



Roj: **STSJ MU 1059/2024 - ECLI:ES:TSJMU:2024:1059**

Id Cendoj: **30030310012024100020**

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

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **21/05/2024**

Nº de Recurso: **2/2023**

Nº de Resolución: **3/2024**

Procedimiento: **Nulidad laudo arbitral**

Ponente: **MIGUEL ALFONSO PASQUAL DEL RIQUELME HERRERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.MURCIA SALA CIV/PE

MURCIA

SENTENCIA: 00003/2024

RONDA DE GARAY, S/N de MURCIA

Teléfono: 968229383 **Fax:** 968229128

Equipo/usuario: JSM

N.I.G.: 30030 31 1 2023 0000002

PROCEDIMIENTO: RNU NULIDAD DEL LAUDO ARBITRAL 0000002 /2023

SOBRE: DERECHO CIVIL

DEMANDANTE: ENDESA ENERGIA, S.A.U.

Procurador: FRANCISCO JAVIER DIAZ ROMERO

Abogado: MARCOS GAMBRA MARINE

DEMANDADA: Felicidad

Procurador: Isidoro Gálvez Manteca

Abogado: Ángel Navarro Villa

Excmo. Sr.

D. Miguel Pasqual del Riquelme Herrero

Presidente

Ilmos. Sres.

D. Joaquín Ángel de Domingo Martínez

D. Francisco Javier Kimatrai Salvador

Magistrados

=====

En Murcia, a 21 de mayo de 2024.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los tres magistrados reseñados al margen, ha dictado

EN NOMBRE DEL REY



la siguiente

SENTENCIA Nº 3/2024

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 23 de octubre de 2023 se recibió en esta Sala escrito de demanda y documentos adjuntos presentados por el procurador don Francisco Javier Díaz Romero, en nombre y representación de la mercantil Endesa Energía, SAU, en la que promovía la anulación del laudo arbitral de fecha 22 de junio de 2023 dictado en el expediente NUM000 por la Junta Arbitral de Consumo de Murcia, seguido por reclamación de doña Felicidad contra la aquí actora.

SEGUNDO.- En el mencionado laudo arbitral se contiene como decisión arbitral la estimación de la pretensión interesada por doña Felicidad frente a Endesa, declarando:

1) *Que Endesa debe quedar con la reclamante para proceder a la lectura del contador de gas de la vivienda de doña Felicidad dentro de los quince (15) días siguientes a aquel en que se notifique a dicha empresa el presente laudo.*

2) *Que posteriormente, y dentro de los quince días siguientes a aquel en el que se haya procedido a tomar los datos del citado contador, si dichos datos son distintos de los referidos en la facturación impugnada, Endesa debe rehacer las facturas emitidas a la Sra. Felicidad, calculando el importe de los metros cúbicos consumidos al precio existente en el período de facturación que proceda. Y de no ser posible determinar este, al precio más bajo dentro del período de facturación pendiente de pago.*

3) *Que a continuación, doña Felicidad deberá abonar a Endesa la cantidad que proceda tras haber acomodado dicha empresa su facturación al consumo real de gas de la reclamante, quien dispondrá de un plazo de 60 días desde que se le comunique el importe a abonar para pagar este.*

El presente laudo se decide en equidad.

TERCERO.- Admitida a trámite la demanda presentada, tras la subsanación del defecto procesal observado se acordó por decreto de fecha 25 de octubre de 2023 emplazar a la demandada, doña Felicidad, para que en plazo legal pudiera comparecer y contestar a la demanda de estimarlo conveniente, acordándose por Decreto de fecha 13 de diciembre de 2023 la suspensión del proceso hasta que se reconociese o denegase el derecho a la asistencia jurídica gratuita solicitada por la citada demandada. Por diligencia de ordenación de fecha 23 de febrero de 2024 se acordó tener por personado y parte al procurador don Isidoro Gálvez Manteca en nombre y representación de la referida demandada y alzar la suspensión del proceso. Dicho demandado contestó a la demanda por escrito presentado en fecha 4 de marzo de 2024, que terminaba suplicando que se desestime la demanda en su integridad y que se condene en costas a la parte demandante, por los motivos que expresaba en su escrito.

CUARTO.- Dado traslado a la parte demandante por término y a los efectos prevenidos en el artículo 42.1.b) de la Ley de Arbitraje y transcurrido el mismo, se dictó auto con fecha de 8 de abril de 2024 por el que se acordaba la admisión de la prueba documental propuesta por la parte actora, señalando para deliberación y fallo sin necesidad de celebración de vista el día 2 de mayo de 2024. Visto el resultado de la misma, por diligencia de ordenación de fecha 16 de mayo de 2024 se procedió al cambio de ponente al anunciar el ponente inicialmente designado voto particular.

