



## LAUDO ARBITRAL

**Expte. nº 1333/2021**

### **PARTES:**

**Reclamante:** Sr. XXXXXXXXXXX con DNI XXXXXXXXXXX.

**Reclamada:** Vodafone España S.A.U., que comparece a la audiencia mediante escrito de fecha 31 de enero de 2022.

### **OBJETO DE LA RECLAMACIÓN:**

El reclamante demanda la anulación de la deuda reclamada por “Gastos de gestión e instalación de fibra” por un importe de 150 euros, una vez ejercitado su derecho de desistimiento del contrato dentro del plazo legalmente establecido.

### **PRETENSIONES:**

El Sr. XXXXX, explica en su escrito de reclamación como recibió oferta telefónica por un pack de telecomunicaciones líneas móviles, fijo, fibra óptica a 600Mbsy televisión. Dicha oferta se realizó a finales de agosto. El Sr. XXXXX aceptó la oferta, siempre informándose de que podría probar el servicio y desistir de él dentro del plazo legalmente establecido sin penalización alguna y tal como expone en su escrito “sin letra pequeña”. Le prometieron que, aceptada la oferta, se realizaría la portabilidad en pocos días.

Pero la realidad fue otra, resulta que hasta mediados de septiembre no pudo realizarse el contrato con Vodafone. Se adjunta transcripción de conversación realizada por Whatsapp, con el servicio de atención al cliente de Vodafone. Chat que demuestra una auténtica odisea para llegar al punto y día de la formalización del contrato. El chat aportado comienza el 23 de agosto de 2021 y termina el 17 de septiembre de 2021. En el se le asegura que tiene 15 días de prueba sin gasto alguno entre otras peripecias y demás desencuentros sin resolución.

Apunta el consumidor, que de la factura aportada de su anterior operadora (Movistar) de 4 de octubre de 2021, puede comprobarse que, hasta el 15 de septiembre, sus líneas móviles no fueron portadas a Vodafone.

El 13 de septiembre se puso en contacto con el Sr. XXXXX, el técnico de Vodafone, para realizar la instalación de la fibra óptica, y hacerle entrega de las nuevas tarjetas



sim para sus móviles. Tras la instalación, el técnico hizo numerosos test de velocidad para comprobar si esta era la adecuada, pero en vez de los 600 Mb prometidos y contratados, solo se llegaba a velocidades de 10-20Mbs como máximo. Se adjunta varias capturas de pantalla de test de velocidad con una velocidad de descarga de 8,30Mbs, y otra de 0,18Mbs. El técnico abrió una incidencia técnica el mismo día de la instalación, informándole que en pocas horas se pondrían en contacto con él, para resolverla, pero nadie se puso en contacto. Pasaron dos días y se hizo efectiva la portabilidad tanto de las líneas móviles como de la fibra óptica. Todo ello sin haberse resuelto la incidencia por la escasa calidad de la conexión a internet. Traslado numerosas quejas por chat y por teléfono, pero al no recibir una respuesta adecuada, y dado su hartazgo por todo lo ocurrido, decidió ejercer dentro del plazo legalmente establecido su derecho de desistimiento. Por teléfono se le informó que no se le cobraría nada, más allá del consumo realizado dentro de los pocos días desde la fecha de portabilidad hasta ese momento.

Así el 21 de septiembre de 2021, se hizo efectiva la portabilidad a Movistar. Se adjunta factura, la cual demuestra como se volvió a facturar sus líneas y sus servicios de telecomunicaciones en esa fecha por Movistar.

La sorpresa, que se llevó el consumidor, ocurrió el 14 de octubre de 2021, cuando vio en su cuenta bancaria, un cargo de 157,60 euros de Vodafone. Se puso en contacto con Vodafone y le informaron que era un error, que abrirían incidencia y se anularía el cargo, ya que había hecho uso correctamente dentro del plazo de su derecho de desistimiento y que se pondrían en contacto con él para confirmarle que todo se había solucionado. Tras la llamada, decidió dar orden al banco para devolver el recibo cargado. Y al no ponerse en contacto nadie con el llamó de nuevo, y le dijeron que el cargo era correcto por "instalación de fibra" y que sino se pagaba se le incluiría en fichero de morosidad. El enfado del consumidor estaba más que justificado, siempre y cuando teniendo en cuenta que la incidencia abierta por el técnico que le realizó la instalación no se llegó a solucionar.

