

Comunidad de Madrid

LAUDO ARBITRAL

N/R.: 21 - ARBC - 01453.3/2023

RECLAMANTE: [REDACTED]

RECLAMADO: [REDACTED]

En Madrid, a 27 de septiembre de 2023 constituido el Colegio Arbitral, compuesto por los siguientes miembros:

PRESIDENTE:

[REDACTED], empleada pública designada como árbitro y Presidente de Colegio Arbitral de consumo de la Comunidad de Madrid.

VOCALES:

[REDACTED], en representación de la Asociación ORGANIZACION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS, debidamente acreditada ante esta Junta Arbitral Regional de Consumo de la Comunidad de Madrid.

[REDACTED], en representación de ARBITEL debidamente acreditado ante esta Junta Arbitral Regional de Consumo de la Comunidad de Madrid.

Se inició la Audiencia con la lectura de la reclamación que puede resumirse en los siguientes **HECHOS:**

1. El consumidor presenta escrito de reclamación en los siguientes términos:
Debido a que tengo otros contratos de luz y gas con dicha entidad de mi domicilio en Calle [REDACTED] de la misma localidad [REDACTED], entre otros, en los que está contratada una facturación según consumo, no por tarifa plana contraté telefónicamente en el mes de junio, cuando se fue el inquilino que la habitaba. Los servicios de luz y gas respecto a la vivienda, sita en Calle [REDACTED]. No obstante, las facturas recibidas no se corresponden con lo acordado telefónicamente. He recibido varias facturas de gas y luz, como si se hubieran contratado tarifas planas por importe mensual de 147,93 € y 64,18 €, respectivamente, siendo un domicilio en el que no se realizaban consumos. Por mi parte, puesto que no estaba habitado en esa fecha, sino puesto a la venta y menos de gas en verano. De hecho, el día 12/08/2022 se firmó el contrato de venta ante notario, no siendo ya un domicilio de mi titularidad y habiéndose firmado tiempo antes la señal. En ningún momento fui informado el importe que me sería facturado mensualmente ni solicité una tarifa plana que no sabía lo que significaba. No soy consciente de haber firmado esos importes electrónicamente, no siendo muy ducho en el tema debido a mi avanzada edad. 82 años, sin embargo, he recibido por el momento las siguientes facturas y cargos en cuenta. Dos facturas mensuales de luz por importe de 64,18 € desde el 10/06/2022 y otra de 23,69 € de 8/8/22 al 22/8/22 por un total de 152,05 €. Dos facturas de gas correspondientes al período de 9/6/22 al 8/8/22 por importe de 147,93 que hacen un total de 295,86 €. Tras la recepción de las facturas de la primera mensualidad del contrato, reclamé a [REDACTED] telefónicamente al menos 3 veces sin respuesta alguna. Y dos veces por escrito asignándose a estas últimas, números de referencia. El 19/9/22 nos informaron que la reclamación ya había sido resuelta, indicando que el contrato ha sido dado de baja y que el importe fue reasignado, CORREGIDO y al momento te encuentras al día con nosotros. Como no habían rectificado nada, volvimos a

Comunidad de Madrid

reclamar, lo trasladaron de departamento y sin noticias, recibiendo nuevas facturas. Llamamos a industria quienes contestaron no ser competentes.

Solicita:

1º. Que [REDACTED] proceda a la rectificación de las facturaciones emitidas aplicando una tarifa lógica. Para que puedan ser abonadas.

2º. Que envíen copia del contrato y de las grabaciones de la contratación telefónica.

2. La reclamada presenta alegaciones, en escrito de 21 de abril de 2023, que se resumen en las siguientes:

Según la información disponible en nuestros sistemas, el cliente firmó con fecha 9 de junio de 2022, contrato de suministro de gas y electricidad con la tarifa [REDACTED], tal como adjuntamos al escrito los citados contratos.

Hemos revisado las facturas que se ha emitido hasta el momento, y hemos comprobado que se han facturado con las condiciones económicas acordadas.

De esta forma, consideramos que la facturación emitida es correcta.

Así mismo, les informamos que, según la información contenida en nuestros sistemas, el Sr. [REDACTED] tiene a día de hoy pendiente de cobro por importe de 422,87 €, correspondiente a las facturas [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED].

3. Para el Colegio Arbitral son **HECHOS PROBADOS**, los siguientes:

1) Como respuesta a una de las reclamaciones (el 19/9/22) se le indica desde [REDACTED] al consumidor que "el importe fue reasignado y corregido y al momento te encuentras al día con nosotros".

2) Se presentan facturas de:

Contrato de gas:

- Factura [REDACTED], de gas, de 9/6/22 a 8/7/22, importe 147,93.

- Factura [REDACTED] de suministro de gas, de 8/7/22 a 8/8/22: 145,95 euros. Tiene 1.915 kwh de consumo, porque en julio la lectura era estimada (2379 m³) y a 23 de agosto se toma lectura real (2563 m³).

