

En la ciudad de Valencia, a siete de febrero del dos mil catorce.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por de la Fiscalía Provincial de Valencia, se interpuso demanda de Juicio verbal dirigida contra la mercantil, El Mobiliario Urbano S.L.U., ejercitando acción de cesación de condiciones generales de la contratación, interesando del Juzgado de lo Mercantil se dicte sentencia declarando la nulidad y condenando a la entidad, el Mobiliario Urbano, S.L.U. a eliminar y abstenerse de utilizar en lo sucesivo, las siguientes cláusulas contenidas en las “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”:

Art. 5.4 CGAU: “En caso de litigio sobre el periodo máximo de utilización autorizado de la bicicleta por el cesionario, prevalecerán los datos entregados por el servidor informático del cedente”.

Art. 9.2 CGAU: “Cualquier retraso en la devolución de la bicicleta superior a 24 horas (plazo contado desde la hora y la fecha de alquiler registradas en el programa de gestión del sistema en el Abono Valenbisi Larga Duración, Abono Valenbisi Abonado Asociado y Abono Valenbisi Corta Duración), se considerará desaparición de la bicicleta y dará derecho a El Cedente a ejecutar la fianza establecida en el art. 3.1.3 de las presentes CGAU para los Abonados Valenbisi Corta Duración o llevar a efecto las sanciones establecidas en el art. 12 de las presentes CGAU para los Abonados Valenbisi Larga Duración o Abonados Valenbisi Abono Asociado”.

Art. 11 CGAU: “El Cesionario conoce y acepta que el Cedente, titular de la bicicletas propuestas en el marco del Sistema, no es el fabricante y que no es responsable de los vicios ocultos de la bicicleta ligada a su fabricación, si bien se estará a lo dispuesto en el Código Civil”.

Puntualizar que como pone de manifiesto la Fiscalía Provincial de Valencia, con fecha 15.01.2010, el Ayuntamiento de Valencia formalizó contrato administrativo especial con la mercantil el Mobiliario Urbano, S.L.U., de instalación, gestión integrada y mantenimiento en el dominio público municipal de un sistema de transporte público individualizado, mediante puesta a disposición al público de 2.500 bicicletas y la implantación de 250 paradas para su estacionamiento, así la información institucional e información horaria y de temperatura, mediante soportes de mobiliario urbano de uso publicitario; con una duración de veinte años prorrogables.

En ejecución de dicho contrato la mercantil El Mobiliario Urbano S.L.U. puso en funcionamiento el denominado “Sistema Valenbisi”, por el que en su calidad de cedente, permite a los usuarios registrados (cesionarios), la realización de desplazamientos en bicicleta, exclusivamente en las vías urbanas de la ciudad de Valencia. Asimismo, EL MOBILIARIO URBANO S.L.U., reguló y dispuso a los usuarios las denominadas “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”; que son mostradas a los usuarios a través de la página web del sistema (<http://www.valenbisi.es>), durante el proceso de alta en el mismo, precisando su lectura y aceptación. Art. 3.1.2 CGAU.

El sistema está constituido por Áreas de Aparcamiento (ADA's), titularidad de la mercantil, EL MOBILIARIO URBANO S.L.U., compuestas de una terminal de acceso al sistema (TAS), así como Puntos de Anclaje de las bicicletas afectadas al servicio (PAB's), los cuales permiten aparcar las bicicletas y están numeradas para la identificación y la elección de las mismas (art. 2 de las CGAU).

El sistema Valenbisi prevé tres modalidades de abonos:

- a) Abonado de larga duración (por plazo superior a 7 días naturales).
- b) Abonado de corta duración (por plazo igual o inferior a 7 días naturales).
- c) Abonado asociado (abonado de larga duración con tarjeta de organismos o entidades concertadas). Art. 2 CGAU.

El art. 5.4 CGAU predispone que durante el periodo de validez de los abonos Valenbisi, en cualquiera de sus modalidades, el cesionario solo podrá utilizar el sistema durante un periodo máximo de 24 horas consecutivas. Transcurrido ese periodo, el cedente podrá ejecutar la fianza establecida en el art. 3.1.3. de las CGAU, para los abonados Valenbisi de Corta Duración o las sanciones establecidas en el art. 12 de las CGAU, para los abonados Valenbisi Larga Duración o Abonados Valenbisi Abono Asociado.

