

**EL CONTRATO DE GARAJE
EN APARCAMIENTOS ABIERTOS AL PÚBLICO.
LA RESPONSABILIDAD EN CASO DE DAÑOS
O SUSTRACCIÓN DEL VEHÍCULO**

**(A propósito de la Sentencia del Tribunal
Supremo de 1 de febrero de 1994)**

SANTIAGO HIDALGO GARCÍA

Profesor Titular (interino) del Departamento de Derecho civil
de la Facultad de Derecho. Universidad de Valladolid

SUMARIO: 1. Supuesto fáctico y fundamentos de derecho.—2. Introducción.—3. Delimitación de supuestos.—4. Calificación del contrato. 4.1. Si es arrendamiento. 4.2. Si es depósito. 4.3. Solución que aporta la STS de 1 de febrero de 1994.—5. Nuestra opinión.—6. Dos breves notas sobre este tipo de explotaciones.

1. SUPUESTO FÁCTICO * Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Son datos de hecho relevantes para la delimitación del objeto del recurso los siguientes: 1.º La parte actora y recurrente, legítima poseedora, en virtud de un contrato mercantil de arrendamiento financiero (*leasing*), de un vehículo automóvil marca «Mercedes Benz», tipo «Coupe», que fue sustraído del aparcamiento cubierto y vigilado del Hotel «Don Carlos» de Marbella (Málaga), estando a disposición del usuario del mismo, Sr. Migallón González, director general de la empresa, hospedado a la sazón en el referido establecimiento, demandó a este último y a la Compañía Aseguradora Cigna, S. A., que cubría los riesgos del aparcamiento vigilado del hotel, en reclamación de los daños y perjuicios ocasionados por la pérdida del coche. 2.º Fundamentó la reclamación en el artículo 1.902 del

* Aparece detallado en el fundamento de derecho primero.

Código civil en relación con las disposiciones administrativas vigentes sobre el régimen de garajes y obligaciones de acuerdo con la clasificación de establecimientos hoteleros (artículos 15 y 68 del Decreto 110/1986, de 18 de junio, de la Consejería de Turismo, Comercio y Transportes de la Junta de Andalucía y apartado 4.º de la Orden Ministerial de 21 de julio de 1966 del Ministerio de Comercio). La sentencia recurrida, revocando la del juzgado de primera instancia, absuelve la demanda entendiendo que la parte actora carece de acción, lo que explica en síntesis así: «De lo actuado en los autos principales, es claro que, en las fechas que se dicen mutuamente por las partes el Sr. Migallón y el Hotel Don Carlos de Marbella concertaron un contrato que, visto su contenido, debe calificarse de hospedaje, uno de cuyos servicios u obligaciones, por imperativo legal (Orden Ministerial de 21 de julio de 1966 y Decreto 110/1986 de la Consejería de Turismo, Comercio y Transportes de la Junta de Andalucía de 18 de junio de 1986) era la prestación del servicio de garaje para la guarda de los vehículos de los clientes, siendo pues que esa obligación entre las partes de marcado carácter contractual, por lo que —sin desconocer que a priori el simple hecho de que entre dos partes exista una relación contractual no excluye la posibilidad de que puedan ejercitar las acciones derivadas del artículo 1.902 del Cc.— el hecho en el que sustenta la acción ejercitada en la actualidad debería ser ajeno a la dicha relación contractual, so pena de negar la acción derivada del contrato a la extracontractual; y en este sentido un examen de la demanda pone de relieve que el hecho generador de la alegada responsabilidad no es otro que la pretendida falta de vigilancia de los empleados de la empresa de seguridad contratada por el hotel, lo que en modo alguno puede tenerse por hecho nuevo o ajeno a las obligaciones contractuales de las partes, obligando ello pues, y según queda dicho, a que las posibles responsabilidades que se derivasen de dicha negligencia deban conocerse y exigirse a través de lo dispuesto en el artículo 1.101 del Cc. y no a través de lo dispuesto en el artículo 1.902 de dicho cuerpo legal».

.....

Cuarto. Los motivos tercero, cuarto y quinto denuncian desde perspectivas diferentes, todos con apoyo en el ordinal 5.º del artículo 1.692 (redacción legal anterior), la infracción de los artículos 1.902 y 1.101 del C.c., así como de la jurisprudencia aplicable. Tratan, pues, el problema de fondo planteado por la sentencia y en atención a la conexidad de sus argumentos y a la unidad de designio que les guía, admiten examen conjunto. En efecto, la cuestión se suscita por la seguridad dogmática de que hace gala la sentencia, al entender sin atisbos de duda que la pretensión deducida no tiene acomodo en el artículo 1.902, sino solo y exclusivamente en el artículo 1.101, basándose en que el origen del hecho se sitúa en la celebración de un contrato de hospedaje y en la posibilidad, según la sentencia impugnada, de que aún no habiendo sido parte contractual la reclamante «en nombre propio pueda hacer valer derechos ajenos», ya sea conforme se sobreentiende solo contra el hotel, o bien, ejercitando la acción de manera conjunta contra el tenedor del vehículo desaparecido, Sr. Migallón, y contra