Ha sido ponente el **Excmo. Sr.** Don Miguel Pasqual del Riquelme Herrero, quien expresa la decisión de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La pretensión de anulación del laudo en cuestión deducida por Endesa Energía, SAU se sustenta en las siguientes causas de entre las admitidas en el artículo 41.1 de la Ley de Arbitraje. Concretamente, en sus apartados: a) que el convenio arbitral no existe o no es válido; c) que los árbitros han resuelto cuestiones no sometidas a su decisión; d) que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se ha ajustado al acuerdo entre las partes; y f) que el laudo es contrario al orden público.

SEGUNDO.- Iniciaremos el análisis de las causales de anulación invocadas por la prevista en el apartado d) del artículo 41.1 de la Ley de Arbitraje, que viene legalmente acotada a que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se haya ajustado al acuerdo entre las partes. En particular, cuestiona la actora que el laudo haya sido dictado en equidad a pesar de que su OPAL concretaba y condicionaba su adhesión a un arbitraje en derecho, señalando que se dieron las circunstancias que hubieran permitido un arbitraje de equidad.



Estimamos que en este punto asiste la razón a la mercantil recurrente en aplicación de lo previsto en los artículos 25.1, inciso segundo, y 33.1, ambos del Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo.

Los documentos obrantes a los acontecimientos 4 y 6 del expediente judicial electrónico evidencian que, en efecto, Endesa Energía SAU manifestó en su OPAL que su adhesión al sistema arbitral de consumo quedaba condicionada en todo caso a un **arbitraje** de derecho (artículo 25.1 RD 231/2008).

El documento obrante al acontecimiento 7 evidencia, por su parte, que la consumidora/reclamante no seleccionó en su solicitud de **arbitraje** la concreta modalidad de **arbitraje** (si de derecho o de equidad) por la que optaba (art. 33.1, párrafo segundo, RD 231/2008).

Y consta también (acontecimientos 8 y 10 del expediente judicial electrónico) que Endesa Energía SAU no aceptó el **arbitraje** tras recibir el traslado desde la Junta Arbitral de Consumo de la solicitud de iniciación formulada por la consumidora que comparece como parte recurrida en este expediente.

Así las cosas, no habiendo aceptado expresamente la consumidora/reclamante las condiciones establecidas en la OPAL presentada por la reclamada (en concreto, la sujeción a un **arbitraje** de derecho), el **arbitraje** solo podía haberse tramitado como si de una empresa no adherida se tratase (art. 33.1, último inciso RD 231/2008), lo cual exigía en todo caso la previa aceptación de tal **arbitraje** por parte de la reclamada (Endesa Energía SAU). Al rechazarlo ésta expresamente, el procedimiento debía haber sido archivado por la Junta Arbitral si su intención (o su resultado) era resolver el **arbitraje** en equidad. Solo la continuación y resolución del **arbitraje** en derecho habilitaba a la Junta Arbitral para continuar y resolver el procedimiento, ya que solo esa modalidad de **arbitraje** se ajustaba a la OPAL presentada por la entidad reclamada.

Procede, por todo ello, la estimación de la demanda que da origen a este procedimiento y, en consecuencia, declarar la nulidad del meritado laudo. Esta nulidad, sin embargo, en coherencia con la causa de nulidad apreciada y de acuerdo a los estrictos términos de lo interesado por la aquí actora, alcanzará exclusivamente al laudo dictado, pero no al procedimiento arbitral seguido ante la Junta Arbitral de Consumo, de forma que corresponderá a ésta adoptar, en su caso y en atención a lo que las partes puedan solicitarle, la decisión que estime procedente.

TERCERO.- Estimada la pretensión de nulidad fundada en la causal a la que nos hemos referido en el fundamento jurídico anterior, resulta innecesario entrar en consideraciones adicionales sobre el resto de causales invocadas por la demandante en este procedimiento.

CUARTO.- Visto el sentido de la decisión, procede declarar de oficio las costas procesales causadas.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español y su Constitución,

FALLAMOS

1º.- Que estimando la demanda de anulación del laudo arbitral de fecha 22 de junio de 2023, dictado en el expediente nº NUM000 por la Junta Arbitral de Consumo de Murcia, interpuesta por el procurador el procurador don Francisco Javier Díaz Romero en nombre y representación de la mercantil Endesa Energía, SAU, en el que ha sido parte demandada doña Felicidad, acordamos la nulidad de referido laudo. Anulación que se limita al laudo y no alcanza al procedimiento arbitral en que éste fue dictado.

2º.- Declaramos de oficio las costas procesales causadas.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Notifíquese la presente resolución a las partes personadas en las actuaciones, haciéndoles saber que la misma es firme y que contra la misma no cabe ulterior recurso.

Expídase y remítase testimonio de la presente resolución a la Junta Arbitral de Consumo de Murcia.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los Magistrados de la misma anteriormente reseñados.

VOTO PARTICULAR

El ltmo. Sr. Magistrado **D. Joaquín Ángel de Domingo Martínez** disiente de la decisión mayoritaria de la Sala solo en lo tocante a que el **arbitraje** debería haberse realizado en derecho y no en equidad, compartiendo el resto de la sentencia.



En cuanto a que el **arbitraje** debía haberse realizado de derecho y no de equidad por no estar marcada la casilla de **arbitraje** de equidad, esta alegación no puede ser aceptada ya que la demandada no marcó ninguna de ellas, ni de derecho ni de equidad, por lo que no excluyó expresamente el de equidad y conforme al art. 33 del RD 23/2008 el **arbitraje** de consumo se decidirá en equidad salvo que las partes opten expresamente por el de derecho, lo que no ha sucedido en este caso. Máxime si se observa, que el laudo arbitral de autos en su primer punto afirma que fue debidamente subsanada en su caso la solicitud de **arbitraje**. En cualquier caso, el laudo fue dictado por un órgano colegiado y no por un solo árbitro, y expresa claramente los motivos o razones por los cuales resuelve en un sentido. No se resolvió pues simplemente conforme a su leal saber y entender como exige el **arbitraje** de equidad, sino que el laudo está fundamentado sobradamente. El artículo 19.1.b) del RD 231/2008 alegado por el demandante dispone que conocerá de los asuntos un árbitro único cuando lo acuerde el presidente de la JAC, siempre que la cuantía de la controversia sea inferior a 300 euros, lo que aquí no ha sucedido puesto como antes se ha dicho no ha sido un solo árbitro sino tres, ni existe acuerdo alguno al respecto por parte del presidente de la JAC, por lo que la referida cuantía de 300 euros no es aplicable a este caso. Y sí es de aplicación el citado art. 33.1 del mismo RD que establece que el **arbitraje** de consumo se decidirá en equidad, salvo que las partes opten expresamente por la decisión en derecho. A mayor abundamiento, el art. 25.1 de dicho RD 231/2008 de 15 de febrero por el que se regula el sistema arbitral de consumo, dice en su segundo párrafo que "En la oferta pública de adhesión, se expresará si se opta por que el **arbitraje** se resuelva en derecho o en equidad. En el supuesto de no constarla oferta se entenderá realizada en equidad".

En el supuesto de autos, es claro que no fueron ambas partes las que optaron por el **arbitraje** de derecho sino solo ENDESA, ya que la solicitante de **arbitraje** no marcó ninguna de las casillas para elegir uno u otro **arbitraje** (acontecimiento 7).

En el acontecimiento 4, en su condición sexta, refiere que el compromiso de adhesión al SAC se formula optando porque el **arbitraje** sea resuelto en derecho, salvo para aquellas reclamaciones de escasa complejidad (sin que se especifique cuáles sean, por lo que hipotéticamente, la de autos podría entrar dentro de la misma) y cuya cuantía no exceda de 300 euros, para las cuales acepta que el **arbitraje** sea de equidad. Y en el acontecimiento 10, es cierto que ENDESA no acepta el **arbitraje** propuesto, pero no porque sea en equidad sino porque entiende que la materia sobre la que versa la reclamación inicial está expresamente excluida del convenio de adhesión a la JAN. Haciendo referencia expresamente en el tercer párrafo del acontecimiento 10, que no acepta el **arbitraje** porque en virtud del convenio de adhesión a la JAN queda excluido cualquier litigio relacionado con las redes de generación y/o distribución. Y en el párrafo cuarto del mismo acontecimiento se refiere especialmente a las lecturas repercutidas por distribuidora. Cuestiones que ya han sido resueltas anteriormente, excluyendo este motivo de la demanda (art. 41.1,a) L.A.)

Por tanto, y en conclusión, no puede aceptarse este motivo de la demanda, por estas razones fundamentales. Por una parte, al no haber optado ambas partes, sino solo ENDESA, como exige el art. 33.1 RD 231/2008 de 15 de febrero por el **arbitraje** de derecho, y por tanto el **arbitraje** será de equidad., ya que la actora no marcó ninguna de las casillas ni de equidad ni de derecho. Por otra parte, porque el rechazo que realiza ENDESA al **arbitraje**, en realidad no es porque sea de equidad sino por entender que queda excluida del convenio cualquier litigio relacionado con las redes de generación y/o distribución (la lectura del contador de la demandante). Y finalmente, en virtud de los art. 25.1 y el art. 33.1 del RD 231/2008, de 15 de febrero, el **arbitraje** de consumo se decidirá en equidad, salvo que las partes opten expresamente por la decisión en derecho, lo que no sucede en este caso.

En consecuencia, debe desestimarse el motivo de la demanda basado en el art. 41.1 apartado d) de la L.A.

Finalmente, en cuanto a la causa de anulación del laudo al amparo del apartado f) del art. 41.1 L.A., es sobradamente sabido que el objeto de la acción de anulación de un laudo no es la controversia suscitada entre las partes, sino una revisión por motivos tasados de la validez del laudo, más allá de la cual, por la vía de la revisión judicial de fondo, quedaría desnaturalizada la institución del **arbitraje**.

Como ha señalado el Tribunal Constitucional (por todas, en las SSTC 17/2021, de 15 de febrero, y 46/2020, de 15 de junio), la institución arbitral -tal como la configura la propia Ley de **Arbitraje**- es un mecanismo heterónomo de resolución de conflictos, al que es consustancial la mínima intervención de los órganos jurisdiccionales por el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes (art. 10 CE), que han decidido en virtud de un convenio arbitral sustraer de la jurisdicción ordinaria la resolución de sus posibles controversias y deferir a los árbitros su conocimiento y solución, que desde ese momento quedan vedados a la jurisdicción. Si bien la acción de anulación es el mecanismo de control judicial previsto en la legislación arbitral para garantizar que el procedimiento arbitral se ajuste a lo establecido en sus normas, tal control tiene un contenido muy limitado y no permite una revisión del fondo de la cuestión decidida por el árbitro, ni debe ser considerada como una segunda instancia, pudiendo fundarse exclusivamente en las causas tasadas establecidas en la ley,



sin que ninguna de ellas -tampoco la relativa al orden público- pueda ser interpretada de modo que subvierta esta limitación.

Entre esos motivos tasados de anulación, el legislador ha incluido la infracción del orden público. Es éste un concepto jurídico indeterminado cuya precisa determinación ha sido realizada jurisprudencialmente, tras definirlo (por todas, en las STC 54/1989) como "aquel conjunto de principios, normas rectoras generales y derechos fundamentales constitucionalizados en el Ordenamiento Jurídico español, siendo sus normas jurídicas básicas e inderogables por la voluntad de las partes, tanto en lo social como en lo económico; y, por ende, a los efectos previstos en el artículo 41.1, apartado f) de la Ley de Arbitraje, debe considerarse contrario al orden público aquel laudo que vulnere los derechos y libertades fundamentales reconocidos en el Capítulo II, Título I de la Constitución, garantizados a través de lo dispuesto en términos de generalidad en el artículo 24 de la misma, incluyendo la arbitrariedad patente referida en el artículo 9.3 de la Constitución".

Así las cosas, tal y como recuerdan las ya citadas SSTC 17/2021 y 46/2020), la valoración del órgano judicial competente sobre una posible contradicción del laudo con el orden público, no puede consistir en un nuevo análisis del asunto sometido a arbitraje, sustituyendo el papel del árbitro en la solución de la controversia, sino que debe ceñirse al enjuiciamiento respecto de la legalidad del convenio arbitral, la arbitrabilidad de la materia y la regularidad procedimental del desarrollo del arbitraje.

La jurisprudencia ha venido consignando como infracciones paradigmáticas del orden público las siguientes: la parcialidad de los árbitros (St TSJ Madrid 13/2015); la infracción del derecho de defensa y de los principios procesales fundamentales de audiencia, contradicción e igualdad (SSTC 54/1989, 132/1991 y 91/2000); los errores patentes de legalidad en el arbitraje de Derecho (SSTC 57/2003 y 178/2014 y St TSJ Madrid 58/2015); la falta absoluta de motivación o su evidente insuficiencia (SSTC 186/1992 y 117/1996), así como la desconexión de la motivación con la realidad de lo actuado (STC 215/2006 y STS 20/12/2013), o la contradicción interna y notoria incoherencia entre la argumentación desplegada y lo que luego se resuelve (STC 261/2000); también la arbitrariedad patente o la manifiesta irrazonabilidad o absurdo de la decisión (STC 248/2006); la afectación por el laudo de los efectos de la cosa juzgada material derivada de una decisión judicial previa sobre el mismo objeto; o, incluso -partiendo del principio de intangibilidad del juicio de hecho realizado por el laudo- la valoración irracional, ilógica o arbitraria de la prueba, deducible de su propia motivación, así como también la ausencia de mínima prueba sobre los hechos en que se basa la decisión (STC 54/1989).

Lo que no puede perderse de vista en ningún momento es que, como precisa la St 13/2015 del TSJ de la Comunidad Valenciana, la acción de anulación del laudo no es un medio de impugnación en sentido estricto que tienda a corregir los errores -in procedendo o in iudicando- en que hubieran podido incurrir los árbitros. En absoluto. El arbitraje como instrumento de resolución de conflictos se diseña con una estructura procedimental de instancia única. De ahí que se otorgue firmeza al laudo y se impida encuadrar la pretensión de anulación en una situación de litispendencia, desde luego inexistente. Y puesto que la acción que se analiza da paso a un proceso nuevo, técnicamente no puede confundirse ni con los recursos extraordinarios (y a estos efectos es indiferente que ambos institutos se sujeten a una motivación tasada), ni mucho menos con los de índole ordinaria, cuyo planteamiento permite la introducción de un segundo grado para revisar, desde una perspectiva fáctica y jurídica, el fondo del asunto o, en su caso, para proceder a un novum iudicium de la cuestión litigiosa. Excluyéndose como se excluye del ámbito de enjuiciamiento de la acción de anulación la valoración del acierto o desacierto de la decisión arbitral, cualquier intento de convertir el elenco de supuestos fijados en el artículo 41.1 de la Ley de Arbitraje en vía adecuada para eliminar supuestas injusticias formales o de fondo contenidas en el laudo dictado está llamado al fracaso.

Por lo que se refiere a los aspectos formales o procedimentales, las causas de anulación judicial de un laudo, en atención a la naturaleza propia del instituto del arbitraje, referido siempre a objetos de libre disposición para las partes, necesariamente deben limitarse, como señala el Auto TC 116/1992, a los supuestos de contravención grave de las garantías esenciales de procedimiento que a todos asegura el artículo 24 CE, sin extenderse a los supuestos de infracción del Derecho material aplicable al caso carentes de relevancia constitucional.

Y en lo que al fondo se refiere, la jurisprudencia constitucional (SSTC 196/1988 y 68/2002) ha señalado a este respecto que la motivación debida en el arbitraje es la motivación suficiente, en el sentido de que no es necesario que los laudos contengan un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que tengan las partes sobre la cuestión que se decide, sino que es suficiente con que aquéllas vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión.

Finalmente, (nuevamente SSTC 17/2021 y 46/2020) resulta vulnerador del art. 24 CE, por manifiesta irrazonabilidad, extender la noción de orden público como motivo de anulación del laudo más allá de los límites



definidos por los derechos fundamentales, así como que le está vedado al órgano judicial revisar la prueba realizada por los árbitros o la valoración de la misma.

Establece la jurisprudencia que si 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 (sentencias del TC 15/1987 de 11 de febrero, 116/1988 de 20 de junio y 54/1989 de 23 de febrero), desde el punto de vista procesal, el orden público se configura como el conjunto de formalidades y principios necesarios de nuestro ordenamiento jurídico procesal. Así el orden público procesal se refiere a los derechos fundamentales y a las libertades garantizadas por la CE (especialmente el derecho a la tutela judicial efectiva del art.24), así como a otros principios esenciales indispensables para el legislador por exigencia constitucional. La reciente sentencia nº 17 del TC de 15 de febrero de 2021 sigue en esa misma línea jurisprudencial al resolver un recurso de amparo promovido contra una sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del TSJ de Madrid, estableciendo que el motivo previsto en el apartado 1, letra f) del art. 41 de la L.A., no permite sustituir el criterio alcanzado por el árbitro por parte de los jueces que conocen de la anulación del laudo.

En definitiva, ninguna de las causas alegadas por la parte actora para la anulación del laudo arbitral de autos se encuentra acreditadas en el presente procedimiento, y por tanto debe desestimarse la demanda interpuesta.

FONDO DOCUMENTAL CENDO