La fianza predispuesta y exigida es de 150 € para los abonados Valenbisi de Corta Duración; en tanto que en el art. 12 CGAU predispone para cualesquiera modalidades de

abono al sistema sanciones pecuniarias de hasta 150 €, así como la baja temporal o definitiva del sistema.

El art. 5.4 CGAU predispone que en caso de litigio sobre el periodo máximo de utilización autorizado de la bicicleta por el cesionario prevalecerán los datos entregados por el servidor informático del cedente.

Asimismo hay que tomar en consideración el art. 9.2 CGAU y el art. 11 de las mismas que predispone que el cesionario conoce y acepta que el cedente, titular de las bicicletas propuestas en el marco del Sistema, no es el fabricante y no es responsable de los vicios ocultos de la bicicleta.

No consta que las citadas CGAU hayan sido inscritas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación. Así como tampoco hayan sido autorizadas por el Ayuntamiento de Valencia.

Finalmente se dice que con fecha 01.12.2011, se registró en Decanato de los Juzgados de Valencia la denuncia dirigida a la Fiscalía Provincial de Valencia, por D^a Carmen, exponiendo los problemas que había tenido con la mercantil demandada. Como consecuencia de ello se incoaron Diligencias Preprocesales Penales y posteriormente Diligencias Preprocesales Civiles, de donde dimana esta demanda.

SEGUNDO.- Por Decreto de fecha 23 de abril de 2013, se admitió a trámite la demanda, acordándose sustanciarla por las reglas del juicio verbal, y tras la cumplimentación de los trámites y requisitos legalmente exigidos por la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, se citó a las partes para la celebración de la vista, que tendría lugar en la Sala Audiencia de éste Juzgado, fijándose para ello el día 10 de julio de 2013, a las 10,30 horas. Por problemas de agenda se suspendió el señalamiento, acordándose fijarlo de nuevo para el día 30 de septiembre del 2013, a las 10,30 horas.

Llegado dicho día, se solicitó por las partes la suspensión con la finalidad de redactar nuevamente las cláusulas bajo la supervisión del Fiscal.

Ante el incumplimiento se solicitó por el Fiscal la reanudación de la vista del juicio verbal; lo que se acordó señalando para el día 11 de diciembre del 2013, a las 10,00 horas.

En el acto del Juicio, el Fiscal se ratificó íntegramente en su escrito de demanda y formuló alegaciones. La parte demandada, la entidad Mobiliario Urbano, S.L.U., contestó a la demanda y se opuso a la misma. No existiendo acuerdo entre las partes ni tampoco conformidad en cuanto a los hechos litigiosos, se recibe el pleito a prueba para que las partes puedan proponer la prueba de que intenten valerse.

Propusieron las pruebas que consideraron oportuna y fue declarada pertinente.

TERCERO.- Practicadas que fueron las pruebas, quedaron los autos en poder del tribunal para dictar Sentencia.

CUARTO.- Que en la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales, con la excepción del plazo para dictar sentencia, habida cuenta la sobrecarga de trabajo que existe sobre los Juzgados de lo Mercantil de Valencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Fiscalía Provincial de Valencia, ejercita una acción de cesación de condiciones generales de la contratación, interesando del Juzgado de lo Mercantil se dicte sentencia declarando la nulidad y condenando a la entidad, El Mobiliario Urbano, S.L.U. a eliminar y abstenerse de utilizar en lo sucesivo, las siguientes cláusulas contenidas en las "Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)". Todo ello en base a lo expuesto en el Antecedente de Hecho Primero de esta sentencia.

La parte demandada, la entidad El Mobiliario Urbano S.L.U., contestó a la demanda y se opuso a la misma, fundamentalmente, por cuanto que sostiene que el sistema informático goza de enorme eficacia, está muy contrastado y que, además, los usuarios tienen muchas opciones para verificar la corrección del aparcamiento, lo que no ha verificado D^a Carmen, incidiendo en una clara y manifiesta falta de diligencia debida.

