de la part reclamada per formular reconvenió davant la part reclamant, per la que es sol·licita es dicti Laude (títol executiu), en el qual es reconegui que la part reclamant deu una quantitat dinerària determinada, líquida, vençuda i exigible, requereix de la part reclamada que porti 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 LEC; fet que cal posar en relació amb l'únic document aportat, i controvertit, consistent en factures no acceptades, i allò establert a l'article 1.261 del Codi civil.

Referent a això la jurisprudència estableix que hi ha liquiditat no només quan es demana una quantitat concreta i determinada, sinó també quan la concreció del «quàntum» demanat pot ser determinat per simples operacions aritmètiques partint de dades fixades per endavant, però que no consisteixin exclusivament en aportació de factures.

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:

RESOLUCIÓ ARBITRAL

ESTIMAR la reclamació reconeixent el dret de la part reclamant a que es declari que està al corrent de pagaments.

DESESTIMAR la reconvenició formulada.

La part reclamada notificarà a la part reclamant que es troba al corrent de pagaments, i que se'n derivi de la present reclamació, per a qualsevol concepte, línia o compte client amb la part reclamada.

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.

RECOLLIR la pretensió de la part reclamant, en el sentit de deixar constància del seu descontentament amb l'atenció rebuda per part del Servei d'Atenció al Client de la part reclamada.

REQUERIR a la part reclamada per tal que les dades de la part reclamant siguin esborrades dels fitxers de l'operadora reclamada i de tercers a qui les hagi facilitat.