

Este documento corresponde una versión pública del original, debido a la protección de datos personales que todo ente obligado debe de realizar, según el Art. 30 LAIP

No. T-192-2017-CAU.- SUPERINTENDENCIA GENERAL DE ELECTRICIDAD Y TELECOMUNICACIONES: San Salvador, a las ocho horas con treinta minutos del día dos de octubre del año dos mil diecisiete.

Esta Superintendencia, CONSIDERANDO QUE:

- I. La señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX presentó un reclamo el día trece de mayo de este año ante la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., vinculado a los servicios de telefonía móvil y datos asociados al número XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, el cual presuntamente no fue resuelto y notificado en el plazo establecido en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones.

La usuaria reclamante denunció la prestación deficiente de los servicios contratados así como la falta de cobertura en la zona metropolitana de San Salvador, situación que considera un incumplimiento de las obligaciones del operador, por lo que solicitó la terminación anticipada del contrato sin pago de penalidad alguna.

- II. Mediante la resolución No. T-160-2017-CAU, esta Superintendencia concedió audiencia a la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., por el plazo de tres días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de dicho proveído, para que presentará la documentación que comprobara, de ser el caso, que el reclamo de la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, fue resuelto y debidamente notificado en el plazo que la Ley de Telecomunicaciones indica.

Debido a que dicha audiencia no fue cumplida por parte de la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., en el plazo otorgado para tal fin, esta Superintendencia emitió la resolución No. T-178-2017-CAU, en la cual concedió una nueva audiencia por el plazo de tres días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de dicho proveído, para que hiciera uso de las garantías pertinentes y a la vez cumpliera con el requerimiento de aportación de prueba necesaria para resolver el presente procedimiento.

En dicho proveído, esta Superintendencia advirtió al operador en referencia que en caso de no cumplir con lo solicitado en el nuevo plazo otorgado, se tendría que no emitió respuesta y notificó la misma al reclamo de la usuaria, por lo que se resolverá conforme a la documentación que se encuentra agregada al expediente administrativo.

La resolución en referencia fue notificada a la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., el doce de septiembre de este año.

Al revisar el registro de ingreso de documentación de esta Institución, a la fecha no consta la respuesta del operador.

- III. En atención a lo expuesto, esta Superintendencia efectúa las valoraciones siguientes:

A. Marco legal aplicable

La competencia de esta Superintendencia para conocer del presente procedimiento se encuentra descrita en el artículo 1, inciso segundo de la Ley de Telecomunicaciones, en cuanto preceptúa que la SIGET será la entidad responsable de aplicar y velar por el cumplimiento de las normas y regulaciones establecidas en dicha Ley y su Reglamento.

Este documento corresponde una versión pública del original, debido a la protección de datos personales que todo ente obligado debe de realizar, según el Art. 30 LAIP

En concordancia a lo anterior, el artículo 29 de la Ley de Telecomunicaciones, establece los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones, indicando -entre otros- los siguientes:

“(...) f) A que en el contrato de servicio respectivo se especifiquen claramente los términos y condiciones bajo los cuales recibirá el servicio, especialmente en lo referente a calidad, cobertura, tarifas y continuidad del mismo; (...)

i) A que los operadores resuelvan sus reclamos por el incumplimiento del contrato de los servicios de telecomunicaciones, por cobros indebidos o por cualquier otra causa de las establecidas en el art. 98 de esta ley, de acuerdo al procedimiento determinado en este cuerpo legal; debiendo entenderse como servicio de telecomunicaciones él o los conceptos definidos en la presente ley; (...)”

En ese sentido, el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones detalla la forma de proceder en cuanto a la solución de reclamos de los usuarios, estableciendo lo siguiente: *“El operador deberá resolver, en un plazo máximo de diez días hábiles y sin costo alguno, los reclamos que presenten los usuarios de los servicios de telefonía fija y móvil (...) La notificación de la solución del reclamo deberá ser comunicada por escrito al usuario afectado, al día siguiente de vencido el plazo (...) dicha notificación se efectuará en la dirección donde se remiten los recibos por el servicio reclamado o en la que el usuario hubiere señalado por escrito durante el procedimiento de reclamo.*

De no obtener ninguna comunicación el usuario en el plazo establecido, se considerará la solución a su favor, quedando el operador obligado a compensarlo por los daños que le hubiere ocasionado. En caso de cobros indebidos, deberá reintegrar la cantidad que el usuario haya cancelado al operador, sin perjuicio de las acciones legales correspondientes.”

