



Roj: **STSJ PV 197/2022 - ECLI:ES:TSJPV:2022:197**

Id Cendoj: **48020310012022100036**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **11/01/2022**

Nº de Recurso: **27/2021**

Nº de Resolución: **1/2022**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

Ponente: **MANUEL AYO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO

SALA DE LO CIVIL Y PENAL

EAEko AUZITEGI NAGUSIA

ARLO ZIBILEKO ETA ZIGOR-ARLOKO SALA

BARROETA ALDAMAR, 10-1ª planta - C.P./PK: 48001 Bilbao

TEL.: 94-4016654 FAX: 94-4016997

Correo electrónico/ Helbide elektronikoa: tsj.salacivilpenal@justizia.eus / an.zibilzigorsala@justizia.eus

Procedimiento: Nulidad de laudo arbitral / **Arbitraje** laudoa deuseztatzea 27/2021

NIG / IZO: 00.01.2-21/000013

NIG CGPJ / IZO BJKN :48020.31.1-2021/0000013

Demandante / Demantzailea: Bernardo

Procurador/a / Prokuradorea: NIETO BASTERRECHE

Abogado/a / Abokatua: MARIA BEGOÑA ORMAZA IRURETA

Demandado / Demandatua: VODAFONE SERVICIOS S.L.U.

Procurador/a / Prokuradorea:

Abogado/a / Abokatua:

EXCMO. SR. PRESIDENTE:

D. IGNACIO JOSE SUBIJANA ZUNZUNEGUI

SRES. MAGISTRADOS:

D. ROBERTO SAIZ FERNÁNDEZ

D. MANUEL AYO FERNÁNDEZ

SENTENCIA N.º: 1/2022

En Bilbao, a once de enero de dos mil veintidós.

Vistos por la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, integrada por los Magistrados arriba reseñados, los presentes autos de Nulidad de laudo arbitral Nº 27/2021, siendo parte demandante D. Bernardo representado por el procurador D. Paul Nieto Basterreche y asistido por la letrada D.ª María Begoña Ormaza Irureta, y como parte demandada VODAFONE SERVICIOS S.L.U., declarada en rebeldía en las presentes actuaciones, en solicitud de acción de anulación de materia de impugnación de laudo arbitral, de fecha 8 de



julio de 2021, aclarado el 4 de agosto de 2021, del Órgano Arbitral Unipersonal de Euskadi (Kontsumobide), en Exp. N° NUM000 .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28 de octubre de 2021, se presentó demanda de solicitud de anulación de laudo arbitral, dictado con fecha de 8 de julio de 2021 y su aclaración de fecha 4 de agosto de 2021, dictado por el Órgano Arbitral Unipersonal de Euskadi (Kontsumobide), en Exp. N° NUM000 .

SEGUNDO.- Por diligencia de ordenación de 2 de noviembre de 2020, se tiene por recibida la demanda, se nombra Magistrado Ponente y observándose en la demanda un defecto subsanable, se concede un plazo de 5 días para subsanarlo.

TERCERO.- Por decreto de 4 de noviembre de 2021, se tiene por subsanado el defecto observado en la demanda y se admite a trámite la misma, dándose traslado para su contestación a la parte demandada, por plazo de veinte días.

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 16 de diciembre de 2021, y transcurrido el plazo concedido a Vodafone Servicios S.L.U. para contestar a la demanda y sin comparecer en las actuaciones, se declara a dicha parte en rebeldía, artículos 438 y 496 de la Ley 1/2000 de la LEC.

Y, se acuerda dar traslado a la parte demandante para que en el plazo de tres días alegase sobre la pertinencia de celebración de vista.

QUINTO. Por auto de 28 de diciembre de 2021 se declara pertinente la prueba propuesta por la parte actora, quedando definitivamente unidos a autos los documentos adjuntos al escrito de demanda, no procediendo la celebración de vista, quedaron los autos pendientes de deliberación, votación y fallo.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. Manuel Ayo Fernández.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- MOTIVOS DE IMPUGNACION DEL LAUDO.

Por la representación procesal de Bernardo se impugnó el laudo de fecha 8 de julio de 2021 dictado por Kontsumobide por los siguientes motivos:

- Por infracción del artículo 41.1.a) de la Ley de Arbitraje (LA)
- Por infracción del artículo 41.1.f) de la Ley de Arbitraje (LA) por ser contrario el laudo al orden público.

Por la parte demandada no ha comparecido a contestar a la demanda habiendo sido declarada en rebeldía.

SEGUNDO.- POR INFRACION DEL ARTICULO 41.1.a) LA, POR INEXISTENCIA O FALTA DE VALIDEZ DEL CONVENIO ARBITRAL .

A este respecto cabe destacar que aunque el demandante alega dicha infracción, en ningún momento argumenta en relación a la misma y simplemente lo menciona para dar entidad a su escrito.

Con independencia de ello debemos descartar tal motivo impugnatorio porque como se expresa en el laudo arbitral impugnado se presentó por el demandante una solicitud de arbitraje con fecha 12 de abril de 2021 que fue admitida a trámite por la Junta Arbitral de Consumo de Euskadi , formalizándose a si el convenio arbitral al ser Vodafone Servicios S.L.U. empresa adherida al Sistema Arbitral de Consumo, sometiendo al arbitraje de dicha Junta las cuestiones litigiosas que fueron previamente identificadas por las mismas y que obran en el expediente, designándose el órgano Arbitral Unipersonal para su resolución con fecha 23 de junio de 2021, señalándose que por las circunstancias del Covid-19 no puede celebrarse la audiencia oral de las partes por el órgano arbitral , recogiendo a continuación los puntos controvertidos y las alegaciones de las partes y dictándose el laudo por el que se desestimaba la pretensión del reclamante.

En consecuencia, hubo sometimiento de las partes al arbitraje por las circunstancias de sumisión de las mismas que se ha descrito y por ende existía y era válido el convenio arbitral, debiendo desestimarse dicho motivo de impugnación.

TERCERO.- POR INFRACION DEL ARTICULO 41.1.f) LA, POR SER CONTRARIO AL ORDEN PUBLICO.

A.- El demandante basa fundamentalmente su pretensión de nulidad en que el laudo es contrario al orden público porque el laudo dictado y su aclaración se basó en un contrato diferente al suscrito entre las partes el 14 de agosto de 2019 por lo que no es válido, citando el artículo 24.1 Ce sobre el derecho a la tutela judicial



efectiva sin indefensión así como los artículos 1089, 1254, 1255 ss y demás concordantes del Código civil y también los artículos 1261 y 1262 y ss del Código civil sobre los requisitos esenciales para la validez de los contratos y respecto al consentimiento de las partes.

A pesar de la referencia a la normativa aplicable, lo que fundamenta el demandante para pretender la nulidad del laudo es que en último término existe un error valorativo en la prueba por cuanto él suscribió un contrato con Vodafone el 14 de agosto de 2019 y que a raíz del cambio de operador el 18 de diciembre de 2020 pasando de Vodafone a Orange, la compañía Vodafone le remitió una factura de 317,22 euros por incumplimiento de contrato en lo referente a la permanencia y otros gastos de instalación aunque después le abonó 82,96 euros correspondiente al cargo de penalización de descuento con permanencia en la factura del 1 de enero de 2021 porque carecían de contrato en el que se reflejase dicha permanencia, mostrando el demandante su discrepancia con los cargos que se le efectúa por instalación de fibra (123,97 euros) y otros cargos como el de por devolución de recibos (20 euros), considerando el demandante que ese contrato de 14 de agosto de 2019 fue cancelado por él el 28 de diciembre de 2020 y que resultan falsas las manifestaciones de Vodafone porque aunque aporta un documento de fecha 4 de febrero de 2020 el mismo no fue suscrito por el demandante al no contener su firma, insistiendo en sus argumentaciones por las que no deberían cobrarse aquellos conceptos que se le reclaman.

Vodafone no ha hecho ninguna alegación al ser declarada en rebeldía.

Por su parte, el laudo arbitral fue dictado teniendo en cuenta la documentación existente y concretamente que la parte demandante firma un contrato de televisión y fibra el 4 de febrero de 2020, habiendo indicado en la aclaración que existía un documento de compra " Resumen de Compra" de fecha 4 de febrero de 2020 en el que se modificaban los servicios contratados y del cual se infiere la aceptación por las partes de las nuevas condiciones, por lo que de acuerdo con las pruebas aportadas por la parte reclamada y teniendo en cuenta la presunción de veracidad de los documentos, se desestimaba la aclaración solicitada.

B.- En relación al orden público como motivo de infracción ha señalado la **Sentencia de este Tribunal de fecha 25 de setiembre de 2020 dictada en las actuaciones de NLA 8/20** lo siguiente:

"El orden público en lo que a la anulación de los laudos se refiere ha sido objeto de variados pronunciamientos, tanto de los Tribunales de Justicia como por el Tribunal Constitucional; pronunciamientos entre los que debemos destacar, aunque sea por lo novedosa -en un sentido cronológico, que no de contenido- sentencia del Tribunal Constitucional 46/2020, de 15 de junio de 2020, dictada en el Recurso de amparo 3130/2017 (ECLI:ES:TC:2020:46) y que nos servirá, en primer lugar, para acotar el alcance de la revisión que a esta Sala de lo Civil compete; así para el Tribunal "es claro que la acción de anulación debe ser entendida como un proceso de control externo sobre la validez del laudo que no permite una revisión del fondo de la decisión de los árbitros, "al estar tasadas las causas de revisión previstas en el citado art. 45, y limitarse estas a las garantías formales sin poderse pronunciar el órgano judicial sobre el fondo del asunto, nos hallamos frente a un juicio externo" (SSTC 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 3 , y 75/1996, de 30 de abril , FJ 2)" de forma que "...ninguna de las causas de anulación previstas en el art. 41.1 de la Ley de arbitraje puede ser interpretada en un sentido que subvierta esta limitación, pues "la finalidad última del arbitraje, que no es otra que la de alcanzar la pronta solución extrajudicial de un conflicto, se vería inevitablemente desnaturalizada ante la eventualidad de que la decisión arbitral pudiera ser objeto de revisión en cuanto al fondo" (ATC 231/1994, de 18 de julio , FJ 3). A ello hay que añadir -a diferencia de lo afirmado por el órgano judicial- que es doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que las "exigencias relativas a la eficacia del procedimiento arbitral justifican que el control de los laudos arbitrales tenga carácter limitado y que solo pueda obtenerse la anulación de un laudo en casos excepcionales" (STJCE de 26 de octubre de 2008, asunto Mostaza Claro, C-168/05)". Lo que supone, que, con el objeto de respetar los fines propios del arbitraje -al que las partes voluntariamente se someten- las causales de anulación del laudo -en este caso, el concepto de orden público- deben ser interpretadas de manera que verifiquen el cumplimiento de las garantías formales esenciales, pero sin que ello implique una revisión del fondo del asunto; como reiteradas veces se ha dicho, se trata de un juicio externo del laudo.

En este sentido, el Tribunal Constitucional reitera "...que por orden público material se entiende el conjunto de principios jurídicos públicos, privados, políticos, morales y económicos, que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada (SSTC 15/1987, de 11 febrero ; 116/1988, de 20 junio , y 54/1989, de 23 febrero), y, desde el punto de vista procesal, el orden público se configura como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal, y solo el arbitraje que contradiga alguno o algunos de tales principios podrá ser tachado de nulo por vulneración del orden público. Puede decirse que el orden público comprende los derechos fundamentales y las libertades garantizados por la Constitución, así como otros principios esenciales indisponibles para el legislador por exigencia constitucional o de la aplicación de principios admitidos internacionalmente" sin que la indeterminación de este concepto "se convierta en un mero pretexto para que el órgano judicial reexamine las

*cuestiones debatidas en el procedimiento arbitral desnaturalizando la institución arbitral y vulnerando al final la autonomía de la voluntad de las partes. El órgano judicial no puede, con la excusa de una pretendida vulneración del orden público, revisar el fondo de un asunto sometido a **arbitraje**...*"

*Es decir, que desde una perspectiva procesal -error in procedendo-corresponde a la Sala ante la que se impugna el laudo verificar que se ha dado estricto cumplimiento a lo contenido en el apartado 1 del artículo 24 de la Ley de **Arbitraje**: "Deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos", el respeto a la igualdad de armas, siempre con sujeción a los principios básicos constitucionales en la materia.*

Desde el punto de vista del Derecho material el alcance de la revisión se limita a comprobar que el laudo respeta los "principios jurídicos públicos, privados, políticos, morales y económicos, que son absolutamente obligatorios para la conservación de la sociedad en un pueblo y en una época determinada"; concretando, lo más nuclear de nuestro Estado de Derecho y no cualquier discrepancia, incluso error, en la resolución arbitral. Esto supone que incluso si el árbitro incurrió en error in iudicando no podrá acogerse la impugnación instada si no es un error que afecta a esos contenidos esenciales, descartándose incluso como motivo de impugnación la contravención de las normas imperativas.

El derecho a la tutela de los Tribunales, que es el principio constitucional básico que eventualmente contravendría un laudo que aplicase incorrectamente la norma relevante ha sido tratado por el Tribunal Constitucional, desde la perspectiva de la Justicia ordinaria, en varios momentos; así, la sentencia del Tribunal Constitucional 151/2001, de 2 de julio (ECLI:ES:TC:2001:151) no existe un derecho constitucional a obtener una resolución ajustada a Derecho: "...el derecho a la tutela judicial efectiva no comprende un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales...", bastando que "la fundamentación no sea arbitraria, ni irrazonable, ni incurra en un error patente", por lo que una resolución que eventualmente aplicase el Derecho de forma incorrecta no vulneraría el derecho constitucional a la tutela de los Tribunales, de lo que se deriva que la parte eventualmente perjudicada no puede solicitar el amparo constitucional: las partes en un procedimiento judicial no tienen derecho al acierto del órgano actuante, de forma que el derecho constitucional se garantiza con una resolución materialmente -realmente- motivada y carente de arbitrariedad.

Más recientemente, la sentencia del mismo Tribunal de 38/2018, de 23 de abril (ECLI:ES:TC:2018:38) reitera la inexistencia del derecho al acierto, sino que únicamente existiría "el derecho a obtener una resolución judicial motivada que, a su vez, según la doctrina constitucional, presenta varias manifestaciones. Supone, en primer lugar, que la resolución ha de estar suficientemente motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y, en segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, lo que conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, ni resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable, incurra en un error patente o en una evidente contradicción entre los fundamentos jurídicos, o entre éstos y el fallo, ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia. Esto es, que no puede considerarse cumplida esta exigencia de fundamentación jurídica con la mera emisión de una declaración de voluntad en un sentido u otro, sino que la decisión adoptada debe ser consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de la arbitrariedad. No basta, pues, con una apariencia de motivación; además es preciso que la misma tenga contenido jurídico y no resulte arbitraria, de tal modo que una resolución judicial podrá tacharse de arbitraria cuando, aun constatada la existencia formal de una argumentación, la misma no sea expresión de la administración de justicia, sino simple apariencia de la misma, por ser fruto de un mero voluntarismo judicial o de un proceso deductivo irracional o absurdo (entre otras, recogiendo reiterada doctrina, SSTC 64/2010, de 18 de octubre, FJ 3; 263/2015, de 14 de diciembre, FJ 3; 16/2016, de 1 de febrero, FJ 5, y 198/2016, de 28 de noviembre, FJ 5)".

Trasladando lo anterior al **arbitraje**, un laudo únicamente contravendría el orden público si careciese de una motivación efectiva, fundamentada en Derecho -salvo que sea en equidad, obviamente-, o si, disponiendo de ella, pudiese considerarse arbitraria o voluntarista, una motivación aparente; no nos encontramos ante una apelación en la que quepa una revisión de lo ajustado a Derecho de la resolución -que subsanase el eventual desacierto del árbitro- sino ante una acción impugnatoria con causas tasadas de control, y que en lo material se limitan a la verificación del respeto a los principios básicos de nuestro sistema. Cuando las partes aceptan voluntariamente someter sus discrepancias a **arbitraje**, sea por rapidez, confidencialidad u otros motivos, están renunciando a un control global de los Tribunales de Justicia sobre la cuestión debatida, aceptando la resolución que en el laudo se refleje, siempre que respete los principios básicos de nuestro sistema, que en el procedimiento exista igualdad de armas, y, asumiendo, por tanto, el riesgo del error in iudicando del encargado de laudar, que en ningún caso supondrá la nulidad del laudo; razonamiento que establecimos, entre otras, en la sentencia de esta Sala de 9 de diciembre de 2019 (ECLI:ES:TSJVPV:2019:2424)."



C.- Entrando en el análisis del motivo alegado no se puede acoger el mismo y estimar su pretensión de nulidad por cuanto no existe un error claro y manifiesto en la valoración de la prueba que pudiese suponer una vulneración de los principios básicos de nuestro sistema jurídico, no pudiendo estimar que existe una infracción del orden público porque haya podido existir un eventual error en la valoración de la prueba.

Pero es que, además, dicho error valorativo tendría que ser tan evidente que se pusiese de manifiesto sin necesidad de recurrir a ningún tipo de argumentaciones o razonamientos, siendo un hecho plenamente verificable dado su carácter incontrovertible y desde luego debiera de tener una relevancia fundamental en orden a la resolución -en este caso un laudo- que se dicte y por lo tanto que tenga unos efectos relevantes para quien lo alegase y en este caso, aunque la existencia del error pudiera determinar que el pago que tendría que efectuar el demandante a Vodafone fuera inferior al que se le reclama, lo cierto es que no se constata el mismo de una manera evidente y, por el contrario, nos encontramos con una valoración razonable de la prueba practicada y concretamente de la documental aportada por la parte reclamada ahora demandada y por consiguiente debe desestimarse el motivo de impugnación invocado.

CUARTO.- COSTAS.

Las costas se imponen a la parte demandante en virtud de lo dispuesto en el artículo 42 LA, en relación con los artículos 394, 398 y 516 LECivil y en atención al principio general en la materia del vencimiento objetivo atenuado.

FALLAMOS

Declaramos no haber lugar a la demanda presentada por la representación procesal de Bernardo contra el Órgano Arbitral Unipersonal de Euskadi (Kontsumobide) en solicitud de anulación de laudo arbitral, imponiendo las costas procesales al demandante.

La presente sentencia es firme, contra la misma no cabe recurso alguno.

Así por nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los/las Ilmos./Ilmas. Sres/as. Magistrados/as que la firman y leída por el Ilmo. Sr. Presidente en el mismo día de su fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia, certifico.