

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-200-2017-CAU.- SUPERINTENDENCIA GENERAL DE ELECTRICIDAD Y TELECOMUNICACIONES: San Salvador, a las doce horas del día dieciséis de octubre del año dos mil diecisiete.

Esta Superintendencia, CONSIDERANDO QUE:

- I. El señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX interpuso un reclamo ante la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., vinculado con los servicios de telefonía fija y televisión por suscripción, asociados al número XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; el cual presuntamente no fue resuelto y debidamente notificado en el plazo que establece el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones.
- II. Mediante la resolución No. T-187-2017-CAU, esta Superintendencia concedió audiencia a la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., para que por medio de su Apoderado o Representante Legal, presentara la documentación que comprobara de ser el caso, que el reclamo del señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, fue resuelto y debidamente notificado en el plazo que indica la Ley de Telecomunicaciones.
- III. El tres de octubre de este año, se recibió un escrito de la licenciada XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, Apoderada General Judicial de la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., por medio del cual respondió a la audiencia conferida en la resolución No. T-187-2017-CAU, indicando:

“Al respecto informo, que el reclamo no fue escalado al departamento de reclamos externos, por lo que no se le brindó una respuesta formal por escrito al usuario”.

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

A. MARCO LEGAL APLICABLE

El artículo 4 de la Ley de Creación de la SIGET, establece que esta Institución es competente para aplicar las normas contenidas en tratados internacionales del sector de telecomunicaciones vigentes en El Salvador; en las leyes que rigen los sectores de Electricidad y de Telecomunicaciones; y sus reglamentos; así como para conocer del incumplimiento de las mismas. En concordancia con lo anterior, el artículo 5 del mismo cuerpo legal señala como atribuciones de esta Superintendencia, requerir y obtener de las personas que realicen actividades en el sector de telecomunicaciones, la información necesaria para el cumplimiento de sus objetivos.

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.

En ese sentido, el artículo 29 letra i) de la Ley de Telecomunicaciones, establece el derecho que tiene todo usuario a que los operadores resuelvan sus reclamos por el incumplimiento del contrato del servicio de telecomunicaciones, por cobros indebidos o por cualquier otra causa

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

de las establecidas en el artículo 98 de la misma ley, de acuerdo al procedimiento determinado en dicho cuerpo legal, debiendo entenderse como servicio de telecomunicaciones los conceptos definidos en la Ley de Telecomunicaciones.

Al respecto, 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 del servicio 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 o el título del cual se deriva el derecho de la empresa operadora para facturarlos; **d) TRASLADO DEL SERVICIO:** Incumplimiento de la empresa operadora de efectuar el traslado del servicio en la fecha en que se hubiera comprometido o cuando frente a la solicitud de traslado, no hubiere respuesta o no se encontrase conforme a la misma; 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 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.

Finalmente, el artículo 26-A de la referida Ley establece 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 DEL SEÑOR XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

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

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

- ✓ El diecisiete de julio de este año, el señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX interpuso su reclamo ante el operador TELEMÓVIL, aduciendo por una parte cobros indebidos en los servicios de telefonía fija y televisión por suscripción, asociados al número XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, y por otra parte la falta de traslado de los servicios mencionados solicitados el ocho de mayo de este año, según consta en el Formulario de Operaciones con el Cliente No. 19817.

En ese sentido, el referido usuario solicitó al operador la baja definitiva de dichos servicios y la terminación anticipada de los contratos suscritos debido a que se le continúa facturando por servicios no recibidos, requiriendo a la vez copia de la documentación respectiva.

- ✓ Los plazos para que el operador TELEMÓVIL, resolviera y notificara una respuesta al reclamo del señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, finalizaron los días treinta y uno de julio y uno de agosto de este año, respectivamente.
- ✓ El ocho de agosto de este año, el señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX presentó ante esta Superintendencia una nota en la cual reiteró los hechos y pretensión expuesta ante el operador TELEMÓVIL, indicando que el mismo no le brindó una respuesta en el plazo que la Ley de Telecomunicaciones preceptúa.