No obstante, se viene en reconocer que algunas de las cláusulas no tiene una redacción afortunada y puede, también, existir un desequilibrio.

SEGUNDO.- La Fiscalía Provincial de Valencia, al amparo del artículo 16.6 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, promueve una acción de cesación de

determinadas condiciones generales utilizadas por la demandada en sus contratos con consumidores y usuarios. Se postula al amparo de lo dispuesto en el artículo 12 de la citada Ley, que la define como aquella acción "dirigida a obtener una sentencia que condene al demandado a eliminar de sus condiciones generales las que se reputen nulas y a abstenerse de utilizarlas en lo sucesivo, determinando o aclarando, cuando sea necesario, el contenido del contrato que ha de considerarse válido y eficaz". No se discute por las partes que el contrato utilizado por la demandada sea de adhesión y, en definitiva, que incorpore condiciones generales de la contratación, que son definidas por el artículo 1 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, como aquellas "cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos ". Las condiciones generales de los contratos han de superar un primer control de incorporación al contrato, dado que han de cumplir los requisitos exigidos en los artículos 5 y 7 de la LCC. En segundo lugar también han de superar el llamado "control de contenido", siendo nulas de pleno derecho las condiciones generales, dice el artículo 8 de la citada Ley, "que contradigan en perjuicio del adherente lo dispuesto en esta Ley o en cualquier otra norma imperativa o prohibitiva, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención". En particular, serán nulas aquellas condiciones generales que se reputen abusivas, cuando el contrato se haya celebrado por un consumidor, entendiéndose por tales, de acuerdo con el artículo 82 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, "todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato ". Ese precepto es desarrollado en los artículos siguientes, que fija distintos criterios para examinar la abusividad de una cláusula. Y esto, indiscutiblemente, es lo que ha ocurrido en las presentes actuaciones.

TERCERO.- La primera de las condiciones impugnadas es la cláusula 5.4 de las Condiciones Generales de Acceso y Utilización del sistema Valenbisi (CGAU): En caso de litigio sobre el periodo máximo de utilización autorizado de la bicicleta por el Cesionario, prevalecerán los datos entregados por el servidor informático del Cedente".

El artículo 87 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre considera abusivas las cláusulas que determinen la falta de reciprocidad en el contrato, contraria a la buena fe, en perjuicio del consumidor y usuario y, en particular: La imposición de obligaciones al consumidor y usuario para el cumplimiento de todos sus deberes y contraprestaciones, aun cuando el empresario no hubiere cumplido los suyos.

Y ciertamente la cláusula 5.4 le impone al usuario acatar y vincularse inexcusablemente, en un supuesto litigioso, a los datos entregados por el servidor informático de VALENBISI. Obviamente, vulnera el principio de igualdad de partes procesales, proclamado en el art. 24 de la Constitución, supone que ambas partes, ya fueren demandante y demandado o bien acusador y defensa, disponen de las mismas posibilidades y cargas de alegación, impugnación y prueba.

Conforme a este principio, resulta intolerable, tanto la concesión de privilegios de índole procesal que carezcan de justificación objetiva y razonable, como, simplemente, la mera negación a una de las partes de posibilidades de alegación y prueba que, sin embargo, se concedan a la contraria. Igualmente, infringe el principio de contradicción cuya aplicación implica el hecho de que ambas partes, ya fueren demandante y demandado o bien acusador e imputado, puedan acceder al proceso con el objetivo de hacer valer libremente sus pretensiones, aportando a tal efecto las diferentes alegaciones fácticas y probatorias que las fundamenten.

Íntimamente ligado a los de audiencia e igualdad, confiere a las partes un derecho a participar en aquellas diligencias probatorias de las cuales se les pueda derivar algún perjuicio.

De su aplicación se derivan dos efectos básicos como son la garantía del libre acceso a los Tribunales y, sobre todo, la adquisición de la condición de parte en el proceso, por la que conforme a su legitimación, puedan éstas hacer valer sus pretensiones eficazmente. Asimismo, conculca el principio de aportación de parte, que se refiere al poder de disposición del que gozan las partes, tanto sobre el derecho de acción como sobre el objeto mismo del proceso. A ellas y sólo a ellas corresponde la alegación y prueba de sus respectivas pretensiones.

