

SENTENCIA DEL 14 DE ENERO DE 2009, NÚM. 12

Materia: Civil.
Recurrente: Verizon Dominicana, C. por A.
Abogados: Licdos. Diana de Camps Contreras y Ernesto V. Raful Romero.
Recurrida: Carmen Denny Rosario.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Suprema Corte de Justicia, regularmente constituida por los Jueces Jorge A. Subero Isa, Presidente de la Suprema Corte de Justicia; Rafael Luciano Pichardo, Primer Sustituto de Presidente; Eglys Margarita Esmurdoc, Segundo Sustituto de Presidente; Hugo Álvarez Valencia, Juan Luperón Vásquez, Margarita A. Tavares, Julio Ibarra Ríos, Enilda Reyes Pérez, Dulce Ma. Rodríguez de Goris, Julio Aníbal Suárez, Víctor José Castellanos Estrella, Ana Rosa Bergés Dreyfous, Edgar Hernández Mejía, Darío O. Fernández Espinal, Pedro Romero Confesor y José Enrique Hernández Machado, asistidos de la Secretaria General, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, hoy 14 de enero de 2009, años 165° de la Independencia y 146° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de apelación interpuesto por Verizon Dominicana, C. por A., sociedad comercial organizada y existente de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con su domicilio y asiento social establecido en la avenida John F. Kennedy núm. 54 de esta ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, contra la decisión núm. 228-05, adoptada por el Cuerpo Colegiado núm. 35-05, homologada por el Consejo Directivo del INDOTEL, el 21 de octubre del 2005, mediante Resolución de Homologación núm. 228-05, sobre recurso de queja núm. 2372;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído al alguacil de turno llamar a las partes, Verizon Dominicana, C. por A., quien está representada por sus abogados Licdos. Diana de Camps Contreras y Ernesto V. Raful Romero y la recurrida Carmen Denny Rosario, quien se hace representar por su esposo;

Oído a los Licdos. Diana de Camps Contreras y Ernesto V. Raful Romero, en representación de la parte recurrente Verizon Dominicana, C. por A.,

Oído a la parte que representa a la recurrida en su generales de ley: “Víctor Guarionex Cuevas Rijo, dominicano, mayor de edad, casado, periodista, cédula de identidad y electoral núm. 001-0399618-7, domiciliado y residente en la calle Interior I casa núm. 10, del ensanche Espailat, y decir que es el esposo de la recurrida Carmen Denny Rosario de Cuevas”;

Oído a los Licdos. Diana de Camps Contreras y Ernesto V. Raful Romero, en representación de la parte recurrente Verizon Dominicana, C. por A., concluir: “**Primero:** Comprobar y declarar los siguientes hechos: a) Que la decisión núm. 228-05 hoy recurrida fue notificada a Verizon el 25 de enero de 2006 mediante comunicación con acuse de recibo, por lo que el presente recurso se ha interpuesto en tiempo hábil; y, por lo tanto, en cuanto a la forma hay que declararlo regular y válido; b) Que las llamadas de larga distancia internacional reclamadas fueron efectivamente realizadas a través de la línea telefónica 809-538-8494, tal y como se puede comprobar en el detalle de llamadas salientes a través de la línea telefónica 809-538-8494, el cual prueba los días y las horas exactas en que se realizaron las llamadas de larga distancia internacional a través de la línea telefónica 809-538-8494; c) Que conforme a la verificación técnica de la línea 809-5388494, la misma no presenta anomalías ni indicios de fraude que pudieran haber generado las llamadas en cuestión; d) Que desde el momento en que la usuaria accede al servicio de Internet de Verizon, acepta los términos y condiciones establecidos por dicha prestadora; por lo que se obliga a realizar el pago de todas las llamadas internacionales accedidas a través del Internet, tal y como lo establece la cláusula 4.3 de los términos y condiciones aplicables para todos los clientes usuarios de los servicios alámbricos y/o de datos de Verizon; **Segundo:** Declarar bueno y válido en cuanto a la forma el presente recurso de apelación, por haber sido hecho conforme a derecho y en tiempo hábil; **Tercero:** En cuanto al fondo, estatuyendo por propia autoridad y contrario imperio, revocar parcialmente la sentencia núm. 228-05 de fecha 21 de octubre de 2005, dictada por el Cuerpo Colegiado núm. 35-05, con relación al crédito de novecientos cincuenta y siete pesos oro dominicanos con 61/100 (RD\$957.61) más impuestos y cargos por mora que pudiere haber generado dicha suma, otorgado a la usuaria por las llamadas de larga distancia internacional, objeto de reclamo, por las razones indicadas anteriormente, y cuya parte dispositiva figura transcrita in extenso precedentemente en este acto; y, en consecuencia, rechazar el RDQ-2372 interpuesto por la usuaria ante los Cuerpos Colegiados del Indotel; **Cuarto:** Ordenar a la usuaria realizar el pago inmediato a favor de Verizon Dominicana, C. por A., de la suma de nueve mil ciento setenta y cinco pesos oro dominicanos con 22/100 (RD\$9,175.22) más impuestos, así como los cargos por mora generado por dicha suma, por concepto de llamadas de larga distancia internacional realizadas a través del dígito 809-538-8494, y facturadas en el mes de junio de 2005, así como los cargos por mora generado por dicha suma”;