el Hotel demandado en situación litisconsorcial. Ocurre, sin embargo, que frente al complicado mecanismo sustitutorio o frente al rodeo condenatorio que propone la sentencia, sin necesidad de forzar la significación jurídica de los hechos, puedan éstos calificarse como constitutivos de culpa extracontractual, al coincidir en el caso los supuestos que autorizan la mencionada calificación. A partir, en efecto, de un origen lícito, cual es la utilización por el usuario del vehículo de los servicios de aparcamiento del hotel en que se hospedan, se produce, por un acto ilícito, el descuido u omisión en el deber de vigilancia de los empleados del aparcamiento, personas dependientes del hotel, la acción antijurídica de la sustracción con el daño consiguiente al tercero, propietario del vehículo que formula la reclamación. Concurren como elementos de la responsabilidad extracontractual: el comportamiento ilícito de los que omitieran el deber de vigilancia, el daño patrimonial y el nexo causal proporcionado el evento (la falta de vigilancia favorece eficazmente la sustracción); el perjudicado no incurrió en ninguna conducta culposa pues cedió el uso del vehículo a persona responsable que actuó con la diligencia debida, dejando el vehículo depositado en un aparcamiento vigilado y, finalmente, la culpa, aunque es directamente atribuible a los encargados de la vigilancia, también es transferible a la empresa hotelera, puesto que la obligación que impone el artículo 1.902 es exigible por hechos ajenos de los que otro deba responder, según el artículo 1.903, concretamente de acuerdo con el supuesto que contempla el párrafo 4.º (ambos artículos del Código civil).

Quinto. A mayores debe reconocerse como aplicable el principio inspirador de la jurisprudencia de esta Sala acerca de la llamada «unidad de la culpa civil» (Sentencias de 24 de marzo y 23 de diciembre de 1952, entre otras), que en los supuestos «de concurrencia de acciones de resarcimiento originadas en el contrato y a la vez en un acto ilícito extracontractual» señalan como «doctrina comúnmente admitida que el perjudicado puede optar entre una u otra acción cuando el hecho causante del daño sea al mismo tiempo incumplimiento de una obligación contractual y violación del deber general de no causar daño a otro», junto con los límites estrictos a que se ciñe la responsabilidad contractual en casos de coexistencia o conjunción con responsabilidad aquiliana, de manera que «no es bastante que haya un contrato entre las partes para que la responsabilidad contractual opere necesariamente en exclusión de la aquiliana, sino que se requiere para que ello suceda la realización de un hecho dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo del contenido negocial (sentencia de 9 de marzo de 1983, entre otras muchas)», criterios jurisprudenciales que gozan de manifestada continuidad en cuanto a la referida «unidad conceptual» (sentencia de 20 de diciembre de 1991) que admite la concurrencia de culpas por los mismos hechos (sentencia del TS de 11 de febrero de 1993) o «yuxtaposición de las responsabilidades contractuales y extracontractuales, que da lugar a acciones que pueden ejercitarse alternativa o subsidiariamente u optando por una u otra e incluso proporcionando los hechos al

jugador para que éste aplique las normas de concurso de ambas responsabilidades que más se acomoden a ellos, todo en favor de la víctima y para el logro de un resarcimiento del daño lo más completo posible» (Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 1993).

Sexto. Proyectado al caso el principio inspirador señalado y los criterios jurisprudenciales enunciados puede decirse que amparada una determinada pretensión procesal en unos hechos constitutivos de la *causa petendi* en términos tales que admitan sea por concurso ideal de normas, sea por concurso real, calificación jurídica por culpa, bien contractual, bien extracontractual, o ambas conjuntamente salvado —por iguales hechos y sujetos concurrentes— el carácter único de la indemnización, no puede absolverse de la demanda con fundamento en la equivocada o errónea elección de la norma de aplicación aducida sobre la culpa, pues se entiende que tal materia jurídica pertenece al campo del *iura novit curiae* y no cabe eludir por razón de la errónea o incompleta elección de la norma el conocimiento de fondo, de manera que el cambio de punto de vista jurídico en cuestiones de esta naturaleza no supone una mutación del objeto litigioso. O, dicho con otras palabras, no cabe excusar el pronunciamiento de fondo en materia de culpa civil si la petición se concreta en un resarcimiento, aunque el fundamento jurídico aplicable a los hechos sea la responsabilidad contractual en vez de la extracontractual o viceversa. Por todas las razones expuestas, procede acoger favorablemente los motivos casacionales expuestos.