Por todo ello, reclama que se anule la deuda reclamada por Vodafone, como cargo por "instalación de fibra" de 150 euros, al entender que estaba en su derecho de ejercer su derecho de desistimiento, reconocido legalmente.

Una vez tenida en cuenta la reclamación del Sr. XXXXX, se remitió ésta a la operadora Vodafone, marca propiedad de la sociedad mercantil Vodafone España S.A.U., que respondió a la misma, con escrito de fecha de 17 de enero de 2022, exponiendo las siguientes

#### **ALEGACIONES DE LA RECLAMADA:**

La operadora declara en su escrito de alegaciones, que, una vez hechas las comprobaciones oportunas, confirman que se produjo la instalación de fibra óptica el 14 de septiembre de 2021 y que el 21 de ese mismo mes, el consumidor solicitó la cancelación del contrato. Así, informa la operadora, por lo que de forma automática se procedió a la aplicación de un cargo por "Instalación de fibra" por importe de 150 euros.

Se argumenta que en el apartado 9 de las "Condiciones generales del servicio de comunicaciones móvil, fija, banda ancha y Televisión para clientes particulares" se establece la siguiente cláusula, literalmente se transcribe:

*"Por la instalación del Servicio Fijo con tecnología de Fibra Vodafone incurre en un coste de ciento cincuenta (150) euros que deberá ser abonado por el Cliente en la primera factura tras la instalación. No obstante, dicho coste podrá ser asumido parcial o totalmente por Vodafone y sólo será repercutido en la factura del Cliente en el caso de que se dé de baja del Servicio de Fibra dentro del plazo establecido en las Condiciones Particulares."*

Entendiendo así que dicha facturación es correcta, al haberse efectuado la baja con anterioridad a los 12 meses de compromiso de permanencia en la tarifa, se solicita, que se desestime la pretensión del consumidor, aportando los medios ordinarios para que el Sr. XXXXX, pueda realizar el pago de la deuda reclamada.

En un segundo escrito de 31 de enero de 2021, con el cual comparece por escrito a la audiencia, la operadora reitera todo lo expresado en el escrito de fecha de 1 de abril de 2020. En dicho escrito se indica además que el Sr. XXXXX realizó correctamente la devolución de los equipos y que no hay penalización alguna por ese concepto. Por lo demás, se solicita en reconvención expresamente, que se desestime la pretensión del reclamante y se abone la deuda facturada por importe de 157,60 euros.

## **CONCLUSIONES:**

1. De los hechos y alegaciones presentadas por las partes, queda probado que el Sr. XXXXX, ejerció de forma correcta su derecho al desistimiento al solicitar la baja dentro del plazo legalmente establecido de 14 días. Es más que comprensible, una vez leído el chat aportado a este expediente, las vicisitudes desde que recibió la oferta, hasta que se hizo efectivo el contrato, y los intentos para que le mandaran un técnico, tanto para la instalación, como para la gestión de su deficiente conexión. Sobre toda esta cuestión la operadora no hace mención alguna. Y a juicio de este

árbitro debería preocuparle más, la calidad del servicio prestado, y los desajustes que se produjeron, que no la ejecución de una cláusula contractual.

El consumidor, tiene derecho legal al desistimiento en los contratos celebrados a distancia, como es el caso. El hartazgo que se puede desprender de las conversaciones por whatsapp aportadas es más que comprensible. Y ante una instalación de fibra óptica con resultados de calidad de respuesta (milisegundos), descarga y subida (en Mbs), inferiores incluso a los estándares normales en una línea ADSL, no hay que olvidar que se le prometieron 600 Mb, simétricos, es lógico que el consumidor no esté para nada conforme. Los tests de velocidad aportados demuestran la deficiencia del servicio. Y si ya se dieron esos problemas nada más realizar los primeros tests por el mismo instalador, quedando pendiente una incidencia que abrió este... ¿Cómo puede darse por satisfecho el cliente?

Con toda lógica, de la documentación aportada al expediente, es totalmente lícito que el Sr. XXXXX, ejerciera su derecho de desistimiento. Cosa que se efectuó en tiempo y forma.

2. En cuanto a las alegaciones de la operadora reclamada, y el cargo por “Gastos de gestión e instalación” Este árbitro, cree necesario aportar lo que se desprende del informe aclaratorio sobre los gastos ocasionados por la instalación de líneas de servicios de telecomunicaciones. Dicho informe fue emitido por la Agencia Española de Consumo, Sanidad Alimentaria y Nutrición, dentro del ámbito de la Comisión de Cooperación de Consumo, con referencia SGADC/2384/2015-F, a petición de la Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad de Madrid.

