

ALBERT ABOS ARAGUAS

El Libro del
MANTÉN & MIENTO
de ASCENSORES



Verdades, mentiras y medias verdades
que debe saber sobre el mantenimiento de ascensores



Albert Abos Araguas



Albert Abos, perteneciente al Gabinete de Abogados Agustí Llorens, situado en la C/Grober, 4 2n. 8ª de Girona, tiene una dilatada trayectoria en la defensa de Comunidades de Vecinos por pleitos derivados de los Contratos de Mantenimiento de Ascensores.

Su primer caso fue en la ciudad de Girona, en un pleito donde la Comunidad de propietarios fue denunciada por la empresa OTIS, por cambiar de empresa de mantenimiento en un momento donde en todo el estado Español, prácticamente no había cambios de conservadores y por tanto la jurisprudencia al respecto era casi nula.

Dentro de su trayectoria en defensa de los usuarios afectados por cláusulas abusivas, así como de las prácticas restrictivas en el sector del ascensor, ha sido el letrado que representó a la empresa que denunció ante la Comisión Nacional de la Competencia, CNC, a las empresas OTIS, SCHINDLER, ENINTER e IMEN, por obstaculizar la actividad de los competidores en el mercado de mantenimiento de aparatos elevadores a través del empleo de medios desleales y que ha derivado en una sanción de 4'8 millones de Euros.

Por su larga experiencia en la materia y ante los recientes cambios legislativos, tanto en cuestiones de defensa de los Derechos de los Consumidores y Usuarios, como en la introducción de la nueva Instrucción Técnica Complementaria en Ascensores ITC AEM1, realiza una guía de buenas prácticas en el contenido de los Contratos de Mantenimiento de Ascensores con el fin de arrojar luz sobre este polémico tema, y que sirva como GUÍA DE REFERENCIA Y BUENAS PRÁCTICAS.

El Libro del
MANTÉN & MIENTO
de ASCENSORES

ALBERT ABOS ARAGUAS

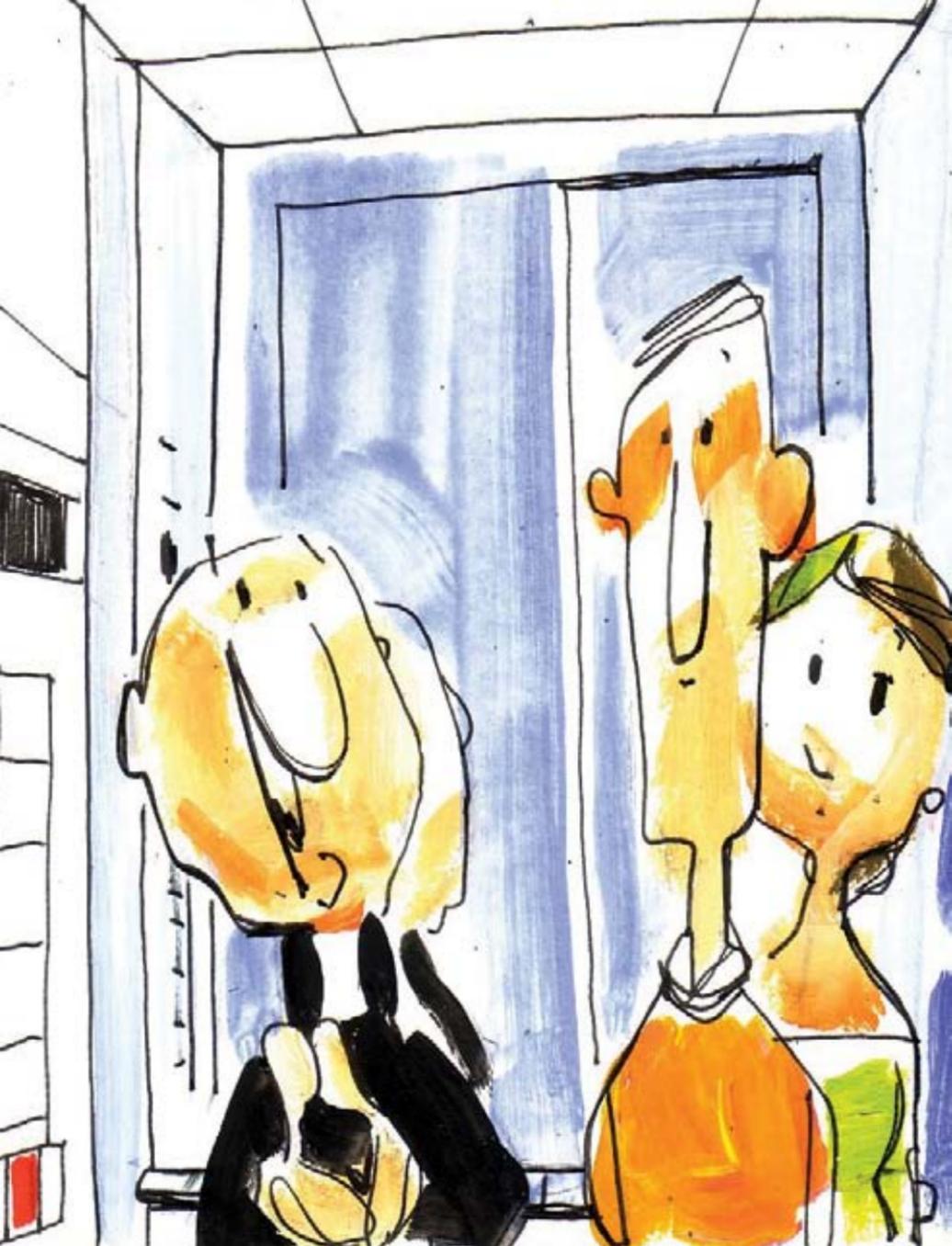
**INFORME JURÍDICO
SOBRE LOS CONTRATOS
DE MANTENIMIENTO DE ASCENSORES**

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de Noviembre, Ley General de
Defensa de Consumidores y Usuarios
Ley 3/2014 de 27 de Marzo
y Real Decreto 88/2013 de 8 de Febrero.

AUTOR

ALBERT ABOS ARAGUAS,
Abogado Col. Núm.1.629 del ICA Girona



"Si yo les contara... En estos 30 años he conocido 4 Papas, 4 Presidentes del Gobierno, 9 Elecciones Generales, y una sola empresa de mantenimiento."



“Lo siento, sólo es para 4 personas, y como hemos cambiado de empresa de mantenimiento, igual se estropea algo y no sé si van a saber repararlo o van a tener recambios.”

INTRODUCCIÓN

El Informe Jurídico sobre los Contratos de Mantenimiento de Ascensores, tiene la función de servir de guía para la protección de los Consumidores y Usuarios, para los profesionales del asesoramiento en Administración de Fincas y para que las empresas del sector del Ascensor puedan aplicar en sus contratos y eliminar así, las Cláusulas Abusivas, que en los últimos años ha convertido a éste, en uno de los sectores en los que más litigios se producen por temas contractuales.

Este informe no pretende hacer interpretaciones de los diferentes artículos de las leyes, sino que está basado únicamente en el contenido textual (literal) de las mismas, así como en resoluciones judiciales concretas y recomendaciones que hacen sobre este tema las diferentes Autoridades en materia de Consumo.