2. INTRODUCCIÓN

El problema que se plantea respecto de los contratos de guarda de vehículos tiene un ámbito doble: por un lado cabe preguntarse acerca de la naturaleza propia de estos contratos, encuadrable entre aquellos que, como ocurre con los de utilización de cajas de seguridad, en bancos y hoteles fundamentalmente, cuyo carácter de arrendamiento o de depósito¹ es difícilmente determinable, en cuanto participan de la naturaleza y características de uno y otro tipos contractuales.

Por otro lado se suscita una cuestión más grave y que cualifica la problemática anterior que, de otro modo, no dejaría de ser un mero ejercicio doctrinal y teórico: me refiero a la cuestión de la responsabilidad del garajista respecto al vehículo que se guarda en sus instalaciones por supuestos de robo de éste o de sustracción de efectos en él contenidos o en general por los daños que sufra mientras permanece en las instalaciones de aparcamiento, en otras palabras, ¿tiene el garajista un auténtico deber de custodia del vehículo?, ¿hasta dónde llega ese deber de custodia? El primer

¹ Vid. ROCA JUAN, en *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, t. XXII, 1.º, dirigidos por M. Albaladejo, Edersa, Madrid, 1982, pp. 199 y 200.

paso para resolver tal problema pasa por determinar los perfiles propios y la naturaleza de este tipo de contratos.

A ambas cuestiones intentan ofrecer respuesta los propios garajistas, como se puede comprobar en las condiciones generales de contratación que figuran en el resguardo que al aparcar el vehículo se entrega en el garaje (o a veces ni eso, ya que se realiza a través de la fijación de carteles informativos en el interior del garaje, lo cual puede plantear ciertas dudas acerca de la legitimidad a la luz de la normativa de consumo de informar sobre el contenido contractual una vez que el contrato ya ha sido concluido) y que sirve de comprobante del tiempo que permanece en sus instalaciones. En ellas junto a cláusulas de autoexoneración de responsabilidad del garajista en supuestos de hurto o robo, como de daños al vehículo, etc., se incluyen otras donde viene a calificarse la naturaleza de la relación contractual que se está entablando y es común encontrarse con cláusulas que, en síntesis, rechazan que en ningún caso se esté concluyendo un contrato de depósito ni sobre el vehículo ni sobre los efectos en él contenidos y que se trata de un arrendamiento. Evidentemente las cláusulas de exoneración de la responsabilidad hay que estudiarlas sobre todo a la luz de su justificación de acuerdo con las normas del Derecho del consumo, así como poniéndolas en relación con la cuestión de cuál sea la verdadera naturaleza jurídica del contrato ante el que nos encontramos.

Por otra parte, la jurisprudencia en la materia es todavía muy escasa y habrá que analizar no sólo aquellas sentencias que aborden directamente la cuestión, sino también esas otras que versan sobre supuestos igualmente dudosos y, por tanto, afines al que nos ocupa. Me estoy refiriendo sobre todo a las soluciones jurisprudenciales acerca de la naturaleza del ¿arrendamiento? de cajas de seguridad en las entidades mencionadas, donde se intenta resolver el doble problema de su naturaleza como contrato y la responsabilidad del titular de tales cajas ante supuestos de sustracción de efectos en ellas contenidos o daño en éstos.

Con todo es la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 1994 la que ha dado nueva actualidad a la cuestión, precisamente en un supuesto de sustracción de un vehículo del aparcamiento de un hotel.

3. DELIMITACIÓN DE SUPUESTOS

¿Qué casos son a los que se está aquí haciendo referencia? No, desde luego, a la problemática, también compleja, acerca de la naturaleza del arrendamiento de plaza de garaje con el fin de guardar el automóvil habitualmente y por periodos de tiempo largos o relativamente largos, plaza de garaje que a veces se arrienda por separado y a veces de manera conjunta con una vivienda (lo que generalmente hace participar al contrato de arrendamiento de la vivienda y del garaje de una misma naturaleza, al realizarse mediante un único instrumento, apareciendo el garaje como un accesorio

de la vivienda, así en el artículo 2.º del Proyecto de Ley de Arrendamientos Urbanos de 21 de febrero de 1994², cuyo párrafo segundo determina: *las normas reguladoras del arrendamiento de vivienda se aplicarán también al mobiliario, los trasteros, las plazas de garaje y cualesquiera otras dependencias, espacios arrendados o servicios cedidos como accesorios de la finca por el mismo arrendador*. En tal sentido, la STS de 16 de octubre de 1954³, en ellos en ocasiones se plantea el problema de su sometimiento al Derecho común o a la LAU, pero siempre en cuanto arrendamientos⁴.

