

Comunidad de Madrid

LAUDO ARBITRAL

N/R.: 21 - ARBC - 08105.5/2023

RECLAMANTE: D./D^a [REDACTED]

NIF [REDACTED]

RECLAMADO: [REDACTED]

CIF [REDACTED]

En Madrid, a 01 de abril de 2024 constituido el Colegio Arbitral, compuesto por los siguientes miembros:

PRESIDENTE:

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

VOCALES:

D./D^a [REDACTED], en representación de la Asociación FEDERACION DE USUARIOS-CONSUMIDORES INDEPENDIENTES DE LA COMUNIDAD DE MADRID, debidamente acreditada ante la Junta Arbitral de Consumo de la Comunidad de Madrid.

D./D^a [REDACTED], en representación de ARBITEL debidamente acreditado ante la Junta Arbitral 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:

[REDACTED] ha modificado unilateralmente las condiciones económicas del contrato sin mi conocimiento ni consentimiento, resultando una facturación completamente desproporcionada en relación al consumo habitual. En ningún momento se me ha notificado variación alguna en las condiciones, por lo que no he tenido la oportunidad de estudiar otras ofertas del mercado que mejor convengan a mis intereses. Esta empresa asegura haber informado en la factura emitida el 25.01.2023, es decir, 25 días después de la entrada en vigor de las modificaciones en lugar de con un mes de antelación. Al no ser informado previamente, se entiende que se prorrogarían las condiciones existentes antes del 01.01.2023. No han realizado las gestiones necesarias para confirmar que las lecturas son reales”.

Solicita que se respeten las condiciones económicas previas a la modificación unilateral y no informada por ningún medio antes de su aplicación por parte de [REDACTED] y que corrijan las facturas emitidas conforme al precio pactado y convenido por las partes reintegrando o compensando el importe que corresponda a la misma cuenta de domiciliación de recibos. Solicita igualmente que se recaben cuantos datos sean necesarios para comprobar que las lecturas que aparecen en las facturas son reales.

2. La reclamada presenta alegaciones, que se resumen en las siguientes:

1) En alegaciones de 13 de julio de 2023, se manifiesta que:

El contrato de suministro de gas está en vigor desde el 23.09.2015 hasta la actualidad.

“Les informamos que desde septiembre de 2015 [REDACTED] adquirió los contratos de los clientes domésticos y comerciales del [REDACTED] en España.

Endesa se subrogó en los derechos y obligaciones que tenía su anterior Compañía, con

ARBCRU22

Calle Ramírez de Prado, 5 bis
28045 Madrid

Tfno. Tramitación solicitudes: 91 310 59 03 y 91 310 58 39

Comunidad de Madrid

sus clientes, pero no recibió los contratos “físicos” de los mismos, de ahí que no podamos atender al requerimiento del reclamante en cuanto a la aportación del contrato.

Se ha analizado la facturación emitida y comprobamos que, en la página número 2 de la factura [REDACTED] de fecha de emisión 24/01/2022, que adjuntamos, ya se informó al cliente de que, con fecha 24/04/2022 se modificaría su tarifa.

De igual forma, se le informaba que, los precios quedaban sujetos a las variaciones de componentes regulados, y a la actualización por IPC si procede.

Asimismo, se le indicaba que, en caso de desacuerdo, podía rescindir el contrato en cualquier momento y sin ningún coste.

Esta comunicación se remitió con un plazo de antelación superior a 30 días, cumpliendo con ello ampliamente lo establecido en las condiciones contractuales y en la regulación vigente.

Una vez transcurrido el plazo de duración inicial del contrato (habitualmente un año), la regulación y el contrato, habilita a [REDACTED] a modificar el precio siempre que cumpla con las correspondientes obligaciones de información al cliente (tal y como se ha hecho en este caso), sin que exista el requisito de que dicha modificación deba coincidir con la fecha de renovación automática del contrato.

Por todo lo anterior, se considera correcta la facturación emitida, no procediendo su rectificación.

2) En contestación de mayo de 2023, se indica que:

“Es necesario precisar que, desde el 1 de enero de 2023 y según lo establecido en las Resoluciones de 15 de diciembre de 2022 de la CNMC y en la Orden TED/1312/2022, los precios se modificaron por la variación de los componentes regulados (cargos, peajes, pagos por capacidad, pago al Os, pago al OMIE...). Adicionalmente, a estos precios actualizados se les aplicó la actualización del IPC con el valor último interanual nacional publicado en el momento de actualizar tal y como figura en el punto 6 de las condiciones generales de su contrato y en el anexo del detalle del precio de su contrato”.