La [Ley 3/2014 de 27 de marzo](#), en la que se modifica el texto refundido del [R.D. 1/2007 de 16 de noviembre](#), Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, es la consecuencia de la trasposición de la Directiva 2011/83 UE de 25 de Octubre, a la normativa española.

El [R.D.88/2013, de 8 de febrero](#), por el que se aprueba la Instrucción Técnica Complementaria AEM 1 “Ascensores” del Reglamento de aparatos de elevación y manutención, aprobado por [R.D. 2291/1985, de 8 de noviembre](#), introduce varios cambios como la obligación de realizar mantenimiento a lo que comúnmente denominábamos plataformas elevadoras para personas o plataformas unifamiliares, que ahora se denominan ascensores de velocidad inferior a 0,15 m/s, los cambios en los criterios del mantenimiento a realizar según tipología del edificio o uso del ascensor, las responsabilidades del Titular del Ascensor o las obligaciones de las empresas mantenedoras que **CONSTARÁN EN LOS CONTRATOS DE MANTENIMIENTO.**

La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, ES APLICABLE EXCLUSIVAMENTE PARA CONSUMIDORES Y USUARIOS, NO EN LA RELACIÓN ENTRE EMPRESARIOS.



*“¡Ufff, sí que habéis tardado...!
Me ha dado tiempo hasta de calcular qué me salía más barato,
divorciarme o cambiar de empresa de mantenimiento.
¡Y me sale más barato lo primero, ¡si no, os dejaba!”*

CONCEPTO DE CONSUMIDOR/USUARIO Y EMPRESARIO

LGDCU Art. 3. El concepto de **consumidor y usuario** engloba a las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

Son también consumidores y usuarios las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial. Por ejemplo, una asociación o una cooperativa.

LGDCU Art. 4. En cuanto al concepto de **empresario**, se define como tal a toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresa, oficio o profesión.

De ahora en adelante, LGDCU representa el texto definitivo de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, comprendiendo todas sus modificaciones normativas hasta la fecha.

QUÉ INFORMACIÓN PREVIA AL CONTRATO DEBEMOS RECIBIR

LGDCU Art. 60. *Antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por un contrato u oferta correspondiente, el empresario deberá facilitarle de forma clara y comprensible las características principales del contrato, en particular, las condiciones jurídicas y económicas.*

Así mismo el R.D. 88/2013 ITC AEM 1, en la disposición adicional quinta. Obligaciones en materia de Información y reclamaciones, dice “Las empresas conservadoras deben cumplir las obligaciones de información de los prestadores y las obligaciones en materia de reclamaciones establecidas, respectivamente, en los artículos 22 y 23 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio”

Artículo 22. Obligaciones de información de los prestadores.

1. Sin perjuicio de las obligaciones de información establecidas en la legislación de protección de los consumidores y usuarios que resulte de aplicación, los prestadores de servicios, con la debida antelación, pondrán a disposición de los destinatarios toda la información exigida en el presente artículo de forma clara e inequívoca, antes de la celebración del contrato, o en su caso, antes de la prestación del servicio.

Artículo 23. Obligaciones de los prestadores en materia de reclamaciones.

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, los prestadores pondrán a disposición de los destinatarios un número de teléfono, una dirección postal, número de fax o dirección de correo electrónico, con el fin de que éstos puedan dirigir sus reclamaciones o peticiones de información sobre el servicio prestado y comunicarán su dirección legal si esta no coincide con su dirección habitual para la correspondencia.

Visto lo recogido en dichos artículos podemos afirmar que, previa a la firma del contrato, las empresas conservadoras tienen que facilitar a las Comunidades de Propietarios o titular del ascensor, un presupuesto o folleto informativo, donde se recojan:

- Datos del Conservador, tanto fiscal como comercial y licencias.
- Características del Servicio de mantenimiento a prestar.
- Precio total de los servicios, impuestos y forma de pago.
- Recordar la existencia de Garantías en los trabajos.
- Duración del contrato, permanencias y compromisos en caso de rescisión.
- Derecho de desistimiento del contrato.
- En caso de reclamaciones como se tiene que proceder.

Una vez la empresa nos ha facilitado el presupuesto o folleto y estamos de acuerdo, nos tiene que aportar el contrato de mantenimiento del ascensor, para su estudio y aceptación.

QUÉ TIENE QUE CONTENER EL CONTRATO COMO MÍNIMO

Este contrato de mantenimiento tiene que contener lo que estipula el Real Decreto 88/2013 ITC AEM1 ASCENSORES, en cuanto a las obligaciones del Titular como a las obligaciones de la empresa conservadora.

En su **Apartado III punto 5 sobre mantenimiento de un ascensor** habla de las obligaciones del Titular del ascensor.

5.1 Titulares

Es titular de un ascensor su propietario o, en su caso, el arrendatario. El titular de un ascensor es responsable de:

5.1.1 Mantener el ascensor en buen estado de funcionamiento durante todo el tiempo que pueda ser utilizado, cumpliendo las disposiciones reglamentarias pertinentes. En particular, deberá suscribir un contrato de mantenimiento con empresa conservadora de ascensores, de las contempladas en el apartado 6 siguiente, facilitando la realización por la misma de las correspondientes revisiones y comprobaciones.

5.1.2 Impedir el funcionamiento del ascensor cuando tenga conocimiento, por sí mismo o por indicación de la empresa conservadora, organismo de control u órgano competente de la Administración Pública, de que su utilización no reúne las debidas garantías de seguridad.