Por ello, los tribunales civiles decidirán los litigios basándose -salvo en aquellos casos especiales en que la Ley disponga otra cosa- en las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes.

De este modo, éstas se constituyen en titulares de los derechos e intereses materiales que se discuten en el proceso, llegando a decidir incluso acerca de la continuidad o no de éste último. Asimismo, se entiende que, a través de las referidas pretensiones que ejercitan, producen un efecto vinculante sobre la decisión que adopte el Juez en el litigio. Consecuentemente, no otra cosa procede que declarar la nulidad de dicha cláusula y condenar a la entidad, EL MOBILIARIO URBANO, S.L.U. a eliminar y abstenerse de

utilizar en lo sucesivo dicha cláusula contenida en las “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”.

CUARTO.- La segunda de las condiciones impugnadas es la cláusula 9.2 de las Condiciones Generales de Acceso y Utilización del sistema Valenbisi (CGAU): Art. 9.2 CGAU: “Cualquier retraso en la devolución de la bicicleta superior a 24 horas (plazo contado desde la hora y la fecha de alquiler registradas en el programa de gestión del sistema en el Abono Valenbisi Larga Duración, Abono Valenbisi Abonado Asociado y Abono Valenbisi Corta Duración), se considerará desaparición de la bicicleta y dará derecho a El Cedente a ejecutar la fianza establecida en el art. 3.1.3 de las presentes CGAU para los Abonados Valenbisi Corta Duración o llevar a efecto las sanciones establecidas en el art. 12 de las presentes CGAU para los Abonados Valenbisi Larga Duración o Abonados Valenbisi Abono Asociado”.

Esta cláusula tiene una clara imbricación, al menos parcial, con la ya declarada nula 5.4 de las Condiciones Generales de Acceso y Utilización del sistema Valenbisi (CGAU), por cuanto que, en suma, vulnera el artículo 87 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que considera abusivas las cláusulas que limiten o priven al consumidor y usuario de los derechos reconocidos por normas dispositivas o imperativas.

Así las cosas, resulta de meridiana claridad que todo retraso en la devolución de la bicicleta superior a 24 horas, vincula al usuario inexcusablemente a someterse y vincularse al plazo contado desde la hora y la fecha de alquiler registradas en el programa de gestión del sistema en el Abono Valenbisi Larga Duración, Abono Valenbisi Abonado Asociado y Abono Valenbisi Corta Duración). Y ello sin que pueda valerse de otros medios que pudieran advenir o acreditar la corrección o no de su actuación, creándole una evidente indefensión e inseguridad jurídica.

Por tanto, no otra cosa procede que declarar la nulidad de dicha cláusula y condenar a la entidad, El Mobiliario Urbano, S.L.U. a eliminar y abstenerse de utilizar en lo sucesivo dicha cláusula contenida en las “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”.

QUINTO.- La tercera de las condiciones impugnadas es la cláusula 9.2 de las Condiciones Generales de Acceso y Utilización del sistema Valenbisi (CGAU): Art. 11 CGAU: “El Cesionario conoce y acepta que el Cedente, titular de la bicicletas propuestas en el marco del Sistema, no es el fabricante y que no es responsable de los vicios ocultos de la bicicleta ligada a su fabricación, si bien se estará a lo dispuesto en el Código Civil”.

Claramente entra en colisión dicha cláusula prevista, fundamentalmente para el contrato de compraventa, con aquellas reguladoras del contrato de arrendamiento, pues la parte demandada se exonera de hacer durante el arrendamiento todas las reparaciones necesarias a fin de conservarla en estado de servir para el uso a que se destina, así como a mantener al arrendatario en el goce pacífico del arrendamiento por todo el tiempo del contrato (art. 1544 CC).

Por tanto, no otra cosa procede que declarar la nulidad de dicha cláusula y condenar a la entidad, El Mobiliario Urbano, S.L.U. a eliminar y abstenerse de utilizar en lo sucesivo dicha cláusula contenida en las “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”.