3) En alegaciones de 23 de febrero de 2024, manifiesta la reclamada que:

“Se ha analizado la facturación emitida y comprobamos que, a partir del 1 de enero de 2023 los precios de su tarifa con [REDACTED] se han actualizado trasladando la variación del IPC según lo establecido en las condiciones de su contrato.

En este sentido, les comunicamos que, una vez analizada la información disponible al respecto, tras haber realizado las comprobaciones oportunas para aclarar las cuestiones planteadas, se ha confirmado que el precio del producto que se ha cobrado en las facturas es el correcto según las condiciones estipuladas en el contrato”.

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

1.- Se presentan las siguientes facturas:

1) Factura de 18.11.22 a 19.01.2023, por importe de 702,27 €, con 5.985 kwh consumidos.

Término Fijo Gas 43 días x 0,761227 Eur/día	32,73 €
Término Fijo Gas 19 días x 0,812975 Eur/día	15,45 €
Término Energía Gas 4.151 kWh x 0,099099 Eur/kWh	411,36 €
Término Energía Gas 1.834 kWh x 0,105838 Eur/kWh	194,11 €
Alquiler de Equipos Gas	1,18 €
Imppto. HC general (#) 5.985 kWh x 0,00234 Eur/kWh	14,00 €
Importe total	668,83 €
IVA normal (5%) 5% s/ 668,83	33,44 €

En esta factura se indica que:

Comunidad de Madrid

“A partir del 1 de enero de 2023 los precios de su tarifa con [REDACTED] se han actualizado trasladando la variación del IPC según lo establecido en las condiciones de su contrato”.

2) Factura de 19.01.2023 a 16.03.2023, por importe de 761,49 €, con 6.273 kwh consumidos.

Término Fijo Gas 56 días x 0,812975 Eur/día	44,53 €
Término Energía Gas 6.273 kWh x 0,105838 Eur/kWh	663,92 €
Alquiler de Equipos Gas	1,10 €
Imppto. HC general (#) 6.273 kWh x 0,00234 Eur/kWh	14,68 €
Importe total	725,23 €
IVA normal (5%) 5% s/ 725,23	36,26 €

3) Se presenta la factura [REDACTED], emitida el 24/01/2022 en la que se indica en un apartado de la última página que:

“A partir del 24/04/2022, el precio* del término variable de energía de su contrato pasará a ser **0,09885 €/kWh** y el del término fijo pasará a ser **0,820273973 €/día**. El resto de las condiciones de su contrato no variarán. Estimamos* que con estas nuevas condiciones, el coste anual de su suministro sin impuestos será de 2701,62 €. En caso de desacuerdo y dentro del plazo de 30 días desde esta comunicación, puede resolver su contrato sin ninguna penalización.

Hasta el 23/04/2022, el precio* del término variable de energía de su contrato es 0,056123 €/kWh y el del término fijo es 0,736931507 €/día, y estimamos* que el coste anual de su suministro sin impuestos es de 1632,86 €.

Para más información puede contactar con nosotros en nuestro teléfono gratuito de atención 800 760 909 y en nuestras oficinas y puntos de servicio.

También puede consultar nuestro actual catálogo de productos en [REDACTED]
(*) Precios y estimaciones del coste anual del suministro calculados con sus datos disponibles, y con los precios de los componentes regulados vigentes a fecha 01/01/2022. Los precios quedan sujetos a las variaciones de componentes regulados, y a la actualización por IPC si procede”.

2.- Se presenta el contrato, en cuyas condiciones generales, figura:

“6. MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES

[REDACTED] podrá modificar las Condiciones del presente Contrato previa comunicación al Cliente con una antelación de 30 días naturales a la fecha efectiva de la modificación sin perjuicio de la facultad del Cliente de resolver el Contrato por disconformidad sin penalización alguna. En caso de no manifestar lo contrario dentro del citado plazo, se entenderá que el Cliente acepta las modificaciones en la fecha determinada por [REDACTED]. No tendrán la consideración de modificaciones las motivadas por disposiciones legales o reglamentarias de cualquier índole relacionadas con las condiciones de prestación así como por la interpretación judicial o administrativa de dichas disposiciones o de las ya existentes a la fecha del Contrato, **o la actualización de los parámetros de un producto como consecuencia de la actualización por IPC** y las variaciones al alza o a la baja en los peajes de acceso y cargos y otros valores regulados siendo trasladables al Cliente en la medida en que le resulte de aplicación”.

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

1.- Estudiar la documentación adjuntada al expediente.

Comunidad de Madrid

2.- Dar audiencia a las partes.

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

PRIMERA:

El consumidor solicita dos cuestiones, la revisión y recálculo de las dos facturas impugnadas, porque se le han aplicado nuevos precios sin comunicación previa; y que se hagan las gestiones oportunas para comprobar que las lecturas que aparecen en las facturas son reales.

