



Roj: **SJCA 2494/2015** - ECLI: **ES:JCA:2015:2494**

Id Cendoj: **01059450032015100002**

Órgano: **Juzgado de lo Contencioso Administrativo**

Sede: **Vitoria-Gasteiz**

Sección: **3**

Fecha: **11/06/2015**

Nº de Recurso: **17/2015**

Nº de Resolución: **130/2015**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **DANIEL SANCHO JARAIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **SENTENCIA Nº 130/2015**

En VITORIA - GASTEIZ, a once de junio de dos mil quince.

Visto por mí, Ilmo. Sr. Don Daniel Sancho Jaraiz, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Vitoria, el recurso contencioso-administrativo registrado con el número PAB 17/2015 y seguido por el PROCEDIMIENTO ABREVIADO, sobre consumo.

Son partes en dicho recurso, como demandante ORANGE ESPAGNE SAU., (antes France Telecom España SAU), quien comparece representada y dirigida por Don Marino ; como demandada Departamento de Salud del Gobierno Vasco, representado y dirigido por los letrados de su Servicio Jurídico.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- La mencionada sociedad recurrente presentó escrito de demanda en el que, tras la exposición de los hechos y fundamentos de derecho que consideró oportunos en apoyo de su pretensión, terminó suplicando se dicte una Sentencia estimatoria del recurso interpuesto y las correspondientes declaraciones en relación con la actuación administrativa impugnada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la Administración demandada, señalándose día y hora para la celebración de vista, con citación de las partes a las que se hicieron los apercibimientos legales, habiéndose requerido a la Administración demandada la remisión del correspondiente expediente. A dicho acto de la vista compareció la parte recurrente, que afirmó y se ratificó en su demanda.

TERCERO.- En la sustanciación de las presentes actuaciones se han observado los preceptos y prescripciones legales en vigor. Se fija la cuantía del recurso en 4.000,00 euros.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso administrativo la Resolución sancionadora de 18 de junio de 2014, de la Directora de Kontsumobide-Instituto Vasco de Consumo (expediente NUM000 ), por la que se impone una multa de 4.000,00 euros a la entidad Orange España SAU. También se recurre la Orden de 4 de noviembre de 2014 del Consejero de Salud del Gobierno Vasco, por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto frente a aquella resolución.

SEGUNDO.- El recurso pretende la anulación de la resolución sancionadora, pues considera que es un mero intermediador entre el consumidor y la empresa de proveedores de contenidos. No es Orange quien contrata los servicios, y en consecuencia, no puede responder a la información requerida desde Consumo y no dispone de la documentación. Se alega también la incompetencia del Gobierno Vasco para sancionar a las empresas de telecomunicaciones.

La Administración demandada se ha opuesto a la demanda y ha solicitado la desestimación del recurso con base en que la Orden ITC/1030/2007, de 12 de abril, por la que se regula el procedimiento de resolución de



las reclamaciones por controversias entre los usuarios finales y operadoras de servicios de comunicaciones electrónicas, en su artículo 7 exige que a efectos probatorios sea el operador el que acredite que la contratación de un determinado servicio se ha producido.

**TERCERO.**- Un hecho cierto no discutido por las partes es que quien factura al consumidor es la compañía aquí recurrente, y en la medida que factura unas determinadas cantidades debe justificar y responder de las mismas, justificándolas convenientemente. En el presente caso, la recurrente Orange alega que, no es dicha compañía, sino que es un tercero quien ha prestado el servicio Premium, con quien -se afirma categóricamente- ha contratado el usuario. Frente a dicha argumentación cabe oportunamente preguntarnos: ¿Por qué entonces factura Orange? Si es un servicio contratado entre el usuario y un tercero debe facturarse ese tercero directamente; o en caso de hacerlo a través de la operadora (Orange) es esta quien debe justificar y demostrar que lo que se factura es correcto y oportuno. En otro caso, se estaría produciendo indefensión al cliente y lesionando sus derechos como usuario y consumidor, al estar privado de la información necesaria sobre consumos, servicios y contrato.

Conviene añadir que ni siquiera ahora, en sede judicial, se conoce quien es esa misteriosa empresa prestadora del servicio Premium; y del mismo modo, interesa señalar que, parece ser que la operadora percibe una parte del coste de aquel servicio Premium.

Las sentencias que se aportan de contrario de los Juzgados de Primer a Instancia de Palma de Mallorca no son de recibo, no sólo por venir de otra jurisdicción, sino porque no interviene el organismo administrativo competente en materia de Consumo, y además, porque parten de un planteamiento completamente errático, cual es el de suponer que siempre y en todo caso se ha generado el servicio previa suscripción del mismo, y considera la referida sentencia que *"debe estimarse que dichos servicios fueron contratados a través del móvil del actor, por lo que las cantidades facturadas son correctas"*. En contra de dichas afirmaciones resulta que el operador telefónico no sólo no informa sobre los consumos, sino que no informa sobre el contrato o suscripción ni ninguna otra cuestión o particularidad, pues se aferra al argumento de que es un contrato suscrito entre terceros en el que el operador no interviene; incluso, tampoco facilita datos sobre quién es ese tercero o empresa prestadora del servicio Premium, colocando al consumidor en franca indefensión ante un fantasma desconocido, no pudiendo reaccionar frente a la facturación, incluso aún a pesar de que el operador percibe una parte de aquella facturación.

Y, es aquí, precisamente, cuando interviene el organismo de Consumo, en defensa de los consumidores, aspecto este que, como decimos, es desconocido totalmente para la sentencia del orden civil de Palma de Mallorca, debiendo destacar la gran labor y justificación de dicho organismo, sin el cual el usuario consumidor queda en una posición de injusticia.

En fin, sólo queda por contestar a lo razonado sobre la falta de competencia. El art. 47.3 del real decreto Legislativo 1/2007 que aprueba el Texto Refundido de la Ley para la defensa de los consumidores y usuarios, recoge expresamente la competencia para sancionar las conductas tipificadas como infractoras en sectores que cuenten con una regulación específica. Y, en ese sentido son muchos los pronunciamientos ( Sentencia AN de 3 de febrero de 2014 ) que admite la posibilidad de sancionar estas actuaciones sobre facturación indebida por empresas de telefonía.

**CUARTO.**- Procede la imposición de las costas a la parte recurrente. No obstante, en atención al objeto y cuantía del recurso, así como el esfuerzo desplegado por las partes, se limitan los honorarios del letrado en 500 euros.

## FALLO

**Que, debo desestimar el recurso contencioso-administrativo Abreviado número 17/2015, interpuesto por la representación procesal de ORANGE ESPAGNE SAU, contra la Resolución sancionadora de 18 de junio de 2014, de la Directora de Kontsumobide-Instituto Vasco de Consumo (expediente NUM000 ), que se confirma. Todo ello con imposición de las costas a la parte recurrente, con el límite fijado en el fundamento Cuarto.**

Esta sentencia es FIRME y NO cabe contra ella RECURSO ordinario alguno. Conforme dispone el artículo 104 de la LJCA , en el plazo de DIEZ DÍAS, remítase oficio a la Administración demandada, al que se acompañará el expediente administrativo así como el testimonio de esta sentencia, y en el que se le hará saber que, en el plazo de DIEZ DÍAS, deberá acusar recibo de dicha documentación; recibido éste, archívense las actuaciones.

Así, por ésta mi Sentencia, de la que se extenderá testimonio para su unión a los autos, llevándose el original al libro de su razón, lo pronuncio, mando y firmo.



**PUBLICACIÓN.-** En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr. MAGISTRADO que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