Aquí se hace referencia al contrato celebrado para encerrar el automóvil en un aparcamiento por períodos de tiempo inferiores generalmente al día, cuyo precio se suele satisfacer por horas (o por fracciones inferiores), donde la empresa (el garajista) garantiza la existencia de una determinada plaza que, sin embargo, no es concreta y determinada a la hora de celebrarse el contrato. Estos garajistas son titulares de aparcamientos, generalmente subterráneos, que en ocasiones tienen la condición de puramente privados y, en ocasiones, pueden provenir (lo que es bastante frecuente) de concesiones administrativas, normalmente del Ayuntamiento correspondiente, por encontrarse en suelo público, lo que, generalmente también, se trasluce en el precio, más o menos elevado, a pagar por la utilización de sus instalaciones (respecto a los precios y su fijación, *vid.* la OM del M.º de Comercio, de 21 de julio de 1966, RAL 1468). También se comprenden dentro de estos supuestos los aparcamientos que determinadas entidades ponen al servicio de los clientes: así algunos bancos y hoteles (STS de 1 de febrero de 1994) disponen de garaje a tal fin o de plazas dentro de las explotaciones indicadas para ceder a sus clientes⁵, así

² BOCG 121/41, de 21 de febrero de 1994. *Idem* en el de 11 de julio de 1994, con el mismo ordinal.

³ RA 2359.

⁴ *Vid. ut infra*.

⁵ En el caso de los hoteles parece claro que el dejar el vehículo en sus instalaciones no puede constituir un supuesto de *introducción de cosas y efectos de los viajeros en fondas y mesones* que el Cc. califica de depósito necesario. De la misma manera que *respecto a las cosas que el huésped entrega expresamente al titular del alojamiento para que se las custodie*, puede considerarse que nos encontramos más bien ante un depósito voluntario, como indica O'CALLAGHAN, aunque tanto la doctrina —sobre ella y sus posturas trata con relativa amplitud CASTÁN al distinguir el contrato de arrendamiento y el depósito para el caso concreto de la utilización de una caja de seguridad en un Banco, aunque también se da el supuesto en el caso de los hoteles, *cfr. Derecho civil español. Común y foral*, t. 4, Madrid, 1992, pp. 288 a 290; *vid.* también RODRÍGUEZ BUJÁN, *La responsabilidad de los hoteleros por los efectos portados por los huéspedes, según el derecho español y alemán*, RGLJ, 1974, II, pp. 149 y ss.— como la jurisprudencia —STS de 11 de julio de 1989 (RA 5598) y 15 de marzo de 1990 (RA 1696)— se muestran contradictorias en cuanto a su naturaleza de arrendamiento o depósito, o en cuanto a la naturaleza del depósito como voluntario o necesario del tipo indicado, como parece desprenderse de las mencionadas sentencias, *cfr.* O'CALLAGHAN, *Compendio de Derecho civil*, t. II, vol. 2.º, Madrid, 1989, p. 340. En el caso del vehículo y la plaza de garaje en el hotel, la problemática que se plantea es semejante.

como las instalaciones que tienen algunos supermercados y grandes almacenes⁶.

Dado el elevado volumen de negocio que habitualmente tienen, la contratación para utilizar una plaza de garaje dentro de estos aparcamientos asume la forma de condiciones generales de contratación que el garajista impone a sus eventuales clientes, en forma de contrato de adhesión⁷. En ellas, insertas en el resguardo al que antes se hizo referencia, el garajista, como se ha indicado, deja constancia de circunstancias tales como: *la empresa no se responsabiliza de los posibles daños que pueda sufrir el automóvil, ni de la sustracción de los efectos que pueda contener, o este contrato en ningún caso constituye un contrato de depósito*, etc. Evidentemente es indiferente o pueden ser indiferentes las exclusiones de responsabilidad en las condiciones generales de contratación a la luz de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en especial de su artículo 10.1.c), 6.º, como también puede serlo la calificación expresa que una de las partes quiera dar al contrato si utilizando los cauces interpretativos del Derecho común puede inferirse otra cosa⁸.

No se trata aquí, sin embargo, de los supuestos de vehículos dejados en talleres de reparación, puesto que se ha de someter a otro régimen, al menos mientras está dentro del período de ejecución del contrato de obra para la reparación del coche; pasado tal plazo es posible que nos encontremos ante un supuesto semejante, puesto que es común que estos talleres establezcan el pago de una determinada cantidad por día, desde el momento en que el cliente debió retirar el vehículo, por razón, se

⁶ En tales casos el régimen de la figura no debe entenderse alterado pensando que nos encontramos ante un supuesto de contrato de garaje gratuito, puesto que en realidad no lo es, como apunta ELGUERO Y MERINO, *Garajes y aparcamientos: ¿arrendamiento o depósito?*, Colección de Jurisprudencia práctica, Tecnos, Madrid, 1993, *el estacionamiento del vehículo no es gratuito de una forma general, sino que con determinados clientes el establecimiento renuncia a cobrarles el canon, o, en realidad lo asume o imputa en el precio de las mercancías que el cliente adquiere, o lo ofrece como beneficio adicional a la tenencia de la tarjeta, etc.*, p. 20. Por otra parte, en el caso de los hoteles ocurre algo parecido, donde la estancia del vehículo en el aparcamiento del hotel es un servicio que se ofrece, además de los ordinarios, al cliente, por todo el precio que pague por su estancia.