Con respecto a la segunda pretensión, nada ha respondido la parte reclamada. El consumidor tiene derecho, tal como disponen los apartados l y m del art. 57 bis de LSH (Ley 34/1998 de 7 de octubre) a:

l) *“Tener a su disposición sus datos de consumo”*

m) *“Ser informados adecuadamente del consumo real de gas”*

De conformidad con estos dos derechos, el consumidor realmente tiene derecho y la comercializadora está obligada a facilitar los datos de consumo real al consumidor. Por lo tanto, y en virtud de estos preceptos, la comercializadora debe hacer una consulta y dar traslado a la distribuidora, para constatar y dar a conocer al consumidor el consumo real realizado durante este período. Dispone de un plazo de un mes, para realizar la consulta y dar traslado de la respuesta al consumidor. Ello implica la ESTIMACIÓN de esta pretensión del consumidor.

SEGUNDA:

El consumidor afirma que no ha sido informado con carácter previo de la modificación de precios efectuada en el contrato.

La reclamada indica que no se trata de una renovación anual, sino que “la regulación y el contrato, habilita a [REDACTED] a modificar el precio **siempre que cumpla con las correspondientes obligaciones de información al cliente** sin que exista el requisito de que dicha modificación deba coincidir con la fecha de renovación automática del contrato”. Por otro lado, la Condición General sexta del contrato recoge efectivamente este derecho de modificación unilateral del contrato, excluyendo de la consideración de modificaciones “las motivadas por disposiciones legales o reglamentarias de cualquier índole relacionadas con las condiciones de prestación así como por la interpretación judicial o administrativa de dichas disposiciones o de las ya existentes a la fecha del Contrato, o la actualización de los parámetros de un producto como consecuencia de la **actualización por IPC** y las variaciones al alza o a la baja en los peajes de acceso y cargos y otros valores regulados siendo trasladables al Cliente en la medida en que le resulte de aplicación”.

Si se observa se excluyen de la consideración de modificaciones unilaterales las procedentes de los cambios de los componentes regulados de la factura, pero la inclusión entre estas excepciones (que no deben ser comunicadas previamente) de la actualización de precios por aplicación del IPC no es un componente regulado, sino una facultad que la comercializadora se atribuye de poder cambiar el precio pactado anualmente. Esta facultad de *ius variandi* no es la traslación inmediata al consumidor de un concepto regulado, sino una facultad que la empresa puede o no aplicar, por lo que excluirla del régimen de información es una cláusula abusiva, tal como predispone el art. 85.3 TRLCU (a tenor del cual, son abusivas “*las cláusulas que reserven a favor del empresario facultades de interpretación o modificación unilateral del contrato*”).

Hay una clara contradicción entre las alegaciones de la reclamada y el contenido del contrato. [REDACTED] se considera con derecho a modificar el precio, no sólo en la renovación anual, sino siempre que cumpla con las correspondientes obligaciones de información al

Comunidad de Madrid

cliente.

A su vez, el art. 57 bis LSH en su apartado j) establece el derecho del consumidor a “*ser debidamente avisados de forma transparente y comprensible de cualquier intención de modificar las condiciones del contrato e informados de su derecho a rescindir el contrato sin coste alguno cuando reciban el aviso. Asimismo, ser notificados de forma directa por su suministrador sobre cualquier revisión de los precios derivada de las condiciones previstas, con al menos un mes de antelación a la entrada en vigor, de forma transparente y comprensible*”. Por lo tanto, las modificaciones, sean por renovación anual o por incremento por IPC o por ejercicio del *ius variandi* que se reserva la empresa, deben ser notificadas con antelación, porque en todo caso implican una “**intención de modificar las condiciones del contrato**”, y por lo tanto caen bajo la órbita de aplicación de este precepto.

Teniendo en cuenta este art. 57 bis j LSH, la condición general 6ª es una cláusula *contra legem* y por tanto nula, en cuanto prevé que “la actualización de los parámetros de un producto como consecuencia de la actualización por IPC” no deba ser comunicada con un mes de antelación.

Ha quedado probado, que la comunicación de actualización del IPC se ha efectuado en la factura emitida el 25.01.2023, y se ha aplicado retroactivamente desde el 1 de enero de 2023, por lo que no ha existido comunicación previa a su aplicación. Por lo tanto, y dada la no información de la actualización de precios conforme al IPC con carácter previo a su aplicación, no es posible considerarla aplicable, por lo que deben recalcularse las dos facturas reclamadas con respecto al precio anterior.