En base a ese informe cabe hacer algunas puntualizaciones al respecto ya que aclara de forma meridiana la licitud de ese tipo de cargos a posteriori, como los que son objeto de este arbitraje. Dicho informe emitido por AECOSAN, se titula de la siguiente forma:

*INFORME SOBRE LA LICITUD DE LA APLICACIÓN DE LA EXCEPCIÓN AL DERECHO DE DESISTIMIENTO EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 103 a) DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS, APROBADO POR EL REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/2007, DE 16 DE NOVIEMBRE, EN BASE A LA EJECUCIÓN DE LA INSTALACIÓN DE LA LÍNEA NECESARIA PARA LA POSTERIOR PRESTACIÓN DEL SERVICIO.*

*Dicho informe fue emitido por la Agencia Española de Consumo, Sanidad Alimentaria y Nutrición, dentro del ámbito de la Comisión de Cooperación de Consumo, con referencia SGADC/2384/2015-F. El cual concluyó lo siguiente:*

*En función de las consideraciones formuladas anteriormente, cabe responder a la consulta formulada por la Comunidad de Madrid en los siguientes términos:*

*En los contratos a distancia de servicios de telefonía, internet y televisión por cable se considera ilícita la aplicación de la excepción al derecho de desistimiento prevista en el artículo 103.a) del TRLGDCU, referida a la prestación de servicios, en base a la ejecución de la instalación de la línea necesaria para la posterior prestación del servicio, ya que no se cumple la exigencia que deriva del mencionado artículo de que el servicio haya sido completamente ejecutado, puesto que los servicios de tracto sucesivo no se ejecutan completamente en el acto de instalación de la línea, sino que permanecen activos durante todo el período de vigencia del contrato. El usuario podrá por tanto ejercitar su derecho a desistir en el plazo de 14 días naturales desde la celebración del contrato y, en tal caso, deberá hacer frente a los gastos derivados de la prestación del servicio y de los trabajos de instalación en el lugar de residencia del consumidor, efectuados como parte de un contrato de servicios de comunicación electrónica, siempre que haya sido debidamente informado por el empresario de que tendrá que afrontar estos gastos en el supuesto de que solicite el comienzo de la prestación del servicio y posteriormente ejerza su derecho a desistir del contrato.*

A). Respecto a la conclusión del informe, cabe puntualizar algunos detalles. No existe constancia de que se informara al usuario de que tuviera que afrontar gasto alguno por la instalación de la línea, cosa que se desprende de la conclusión final como requisito indispensable, *"...siempre que haya sido debidamente informado por el empresario..."*.

Desde la operadora, se informó al consumidor que no tendría que afrontar gasto alguno, más allá de los consumos correspondientes a los días que permaneció de alta con la operadora.

*"Por otra parte, para garantizar que el consumidor y usuario conoce su derecho a desistir del contrato, se establece igualmente la obligación del empresario de informar de su existencia, condiciones, plazo y procedimiento para ejercerlo, así como de entregar el modelo de formulario de desistimiento. Además, el empresario deberá informar al consumidor y usuario de que en el supuesto de que solicite el comienzo de la prestación del servicio y posteriormente ejerza su derecho a desistir del contrato, tendrá que afrontar unos gastos consistentes en un importe proporcional a la parte ya prestada del servicio en el momento en que haya informado del ejercicio de su derecho".*

Como se ha indicado no existe constancia de que se informara al consumidor en el momento de contratar, de que tuviera que afrontar gasto alguno, más bien todo lo

contrario, aunque tal extremo aparezca en una cláusula de las condiciones generales de contratación de la operadora.

B). El art. 103 del TRLGDCU, en el cual se expresan las excepciones al derecho de desistimiento, es decir, los contratos en los cuales no será aplicable ese derecho, en el apartado a) se hace referencia a la prestación de servicios, una vez que el servicio haya sido completamente ejecutado, y cuando la ejecución haya comenzado con previo consentimiento expreso del consumidor, además el usuario debe ser consciente, es decir “informado” que al expresar ese consentimiento, pierde su derecho de desistimiento. Puesto en relación esta excepción, con el art. 108, sobre las Obligaciones y responsabilidad del consumidor y usuario en caso de desistimiento, para el caso que nos ocupa, en el punto 4. a) 1º y 2º. se expresa que el consumidor no asumirá ningún coste por ejercer su derecho de desistimiento cuando el empresario no haya facilitado la información sobre el citado derecho o el consumidor no haya solicitado expresamente que la prestación del servicio se inicie durante el plazo de desistimiento.