SEXTO.- Es cierto que la Fiscalía Provincial de Valencia no acumula a su acción de cesación, como accesoria, la devolución de las cantidades que se hubiesen cobrado en virtud de las condiciones a que afecte la sentencia y la indemnización de daños y perjuicios que hubiere causado la aplicación de dichas condiciones. La usuaria reclama la devolución de la fianza, concretada en 150 €, y el Fiscal lo solicita en ejecución de sentencia, en el juicio.

Ahora bien, pese a ello, aquí procede aplicar el artículo 1303 en relación con el artículo 6.3, ambos del CC, que dice: Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes.

Por consiguiente, declarada que han sido la nulidad de las tres cláusulas de las “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”, la parte demandada viene obligada a la restitución de la fianza que por importe de 150 €, le ha sido detraída de la su cuenta corriente por la parte demandada.

SÉPTIMO.- A la cantidad que la demandada se le condena a devolver se le aplicarán los intereses del artículo 576 de la LEC.

OCTAVO.- No se hace expresa imposición de costas habida cuenta que la acción la ejercita la Fiscalía Provincial de Valencia.

Vistas las disposiciones legales citadas y demás preceptos de general y pertinente aplicación al caso de autos.

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por Fiscalía Provincial de Valencia, dirigida contra la mercantil, EL Mobiliario Urbano S.L.U., en ejercicio de una acción de cesación de condiciones generales de la contratación, debo declarar y declaro la nulidad de las cláusulas 5.4, 9.2 y 11 de las “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”; y debo condenar y condeno a dicha demandada a eliminar y abstenerse de utilizar en lo sucesivo, las siguientes cláusulas -ya citadas- contenidas en las “Condiciones Generales de Acceso y Utilización del Sistema Valenbisi (CGAU)”: Art. 5.4 CGAU: “En caso de litigio sobre el periodo máximo de utilización autorizado de la bicicleta por el cesionario, prevalecerán los datos entregados por el servidor informático del cedente”.

Art. 9.2 CGAU: “Cualquier retraso en la devolución de la bicicleta superior a 24 horas (plazo contado desde la hora y la fecha de alquiler registradas en el programa de gestión del sistema en el Abono Valenbisi Larga Duración, Abono Valenbisi Abonado Asociado y Abono Valenbisi Corta Duración), se considerará desaparición de la bicicleta y dará derecho a El Cedente a ejecutar la fianza establecida en el art. 3.1.3 de las presentes CGAU para los Abonados Valenbisi Corta Duración o llevar a efecto las sanciones establecidas en el art. 12 de las presentes CGAU para los Abonados Valenbisi Larga Duración o Abonados Valenbisi Abono Asociado”.

Art. 11 CGAU: “El Cesionario conoce y acepta que el Cedente, titular de la bicicletas propuestas en el marco del Sistema, no es el fabricante y que no es responsable de los vicios ocultos de la bicicleta ligada a su fabricación, si bien se estará a lo dispuesto en el Código Civil”.

Estese a lo dispuesto en el Fundamentos de Derecho Sexto, Séptimo y Octavo de esta Sentencia.

Modo de Impugnación: mediante recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Valencia (artículo 455 LECn).

El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de veinte días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, exponiendo las alegaciones en que se basa la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna; todo ello previa consignación de 50 € en la cuenta del Juzgado, conforme a la modificación introducida por la Ley 37/11 (art. 458.2 LEC).

Notifíquese a las partes que no gocen del beneficio de justicia gratuita, que conforme a lo dispuesto en la LO 1/09, los recursos que se presenten, anuncien o preparen tras la entrada en vigor de la misma, frente a resoluciones dictadas con antes o después de la misma, no se admitirán a trámite si no se acredita haber constituido el depósito para recurrir mediante la presentación de copia o resguardo de la orden de ingreso en la cuenta de consignaciones de este Juzgado.

El ingreso se hará en cualquier oficina de Banesto, 4657 0000 clave 00 reposición (25€), clave 01 revisión de resoluciones del secretario Judicial (25€), clave 02 apelación (50€), clave 03 queja (30€), más los cuatro dígitos del N° de procedimiento más los dos dígitos del año.

Así lo pronuncia, manda y firma el Ilmo. Sr. D. José María Cutillas Torns, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Valencia. José María Cutillas Torns. Doy fe.

Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, con mi asistencia y en el local del Juzgado, de lo que doy fe.