Asimismo, el citado artículo desarrolla las causas por las que los usuarios pueden interponer un reclamo, entre las cuales se encuentran las siguientes: : **a) Facturación:** *montos que figuran en el recibo o comprobante de pago, que se reclama y respecto a los cuales el usuario desconoce el consumo del servicio; f) Calidad de idoneidad en la prestación del servicio incluyendo veracidad de la información brindada al usuario:* *Problemas derivados de un inadecuado funcionamiento de la red que generan insatisfacción del usuario, tales como la comunicación imperceptible, el ruido y la interferencia en la línea, la imposibilidad de hacerse escuchar y el servicio intermitente. Del mismo modo, se considerarán como problemas de calidad de los servicios públicos de telefonía fija y móvil, los que surgen como consecuencia de la prestación misma del servicio o del incumplimiento de la obligación de informar verazmente a los usuarios sobre el servicio o sobre el estado de los reportes que hubieran formulado; y, k) Otras medidas que señale la SIGET.*

Finalmente, esta Superintendencia en el marco del Sistema Nacional de Protección al Consumidor, del cual forma parte, retoma los derechos básicos de los consumidores establecidos en el artículo 4 de la Ley de Protección al Consumidor, específicamente los preceptuados en la letras e) Adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente; j) Acceder a los órganos administrativos establecidos para ventilar los reclamos por violaciones a sus derechos, mediante un proceso simple, breve y gratuito; y, k) Defender sus derechos, en procedimientos administrativos de solución de conflictos, con la inversión de la carga de la prueba a su favor, cuando se trate de la prestación de servicios públicos.

Este documento corresponde una versión pública del original, debido a la protección de datos personales que todo ente obligado debe de realizar, según el Art. 30 LAIP

Asimismo, el artículo 26-A de la Ley de Protección al Consumidor indica que una vez extinguida una relación contractual, el proveedor deberá entregar el finiquito o la cancelación y las garantías, dentro del plazo máximo de 15 días contados a partir del último pago, salvo que se establezca un plazo distinto en otras leyes especiales.

B. Reclamo de la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Con la revisión y análisis de la documentación que consta en el expediente de reclamo de la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, esta Superintendencia verifica lo siguiente:

- ✓ El trece de mayo de este año, la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX presentó su reclamo en una de las agencias de la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., vinculado a los servicios asociados al número de telefonía móvil XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, denunciando la prestación deficiente y la falta de cobertura de los mismos en el área metropolitana de San Salvador, lo que considera incumplimiento de contrato por parte del operador.

En ese sentido, la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX solicitó la terminación anticipada del contrato sin el pago de penalidad alguna.

- ✓ El quince de junio de este año, ante la Defensoría del Consumidor, la usuaria manifestó que en el mes de enero de este año contrató con el operador DIGICEL los servicios asociados al número de telefonía móvil denunciados, y que desde que iniciaron la prestación de los mismos surgieron diversos problemas. Dicha situación fue reportada al operador de forma reiterada; sin embargo, el trece de mayo de este año que planteó su inconformidad por escrito no le brindó una respuesta oportuna. Por tal situación solicita se anulen los cargos facturados por dicho servicio, la terminación anticipada del contrato sin pago de penalidad alguna y se le extienda el finiquito respectivo.
- ✓ Los plazos para que el operador DIGICEL, resolviera y notificara una respuesta al reclamo de la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, finalizaron los días veintiséis y veintinueve de mayo de este año, respectivamente.
- ✓ Asimismo, la reclamante agregó copia de un formulario de reporte de incidencias de cobertura y calidad emitido en la misma fecha que se interpuso el reclamo descrito.

C. Pertinencia de aplicar la presunción a favor

El artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones tiene como finalidad principal, garantizar al usuario una solución expedita a los reclamos que éste interponga ante el operador de telecomunicaciones, y que se encuentren relacionados a la utilización de los servicios de telefonía fija y móvil.