⁷ Cfr. Díez-PICAZO, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, I, Civitas, Madrid, 1992, p. 360.

⁸ Véase la STS de 26 de octubre de 1990, RA 8051. Por otro lado es evidente, como señala DÍAZ ALABART, que la protección que dispensa el precepto no puede ser menor que la existente en la contratación normal. Así serán abusivas las exenciones cuando los daños se hayan causado por dolo o culpa grave, y también por culpa media. En cuanto a la leve entiendo que será su exoneración una condición válida cuando exista en contrapartida algún beneficio para el consumidor, cfr. DÍAZ ALABART, *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, Comentario al artículo 10.1.c), 6.º*, Civitas, Madrid, 1992, p. 290. En los demás casos será abusiva, lo que puede predicarse del caso presente en tanto los daños al vehículo provendrán casi siempre de una culpa *in vigilando*, de cuya responsabilidad no cabe pensar pueda sustraerse el garajista.

dice, de su *depósito*. No obstante, la STS de 2 de julio de 1973⁹ lo incluye entre la amplia calificación de contrato de garaje que, aunque puede abarcar categorías diversas, en esta sentencia, que no realiza la distinción que aquí se ha entendido necesaria entre el momento de la reparación y el posterior a ésta, califica de contrato de garaje tanto el de reparación del vehículo como el referido a su custodia y, aunque habla de arrendamiento, añade que el *contrato de garaje conforme a la jurisprudencia de esta sala* (STS de 8 de marzo de 1952, RA 806; 4 de diciembre de 1961, RA 4449 y la de 6 de abril de 1965, RA 1985) *es atípico en que la relación del arrendatario con el dueño del coche reparado o custodiado no puede entenderse como cesión del uso del local que caracteriza el subarriendo, sino la prestación de un servicio de guarda mediante retribución, a diferencia de cuando se transmite a un tercero la totalidad o parte determinada y específica del local para encerrar vehículos en que se transmite el uso del mismo, el derecho de ocupación que constituye la esencia del contrato de arrendamiento*. En realidad, esta sentencia tiene cierta importancia a nuestros efectos:

a) En tanto distingue el auténtico arrendamiento de plaza o plazas de garaje como arrendamiento de cosa (o, en su caso, sujeto a la LAU como accesorio a una vivienda) y la utilización de un garaje como medio de custodia del vehículo, en cuyo caso estamos ante un *contrato de garaje* que aunque el TS en esta sentencia no deja de calificar de arrendamiento, no tiene ese objeto esencial del arrendamiento, sino que precisamente su objeto esencial es la custodia.

b) Por otra parte, no califica el contrato de depósito, habla de él como de un arrendamiento atípico de cosa, pero en último término se expresa como si estuviésemos ante un arrendamiento de servicios, cuyo servicio consista precisamente en la guarda y custodia, lo que nuevamente parece reconducir a la idea de depósito.

Por su parte, Elguera y Merino considera como de garaje la actividad del taller de reparación¹⁰, aunque creo que se puede insistir en la idea de que la custodia del vehículo en un taller principalmente destinado a la reparación, mientras dure o deba durar ésta, no es una obligación principal, sino accesoria (típica como tal, de casi todos los contratos) al contrato principal que es el de obra (reparación del vehículo)¹¹.

Dentro de todos ellos habrá que analizar algunas particularidades que pueden incidir en la calificación jurídica del contrato como, por ejemplo,

⁹ RA 2930.

¹⁰ Ob. cit., p. 10. El autor emplea el término contrato de garaje en tanto circunscrito a los supuestos que aquí se tratan.

¹¹ Cfr. O'CALLAGHAN lo cita entre los ejemplos típicos de contrato de obra, ob. cit., p. 211. En esta materia tener en cuenta el RD 1457/1986, de 10 de enero, que regula la actividad industrial y la prestación de servicios en los talleres de reparación de vehículos automóviles.

el hecho de dejar las llaves en poder del garajista o el que pueda éste o no desplazar el vehículo dentro del aparcamiento para sacar o colocar otros, e incluso valorar cuál sea la intención del cliente al guardar el coche en estos locales y que pueda influir en la causa de contratar.

4. CALIFICACIÓN DEL CONTRATO

En diversas sentencias, en este caso de Audiencias Provinciales¹², encontramos afirmaciones como la que sigue y que son clarificadoras, al menos, del estado de la cuestión: *el contrato denominado de garaje [bajo esta denominación no se puede comprender una categoría única, sino incluye tanto los supuestos que aquí se tratan como otros que son evidentemente arrendamientos, incluso otros que se someten a la LAU por ser accesorio el garaje a la vivienda] para guardar un vehículo en establecimiento de esta clase abierto al público, concertado, como aquí ocurre con garajista profesional, constituye un negocio ciertamente complejo, en el que se combinan pretensiones propias del arrendamiento de cosas (cesión temporal y remunerada de un espacio acotado o no, dentro de una nave o local) y del de depósito (obligación de vigilancia y custodia del coche encerrado)... y también como una convención atípica, surgida en el presente siglo como consecuencia de las necesidades de la vida moderna que participa de los caracteres del contrato de arrendamiento de bienes inmuebles del de servicios y del de depósito, ello cuando se trata de un garaje colectivo, pues el individual es únicamente un arrendamiento de cosa inmueble.*

A nuestros efectos, la trascendencia de ello se pone de manifiesto en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes contratantes y su responsabilidad, si se trata de un arrendamiento y si es un depósito, o si estamos ante un supuesto en que cabe apreciar la existencia de una responsabilidad extracontractual como resuelve la STS de 1994, de acuerdo con el *petitum* de la parte actora:

4.1. Si es arrendamiento, lo primero que cabe preguntarse es si siéndolo, lo que ya de por sí es lo más dudoso, como habrá de verse, se somete a las reglas de la LAU o al Derecho común. Sin querer abundar sobre un punto que parece suficientemente acreditado entre la jurisprudencia, es obvio que aquellos contratos de garaje que aparecen más evidentemente como arrendamientos (cesión del uso, con un cierto carácter de permanencia, de una concreta plaza de garaje, a cambio de una renta, generalmente mensual) y que se encuentran excluidos de estas breves notas, no se hallan incluidos entre los regulados por la LAU, fundamentalmente por carecer de la con-

¹² SAP Madrid, 3 de octubre de 1987, *La Ley*, 1987/4, p. 578; SAP Barcelona, 6 de junio de 1990, RJC 1990, 10, p. 932. Así también la S.A.P. La Coruña, 11 de marzo de 1994 A.C. 975, que habla de contrato innominado, atípico y complejo.

dición de habitabilidad que exige su artículo 1¹³ a salvo del supuesto en que conjuntamente con la vivienda a través de un mismo contrato se ceda el uso de ésta y aquél, eventualidad prevista, como ha sido indicado por el artículo 2.º de los proyectos de 1994.

Si está fuera de caso la aplicación de la LAU a tales supuestos constitutivos sin duda de arrendamiento (SAP Madrid, 3 de octubre de 1987¹⁴), con más razón se excluirá de tal aplicación la de los contratos que aquí nos ocupan y que han sido denominados de *pupilaje de vehículos en un garaje* (abierto al público), por Fuentes Lojo, o de *guarda de vehículos en garaje sin ocupar sitio determinado* por Lorente (que también emplea la terminología anterior), característica esta última que tiene una importancia capital, como se verá a continuación.

Analizar si tal contrato es un arrendamiento pasa por varias cuestiones esenciales: si lo que se cede es el uso como en el arrendamiento (a), si lo que se paga es una renta como en el arrendamiento (b), si las obligaciones y derechos de las partes contractuales son las mismas que las propias del arrendador y arrendatario (c), si, en fin, el objeto del contrato es concreto y determinado, si es un *objeto definido* (SAP Barcelona, 6 de junio de 1990¹⁵) como corresponde a un arrendamiento, o más bien se trata de un contrato celebrado sobre una *cuota ideal* (d).

a) A la primera cuestión se ha dado alguna respuesta jurisprudencial en el sentido de que no es precisamente el uso lo que se cede como si se tratase de un arrendamiento, sino que se está ante una *prestación de un servicio de custodia, mediante una retribución* (STS de 6 de abril de 1965¹⁶). El supuesto que en ella se ventilaba era si se estaba ante un subarriendo (el local destinado a garaje se encontraba a su vez en régimen de arrendamiento) no permitido al admitir automóviles para su reparación, entendiéndose que no lo era, como tampoco lo es la ocupación de una habitación en un hotel; lo cierto es que se rechaza la tesis del subarriendo, lo que es tanto como decir que el contrato que media entre el arrendatario del garaje y aquel que ocupa una plaza en él no constituye por tal razón un arrendamiento, o no supone una cesión de uso en sentido estricto, como si se tratase de un arrendamiento.

b) En cuanto a si lo que se paga es una renta, se suele decir¹⁷ que para que haya renta *lo que se pague como precio ha de ser en concepto de contrapartida del uso y goce de la cosa*; sin embargo, más que el uso

¹³ Por todos, CASTÁN/CALVILLO, *Tratado*, p. 171; FUENTES LOJO, *Nueva suma de arrendamientos urbanos*, I, edic. 1994, p. 254; LORENTE AZNAR, *Arrendamientos de garajes. Normativa y jurisprudencia*, Zaragoza, 1993, pp. 18 y 19. Entre la jurisprudencia, STS de 29 de octubre de 1960, RA 3448, STS de 4 de diciembre de 1987, RA 9179, o la registral RDGRN de 5 de octubre de 1981, RA 4131.

¹⁴ *La Ley*, 1987/4, p. 578.

¹⁵ RJC 1990, 10, p. 932.

¹⁶ RA 1985.

¹⁷ Por todos, ALBALADEJO, *Derecho civil*, II, 2.º, Barcelona, 1994, p. 157.

parece que lo que se retribuye es la custodia del vehículo por parte del garaje; por otra parte, en muchas ocasiones se aprecia una evidente tendencia a evitar el término renta, prefiriendo otros como el de cuota (SAP, Barcelona, 6 de junio de 1990). Tales son los inconvenientes para reconocer que se trate de una renta como precio del uso de la cosa dentro de los límites pactados —artículo 1.555.2 Cc.—, lo que puede incluir, como de hecho así ocurre, el limitar a un solo vehículo la utilización de cada plaza, a pesar de que ello parece un tanto ajeno a la disciplina propia del arrendamiento, puesto que mientras se utilice adecuadamente el espacio correspondiente, sin extralimitarse respecto a él, etc., tal imposición parece remitir una vez más a que se establece un precio por la custodia de cada vehículo y no por cada plaza que el cliente usa.

c) Por lo que se refiere a las obligaciones de arrendador y arrendatario, con carácter general recogidas en los artículos 1.554 y 1.555 del Cc., plantean ciertas dudas en cuanto a su aplicabilidad en concreto a los casos que nos ocupan. Por ejemplo, el arrendador tiene como primera obligación el entregar la cosa al arrendatario (objeto del contrato), tal obligación tiene perfiles distintos en este tipo de contratos de garaje, donde el arrendador no ha de hacer entrega del objeto del contrato, que sería una plaza de garaje, sino que se limita a permitir el acceso al eventual cliente, dentro de sus instalaciones, donde aquél ha de hallar y escoger la que desee, lo que no se compadece muy bien ni con la idea de determinación y concreción del objeto (punto sobre el que se insistirá), ni con su infungibilidad en el arrendamiento, ni con la obligación de entrega del artículo 1.554.1 del Cc.: el arrendador en este caso no entrega el objeto del contrato, sólo pone a disposición unas instalaciones. La obligación del párrafo segundo del artículo 1.554 hace referencia más bien a arrendamientos ordinarios en cuanto a su duración y en cuanto, nuevamente, su objeto: por un lado la posibilidad de que en este contrato se dé lugar a la exigibilidad de esta obligación es remota, dado lo escaso del tiempo de permanencia en este tipo de garajes; en cuanto al objeto es probable que la obligación del arrendador en este caso no sea reparar la plaza que lo precise para su conservación, sino sencillamente poner otra a disposición del cliente, lo que en ningún caso se produciría en un arrendamiento ordinario (dado el carácter infungible del objeto). Respecto al artículo 1.555, en su pfo. 1.º, ya hemos visto que plantea ciertas dudas el carácter de renta del precio a pagar en estos casos; que tiene obligación de pagarle es claro, lo que no lo es tanto es la naturaleza de ese precio y lo que retribuye. Sobre el 1.555.2.º —cuestión ya tratada— el uso pactado se limita a la ocupación de una plaza con las peculiaridades indicadas y en cuanto a la escritura del contrato (artículo 1.555.3.º) es obvio que no viene al caso su aplicación al supuesto que aquí se estudia dado el funcionamiento de éste, así como su naturaleza de condiciones generales de contratación. Por otra parte, en cuanto arrendador, el garajista, como ha señalado Jack, A., no debería a su cliente sino facilitarle el goce efectivo del local, sin que le afecte ninguna de las obligaciones concernientes al

objeto —el automóvil— que se encuentra en tal local, ni de su destrucción, ni de su deterioro ¹⁸.

