

LAUDE

Exp. 118/23

Vista la controvèrsia plantejada en l'assumpte esmentat, la part reclamant manifesta que la reclamada li va fer una oferta per evitar la portabilitat a un altre operador i que després de moltes irregularitats i de tallar-li el servei, li reclama 76,75€ i no correspon el seu pagament. Sol·licita s'anul·li el deute amb la reclamada atès que va ser la reclamada la que la va deixar sense servei. La part reclamada al·lega que es varen realitzar uns abonaments i transferències i que en cursar la baixa la reclamant es va generar una penalització per compromís de permanència, de la qual la reclamant va ser degudament informada mitjançant gravació i formula reconvenció per 122,38€.

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 la operadora li va fer una oferta per evitar una portabilitat consistent el cobrament de la penalització que va pagar a l'altre operador de 314€, rebaixar la quota a 31,85€ durant 2 anys i una gratificació de 50€.

Exposa que la reclamada li va ingressar 231,57€ en concepte de penalització que va pagar a un altre operador i que posteriorment li va reclamar 314€. Informa que va enviar a la reclamada diverses vegades la documentació corresponent per acreditar que havia pagat aquesta penalització i que per la diferència d'import que li reclamen li van tallar el servei del [REDACTED], amb els perjudicis que li va ocasionar ja que estava esperant una trucada important.

Sol·licita que s'anul·li el deute amb la reclamada de 76,75€, que no és correcte atès que va ser la reclamada la que la va deixar sense servei.

La part reclamada, en escrit de data [REDACTED], al·lega que el [REDACTED] es va realitzar un abonament de 50,01€ en concepte d'oferta del departament de retencions i el [REDACTED] un abonament de 314€ en concepte de càrrec de penalització de l'anterior operador, però que aquesta última bonificació estava condicionada a la recepció de la documentació de pagament per part de la reclamant en un termini màxim de 3 mesos a contar des de la signatura del contracte.

Informa la reclamada que la part reclamant va retornar la factura de data [REDACTED] de 83,45€ i per tant, l'abonament dels 50€ esmentat es va aplicar al pagament d'aquesta, quedant pendent un import de 33,44€. La factura de [REDACTED] de 48,99€, es va pagar amb part de l'abonament dels 314€ així com els 33,44€ pendents i, per tant, a la reclamant se li ingressa, el [REDACTED], la quantitat restant de 231,57€.

La factura de data [REDACTED] d'import 349,39€ factura el període de [REDACTED] i s'aplica el càrrec de 314€ al no constar rebuda la documentació que es demanava a la reclamant per l'abonament de la penalització. En data [REDACTED], es realitza un abonament de 237,35€ quan es rep l'esmentada documentació i, en data [REDACTED], la reclamant realitza un pagament de 272,74€ que es correspon amb aquest abonament de 237,35€ i la factura de data [REDACTED] de 35,39€, import que es resta del pagament d'aquesta i resten pendents 13,27€ i que es cancel·la amb un abonament per part de la reclamada de 63,38€ el [REDACTED], corresponents a la diferència de quota aplicada a les factures de data [REDACTED] en relació a la informació facilitada al moment de la contractació.

Exposa la reclamada que les factures a partir de [REDACTED] van estar retornades per la reclamant i que atès que tenia un compromís de permanència de 24 mesos adquirit al moment de la contractació el [REDACTED], al sol·licitar la baixa d'una de les línies mòbils li varen aplicar una penalització prorratejada als dies restants d'un total import de 90€.

Al·lega la reclamada que s'ha realitzat un abonament de 71,24€ en concepte de la penalització referida que per prorrateig de dies era de 60,01€ i que s'ha utilitzat per minorar el deute de la reclamant. Així, a la data, el total deute i per el que es formula reconvençió és de 122,38€ corresponent a 13,27€ de part de la factura de data [REDACTED] 31,74€ de la factura [REDACTED], 17,36€ de la factura [REDACTED] i 60,01€ de la penalització descompte amb permanència.

En data [REDACTED] la part reclamant exposa la seva disconformitat amb les al·legacions de la part reclamada i es ratifica en la seva petició.