Para ello, en dicha disposición legal se ha fijado un plazo máximo de diez días hábiles para que el operador resuelva, ya sea de forma favorable o desfavorable, debiendo comunicar dicha respuesta al interesado, a más tardar al día hábil siguiente de vencido el plazo, caso contrario, se considera la solución a favor del usuario, quedando el operador obligado a compensarlo por los daños que le hubiere ocasionado; por lo que, cuando se trate de cobros indebidos, el usuario tiene derecho a que se le reintegren las cantidades que hubiera cancelado.

Este documento corresponde una versión pública del original, debido a la protección de datos personales que todo ente obligado debe de realizar, según el Art. 30 LAIP

No obstante, para que la presunción a favor del usuario sea declarada, la SIGET debe efectuar un análisis del reclamo en concreto, conforme a lo establecido en el artículo en referencia y acorde a los supuestos a los que condiciona su aplicabilidad, es decir:

1. Que el reclamo de la usuaria ante el operador esté amparado dentro de las causales enunciadas en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones; y,
2. Haber transcurrido un plazo de diez días hábiles contados a partir de la interposición del reclamo sin que el operador emita una respuesta; y en el caso de haberla emitido, no comunicarla por escrito al reclamante, al día hábil siguiente de vencido el plazo antes descrito, independientemente que ésta sea favorable o no.

Con relación al primer supuesto, al realizar un análisis de los hechos que generaron el reclamo de la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, se observa que los mismos encajan dentro de las causales por las que los usuarios pueden interponer sus reclamos, de conformidad con los artículos 29 letras f), i); y, 98 letras a), f) y k) de la Ley de Telecomunicaciones.

Ahora bien, en cuanto al segundo supuesto, debe destacarse que doctrinariamente los actos que de alguna manera afecten derechos o intereses del usuario, deben hacerse del conocimiento de los sujetos afectados. Es en razón a la finalidad que conlleva consigo la notificación, que ésta debe practicarse procurando con ello la observancia de todas las formalidades necesarias, para que cumpla a plenitud su objetivo, el cual no es otro, que el permitir al interesado conozca la resolución y disponga lo conveniente para la mejor defensa de los derechos e intereses cuestionados.

En ese orden de ideas, es necesario aclarar, que el operador DIGICEL como prestador del servicio público de telefonía, debe asegurarse que las notificaciones de sus decisiones cumplan con su finalidad, es decir, la de hacer del conocimiento de la usuaria reclamante la resolución correspondiente –sea esta favorable o desfavorable-, a fin de que una vez conocida la respuesta a su reclamo, pueda disponer lo conveniente, principalmente para efectos de habilitación de la vía respectiva para ejercer los derechos que como usuaria de los servicios de telecomunicaciones posee.

Por lo anterior, la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., debe garantizar la realización de todas aquellas diligencias pertinentes para hacer del conocimiento al usuario de la respuesta a su inconformidad, en el plazo correspondiente.

En el caso de mérito, con las audiencias otorgadas a la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., en las resoluciones Nos. T-160-2017-CAU y T-178-2017-CAU, emitidas por esta Superintendencia, dicho operador tuvo las oportunidades procesales para presentar por escrito sus argumentos sobre el reclamo interpuesto, específicamente en cuanto a si resolvió y notificó una respuesta del reclamo en el plazo establecido en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones; y por ende, respaldar su posición por medio de la documentación pertinente y conducente.

Sin embargo, el operador no contestó a las audiencias otorgadas en el plazo establecido para tal finalidad, por lo que no consta en el presente procedimiento argumentos, ni prueba legal alguna que permitan verificar que el operador DIGICEL emitió y notificó una respuesta al reclamo de la usuaria.

En este punto es necesario retomar lo dispuesto en el artículo 4 letra k) de la Ley de la Defensoría del Consumidor, el cual indica como derecho de los usuarios: *Defender sus derechos, en procedimientos*

Este documento corresponde una versión pública del original, debido a la protección de datos personales que todo ente obligado debe de realizar, según el Art. 30 LAIP

administrativos de solución de conflictos, con la inversión de la carga de la prueba a su favor, cuando se trate de la prestación de servicios públicos.