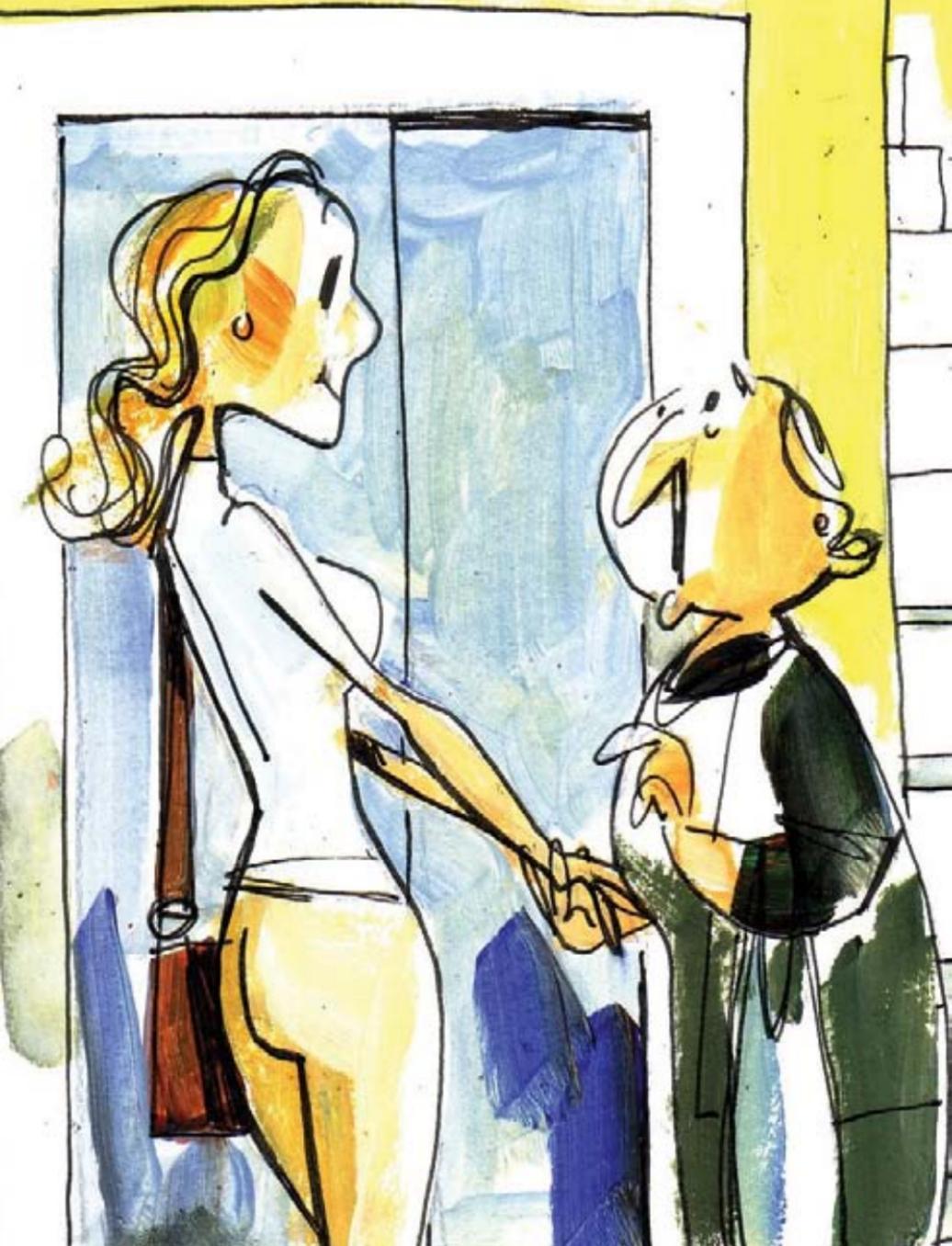
5.1.3 En caso de accidente, anomalía en el funcionamiento, o cualquier deficiencia o abandono en relación con la debida conservación del ascensor, ponerlo en conocimiento inmediato de la empresa conservadora, mediante comunicación fidedigna.

En caso de que la comunicación no sea atendida deberá denunciar esta circunstancia ante el órgano competente de la Administración Pública.

5.1.4 Solicitar a su debido tiempo la realización de las inspecciones periódicas, a las que se refiere el apartado 11 de esta ITC, facilitando para tal fin el acceso a los organismos de control y teniendo a su disposición el certificado de la última inspección.



“Lo bueno de estos ascensores panorámicos es que después de intentar entender los contratos, puedes disfrutar del paisaje.”



“Ya me han dicho que vas a ser la responsable del ascensor y que todos los vecinos votaron para que fueras tú. No entiendo por qué no me han elegido a mí, que llevo 40 años de portera.”

5.2 Persona encargada del ascensor.

El titular deberá designar una persona, al menos, encargada del servicio ordinario del ascensor, para lo cual será debidamente instruida en el manejo del aparato por la empresa conservadora. En particular, la citada persona auxiliará al titular en el cumplimiento de las obligaciones contenidas en los epígrafes 5.1.2 y 5.1.3 anteriores.

Punto 7. Obligaciones de las empresas conservadoras de ascensores en relación con su actividad.

Las empresas conservadoras de ascensores estarán sujetas a las siguientes **obligaciones, que constarán en el contrato de mantenimiento:**

7.1 Conservar los ascensores de acuerdo con lo estipulado en esta ITC.

7.2 Garantizar, en plazo máximo de 24 horas, el envío de personal competente cuando sea solicitado por el titular o por el personal encargado del servicio ordinario del ascensor para corregir averías que ocasionen la parada del mismo, sin atrapamiento de personas en la cabina, y de manera inmediata cuando sean requeridos por motivo de parada del ascensor con personas atrapadas en la cabina o accidentes o urgencia similar.

7.3 Poner por escrito en conocimiento del titular los elementos del ascensor que hayan de sustituirse, por apreciar que no se encuentran en las condiciones precisas para ofrecer las debidas garantías de buen funcionamiento, o si el ascensor no cumpliera las condiciones vigentes que le fueran exigibles.

7.4 Interrumpir el servicio del ascensor cuando apreciara riesgo grave e inminente de accidente, hasta tanto no se realice la oportuna reparación.

7.5 En caso de accidente, con daños a personas o cosas, deberá ponerlo en conocimiento del órgano territorial competente de la Comunidad Autónoma, manteniendo interrumpido el servicio del ascensor hasta tanto no se realice la oportuna reparación e inspección, en su caso, y lo autorice dicho órgano.

7.6 Mantener al día el registro que se menciona en 5.4 de esta ITC.

7.7 Dar cuenta al órgano competente de la Comunidad Autónoma donde se ubiquen los correspondientes aparatos, en el plazo máximo de 30 días, de todas las altas y bajas de contratos de conservación de los ascensores que tengan a su cargo, poniendo a disposición del mismo los correspondientes historiales de mantenimiento.

7.8 Notificar al titular del aparato la fecha en la que corresponde realizar la próxima inspección periódica, con antelación mínima de dos meses.

7.9 Estar presentes en las inspecciones periódicas y prestar asistencia a los organismos de control, para el exacto cumplimiento de las mismas y garantía de la seguridad en las maniobras que deban realizarse.

¿PODEMOS ANULAR UN CONTRATO SI NO ESTAMOS SEGUROS DE ÉL?

A parte de las obligaciones de los titulares, las que sobretodo deben constar en el contrato, son las de la empresa mantenedora. Entre ellas se tiene que reflejar la posibilidad de desistimiento.

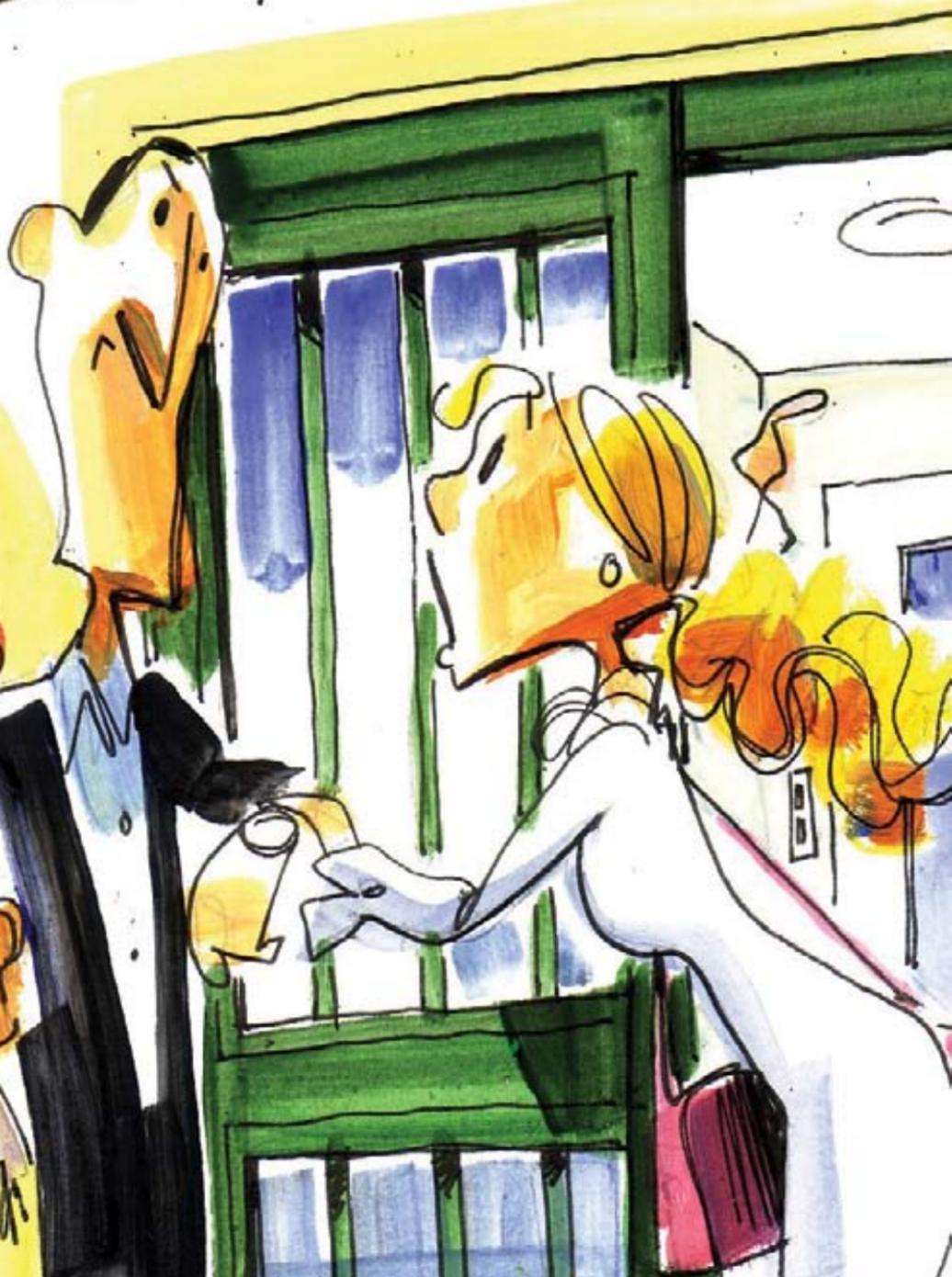
PLAZO PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE DESISTIMIENTO

LGDCU Art. 71. Se modifica el período de desistimiento, el consumidor y usuario dispondrá de un plazo mínimo de **catorce días naturales** para ejercer el derecho de desistimiento. El plazo se computará desde la recepción del objeto del contrato o desde la celebración de éste si el objeto del contrato fuera la prestación de servicios.

El empresario reembolsará todo pago recibido del consumidor y usuario, incluidos, en su caso los costes de entrega, antes de que hayan transcurrido 14 días naturales desde la fecha en que haya sido informado de la decisión de desistimiento del contrato.

El consumidor y usuario sólo soportará los costes directos de devolución de los bienes, salvo si el empresario ha aceptado asumirlos o no le ha informado de que le corresponde asumir esos costes.

En caso de que el empresario no facilite al consumidor y usuario la información sobre el derecho de desistimiento, se amplía el plazo para desistir del contrato hasta doce meses después de la fecha de expiración del periodo inicial.



*“Esta vez no es culpa mía, te lo prometo cariño.
¡Llevo 4 horas encerrada en el ascensor!”*

QUÉ NO PUEDE INCLUIR EL CONTRATO

Hay que saber que el redactado de cualquier contrato de Mantenimiento, no puede contener en ningún caso CLÁUSULAS ABUSIVAS.

Las normas de protección frente a las cláusulas abusivas contenidas en los artículos 82 a 97 de la Ley de defensa de los Consumidores y Usuarios, ambos inclusive, serán aplicables a los consumidores y usuarios.

Artículo 82. Concepto de cláusulas abusivas

1. Se considerarán cláusulas abusivas 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.
2. El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato.

El empresario que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba.

3. El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.
4. No obstante lo previsto en los apartados precedentes, en todo caso son abusivas las cláusulas que, conforme a lo dispuesto en los artículos 85 a 90, ambos inclusive:
 - a. vinculen el contrato a la voluntad del empresario,
 - b. limiten los derechos del consumidor y usuario,
 - c. determinen la falta de reciprocidad en el contrato,

- d. impongan al consumidor y usuario garantías desproporcionadas o le impongan indebidamente la carga de la prueba,
- e. resulten desproporcionadas en relación con el perfeccionamiento y ejecución del contrato, o
- f. contravengan las reglas sobre competencia y derecho aplicable.

El artículo 83, Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, queda redactado del siguiente modo:

Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato, el cual, no obstante, seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, siempre que pueda subsistir sin dichas cláusulas.

Art. 85. Cláusulas abusivas por vincular el contrato a la voluntad del empresario:

Las cláusulas que vinculen cualquier aspecto del contrato a la voluntad del empresario serán abusivas y, en todo caso, las siguientes:

1. Las cláusulas que reserven al empresario que contrata con el consumidor y usuario un plazo excesivamente largo o insuficientemente determinado para aceptar o rechazar una oferta contractual o satisfacer la prestación debida.
2. Las cláusulas que prevean la prórroga automática de un contrato de duración determinada si el consumidor y usuario no se manifiesta en contra, fijando una fecha límite que no permita de manera efectiva al consumidor y usuario manifestar su voluntad de no prorrogarlo.

Artículo 87. Cláusulas abusivas por falta de reciprocidad.

Son 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:

6. Las estipulaciones que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en el contrato, en particular en los contratos de prestación de servicios o suministro de productos de tracto sucesivo o continuado, la imposición de plazos de duración excesiva, la renuncia o el establecimiento de limitaciones que excluyan u obstaculicen el derecho del consumidor a poner fin a estos contratos, así como la obstaculización al ejercicio de este derecho a través del procedimiento pactado, cual es el caso de las que prevean la imposición de formalidades distintas de las previstas para contratar o la pérdida de las cantidades abonadas por adelantado, el abono de cantidades por servicios no prestados efectivamente, la atribución al profesional de la facultad de ejecución unilateral de las cláusulas penales que se hubieran fijado contractualmente o la fijación de indemnizaciones que no se correspondan con los daños efectivamente causados.

Las principales cláusulas abusivas que podemos encontrar en los contratos de mantenimiento de ascensores son:

- Duración del contrato: de 5, 7 y hasta 10 años.

Este contrato empezará a regir el día 1- Julio- 84 y su duración será de cinco años, considerándose después tácitamente prorrogado por iguales periodos sucesivos, mientras una de las partes no lo denuncie con noventa (90) días de antelación a su vencimiento. Dado que [redacted] para llevar a cabo los trabajos de mantenimiento, objeto de este contrato ha tenido que invertir en sus estructuras, en el supuesto de resolución unilateral del contrato por parte del cliente, antes de su vencimiento, se establece en concepto de valoración de daños y perjuicios, una indemnización igual al 50 % del importe del mantenimiento pendiente desde el momento de la resolución unilateral, hasta su fecha de vencimiento, tomando como base el importe del último recibo devengado correspondiente al período en que se produzca la resolución.

- Prórroga automática por iguales periodos que la duración inicial.

Se acuerda que la duración del presente contrato sea de 5 Años. Al final del mismo el presente contrato se renovará automáticamente por 5 años/s, salvo que una de las partes comunique a la otra la decisión de no renovarlo con 30 días de antelación.

- Preaviso excesivo: se exige un período de preaviso muy largo, que suele ir de 90 a 180 días.

SEPTIMA.- El plazo de duración del presente contrato será de cinco años, a partir de hoy, prorrogable tácitamente, una o mas veces y por iguales periodos de tiempo, de forma indefinida, a salvo de que cualquiera de las partes lo denuncie, notificándolo fehacientemente a la otra, cuando menos con tres meses de antelación al vencimiento del plazo inicial o del prorrogado.

CONDICIONES PARTICULARES

Vigencia y duración del contrato

A partir del 01 de ENERO de 2005 y hasta el 31 de DICIEMBRE de 2015 (10 años).

Prórroga

Se efectuará automáticamente al vencimiento de este contrato por iguales periodos sucesivos, mientras una de las partes no lo denuncie con noventa (90) días de antelación a su vencimiento.

CONDICIONES PARTICULARES

Vigencia y duración del contrato

A partir del 01 de Enero de 2007 y hasta el 31 de Enero de 2017 (10 años).

Prórroga

Se efectuará automáticamente al vencimiento de este contrato por iguales periodos sucesivos, mientras una de las partes no lo denuncie con noventa (90) días de antelación a su vencimiento.

3.— Este Contrato comenzará a regir en la fecha de entrada en vigor indicada en el anverso de este documento y su duración mínima será de diez años, considerándose después tácita y automáticamente prorrogado por iguales periodos sucesivos, mientras que alguna de las partes no lo denuncie por carta certificada, con noventa días de antelación a su fecha de vencimiento o prórroga.

- Obligación del usuario a indemnizar al conservador en caso de baja anticipada: se obliga al usuario a pagar una indemnización que oscila entre el 50% y el 100% del importe que le falte por facturar.

6. Resolución del contrato

Este contrato podrá ser resuelto libremente por cualquiera de las partes contratantes, sin que exista motivo legal alguno, antes del plazo pactado en el mismo, siempre que la parte que haga uso de este derecho abone a la otra como indemnización, en concepto de daños y perjuicios, el 50% del importe de la facturación pendiente de emitirse hasta la finalización del plazo contractual, sobre la base del último recibo devengado antes de la resolución.

6.- El presente contrato empezará a regir el día 1 de Enero de 2005 y su duración será de diez años, considerándose después tácitamente prorrogado por iguales periodos sucesivos, mientras una de las partes no lo denuncie con ciento ochenta días de antelación a su vencimiento. En el supuesto de rescisión unilateral del contrato por alguna de las partes, la parte que rescinda indemnizará a la otra parte, con un importe equivalente a las cuotas pendientes hasta el vencimiento del contrato, tomando como base el importe de la última cuota facturada.

CUARTA.- Este Contrato regirá a partir de la fecha de efectos, siendo su período de vigencia de tres años a partir de la indicada fecha de efectos, el mismo se prorrogará por periodos iguales al contratado, a menos que una de las partes comunique a la otra, con un trimestre de antelación su deseo de dar por resuelto este compromiso. Dicha comunicación deberá hacerse de forma fehaciente.

La empresa conservadora se reserva el derecho de considerar cancelado el presente Contrato, en el supuesto de que el Abonado no se halle al corriente en su cuenta de pagos con la otra parte contratante.

En el supuesto de resolución unilateral del contrato por cualquiera de las partes, antes de su vencimiento, se establece en concepto de valoración de daños y perjuicios, una indemnización igual al 50 % del importe del mantenimiento pendiente desde el momento de la resolución unilateral, hasta su fecha de vencimiento, tomando como base el importe del último recibo devengado correspondiente al periodo en que se produzca la resolución.

5 - Este Contrato comenzará a regir en la fecha de entrada en vigor indicada en el apartado firmas de este documento y su duración mínima será de **diez años**, considerándose después tácita y automáticamente prorrogado por iguales periodos sucesivos, mientras que alguna de las partes no lo denuncie por carta certificada, con ciento veinte días de antelación a su fecha de vencimiento o prórroga. La razón del plazo de vigencia y la cuantificación establecida en el párrafo siguiente, es debida a que [REDACTED] se ve obligada a la contratación laboral de personal cualificado en relación con el número de aparatos elevadores cuyo mantenimiento tenga contratado. En base a ello y para el supuesto de que el cliente decidiese de forma unilateral resolver el contrato antes de su vencimiento, se establece que deberá indemnizar a [REDACTED] en concepto de daños y perjuicios, en una cantidad igual al 50 % del importe del mantenimiento pendiente desde la fecha de dicha rescisión hasta la del vencimiento del mismo, calculada sobre el importe del último recibo devengado. Esta penalización nunca podrá superar el importe de dos años de facturación.

- Pérdida de la Garantía del ascensor en caso de cambiar de empresa.
- Cláusulas donde vincule una larga duración de tiempo (5, 7 10 años) a una supuesta ventaja económica en la cuota.

Cuarta. - Este contrato empezará a regir el día de de y su duración será de **5 años**, considerándose después tácitamente prorrogado por iguales periodos sucesivos, mientras una de las partes no lo denuncie con treinta (30) días de antelación a su vencimiento.

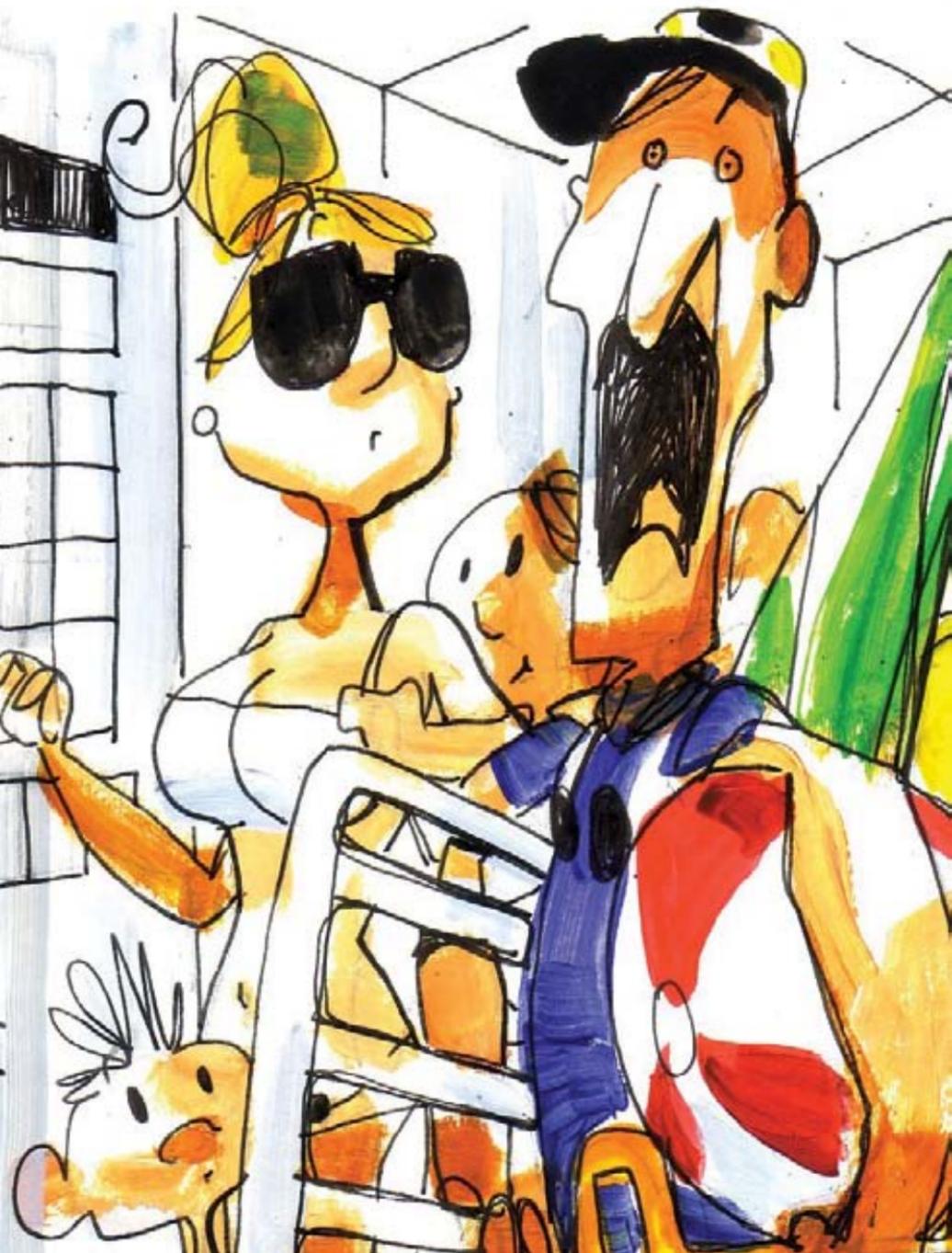
Duración del contrato : 5 años prorrogables	20% bonificación aplicada
---	---------------------------

Dado que [REDACTED] para llevar a cabo los trabajos de mantenimiento objeto de este contrato, ha tenido que hacer una inversión en sus estructuras, en el supuesto de resolución unilateral del contrato por parte del Cliente antes de su vencimiento, se establece, en concepto de valoración de daños y perjuicios, una indemnización igual al 50% del importe del mantenimiento pendiente desde el momento de la resolución unilateral hasta su fecha de vencimiento, tomando como base el importe del último recibo devengado correspondiente al periodo en que se produzca la resolución.

Por la presente negociación, en el caso de rescisión unilateral por parte de [REDACTED] ésta se obliga a indemnizar al Cliente en la misma proporción y cuantía.

10. DURACION

Este contrato empezará a regir el día **- 1 MAYO 1990** y su duración será de diez años, considerándose después tácitamente prorrogado por iguales periodos sucesivos, mientras una de las partes no lo denuncie con ciento ochenta (180) días de antelación a su vencimiento. Dado que [REDACTED] para llevar a cabo los trabajos de mantenimiento, objeto de este contrato ha tenido que invertir en sus estructuras, en el supuesto de resolución unilateral del contrato por parte del cliente, antes de su vencimiento, se establece en concepto de valoración de daños y perjuicios, una indemnización igual al 50% del importe del mantenimiento pendiente desde el momento de la resolución unilateral, hasta su fecha de vencimiento, tomando como base el importe del último recibo devengado correspondiente al periodo en que se produzca la resolución.



“¡Que no, señora! Lea bien la letra pequeña del contrato de mantenimiento, y verá que no estoy obligado a llevarle los juguetes de sus hijos a la playa.”

A continuación presentamos un ejemplo de una parte de un contrato de mantenimiento real.

su duración será de CINCO años.

3.5. En caso de rescisión unilateral del contrato por parte de la propiedad o cliente, se tendrá en cuenta a efectos de indemnización, el resto del periodo contractual, debiendo abonar la propiedad o cliente a el 70% del importe correspondiente hasta el total cumplimiento de dicho período.

4.1. Este contrato se prorrogará al finalizar su vencimiento de forma automática y por iguales periodos al contratado mientras que alguna de las partes no lo denuncie con noventa días de antelación y mediante carta certificada con acuse de recibo. El plazo de

Tal como podemos ver, la duración del contrato es de cinco años. Se consideran abusivas las cláusulas que establecen duraciones de contrato de 3, 5, 7 y hasta 10 años.

En el caso de rescisión unilateral del contrato, vemos que el cliente debería abonar a la compañía el 70% del importe correspondiente hasta el total cumplimiento de dicho período. Recordamos que se considera abusivo obligar al usuario a pagar una indemnización que oscile entre el 50% y el 100% del importe que le falte por facturar.

El período de preaviso, es de noventa días de antelación al vencimiento del contrato y, por lo tanto, es abusivo. Se considera preaviso excesivo cuando se exige un período de preaviso muy largo, que suele ir de 90 a 180 días.

Qué debemos exigir en los contratos de mantenimiento de ascensores:

- Que el primer contrato sea de 1, 2 o 3 años como máximo ya que una vinculación más larga no garantiza una mejor prestación de servicio.
- Las prórrogas posteriores al primer contrato siempre sean anuales.

- Que el preaviso no exceda de los 30 días.
- Las cláusulas de la penalización por baja sean proporcionales al número de días no efectivos del compromiso de permanencia acordada, siempre que la permanencia no sea abusiva (5,7 y 10 años).
- Que en ningún caso se vincule la garantía a la permanencia en el servicio de mantenimiento.
- **EN CASO DE SOLICITAR A LA ACTUAL EMPRESA QUE IGUALE UNA OFERTA DE OTRO COMPETIDOR O QUE SE RENEGOCIE EL CONTRATO PARA OBTENER UNA MEJORA ECONOMICA HAY QUE EXIGIR QUE** el nuevo contrato o los anexos al existentes no contengan cláusulas abusivas. Es decir, permanencia de 5, 7 o 10 años, prórrogas por iguales periodos, preavisos para poder rescindir el contrato excesivamente largos y cláusulas de penalización elevadas, especialmente en contratos de larga duración, ya que si durante el periodo de permanencia surge cualquier imprevisto y el usuario quiere cambiar de empresa, la indemnización será considerable.

QUÉ PASA SI SE INCUMPLE EL CONTRATO

Si el redactado del contrato incluye cláusula de incumplimiento del contrato, la penalización tiene que ser proporcional a los días de permanencia (cuidado con las permanencias abusivas).

El artículo 74 de la LGDCU se ha modificado recientemente con la incorporación del punto 4, que dice lo siguiente:

En caso de que el usuario incumpla el compromiso de permanencia adquirido con la empresa, la penalización por baja será proporcional al número de días no efectivos del compromiso de permanencia acordada.

Seguramente en caso de rescisión unilateral por parte de la propiedad, aunque el contrato sea antiguo e incluya cláusulas de las que a Ley 1/2007 y Ley 3/2014 consideran como abusivas y la empresa mantenedora no haya adaptado el contrato a la actual normativa; ésta enviará escrito a la usuario comunicando el incumplimiento de la permanencia pactada y reclamando la cantidad hasta final de periodo.

Ante estos escritos generalizados, se puede realizar escrito de oposición ante el incumplimiento, ya que la actual Ley afecta a estos contratos.

Hay algunas compañías que aún teniendo conocimiento de la afectación de estos contratos por la actual Ley, demandan al usuario con la intención de hacer ver a la justicia que el contrato no es un contrato de adhesión (contrato redactado única y exclusivamente por la empresa de ascensores) y que las cláusulas de este contrato han sido pactadas por ambas partes, y así poder cobrar indemnización.

ANTE UNA DEMANDA, ¿QUÉ PUEDE PASAR AL USUARIO?

La gran mayoría de los tribunales de primera Instancia y Audiencias Provinciales, ante una demanda por resolución de contrato dan la razón al Usuario, DESESTIMANDO la demanda interpuesta por la empresa conservadora, al catalogar algunas cláusulas del contrato como abusivas, sobre todo las de larga duración, prórrogas automáticas por iguales periodos y la cláusula de penalización por injustificada y desproporcionada, llegando a condenar en costas al demandante.



Comunidad de propietarios



Juzgado de primera instancia nº 5 de A Coruña
Procedimiento juicio verbal 0000867/2013
Sentencia nº 00006/2014



La comunidad tenía un contrato de mantenimiento con una duración de 10 años, prorrogables por periodos de igual duración, mientras una de las partes no lo denunciara con 180 días de antelación a su vencimiento.

Estuvo 15 años con el contrato en vigor y al darse de baja fue demandada por la empresa conservadora. La sentencia fue favorable para la comunidad a causa del contrato abusivo que tenía el usuario con la compañía.



Comunidad de propietarios



Juzgado de primera instancia nº 2 de Lleida (Catalunya)
Procedimiento juicio verbal 1298/2013 Sección I
Sentencia nº 00033/2014



La comunidad estuvo 7 años con contrato en vigor con la empresa mantenedora, con un contrato inicial de 5 años de duración, prorrogable por periodos de igual duración y con un preaviso de rescisión de 180 días.

La denuncia interpuesta por la empresa fue desestimada a causa de las cláusulas abusivas del contrato.



“No sé si apretando el botón rojo de Stop, también paralizó el contrato de mantenimiento que tengo con esta gente”



Comunidad de propietarios



Juzgado de primera instancia nº 1 de Aranda de Duero (Castilla y León)

Procedimiento juicio ordinario 0000313/2013

Sentencia nº 00059/2014



La comunidad firmó un contrato de mantenimiento de ascensores con una duración de 10 años, prorrogables por períodos de igual duración y con una cláusula de preaviso por rescisión de 30 días de antelación a su vencimiento.

El contrato estuvo 3 años en vigor y al notificar su vencimiento la empresa interpuso una demanda contra la comunidad. La demanda fue sentenciada favorablemente para la comunidad a causa de las cláusulas abusivas que tenía el contrato de mantenimiento.



Comunidad de propietarios



Juzgado de primera instancia nº 3 de Huelva

Procedimiento juicio verbal 51/2013 A

Sentencia nº 126



El contrato de mantenimiento de ascensores tenía una duración de 10 años, prorrogables por periodos de igual duración, mientras una de las partes no lo denunciara, cuando menos, con 90 días de antelación a su vencimiento.

La comunidad decidió darse de baja al cabo de 14 años. La empresa interpuso una demanda y la sentencia salió favorable para la comunidad a causa de las cláusulas abusivas que tenía el contrato de mantenimiento. Seguidamente, ante la resolución de la demanda, la empresa hizo un recurso de apelación (rollo de apelación nº 208/2013) y el juez volvió a dictar a favor de la comunidad a causa de las cláusulas abusivas del contrato de mantenimiento firmado.



Comunidad de propietarios



Juzgado de primera instancia nº 1 de Mataró (Barcelona)
 Procedimiento juicio verbal 1.709/2011 A
 Sentencia nº 00049/2012

La comunidad tenía un contrato de 10 años prorrogable por la misma duración. Estuvo 6 años con el contrato en vigor y al darse de baja fue denunciada por la empresa mantenedora.



La sentencia dictada fue favorable para la comunidad ya que el juez consideró abusiva la duración del contrato. La empresa contraria presentó un recurso de apelación ante la sentencia dictada, favorable para la comunidad.

La juicio, con referencia 1374/1- Rollo Apelación 513/12. Sección 17 Audiencia Provincial Barcelona, fue desestimada y, por lo tanto, el recurso no tuvo efecto respecto a la comunidad de propietarios.



Comunidad de propietarios



Juzgado de primera instancia nº 3 de Girona
 Procedimiento juicio verbal 1278/2013
 Sentencia nº 00192/2013

La comunidad de propietarios estuvo 14 años en vigor con la empresa mantenedora.

La comunidad, al darse de baja, fue denunciada y la sentencia dictada por el juez fue favorable.



La empresa, con el resultado, presentó recurso de apelación (rollo de apelación nº 33/2014) pero tampoco fue estimado.

El contrato de mantenimiento era abusivo con la comunidad de propietarios, tenía una duración de 10 años, prorrogables por periodos de igual duración.



“Olvídate cariño...

*Es más fácil hacer pasar un camello por el ojo de una aguja,
que cambiar de empresa de mantenimiento de ascensores.”*

En algunos juzgados o Audiencias, el criterio que se había empleado era el de declarar las cláusulas abusivas, pero el Magistrado moderaba la reclamación aceptando una indemnización aproximada de un 15%. En este sentido, hay que decir que una reciente sentencia del Tribunal Supremo ha resuelto que **NO HAY POSIBILIDAD DE MODERACIÓN EN CASO DE QUE EL CONTRATO INCLUYA CLÁUSULAS ABUSIVAS.**

Esta sentencia sienta jurisprudencia y está basada en la Directiva Europea, así como en sentencias en este sentido del Tribunal Europeo, donde expresamente dice que las cláusulas abusivas se contemplan como no puestas y no cabe moderación, por lo que este criterio debe ser el aplicable por las diferentes Audiencias.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

*Cláusula penal abusiva e...¿indemnización?
(a propósito de la STS, Sala 1ª, de 11 de marzo de 2014)*

STS 1484/2014
28079110012014100171

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 2948/2012

Nº de Resolución: 152/2014

Procedimiento: CIVIL

El Tribunal Supremo ha dictado una sentencia en la que establece doctrina jurisprudencial sobre la consecuencia de la declaración de abusiva de una cláusula penal en un contrato de servicios con prestación de mantenimiento.

Se trata de cláusulas habitualmente establecidas en los contratos de mantenimiento de ascensores en los que se contempla una pena convencional prevista para el ejercicio unilateral de desistimiento del contrato por la parte que recibe el servicio antes del vencimiento del plazo pactado.

En el caso, demandó a una comunidad de propietarios en reclamación de la penalidad pactada de 52.670,64 euros, como consecuencia de la rescisión unilateral por parte de la comunidad del contrato de servicio de mantenimiento de ascensores concertado entre ambas partes y que, según lo pactado en el contrato debía tener una duración de diez años pero la demandada resolvió anticipadamente e incurrindo en la penalidad establecida.

Tanto en primera como en segunda instancia la pena convencional prevista para el caso del desistimiento unilateral del adherente resulta abusiva, si bien la sentencia de Primera Instancia desestimó íntegramente la demanda al considerar que el contrato celebrado bajo condiciones generales, en las cuestiones objeto de debate, contenía cláusulas abusivas que comportaban la nulidad de las mismas determinando la improcedencia de la pretensión indemnizatoria con sustento en dichas cláusulas, mientras que por su parte, la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección 6ª, pese a mantener el carácter abusivo de dichas cláusulas, y sobre la base de la integración del contrato y de las facultades de moderación que establece la legislación de consumidores (artículo 10 bis de la LGDCU y su correlativo artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de diciembre), estimó parcialmente el recurso de apelación moderando la indemnización inicialmente pactada en la cantidad de 22.034,24 euros.

Ahora el Supremo ha revocado la sentencia de la Audiencia Provincial, confirmando la sentencia de primera instancia, y además ha establecido doctrina jurisprudencial:

“Se fija como doctrina jurisprudencial que la declaración de abusividad de las cláusulas predispuestas bajo condiciones generales que expresamente prevean una pena convencional para el caso de desistimiento unilateral de las partes no permite la facultad judicial de moderación equitativa de la pena.”

Por último, podemos afirmar con rotundidad que en algún juzgado de primera instancia y en casos donde se hayan incluido algunas cláusulas que no queden suficientemente definidas o que den pie a interpretaciones poco claras, el magistrado puede llegar a condenar al usuario. En alguno de estos casos, el magistrado ha podido interpretar que no estamos ante un contrato de adhesión o que se han negociado aquellas cláusulas que aunque puedan ser abusivas, hay que recordar que deben ser no negociadas.

Esta última posibilidad, aún y existir, tiene un número de demandas condenatorias que en su totalidad es bajísimo. Hay que decir, que la gran mayoría de Tribunales de las diferentes provincias españolas, no aplican otro criterio que no sea el de salvaguardar la protección de los Consumidores y Usuarios.



“¡Enhorabuena amigo! Gracias por haber firmado el contrato de mantenimiento con nosotros. Ya si eso nos llamamos y quedamos para ver los próximos mundiales, los Juegos Olímpicos, o las próximas 10 ó 20 ligas de fútbol ¡Como tiempo vamos a tener...!”

¿PUEDO PEDIR QUE MI ACTUAL EMPRESA ME ADAPTE EL CONTRATO A LAS ACTUALES NORMATIVAS?

Se puede solicitar la actualización del contrato a la empresa conservadora para adaptarlo a las exigencias en materia de Defensa de Consumidores y Usuarios, pero hay que tener en cuenta que el R.D. 88/2013 también introduce cambios importantes en los plazos obligatorios para realizar las revisiones de mantenimiento en los ascensores variando su frecuencia en función de la antigüedad y tipo de edificio, salvo en algunas Comunidades Autónomas como es el caso de Cataluña y el País Vasco.

Punto 5.3.2 Plazos.

Las empresas conservadoras deberán realizar visitas para el mantenimiento preventivo de los ascensores, al menos, en los siguientes plazos:

5.3.2.1 Ascensores en viviendas unifamiliares y ascensores con velocidad no superior a 0,15 m/s: cada cuatro meses;

A estos efectos, se entiende por vivienda unifamiliar la situada en parcela independiente que sirve de residencia habitual, permanente o temporal, para una sola familia.

5.3.2.2 Ascensores instalados en edificios comunitarios de uso residencial de hasta seis paradas y ascensores instalados en edificios de uso público de hasta cuatro paradas, que tengan una antigüedad inferior a veinte años: cada seis semanas.

5.3.2.3 Los demás ascensores: cada mes.

SI MI EMPRESA NO QUIERE ADAPTARME EL CONTRATO O PRETENDE IMPONERME CLÁUSULAS ABUSIVAS, ¿QUÉ PUEDO HACER?

Estos cambios en la prestación del servicio en aquellos contratos anteriores a la ley que se vean alterados, deben ser modificados por la empresa conservadora, recogiendo las nuevas prestaciones del servicio. En caso de haber alterado los plazos del servicio sin haber modificado el contrato, significa un incumplimiento por parte de la empresa mantenedora de las prestaciones pactadas, por lo que el titular podría pactar con otra empresa un nuevo contrato adaptado al servicio. En este supuesto se podría defender que la antigua empresa no puede reclamar indemnización alguna por baja en el servicio.

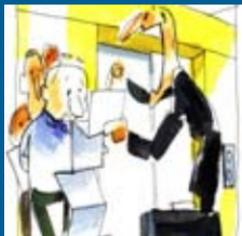
En caso de que su actual empresa le aporte un nuevo contrato o un anexo al existente, donde modifique los plazos en el mantenimiento, hay que analizar que estos no contengan cláusulas abusivas, sobre todo en las permanencias de larga duración, renovaciones por iguales periodos, preavisos largos y cláusulas de penalización.

El Libro del
MANTÉN & MIENTO
de ASCENSORES

ALBERT ABOS ARAGUAS

Los derechos de autor de la presente obra corresponden exclusivamente al letrado titular de esta. Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño general y la cubierta, puede ser copiada, reproducida, almacenada o transmitida de ninguna forma, ni por ningún medio, sea éste electrónico, químico, mecánico, óptico, grabación, fotocopia, o cualquier otro, sin previa autorización escrita del autor titular.

ALBERT ABOS ARAGUAS



El Libro del
MANTÉN&MIENTO
de ASCENSORES

Dentro de su trayectoria en defensa de los usuarios afectados por cláusulas abusivas, así como de las prácticas restrictivas en el sector del ascensor, ha sido el letrado que representó a la empresa que denunció ante la Comisión Nacional de la Competencia, CNC, a las empresas OTIS, SCHINDLER, ENINTER e IMEN, por obstaculizar la actividad de los competidores en el mercado de mantenimiento de aparatos elevadores a través del empleo de medios desleales y que ha derivado en una sanción de 4'8 millones de Euros.

Por su larga experiencia en la materia y ante los recientes cambios legislativos, tanto en cuestiones de defensa de los Derechos de los Consumidores y Usuarios, como en la introducción de la nueva Instrucción Técnica Complementaria en Ascensores ITC AEM1, realiza una guía de buenas prácticas en el contenido de los Contratos de Mantenimiento de Ascensores con el fin de arrojar luz sobre este polémico tema, y que sirva como GUÍA DE REFERENCIA Y BUENAS PRÁCTICAS.