TERCERA:

En la factura de 16.11.2021 a 18.01.2022, emitida el 24.01.2022 se le informa de la novación contractual que será aplicable al contrato a partir del 24.04.2022. En esta comunicación se le indica que “el precio del término variable de energía de su contrato pasará a ser **0,09885 €/kWh** y el del término fijo pasará a ser **0,820273973 €/día**. El resto de las condiciones de su contrato no variarán”.

Revisadas las dos facturas, no se ha respetado el precio indicado, sino que por el contrario se ha aplicado un precio inferior en el término fijo (0,761227 Eur/día en 2022, y 0,761227 Eur/día y 0,812975 Eur/día en 2023) y un precio superior en el término variable (0,099099 Eur/kwh en 2022 y 0,105838 Eur/kwh en 2023). Al no respetarse los términos pactados, debe ESTIMARSE la pretensión del consumidor de recalcular las dos facturas reclamadas.

Como el término fijo es un componente regulado, mantendremos las cuantías aplicadas, pero con respecto al precio del término variable, se revisarán las dos facturas aplicando los precios indicados en la renovación, porque aplicar un precio superior al que se ha informado en la renovación es una nueva modificación unilateral que no ha sido comunicada, y como tal no debe ser aplicada. En virtud de la aplicación del art. 57 bis j LSH, se revisan las dos facturas al precio indicado en la comunicación de enero de 2022 que debía ser aplicable desde abril de 2022.

- 1) Factura de 18.11.22 a 19.01.2023, por importe de 702,27 €, con 5.985 kwh consumidos.

Concepto		Importe original	recálculo
Término fijo	43 días x 0,761227 Eur/día	32,73 €	32,73 €
Término fijo	19 días x 0,812975 Eur/día	15,45 €	15,45 €
Término energía	4.151 kWh x 0,099099 Eur/kWh	411,36 €	4.151 x 0,09885= 410,33

ARBCRU22

Calle Ramírez de Prado, 5 bis
28045 Madrid

Tfno. Tramitación solicitudes: 91 310 59 03 y 91 310 58 39

Comunidad de Madrid

Término energía	1.834 kWh x 0,105838 Eur/kWh	194,11 €	1.834 x 0,09885= 181,29
Alquiler equipo		1,18 €	1,18 €
Impuesto HC	5.985 kWh x 0,00234 Eur/kWh	14,00 €	14,00 €
Importe total		668,83 €	654,98
IVA	668,83 x 5%	33,44 €	654,98 x 5%= 32,75
TOTAL		702,27	687,73

La comercializadora debe restituir al consumidor la cantidad de 702,27-687,73= **14,54 €** en virtud de la aplicación de los precios pactados.

2) Factura de 19.01.2023 a 16.03.2023, por importe de 761,49 €, con 6.273 kwh consumidos.

Concepto		Importe original	recálculo
Término fijo	56 días x 0,812975 Eur/día	44,53 €	44,53 €
Término energía	6.273 kWh x 0,105838 Eur/kWh	663,92 €	6.273 x 0,09885= 620,09
Alquiler equipo		1,10 €	1,10 €
Impuesto HC	5.985 kWh x 0,00234 Eur/kWh	14,68 €	14,68 €
Importe total		725,23 €	680,40
IVA	725,23 x 5%	36,26 €	680,40 x 5%= 34,02
TOTAL		761,49	704,42

La comercializadora debe restituir al consumidor la cantidad de 761,49-704,42= **57,07 €** en virtud de la aplicación de los precios pactados.

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 su pretensión de conocer el consumo real de su suministro, por lo que la comercializadora debe hacer una consulta y dar traslado a la distribuidora, para constatar y dar a conocer al consumidor el consumo real realizado durante este período. Dispone de un plazo de un mes, para realizar la consulta y dar traslado de la respuesta al consumidor.

SE ESTIMA su pretensión de recálculo de las dos facturas impugnadas, dado que no se ha respetado el precio pactado en la renovación. En virtud de ello, la comercializadora debe devolver las cantidades de **14,54 € y 57,07 €, lo que hace un total de 71,61 €.**

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.



Comunidad de Madrid

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.

En caso de incumplimiento, cualquiera de las partes podrá solicitar la ejecución forzosa del Laudo ante el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se haya dictado, de acuerdo con lo previsto en el apartado 2 del artículo 545 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Y para que conste, firman el presente Laudo los indicados miembros del Colegio Arbitral, en el lugar y fecha señalados al principio.

Madrid, 01 de abril de 2024
PRESIDENTE DEL COLEGIO ARBITRAL



VOCAL REPRESENTANTE
CONSUMIDORES



VOCAL REPRESENTANTE SECTOR
EMPRESARIAL