Ni la información sobre esta excepción por parte de la operadora se dieron en el momento de contratar, ni la declaración expresa de esa voluntad por parte del usuario, constan por ninguna de las partes en este caso.

El informe, en cuanto a las obligaciones del empresario sobre la información deja muy claro, que esa información debe darse de acuerdo al art. 97.1.i).

En cuanto a la manifestación expresa de la voluntad de que se inicie la prestación de servicios durante el período legal en que el usuario puede ejercer el derecho de desistimiento, el informe de la AECOSAN, hace referencia al Documento de Orientación elaborado por la Dirección General de Justicia de la Comisión Europea, de junio de 2014, para la aplicación de la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011 sobre los derechos de los consumidores, la cual se transpuso a nuestro ordenamiento jurídico por la Ley 3/2014, modificando el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, y así se expresa el informe:

*“...el Documento de Orientación sobre aplicación de la Directiva señala que “los términos «consentimiento expreso/solicitud expresa» en este contexto implican que el consumidor realice una acción positiva, como marcar una casilla en el sitio web” y que “probablemente el uso de una casilla premarcada o de una cláusula en las condiciones generales para este fin no cumpla estos requisitos”. Por tanto, para que quede debidamente acreditada la solicitud expresa del consumidor no bastaría con recoger este punto en un condicionado general, sino que sería preciso que el consumidor manifestase*

*expresamente su consentimiento al respecto de forma independiente a las condiciones generales del contrato. Además, debería tratarse de una opción que el consumidor pueda aceptar o rechazar y no una condición de obligada aceptación para que el contrato se celebre.”*

Debe existir manifestación expresa del consumidor, la cual debe tener su origen en una plena información de sus derechos, información que debe ofrecer expresamente la operadora prestadora de servicios.

Cosa que lleva a la conclusión, que ni el cliente era consciente, ni estaba informado en el momento de contratar, del contenido que alega Vodafone sobre el ejercicio de su legítimo derecho al desistimiento, ni mucho menos siguiendo con el criterio que se desprende del informe de AECOSAN, expresó su consentimiento para que el servicio se pusiera en marcha dentro del plazo de 14 días, que es el general para el ejercicio de ese derecho.

Todas estas observaciones, son claves para la correcta interpretación, y aplicación, del derecho al desistimiento contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

Por todo lo indicado anteriormente se emite el siguiente

**LAUDO:**

De acuerdo con la documentación aportada al expediente y con las alegaciones escritas aportadas, y conforme a los principios de equidad y legalidad, y al leal saber y entender, este árbitro, dicta lo siguiente:

1. ESTIMAR LA PRETENSION DEL RECLAMANTE, por todo lo expresado en las conclusiones, ordenando a Vodafone, la anulación de la deuda reclamada como concepto de “Gastos de gestión e instalación”, por importe de 150 euros.

Y en cuanto a la cuantía restante, por las molestias ocasionadas al consumidor, se resuelve en equidad, atendiendo a los hechos, y la pésima calidad de servicio que recibió el consumidor, se le libera de cualquier deuda restante. Dando, con la resolución de este laudo, por finalizada la relación contractual, entre consumidor y empresa reclamada, objeto de este arbitraje.

Notifíquese a las partes el presente Laudo, haciéndoles saber que tiene carácter vinculante y ejecutivo desde el día de su notificación. Contra el mismo, cabe interponer acción de anulación, ante la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal



G  
O  
I  
B  
/

Superior de Justicia de las Islas Baleares, de acuerdo con lo previsto en el art. 40 y siguientes de la Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre, dentro de los dos meses siguientes a su notificación o, si se hubiera solicitado corrección, aclaración o complemento del laudo, dicho plazo se contará desde la notificación de la resolución de la citada solicitud, o desde la expiración del plazo para adoptarla. Las partes podrán así mismo solicitar dentro de los diez días siguientes a la notificación del laudo, la corrección, aclaración, complemento o rectificación a que se refiere el art. 39 de la Ley de Arbitraje.

Y, para que conste, firma el presente laudo el árbitro en el lugar y fecha señalados.

Palma, a 19 de marzo de 2022

EL ÁRBITRO

Mateu Moll Ramonell