Asimismo, expresó que el operador continúa emitiendo facturas por los servicios descritos, por lo que solicitó la intervención de esta Institución para que se le brinde la baja de los servicios sin pago de penalidad alguna y se anulen las facturas correspondientes a los meses de junio y julio de este año.

C. NATURALEZA DEL SERVICIO PÚBLICO DE TELEFONÍA

El artículo 110 inciso cuarto de la Constitución, establece que corresponde al Estado regular y vigilar los servicios públicos prestados por empresas privadas.

Dicha facultad regulatoria y de vigilancia respecto a los servicios públicos de electricidad y telecomunicaciones, ha sido asignada a la SIGET por medio del artículo 4 de su Ley de Creación según el cual esta Institución es la entidad competente para aplicar las normas contenidas en tratados internacionales sobre electricidad y telecomunicaciones vigentes en El Salvador; en las leyes que rigen los sectores de Electricidad y de Telecomunicaciones; y sus reglamentos; así como para conocer del incumplimiento de las mismas.

Establecido lo anterior es pertinente definir la naturaleza del servicio público de Telecomunicaciones. Sobre la noción de servicio público, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia manifestó en el Considerando III 1 de la sentencia de inconstitucionalidad dictada en el proceso 4-97, de fecha veintitrés de agosto de mil novecientos noventa y ocho, que este gira, en torno a tres elementos básicos:

- “
- (a) la necesidad o interés que debe satisfacer,
 - (b) la titularidad del sujeto que presta el servicio, y

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

(c) el régimen jurídico del mismo.

La necesidad o interés que debe satisfacer, es un elemento de carácter necesariamente general, entendido como la suma de necesidades o intereses individuales de los usuarios. Es en este sentido que puede afirmarse que, en la expresión “servicio público”, el segundo término no hace referencia al ente que realiza la actividad de satisfacción de necesidades e intereses, si no al destinatario del mismo. Queda claro que la determinación relativa a cuales necesidades o intereses son generales, es contingente, pues depende de la evolución de cada medio social.

Sobre la titularidad del sujeto que presta el servicio público, precisamente por el carácter general de la necesidad o interés a satisfacer, en un primer momento de la evolución de dicha noción se entendió que sólo podía ser prestado por el Estado, o por entes públicos. Sin embargo, actualmente la práctica en la gestión de los mismos demuestra que pueden adoptarse varias modalidades, atendiendo a la participación más o menos directa de la Administración; así, planteada una clasificación de la gestión del servicio público basada en tal criterio, la misma puede ser: directa, indirecta y mixta.

Respecto del régimen jurídico del servicio público, las anteriores premisas permiten concluir que la actividad constitutiva del mismo, es necesario y conveniente que sea regulada en el ámbito del derecho público, para efecto de evitar abusos de cualquier orden en que pudieran incurrir quienes presten o realicen el servicio; ya que, caracteres jurídicos esenciales del mismo son la continuidad, la regularidad y la generalidad. En el caso de nuestro ordenamiento jurídico los Arts. 112, 110 inc.4° y 221 Inc. 2° Cn., obligan a que la regulación de los servicios públicos se encuentren en el ámbito del derecho público, precisamente para garantizar la esencia del mismo.

A partir de los mencionados elementos, puede conceptuarse el servicio público, desde un enfoque descriptivo, y atendiendo a su naturaleza jurídica, como la prestación de actividades tendentes a satisfacer necesidad o intereses generales, cuya gestión puede ser realizada por el Estado en forma directa, indirecta o mixta, sujeta a un régimen jurídico que garantice continuidad, regularidad y generalidad.”

En razón de lo anterior, se observa que dentro de sus facultades regulatorias y de vigilancia de los servicios públicos de telecomunicaciones, la SIGET ejerce por vía indirecta el control de las acciones de los operadores de servicios de telecomunicaciones, a fin de evitar que sus acciones vulneren los derechos de los usuarios. Asimismo, debido a que los operadores ejercen una actividad de naturaleza pública, éstos se encuentran obligados a garantizar los derechos de sus usuarios.