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 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 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 reclamant exposa les condicions que la comercial de la reclamada li va oferir per evitar la portabilitat a un altre operador, manifesta haver entregat la documentació sol·licitada per a l'abonament de la quantitat pagada en concepte de penalització fins a tres vegades i sobretot exposa que el motiu pel que va sol·licitar la baixa va ser a conseqüència del tall del servei telefònic durant més d'un mes per impagament d'un import que no considerava correcte i que estava reclamat. La part reclamada, en els seus escrits d'alegacions, res manifesta respecte al tall del servei de telefonia efectuat a la reclamant i manifesta haver realitzat diversos abonaments que unilateralment imputava al pagament de factures i imports dels que no es donava una explicació acurada a la part reclamant. De fet, aquestes imputacions són les que varen ocasionar la disparitat entre l'import de la penalització pagada per la reclamant a l'altre operador (314€) i la que va rebre per transferència de la reclamada (231,57€).

Per altra banda, també es constata per les pròpies alegacions de la reclamada, que es varen produir errors en la facturació respecte a la quota ofertada a la reclamant i la realment aplicada a les factures, originant-se un abonament a favor d'aquesta de 63,38€. Per tant, el tall del servei derivat de l'impagament d'un import no facturat correctament i l'aplicació de la penalització per compromís de permanència al tramitar la reclamant la baixa d'una de les línies per aquest motiu no correspon. Paral·lelament, la gravació que aporta la part reclamada és incompleta i no acredita la informació comercial anterior.

La Llei 22/2010, del 20 de juliol, del Codi de Consum de Catalunya regula al Llibre segon els requisits de les relacions de consum, incidint a l'Article 211-3 en que la publicitat, la informació i l'oferta que es facin per qualsevol mitjà i la informació que es transmeti en el marc de l'activitat empresarial o professional, referides a béns o serveis, s'han d'ajustar als principis de veracitat i objectivitat i no han de contenir informació que pugui induir a confusió.

L'article 83 del Real decret legislatiu 1/2017 de 16 de desembre, mitjançant el qual s'aprova el text refós de la llei general de defensa dels consumidors i usuaris imposa que la incorporació de les condicions en els contractes amb els consumidors s'ha de realitzar de forma transparent. Aquesta imposició no solament obliga a que les noves condicions tinguin que ser comprensibles i clares d'acord amb la seva reelecció, sino que obliga a que el consumidor hagi tingut l'oportunitat real de conèixer la existència de les noves condicions i l'abast de les mateixes mitjançant sistemes de notificació i comunicació fefaents i que acreditin la recepció de la informació per part del consumidor.

La Carta de Drets dels usuaris dels serveis de comunicacions, estableix a l'article 3 entre d'altres, el dret a rebre servei de comunicacions electròniques amb garanties de qualitat i a rebre informació comparable, pertinent i actualitzada sobre la qualitat dels serveis així com el dret a la continuïtat del servei i a rebre una atenció eficaç per part de l'operador.

Es denota en els fets reclamats un incompliment i manca de qualitat tant en la part de facturació de la reclamada, en la prestació del servei així com en el servei d'atenció al client que no va donar una solució al conflicte en les nombroses gestions prèvies a la via arbitral efectuades per la reclamant.

Aquest incompliment de la reclamada en la prestació del servei amb els nivells de qualitat que s'exigeixen, 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 tant, queden anul·lats el compromisos de permanència que poguessin existir entre les parts.

A la vista de l'anterior, estimant la reclamació, la part reclamada ha d'anular la penalització en concepte de compromís de permanència generada a la factura de data [REDACTED] i amb la resta d'abonaments i compensacions que correspondrien derivats del tall del servei improcedent queden anul·lades la resta d'importos pendents reclamats per la operadora.

VI. 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, donant per reproduït el contingut del fonament anterior, s'ha de desestimar la reconvençió.

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, en el sentit que la part reclamada, en el termini màxim de set dies a partir de la notificació del present laude, ha d'anular la penalització en concepte de compromís de permanència generada a la factura de data [REDACTED] així com la resta d'imports que quedin pendents a càrrec de la reclamant derivats del present expedient arbitral.

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

DESESTIMAR la reconvençió.