Oído a Víctor Guarionex Cuevas Rijo, en representación de la recurrida Carmen Denny Rosario de Cuevas, concluir: “**Único:** Que se acoja la Resolución 228-05 adoptada por Indotel, que se acoja tal y como fue emitida por Indotel; pido que se confirme la Resolución de Indotel”;

La Corte, luego de deliberar decide: “La Corte fallará conforme al derecho”;

Considerando, que la Resolución núm. 834-2004 dictada por esta Suprema Corte de Justicia el 17 de junio de 2004 para regular el conocimiento y fallo de los recursos de apelación de las

decisiones emanadas de los Cuerpos Colegiados del Indotel, dispone en su artículo 1 que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia es competente, conforme el artículo 79 de la Ley núm. 153-98 del 27 de mayo de 1998 General de Telecomunicaciones, para conocer en Cámara de Consejo de las apelaciones contra las decisiones tomadas por los Cuerpos Colegiados del Consejo Directivo del Indotel;

Resulta, que con motivo del recurso de queja núm. 228-05 interpuesto ante el Indotel por Verizon Dominicana, C. por A., el Cuerpo Colegiado núm. 35-05, adoptó la decisión núm. 228-05 homologada por el Consejo Directivo del Indotel el 21 de octubre de 2005, cuya parte dispositiva establece: “**Primero:** Acoge, en cuanto a la forma, el presente Recurso de Queja (RDQ) núm. 2372, presentado por la señora Carmen Denny Rosario de Cuevas, por haber sido interpuesto conforme a la Ley General de Telecomunicaciones núm. 153-98 y el Reglamento para la Solución de Controversias entre los Usuarios y las Prestadoras de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones; **Segundo:** En cuanto al fondo, acoger parcialmente los alegatos presentados por la usuaria titular Carmen Denny Rosario de Cuevas en el recurso de queja que nos ocupa, por las razones indicadas precedentemente en el cuerpo de la presente Resolución, y en consecuencia, disponer que la usuaria Carmen Denny Rosario de Cuevas, pague a Verizon Dominicana, C. por A., la suma de mil novecientos cuarenta y dos pesos oro dominicanos, con 05/100 (RD\$1,942.05) más los cargos por mora e impuestos que pudieren generar dicha suma; **Tercero:** Disponer la acreditación a favor de la usuaria titular Carmen Denny Rosario de Cuevas de la suma nueve mil ciento setenta y cinco pesos con veinte y dos centavos (RD\$9,175.22), facturados por conceptos de llamadas de larga distancia internacionales realizadas vía Internet, más impuestos y mora que pudo haber generado dicha suma; **Cuarto:** Declarar ejecutoria la presente decisión a partir de su homologación por el Consejo Directivo del Indotel, según lo estipula el artículo 31 del Reglamento para la Solución de Controversias entre los Usuarios y las Prestadoras de Servicios Públicos de Telecomunicaciones; **Quinto:** Ordenar que la presente decisión sea comunicada a todas las partes involucradas en el presente caso”;

Resulta, que no conforme con esta decisión, la Prestadora de Servicios Verizon Dominicana, C. por A., interpuso contra la misma formal recurso de apelación por ante la Suprema Corte de Justicia;

Resulta, que por auto de fecha 28 de abril de 2008, el Magistrado Juez Presidente de la Suprema Corte de Justicia, fijó la audiencia del día 18 de junio de 2008, para conocer en audiencia pública del recurso de apelación antes mencionado;

Resulta, que en la audiencia de 28 de junio del 2008, los abogados de la parte recurrente concluyeron de la manera como aparece copiado en parte anterior de este fallo;

Considerando, que la recurrente fundamenta su recurso de apelación en los alegatos siguientes: “Que no obstante Verizon Dominicana, C. por A., haber demostrado que las llamadas de larga distancia internacional, objeto de reclamo, fueron efectivamente realizadas a través de la línea telefónica 809-538-8494, tal y como se demuestra en el detalle de llamadas

salientes, anexo al presente escrito, el Cuerpo Colegiado núm. 35-05 decidió de manera antojadiza descargar a la usuaria de su obligación de pagar el consumo realizado a través del servicio contratado con Verizon por concepto de llamada de larga distancia internacional; que como podemos observar, al momento de tomar su decisión, el Cuerpo Colegiado núm. 35-05 concibió que la única manera de realizar llamadas de larga distancia internacional a través del Internet es la contemplada en el informe sobre facturación de servicio de conexión a Internet preparado por la Gerencia de Políticas Regulatorias del Indotel, de fecha 15 de febrero de 2004, adjunto como anexo núm. 6; a saber, “cuando un usuario accesa a una página de Internet y aparece una ventana que requiere su autorización, si éste acepta los términos indicados en dicha ventana, se le hará un cargo a la línea telefónica con que se conecta”; que sin embargo, el Cuerpo Colegiado no contempló la posibilidad de que una vez los usuarios aceptan las condiciones de uso del servicio solicitado, proceden a descargar el programa necesario, y pueden acceder al mismo, conectándose directamente al servidor local internacional, cuando así lo deseen; que por otro lado, el escrito de defensa de Verizon prueba el funcionamiento de los Dialers, los cuales son pequeños programas, destinados a hacer llamadas a números telefónicos, y están programados para activarse solos o mediante una conexión al Internet, y generar automáticamente una llamada de larga distancia internacional, por lo que no necesitan que exista una conexión al Internet previa para generar las llamadas de larga distancia internacional, la explicación otorgada por Verizon en su escrito de defensa fue avalada en el mes de junio de 2005 por un informe de la Gerencia de Políticas Regulatorias del Indotel, adjunto como anexo núm. 7; que en el caso que nos atañe, el Cuerpo Colegiado decidió responsabilizar a Verizon por el consumo realizado a través de la línea telefónica 809-538-8494, por concepto de llamadas de larga distancia internacional con destino a Estonia, Islas Cook y Nueva Zelanda, sin haber analizado las pruebas que indicaban que dichas llamadas fueron realizadas por Dialers, en efecto, el artículo 1384 señala que las personas no sólo son responsables de los daños que pudieren causar a otras por acciones personales, sino por aquellos que son ocasionados por las cosas que están bajo su guarda; que en virtud de lo dicho anteriormente, y tomando como premisa que en el caso que nos ocupa las llamadas de larga distancia internacional fueron generadas a través del módem de una computadora conectado a la línea telefónica 809-538-8494, debemos resaltar que desde el momento en que la usuaria conecto un aparato a la línea telefónica, la misma quedó bajo la guarda de la usuaria y se encontraba bajo la guarda de ésta al momento en que se generaron las llamadas objeto de reclamación, por ende, no cabe duda de que el daño sufrido por la usuaria es de su total responsabilidad, ya que es la usuaria el guardián de la cosa que le produjo el daño, en consecuencia, la usuaria es la única responsable de los cargos por llamadas de larga distancia internacional con destino a Islas Cook generados producto de su propia negligencia; en fin, la responsabilidad de la cosa corresponde al guardián, por lo que Verizon no puede responder por lo que haga una cosa que no se encuentra bajo su guarda o control, al contratar un servicio, la usuaria tiene a su cargo la obligación de dar un buen uso de ese servicio, y de aquellos elementos que

indirectamente están relacionados con este servicio, y que están bajo su cuidado y bajo su guarda, por tal razón la usuaria no puede pretender que Verizon le descargue de unos consumos y pague por un tráfico internacional saliente, producto del mal manejo del servicio por parte de la usuaria; que por otra parte, Verizon establece ciertos términos y condiciones aplicables para todos los clientes usuarios de los servicios alámbricos y/o de datos, estos términos y condiciones son aceptados por la usuaria al instalar los servicios alámbricos y/o de datos de Verizon, así también la usuaria acepta dichos términos y condiciones cada vez que intenta realizar una conexión a través de la red alámbrica y/o de datos de Verizon”;

Considerando, que en relación con los alegatos expuestos por la recurrente el cuerpo colegiado apoderado luego del examen de los documentos decidió acoger el recurso de la recurrida consignando en la decisión apelada: “Que del análisis comparativo de la factura de Verizon Dominicana, C. por A., de junio del 2005 correspondiente al teléfono 809-538-8494 sobre llamadas internacionales vía DDD y sistema de información de llamadas (detalle SLM facturado del ciclo 2005/06/10, se puede observar que desde el teléfono 809-538-8494 sólo se accedió a la línea 809-220-3555, de Internet, el 13 de mayo del 2005 a las 12:20:29, y el 17 de mayo del 2005 a las 22:29:09, y en consecuencia, la usuaria sólo pudo efectivamente haber accedido a las llamadas internacionales consignadas a las Islas Cook a las 12:46:30 del 13 de mayo y a las 10:31:30 p.m. (22:31:30) del 17 de mayo, por valor de RD\$18.15 y RD\$1,103.52, respectivamente; así como a Nueva Zelanda a las 12:29:48 A.M. (00:29:48) del 18 de mayo del 2005 por valor de RD\$820.38, para un valor global de RD\$1,942.05, más los impuestos correspondientes a dicha suma, y no así a las demás llamadas facturadas objeto del presente RDQ, ya que la usuaria en los demás días no realizó conexión a Internet; que, no obstante las informaciones suministradas por la prestadora Verizon Dominicana, C. por A., en su escrito de defensa, en relación a las llamadas internacionales generadas, al parecer, desde la línea telefónica correspondiente a la usuaria, no aporta los suficientes elementos de juicio para sustentar dicha suposición con relación a los demás casos; que, en el caso de la especie este Cuerpo Colegiado entiende que procede acoger en parte el recurso de la usuaria titular y reclamante señora Carmen Denny Rosario de Cueva, por aplicación combinada de las letras f) y o) del artículo 1 del Reglamento para la Solución de Controversias entre los usuarios y las prestadoras de los servicios públicos de telecomunicaciones, y del artículo 1315 del Código Civil, que consagra el principio de la carga de la prueba”;

Considerando, que esta Corte luego de ponderar las conclusiones vertidas en la audiencia y los documentos del expediente entiende justo y fundamentado en prueba legal, lo apreciado por el órgano que conoció del asunto y decide acoger o hacer suyos los motivos citados precedentemente en la decisión recurrida y ratificarla en todas sus partes;

Considerando, que por tratarse de esta materia, no procede la condenación en costas.

Por tales motivos y vistos los documentos del expediente, la Ley núm. 153-98 General de Telecomunicaciones del 27 de mayo de 1998, el Reglamento para la Solución de Controversias entre Usuarios y Prestadoras de Servicios Públicos de Telecomunicaciones y la

Resolución de la Suprema Corte de Justicia del 17 de mayo del 2004.

Resuelve:

Primero: Declara bueno y válido en la forma, el recurso de apelación interpuesto por Verizon Dominicana, contra la decisión núm. 228-05, adoptada por el Cuerpo Colegiado núm. 05-05, homologada por el Consejo Directivo de INDOTEL el 21 de octubre del 2005, mediante Resolución núm. 228-05, sobre recurso de queja núm. 2322; **Segundo:** En cuanto al fondo, confirma en todas sus partes la referida Resolución.

Firmado: Jorge A. Subero Isa, Rafael Luciano Pichardo, Eglys Margarita Esmurdoc, Hugo Álvarez Valencia, Juan Luperón Vásquez, Margarita A. Tavares, Julio Ibarra Ríos, Enilda Reyes Pérez, Dulce Ma. Rodríguez de Goris, Julio Aníbal Suárez, Víctor José Castellanos Estrella, Ana Rosa Bergés Dreyfous, Edgar Hernández Mejía, Darío O. Fernández Espinal, Pedro Romero Confesor y José E. Hernández Machado. Grimilda Acosta, Secretaria General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los señores Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pública del día, mes y año en el expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.

www.suprema.gov.do