Contrato de luz

-Factura de luz N° [REDACTED], de 10/06/22 a 8/07/22, importe 64,18 €.

- Factura [REDACTED] de luz, de 8/7/22 a 8/8/22, importe 64,81 €. Consumo 4 kwh del 9 al 22 de agosto.

- Factura de luz n° [REDACTED], de 8/8/22 a 22/8/22: importe 23,69 €, mismo consumo 4kwh tomado del 9 al 22 de agosto.

3) Se presenta el contrato de luz [REDACTED], con importes de 54,95 euros/mes de luz y servicios complementarios de 2,5 €/mes.

Se presenta contrato de gas con [REDACTED], con cuota mensual única de 148,45 €, que corresponden a 145,95 de cuota de gas, más 2,5 €/mes del contrato de mantenimiento.

4) Los contratos de luz, de gas, de [REDACTED] y [REDACTED] han estado en vigor desde el 9/6/22 hasta el 23/8/22

El Colegio Arbitral entra en el estudio de las actuaciones practicadas, consistentes en:

1.- Estudiar la documentación adjuntada al expediente.

2.- Dar audiencia a las partes.

Comunidad de Madrid

Y en virtud de ello adopta las siguientes **CONSIDERACIONES:**

PRIMERA:

Solicita el consumidor que la comercializadora envíe la copia del contrato y las grabaciones. En el seno del procedimiento, la comercializadora ha aportado los contratos de luz y gas, pero no así las grabaciones, sin explicar la causa de no haberlas adjuntado. Los dos contratos aportados se basan en una tarifa plana, con un servicio de mantenimiento accesorio.

La grabación del contrato habría resultado muy útil para saber las condiciones que le ofrecieron al consumidor. En todo caso no tiene sentido contratar una tarifa plana con consumo incluido para una casa que está deshabitada (porque se han ido los inquilinos anteriores y está en proceso de venta). Analizados los contratos, en el contrato de luz durante estos dos meses y medio hay un consumo de 4kwh en total. Y en el contrato de gas hay un consumo de 1.915 kwh porque la lectura inicial era estimada, y sólo fue real la tomada al final de la vigencia del contrato (a 23/8/22).

Si además tomamos en consideración la avanzada edad del consumidor (82 años), que le hace ser un consumidor vulnerable al menos en relación con las nuevas tecnologías... si el contrato se celebra telefónicamente, tal como exige el art. 98.6 TRLCU que el empresario debe confirmar la oferta al consumidor por escrito o en soporte duradero. Ciertamente se le envía un mensaje a su móvil para que conteste diciendo sí, o bien para pinchar en el enlace que reciba, pero ello no implica que haya tenido conocimiento real del contenido del contrato.

En todo caso, y en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 98.7 TRLCU, “

“El empresario deberá facilitar al consumidor y usuario la confirmación del contrato celebrado en un soporte duradero y en un plazo razonable después de la celebración del contrato a distancia, a más tardar en el momento de entrega de los bienes o antes del inicio de la ejecución del servicio. Tal confirmación incluirá: a) Toda la información que figura en el artículo 97.1, salvo si el empresario ya ha facilitado la información al consumidor y usuario en un soporte duradero antes de la celebración del contrato a distancia, (...)”.

El consumidor ha solicitado reiteradamente el envío del contrato, incluso a través de un despacho de abogados, se envía una carta (15/9/22) reclamando la copia del contrato. E inicia su reclamación en cuanto recibe las facturas con la tarifa única. Estos indicios inducen al Colegio a considerar que no hubo conocimiento efectivo de las condiciones del contrato hasta que se empezó a facturar dicho contrato. Por otro lado, es totalmente ilógico contratar una tarifa plana para una casa cerrada, porque no habrá consumo, y se estará pagando por un consumo que no se va a efectuar.

El art. 98.9 TRLCU establece que corresponde al empresario probar el cumplimiento de las obligaciones a las que se refiere el art. 98 TRLCU. Con el contrato aportado, se indica el inicio de un proceso de firma, pero primero, no corresponde al certificado de un tercero de confianza, y en segundo lugar, sólo se secuencian el acceso y, “leído documento” y firma, en un tiempo comprendido entre las 19:04 y las 19:13 del 9/6, es decir en nueve minutos, un tiempo claramente insuficiente para haber leído en realidad el documento. Por otro lado, si el contrato se “firma” poco después de las 19 horas, es prácticamente imposible que desde ese día esté facturando la comercializadora, sin que se hayan tenido que realizar trámites para iniciar la ejecución del contrato.

En relación con esos menos de diez minutos en que parece que se concentra “la secuencia” del contrato, debe tenerse en cuenta, que el control de inclusión de las cláusulas no negociadas individualmente (recogido en el art. 80 TRLCU), exige, en primer lugar, que las cláusulas se redacten conforme a criterios de “Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a



Comunidad de Madrid

los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual". Y en segundo lugar, exige la "Accesibilidad y legibilidad de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido." Tampoco las condiciones del art. 80.1, apartados a y b TRLCU se han cumplido en este caso.