En ese orden, el legislador ha delegado en la SIGET parte de esa tutela de derechos en la Ley de Telecomunicaciones, y específicamente en el artículo 2 letra b) que dispone entre los fines de las actividades de esta Institución, la protección de los derechos de los usuarios.

En el presente caso, dicha tutela de derechos se encuentra circunscrita a la aplicación del artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones por parte de la SIGET y de la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., en el sentido que dicho operador tiene la obligación de garantizar el derecho del señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, en su calidad de

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

usuario, mediante la gestión adecuada de sus reclamos, así como la correspondiente respuesta y notificación de los mismos, sea esta favorable o desfavorable-, con el objeto de que conocida la resolución de su reclamo, pueda disponer lo conveniente.

D. PERTINENCIA DE APLICAR LA PRESUNCIÓN A FAVOR

El artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones tiene como fin principal garantizar al usuario una solución expedita a los reclamos que este 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 fijó un plazo máximo de diez días hábiles para que el operador resuelva, ya sea de forma favorable o desfavorable el reclamo, 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.

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 del usuario 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 esta sea favorable o no.

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

Ahora bien, en cuanto al segundo supuesto, la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A., de C.V., al responder la audiencia conferida mediante la resolución No. T-187-2017-CAU, indicó que el reclamo del señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX no fue enviado al departamento de reclamos externos, por lo que no se le brindó una respuesta por escrito.

En ese sentido, esta Superintendencia concluye que han concurrido los supuestos necesarios para determinar que la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., incumplió con lo establecido en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones, y por consiguiente, es pertinente declarar que en el reclamo presentado por el señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX operó la presunción a favor del mismo.

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 ese orden, el operador TELEMÓVIL deberá acceder a las pretensiones expuestas por el usuario, debiendo efectuar con relación los servicios de telefonía fija y televisión por suscripción, asociados al número XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, las gestiones siguientes:

1. Anular o reintegrar según corresponda, por medio de efectivo o cheque, las facturas emitidas a partir de la fecha en que se configuró la presunción a favor del usuario, ahora establecida en este proveído, es decir a partir del uno de agosto de agosto de este año, fecha en la cual le asiste el derecho establecido en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones.

No obstante lo anterior, es necesario aclarar al usuario que no se encuentra eximido de su responsabilidad de pago por los servicios brindados con anterioridad a tal fecha.

2. Brindar la terminación anticipada de la relación contractual sin pago de penalidad alguna, contabilizada a partir del uno de agosto de este año.

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.

Los requerimientos antes descritos deberán ser efectuados por la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, 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 al señor Alvarado Tomasino y a esta Superintendencia, copia de la documentación pertinente como prueba de su cumplimiento.

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 el señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, el diecisiete de julio de este año, ante la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A., de C.V., relacionado con los servicios de telefonía fija y televisión por suscripción, asociados al número XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, operó la presunción a favor del usuario establecida en el artículo 98 de la Ley de Telecomunicaciones.
- b) Requerir a la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, S.A., de C.V., que respecto a los servicios de telefonía fija y televisión por suscripción, asociados al número XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, efectúe las gestiones siguientes:
 1. Anular o reintegrar según corresponda, por medio de efectivo o cheque, las facturas emitidas a partir de la fecha en que se configuró la presunción a favor del usuario, ahora establecida en este proveído, es decir a partir del uno de agosto de agosto de este año, fecha en la cual le asiste el derecho establecido 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

No obstante lo anterior, es necesario aclarar al usuario que no se encuentra eximido de su responsabilidad de pago por los servicios brindados con anterioridad a tal fecha.

2. Brindar la terminación anticipada de la relación contractual sin pago de penalidad alguna, contabilizada a partir del uno de agosto de este año.

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.

Los requerimientos antes descritos deberán ser efectuados por la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, 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 al señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y a esta Superintendencia, copia de la documentación pertinente como prueba de su cumplimiento.

- c) Notificar al señor XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y a la sociedad TELEMÓVIL EL SALVADOR, 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.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones