

SENTENCIA DEL 17 DE FEBRERO DE 2010, NÚM. 3

Decisión impugnada: Núm. 624-04, homologada por el Consejo Directivo del INDOTEL, del 11 de marzo de 2004.

Materia: Civil.

Recurrente: Verizon Dominicana, C. por A. (antes Codetel, C. por A.).

Abogados: Licdos. Marcos Peña Rodríguez y Brenda Recio.

Recurrido: Félix María Jiménez.

Abogados: Dres. José Abel Deschamps y Alejandro Francisco Mercedes Martínez.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Suprema Corte de Justicia, regularmente constituida por los Jueces Jorge A. Subero Isa, Presidente; 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 17 de febrero de 2010, años 166° de la Independencia y 147° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de apelación interpuesto por Verizon Dominicana, C. por A. (antes CODETEL, 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 el edificio marcado con el núm. 1101 de la Avenida Abraham Lincoln de esta ciudad de Santo Domingo, debidamente representada por su Vicepresidente de Legal y Regulatorio, Licda. Fabiola Medina Garnes, dominicana, mayor de edad, casada, cédula de identidad y electoral núm. 001-0094097-0, domiciliada y residente en esta ciudad de Santo Domingo, contra la decisión núm. 624-04, adoptada por el Cuerpo Colegiado núm. 12-04, homologada por el Consejo Directivo del INDOTEL, el 11 de marzo del 2004, mediante Resolución de Homologación núm. 624-04, sobre recurso de queja núm. 1112;

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. Marcos Peña Rodríguez y Brenda Recio y el recurrido Félix María Jiménez representado por los Dres. José Abel Deschamps y Alejandro Francisco Mercedes Martínez;

Oído al recurrido Félix María Jiménez, dominicano, mayor de edad, casado, empresario, cédula de identidad y electoral núm. 047-009374-5, domiciliado y residente en la calle 4-A, del sector Villa Francisca II, del Municipio de La Vega;

Oído a los Licdos. Marcos Peña Rodríguez y Brenda Recio, en representación de la parte recurrente Verizon Dominicana, C. por A.,

Oído a los Licdos. Marcos Peña Rodríguez y Brenda Recio, en representación de la parte recurrente Verizon Dominicana, C. por A., concluir: “**Primero:** Revocar la decisión núm. 624-04, dictada por el Cuerpo Colegiado núm. 12-04, homologada por el Consejo Directivo del INDOTEL, mediante la resolución núm. 624-04, de fecha 11 de marzo del 2004, y por propia autoridad y contrario imperio, rechazar la reclamación original presentada por el Sr. Alejandro F. Mercedes en representación del Sr. Félix

María Jiménez; **Segundo:** Condenar a los señores Alejandro F. Mercedes y Félix María Jiménez al pago de las costas de la presente instancia a favor de los abogados suscritos quienes afirman estar avanzándolas en su totalidad; **Tercero:** En vista de la ausencia de disposición legal expresa, establecer el procedimiento a seguir para conocer de la apelación de este recurso; **Cuarto:** Verizon se reserva el derecho de presentar las consideraciones de hecho y de derecho, y los escritos y documentación que fundamentan nuestros alegatos, hasta tanto la Suprema Corte de Justicia no trace dicho procedimiento”;

Oído al Dr. José Abel Deschamps, quien representa a la parte recurrida Félix María Jiménez y Alejandro F. Mercedes, concluir: “**Primero:** Rechazar el recurso de apelación intentado por la empresa Verizon Dominicana, C. por A., contra la decisión núm. 624-04, dictada por el Cuerpo Colegiado del Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL) núm. 12-04, de fecha 20 de febrero del año 2004, homologada por el Consejo Directivo del INDOTEL mediante Resolución núm. 624-04, de fecha 11 de marzo del año 2004; **Segundo:** Confirmar la decisión núm. 624-04, dictada por el Cuerpo Colegiado núm. 12-04, de fecha 20 de febrero del año 2004, homologada por el Consejo Directivo del INDOTEL mediante resolución núm. 624-04, de fecha 11 de marzo del año 2004; **Tercero:** Condenar a la empresa Verizon Dominicana, C. por A., actualmente CODETEL, C. por A., al pago de las costas del procedimiento, ordenando su distracción a favor y provecho de los Dres. Alejandro Francisco Mercedes Martínez y Dr. José Abel Deschamps Pimentel, quienes afirman haberlas avanzado en su totalidad”;

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

Resulta, que por Resolución núm. 834-2004 dictada por esta Suprema Corte de Justicia el 17 de junio de 2004 fue trazado el procedimiento para regular el conocimiento y fallo de los recursos de apelación de las decisiones emanadas de los Cuerpos Colegiados del INDOTEL, disponiendo 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. 624-04 interpuesto ante el INDOTEL por Verizon Dominicana, C. por A., el Cuerpo Colegiado núm. 12-04, adoptó la decisión núm. 624-04 homologada por el Consejo Directivo del INDOTEL el 11 de marzo de 2004, cuya parte dispositiva establece: “**Primero:** En cuanto a la forma, acoger el presente Recurso de Queja núm. 1112 por haber sido interpuesto conforme 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 el recurso presentado por el señor Félix María Jiménez, rechazando las conclusiones de la prestadora Codetel, C. por A. y en consecuencia, ordenar a la prestadora otorgar un crédito por la suma de quince mil ochocientos noventa y tres pesos con noventa y dos centavos (RD\$15,893.92), incluyendo cualquier cargo por mora que ésta haya generado, a favor del usuario reclamante por las razones y conceptos contenidos en la presente decisión; **Tercero:** La presente decisión se declara ejecutoria a partir de su homologación por Consejo Directivo del INDOTEL, según lo estipula el art. 31 del Reglamento para la Solución de Controversias entre los Usuarios y las Prestadoras de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones”;

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 26 de mayo de 2009, el Magistrado Juez Presidente de la Suprema Corte de Justicia, fijó la audiencia del día 1ro. de julio de 2009, para conocer en audiencia pública del recurso de apelación antes mencionado;

Resulta, que en la audiencia del 1ro. de julio de 2009, 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 Verizon no está de acuerdo con la decisión tomada por el Cuerpo Colegiado núm. 12-04, por haberse hecho una mala aplicación de la ley y una errónea apreciación de los hechos y evidencias sometidas, en particular, el Cuerpo Colegiado apoderado decidió fallar en contra de la exponente sin haber examinado el fondo, limitándose a constatar la falta de la prestadora de presentar su escrito a tiempo; que el Cuerpo Colegiado al no realizar un examen del fondo del caso ignoró la posibilidad técnica de que a través del Internet pueden realizarse llamadas de larga distancia internacional, que ocurren cuando el usuario accesa ciertas páginas, especialmente páginas pornográficas, y cuya duración y tiempo de conexión dependerán de la utilización que le de cada usuario; que el Cuerpo Colegiado no pondera adecuadamente la posición de las prestadoras de los servicios de Internet, las cuales brindan un servicio al usuario, el cual puede decidir voluntariamente aceptar los términos y condiciones del operador de una página electrónica cualquiera, creando un contrato, en el cual acepta pagar una suma de dinero a cambio de un servicio, y donde las prestadoras sólo fungen como intermediario”;

Considerando, que el examen del fallo impugnado revela que a pesar de que en el dispositivo de la decisión el Cuerpo Colegiado apoderado decide acoger en cuanto al fondo el recurso y ordenar a la prestadora otorgar un crédito al usuario de una determinada suma de dinero, en los motivos se limita, tal y como alega la recurrente, a verificar la caducidad en que ésta incurrió al no depositar a tiempo su escrito del recurso y los documentos de apoyo al mismo por ante la secretaría de los Cuerpos Colegiados, sin que conste en ella, motivo alguno que justifique la sanción al fondo que impone en el dispositivo, dejando con ello sin fundamentación de derecho la decisión recurrida;

Considerando, que el artículo 473 del Código de Procedimiento Civil dispone: “Cuando haya apelación de sentencia interlocutoria, si ésta se revoca y el pleito se hallare en estado de recibir sentencia definitiva, los tribunales que conozcan de la apelación podrán a la vez y por un solo fallo resolver el fondo. Podrán también hacerlo, cuando por nulidad de procedimiento u otra causa, revoquen las sentencias definitivas del inferior”;

Considerando, que en vista de que en el caso de la especie, las partes, como se verifica, concluyeron al fondo en la primera instancia, quedando el asunto en estado de recibir fallo sobre el fondo, condición indispensable para que el tribunal de alzada pueda ejercer la facultad de avocación, esta Corte, como el expediente contiene elementos de juicio suficientes, procede ejercer la facultad que le confiere dicha disposición y dirimir el conflicto en toda su extensión;

Considerando, que el objeto del recurso de queja interpuesto por el intimado ante el Cuerpo Colegiado apoderado se refiere a que en la factura de junio 3 lo fue por la suma de RD\$16,670.42, conteniendo cargos que desconoce por valor de RD\$15,893.92, correspondientes a llamadas a celulares e internacionales a Nueva Zelanda y Guinea Bissau; que por su parte, la recurrente alega en su defensa que en la investigación por ella realizada no se verificó indicio alguno “de fraude, fallas técnicas o anomalías” y que con relación a las llamadas internacionales, las mismas se produjeron por conexiones al Internet en las que el usuario es sacado del servidor local y conectado a uno internacional el cual genera una llamada de larga distancia internacional y que uno de los celulares tiene tráfico de llamadas con el número del cliente intimado;

Considerando, que como se advierte la prestadora recurrente basa su defensa en investigaciones realizadas por ella misma las cuales, conforme su afirmación, determinan que existe vínculos y tráfico de doble vía entre el teléfono del usuario y los número reclamados; que tales consideraciones no constituyen prueba de sus pretensiones en lo referente a los cargos que aplicó al usuario, puesto que proceden de ella misma y es un principio elemental del derecho que nadie puede proporcionarse su propia prueba, por lo

que procede, acoger en la forma el presente recurso de apelación y rechazarlo en cuanto al fondo por improbadado;

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 de 2004.

Resuelve:

Primero: Declara bueno y válido en la forma, el recurso de apelación interpuesto por Verizon Dominicana, contra la decisión núm. 624-04, adoptada por el Cuerpo Colegiado núm. 12-04, homologada por el Consejo Directivo de INDOTEL el 11 de marzo del 2004, mediante Resolución núm. 624-04, sobre recurso de queja núm. 1112; **Segundo:** En cuanto al fondo, revoca en todas sus partes la referida Resolución y la Suprema Corte de Justicia actuando como jurisdicción de apelación para éstos casos y por autoridad propia ordena a la prestadora recurrente otorgar en favor del usuario un crédito por la suma reclamada, incluyendo los cargos que por mora se hayan generado.

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