Ante la omisión de parte de la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., es necesario retomar lo establecido en la Ley de Telecomunicaciones, específicamente los artículos siguientes:

Artículo 51: *“Los actos deberán realizarse en los plazos establecidos y se contarán en días hábiles, siendo aquellos perentorios e improrrogables, salvo justa causa, a excepción de los plazos establecidos en el régimen de sanciones, los cuales se entenderán como días calendario.*

El plazo se tendrá por concluido si antes de su vencimiento se cumplen todos los actos para los que estaba previsto.”

Artículo 58: *“Cuando durante el procedimiento o en la ejecución de una decisión de la SIGET, corresponda a un particular el cumplimiento de un requisito, trámite u obligación, en la resolución respectiva se le hará saber, informándole con precisión del requisito, trámite u obligación a cumplir, del plazo de que dispone y de las consecuencias de su incumplimiento.”*

Artículo 74 inciso primero: *“La SIGET no podrá abstenerse de resolver argumentando vacío u oscuridad de la Ley o en el asunto del que conoce.”*

Tomando en cuenta lo antes relacionado, y en concordancia a las disposiciones legales descritas, esta Superintendencia concluye que la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., incumplió con lo establecido en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones, y por consiguiente, ha concurrido la condición para determinar la presunción a favor de la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX respecto al reclamo de mérito.

En ese orden, el operador DIGICEL deberá acceder a las pretensiones expuestas por la usuaria, debiendo efectuar con relación los servicios asociados al número de telefonía móvil XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, las gestiones siguientes:

1. Conceder la baja del servicio sin pago de penalidad alguna, a partir del veintinueve de mayo de este año, fecha en la cual vencía el plazo para notificarle una resolución a la usuaria.

Para lo anterior, deberá entregar el finiquito correspondiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 26-A de la Ley de Protección al Consumidor; y,

2. Anular o reintegrar por medio de efectivo o cheque, según corresponda, los cobros generados con fecha posterior al veintinueve de mayo de este año; debiendo consecuentemente anular desde dicha fecha, todo tipo de cobro facturado bajo tal concepto.

Por lo tanto, de conformidad a lo expuesto y los artículos 1, 2, 7, 29 letra f), i), 98 de la Ley de telecomunicaciones; y los artículos 4 y 26-A de la Ley de Protección al Consumidor, esta Superintendencia RESUELVE:

- a) Declarar que en el reclamo interpuesto por la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX el día trece de mayo de este año ante la sociedad DIGICEL, S.A. de C.V., vinculado a los servicios asociados al número de telefonía móvil XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, operó la presunción a favor del usuario establecida en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones.

Este documento corresponde una versión pública del original, debido a la protección de datos personales que todo ente obligado debe de realizar, según el Art. 30 LAIP

b) Requerir a la sociedad DIGICEL, S.A., de C.V., que respecto a los servicios asociados al número de telefonía móvil XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, efectúe las gestiones siguientes:

1. Conceder la baja del servicio sin pago de penalidad alguna, a partir del veintinueve de mayo de este año, fecha en la cual vencía el plazo para notificarle una resolución a la usuaria.

Para lo anterior, deberá entregar el finiquito correspondiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 26-A de la Ley de Protección al Consumidor; y,

2. Anular o reintegrar por medio de efectivo o cheque, según corresponda, los cobros generados con fecha posterior al veintinueve de mayo de este año; debiendo consecuentemente anular desde dicha fecha, todo tipo de cobro facturado bajo tal concepto.

Los requerimientos antes descritos deberán ser efectuados por la sociedad DIGICEL, S.A., de C.V., en un plazo máximo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación de este proveído, con base en lo dispuesto en el artículo 63 inciso tercero de la Ley de Telecomunicaciones, debiendo para ello remitir a la señora Osorio Rauda y a esta Superintendencia, copia de la documentación pertinente como prueba de su cumplimiento.

c) Notificar a la señora XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y a la sociedad DIGICEL, S.A., de C.V., para los efectos legales correspondientes.

d) Remitir copia de la presente resolución al Centro de Atención al Usuario de esta Superintendencia y a la Defensoría del Consumidor.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones