



Comunidad de Madrid

LAUDO ARBITRAL

EXPE. Nº: ARCB 06869.0.2019.pdf

RECLAMANTE:

NIF

RECLAMADO:

CIF

Prenda o Teléfono Asociado: ##### 5

En Madrid, a 10 de julio de 2020, constituido el Colegio Arbitral, compuesto por los siguientes miembros:

PRESIDENTE:

, empleado público de la Comunidad de Madrid.

VOCALES:

, en representación de la Asociación FEDERACION RGNAL DE ASOCIAC.DE VECINOS DE MADRID, debidamente acreditada ante esta Junta Arbitral Regional de Consumo de la Comunidad de Madrid.

, 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 que el reclamante no está conforme con la caducidad de la tarjeta activa por considerarlo una cláusula abusiva. Solicita la anulación de la cláusula abusiva de caducidad del saldo de la tarjeta.

La parte reclamada alega que las condiciones generales del servicio se encuentran en la página web de la empresa.

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

1. Estudiar la documentación adjunta al expediente.
2. Dar audiencia a las partes.

La parte reclamante comparece a la audiencia por escrito y se reitera en su **reclamación**, que consta por escrito en el expediente.

La parte reclamada comparece a la audiencia por escrito y se opone a la **reclamación**.

Tras lo cual y, previa deliberación, el Colegio Arbitral se pronunció emitiendo el correspondiente LAUDO, en **EQUIDAD**:

Ante las manifestaciones de las partes y teniendo en cuenta la documentación aportada al expediente, el Colegio Arbitral acuerda **DESESTIMAR** la **reclamación** formulada por la parte reclamante al no considerar que exista abuso conforme a las condiciones pactadas y que han sido informadas, según reconoce el reclamante.

Seguidamente se recoge el **voto particular** del vocal de consumidores:

Comunidad de Madrid

El árbitro, a propuesta de las organizaciones de consumidores, con todo el respeto al resto de componentes del Colegio arbitral, formula el siguiente voto particular. Si bien se trata de una cuestión compleja, entiende humildemente este árbitro que correspondería haber estimado la **reclamación** planteada en el presente expediente.

No es objeto del presente arbitraje declarar la abusividad de una cláusula contractual expurgando la misma del ordenamiento jurídico, aunque eso no obsta para valorar la validez o no de ésta, como con las cláusulas de propia sumisión a arbitraje u otras se puede producir a la hora de resolver el concreto expediente y así ha sido confirmado por la doctrina jurisprudencial.

En el presente supuesto estamos ante el análisis de la validez o no de las cláusulas fijadas para el mantenimiento de las líneas de prepago, así como de las consecuencias anudadas a la no realización de determinadas recargas periódicas.

Se solicita por el reclamante que no se le aplique la meritada cláusula que le obliga a realizar una recarga obligatoria de saldo, exista o no exista consumo, así como la restricción de llamadas salientes si se incumple dicha realización de recargos.

En primer lugar, y anticipando la solución estimatoria que proponía y sostiene este árbitro, se entiende que no se ha acreditado en el presente expediente la suscripción de dicha cláusula, ni la información sobre la misma, no siendo válido a los meros efectos contractuales que obre en condiciones generales de contratación publicadas en la web de la reclamada.

A mayor abundamiento, anticipa este árbitro igual conclusión estimatoria de la **reclamación**, en relación a la propia cláusula, en la medida en que la misma puede adolecer de tal abusividad, lo que debe conllevar a que en un arbitraje en **EQUIDAD** no puede aplicarse la misma sin atender a que ésta no sea exigible a la parte reclamante.

Son numerosas las publicaciones sobre la posible abusividad de las meritadas cláusulas, tanto doctrinales, como por parte de distintos organismos de Consumo, así como pronunciamientos en la doctrina jurisprudencial.

Debemos citar por rigor, el artículo de #####, ##### titular de Derecho Civil, Universidad Rey Juan Carlos, publicado en la Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num. 19/2002, iniciador del análisis de dichas cuestiones y que concluye con carácter general manteniendo la validez de las mismas siempre que se respeten una extensión razonable de la validez de la tarjeta, se mantenga una exigencia de recarga razonable conforme a consumos medios y se respeten los avisos en número y eficacia respecto a la aplicación de la referida cláusula.

En contra de dichas cláusulas, igualmente podemos invocar que ya recoge AECOSAN que los consumidores pueden recobrar sus saldos y que éstos, si no han sido gastados no se pierden, algo que aparece en su web en fecha de 30.09.2004, enlace #####

Lo anterior ya conllevaría la estimación igualmente de la **reclamación** recuperadora del meritado saldo, y sobre el resto de elementos reclamados, que establece la consecuencia de restricción de llamadas por no realizar nuevas recargas entendemos que ha sido positiva la doctrina jurisprudencial dictada sobre tal cuestión.

Así, podemos invocar tanto la STSJ de Madrid de fecha 06.03.2014, como la STSJ de Andalucía de fecha 22.05.2019 que se pronuncian respecto de dichas cláusulas en sentido contrario a éstas.



Comunidad de Madrid

Tiempo de validez, inicialmente establecido en nueve desde el momento en que es adquirida dicha tarjeta. En este sentido, resulta del todo claro que cuando se adquiere una tarjeta prepago se adquiere con las condiciones establecidas, es decir, con su fecha, digamos, de caducidad y con la condición, del todo legal, de que en el caso de querer seguir haciendo uso de la misma se realice una recarga dentro del periodo de validez renovando, de esta forma, la duración de la tarjeta por un nuevo **plazo**. Ello impide, según alega, considerar como cláusulas abusivas este tipo de prácticas, habituales en el mercado, aceptadas y demandadas por los usuarios.

Destaca la demandada que el carácter abusivo de la cláusula analizada en este punto consiste en imponer al consumidor la obligatoriedad de recargas cada cierto tiempo, de manera que la prestación del servicio telefónico queda subordinada a que el usuario haga efectivo uso de ese servicio, es decir, que está pagando de manera anticipada la prestación de un servicio que se entenderá consumado cuando el saldo contratado se extinga por su uso, es decir tras realizar las llamadas telefónicas.

Acerca del carácter de esta cláusula ya se ha pronunciado la Sala de lo contencioso-administrativo de la Comunidad de Madrid, en sentencia de 6 de marzo de 2014 (ROJ: STSJ M 2499/2014), que con cita del artículo 87.6 del Real Decreto Legislativo 1/2007, recaída en un proceso seguido precisamente a instancias de la propia recurrente que aquella "()" condición general viene a señalar, de una parte, el período de duración de la tarjeta vinculada al contrato, con independencia de que el cliente utilice, o no, el saldo de su tarjeta dentro de ese período, que ha sido unilateralmente fijado por ##### aunque con la posibilidad de que el cliente lo renueve. Sin embargo, esa renovación o prórroga de la vigencia del contrato no se hace depender de la existencia de un saldo positivo en la tarjeta, sino que, para que el cliente pueda utilizar el servicio en la forma pactada en la condición general 1 y pueda mantener el número asignado, se le obliga a incrementar el saldo positivo existente mediante el recargo de la tarjeta y, para el caso de no hacerlo, se le impone al cliente, aún cuando no haya agotado el saldo de la tarjeta una cláusula penal que, primero, le permite a ##### incumplir parcialmente, durante un mes, la obligación contractual asumida en la condición general número 1, puesto que en ese tiempo sólo le presta un servicio de recepción de llamadas, pero no de emisión de las mismas con cargo al saldo disponible en la tarjeta; y en segundo lugar, transcurrido ese mes sin que el cliente que tenga saldo disponible en la tarjeta la haya recargado, le permite a ##### dejar automáticamente no operativa la tarjeta, quitarle al cliente el número de teléfono asignado a la misma y quedarse con el saldo existente.

Concluyendo que, por todo lo anterior, entiende este árbitro, pese a su complejidad, con mayor motivo en **reclamación** arbitral en **EQUIDAD**, se debe estimar la meritada **reclamación** en los aspectos reclamados de inexigibilidad de recargas continuadas mientras el saldo es positivo, sin posibilidad de caducidad de dicho saldo sin consumo, ni de restricción de llamadas en caso de incumplimiento.

Dicho Laudo ha sido adoptado por **MAYORÍA**, con el voto particular del vocal de consumidores.

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

Asimismo y de conformidad con lo dispuesto en el artículo único, apartado diez de la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado, podrá solicitar a los árbitros dentro de los DIEZ DÍAS NATURALES siguientes a esta notificación, **previa notificación a la otra parte**: la corrección de cualquier error de cálculo, de copia, tipográfico o de naturaleza similar; la aclaración de un punto o de una parte concreta del LAUDO; el complemento del LAUDO respecto de peticiones formuladas y no resueltas en él; la rectificación de la extralimitación parcial del LAUDO, cuando se haya resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión o sobre

Comunidad de Madrid

Cuestiones no susceptibles de arbitraje

Previo audiencia de las demás partes, los árbitros resolverán sobre las solicitudes de corrección de errores y de aclaración en el **plazo** de diez días, y sobre la solicitud de complemento y la rectificación de la extralimitación, en el **plazo** de veinte días.

Contra este Laudo cabe Acción de Anulación ante la Sala de lo Civil y de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid a interponer en el **plazo** de DOS MESES desde su notificación o si se ha solicitado corrección, aclaración, complemento o rectificación del Laudo desde la expiración del **plazo** para adoptarla.

En caso de incumplimiento del LAUDO por cualquiera de las partes, podrá solicitar la ejecución forzosa ante el Juez de Primera Instancia del lugar donde se haya dictado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo único, apartado cuatro de la citada Ley 11/2011.

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