Y en el mismo sentido, el art. 7.a Ley Condiciones Generales de la Contratación (Ley 7/1998 de 13 de abril) dispone que: "No quedarán incorporadas al contrato las siguientes condiciones generales: a) Las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato o cuando no hayan sido firmadas, cuando sea necesario, en los términos resultantes del artículo 5".

En definitiva, y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 7 LCGC, y específicamente en el art. 80 TRLCU, el condicionado general del contrato no ha pasado el control de inclusión, porque la comercializadora no ha demostrado que se le hubiera hecho llegar a su conocimiento con carácter previo al contrato, ni tampoco que se haya cumplido con las obligaciones del art. 98 TRLCU (especialmente las derivadas de los apartados 7 y 9 del citado artículo). Ello conduce inexorablemente a determinar la nulidad de los dos contratos celebrados, con la restitución recíproca de las prestaciones recibidas (ex art. 1300 CC). Y como corolario de dicha declaración de nulidad, las facturas emitidas y reclamadas por la comercializadora deben ser anuladas.

No obstante, dado que el suministro de gas y electricidad se ha efectuado, debe facturarse al precio medio de mercado durante dicho período, para esta Comercializadora.

En tal sentido, [REDACTED] debe reemitir:

- Una factura por el contrato de gas entre 9 de junio y 22 de agosto de 2022, facturando el consumo de 1975 kwh.
- Una factura por el contrato de luz entre 9 de junio y 23 de agosto de 2022, facturando el término fijo (potencia 3.3) y el consumo de 4 kwh.
- Se deben anular los conceptos relativos a los contratos complementarios de mantenimiento de luz y de gas, porque no hay constancia de su contratación al declarar nulos los contratos celebrados el 9 de junio.
- Se deben compensar los pagos que haya realizado el consumidor de estas facturas anuladas.

En definitiva, y de acuerdo con los argumentos esgrimidos, **SE ESTIMA la pretensión del consumidor** relativa a la anulación de las facturas emitidas y reclamadas por la comercializadora.

Y SE ESTIMA PARCIALMENTE la reconvención tácita de la reclamada, dado que efectivamente hay un suministro energético prestado que debe ser abonado, pero no antes de que se reemitan las facturas de conformidad con lo expuesto en este apartado. [REDACTED] dispone de un plazo de un mes para volver a emitir las facturas en las condiciones indicadas, y con posterioridad, el consumidor dispondrá a su vez de un plazo de un mes para hacer frente al pago de las mismas.

DECISIÓN ARBITRAL:

Este Colegio Arbitral, en virtud de cuanto antecede ha decidido dictar el siguiente FALLO en Derecho:

Que a nuestro leal saber y entender resolvemos por unanimidad

La **ESTIMACIÓN DE LA RECLAMACIÓN EFECTUADA POR EL CONSUMIDOR:**

SE ESTIMA la pretensión del consumidor relativa a la anulación de las facturas emitidas y reclamadas por la comercializadora.

LA ESTIMACIÓN PARCIAL DE LA RECONVENCIÓN TÁCITA DE LA RECLAMADA,



Comunidad de Madrid

dado que efectivamente hay un suministro energético prestado que debe ser abonado.

En cumplimiento de este Laudo, [REDACTED] debe reemitir:

- Una factura por el contrato de gas entre 9 de junio y 22 de agosto de 2022, facturando el consumo de 1975 kwh.
- Una factura por el contrato de luz entre 9 de junio y 23 de agosto de 2022, facturando el término fijo (potencia 3.3) y el consumo de 4 kwh.
- Se deben anular los conceptos relativos a los contratos complementarios de mantenimiento de luz y de gas, porque no hay constancia de su contratación al declarar nulos los contratos celebrados el 9 de junio.
- Tras dichas facturas se deben compensar los pagos que haya realizado el consumidor de estas facturas anuladas.

[REDACTED] dispone de un plazo de un mes para volver a emitir las facturas en las condiciones indicadas, y con posterioridad, el consumidor dispondrá a su vez de un plazo de un mes para hacer frente al pago de las mismas.

El plazo para el cumplimiento del presente Laudo será de **TREINTA DÍAS**, a contar desde la recepción de la notificación del Laudo.

El abono de la cantidad se realizará por cualquier medio de pago, admitido en derecho, que deje constancia documental al reclamante o persona autorizada en su nombre, salvo que al día de la fecha ya lo hubiere efectuado.

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 Superior de Justicia de Madrid, de acuerdo con lo previsto en el art. 40 y siguientes de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, en el plazo de dos meses contados a partir de 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, firman el presente Acuerdo los indicados miembros del Colegio Arbitral, en el lugar y fecha señalados al principio.

Madrid, 27 de septiembre de 2023
PRESIDENTE DEL COLEGIO ARBITRAL

[REDACTED]

VOCAL REPRESENTANTE
CONSUMIDORES

[REDACTED]

VOCAL REPRESENTANTE SECTOR
EMPRESARIAL

[REDACTED]