d) Por último está la cuestión de si se trata de un objeto definido y determinado o no: si estamos ante un arrendamiento ha de serlo. La cesión del uso de plazas de garaje por periodos largos de tiempo y que hemos destacado en un principio como de indubitado carácter de arrendamiento generalmente excluidos de la LAU y sometidos, por tanto, al Código civil, incluye en todo caso la descripción de la plaza que se cede, con mención de su número y localización; en otras palabras, se arrienda una concreta parcela dentro de un local que puede contener más, pero cuyo uso se limita a lo necesario para la ocupación de la plaza arrendada. En nuestro contrato de garaje no se cede, como se ha apuntado, una parcela o plaza determinada, sino que lo que se permite es la utilización de unas instalaciones, con el fin de dejar en ellas el vehículo (y en ocasiones utilizar otros servicios ofrecidos por el aparcamiento, como el lavado o reparación), adaptándose a los espacios para ello habilitados, es decir, ocupando una plaza, o mejor dicho, *cualquier* plaza libre dentro del garaje, es más, aunque se trate de una posibilidad un tanto ridícula, pero posible al fin, pudiendo incluso cambiar constantemente el vehículo de plaza; por otra parte, existen aparcamientos de este tipo donde se dejan las llaves en poder del garajista precisamente para permitirle ese cambio de lugar del cobro para permitir así la cabida del mayor número de vehículos posible, tal es el caso de la SAP Madrid, 3 de octubre de 1987, donde entre las obligaciones del garajista se incluye la de poner un lugar suficiente, determinado o indeterminado, según las condiciones convenidas (también SAP Barcelona, 6 de junio de 1990).

4.2. Si es depósito, parece claro que la principal obligación del garajista la constituye la guarda y custodia del vehículo, lo cual parece criterio predominante en las repetidas sentencias a los efectos del automóvil, de la misma manera que para el otro supuesto «fronterizo» entre el arrendamiento y el depósito como son los efectos dejados en las cajas de seguridad de hoteles, o bancos ¹⁹ (SSTS de 11 de julio de 1989, 15 de marzo de 1990 ó 27 de enero de 1994 ²⁰). Claro está que difícilmente puede hacerse res-

¹⁸ JACK, *Les obligations et la responsabilité du garagiste*, «Rev. Trim. DC», 1932, pp. 615 y 616.

¹⁹ *Vid.* a este respecto ARRILAGA, *Cajas de seguridad en los bancos*, RDP, 1958, pp. 635 y ss.

²⁰ RA 5598, RA 1696 y RA 569, respectivamente. En esta última sentencia, aunque desde luego contempla el contrato como de depósito (y no de arrendamiento de caja de seguridad), no aparece perfectamente determinada la naturaleza del contrato y si estamos ante un depósito necesario en el marco de un contrato de hospedaje, o si se trata de un auténtico contrato de depósito voluntario. En cualquier caso destaca la obligación de custodia del hotelero respecto de las joyas depositadas (aun aquellas que se entregan en sobre, probablemente cerrado) y la hace responsable de su sustracción, consecuencia de una negligente vigilancia de las mencionadas cajas de seguridad.

ponder al garajista por razón de los efectos contenidos en el automóvil, puesto que de ellos no toma conocimiento, ni tiene la posibilidad de hacerlo, con lo que la prueba de su deterioro o sustracción resultaría particularmente difícil (por no decir imposible)²¹, pero en cuanto al vehículo mismo el deber de custodia y guarda parece innegable y va más allá de los deberes propios de un arrendador. ¿Quiere esto decir que tiene el mismo deber de custodia y, por ende, la misma responsabilidad que un depositario? Podría pensarse que así es, ya que, por un lado, desde el punto de vista objetivo se ha visto cómo el supuesto arrendador (o depositario) no hacía entrega de un objeto determinado, sino que permitía el acceso a unas instalaciones donde la plaza a ocupar aparece como indeterminada; frente a ello el titular del vehículo sí aporta un objeto concreto y determinado, quiere ello decir que si no asume la obligación el garajista de entregar objeto determinado, cosa que sí hace el cliente del garaje, al menos sí debe asumir el deber de custodia y en el caso de entregar el vehículo sin sus llaves (es decir, cerrado) asuma el garajista la concreta responsabilidad para el depositario que regula expresamente el artículo 1.769 del Cc.

Por otra parte, está la cuestión de la consumación del contrato a través del pago del precio (que tratándose el caso presente de un depósito, constituirá no la contraprestación al uso de la plaza de garaje, sino la retribución de la guarda, custodia y, por supuesto, conservación del vehículo, con sometimiento incluso a la específica obligación del depositante del artículo 1.779 del Cc.).

Tratándose de un depósito hay que suponer que el depositario goza del derecho de retención del artículo 1.780 del Cc., ¿es el caso del garajista? me parece evidente que así es, a la vista del simple mecanismo de funcionamiento de estas explotaciones que, por un lado, suelen disponer de barreras o puertas automáticas en su salida, que el garajista no franquea sino hasta que se efectúa el pago del precio; por otro lado y, abundando en lo anterior, es común que tales puertas o barreras se abran mediante un dispositivo automático, sin intervención humana, mediante la introducción en un aparato al efecto de la cantidad justa de dinero o del justificante de haberlo pagado, lo que en definitiva supone la imposibilidad efectiva de salir del garaje si previamente no se ha satisfecho el precio; si el garajista goza de esta ventaja propia del depositario (que no tendría como arrendador) lógico es que tenga la concurrente obligación de conservar el vehículo: *qui sentit commodum incommodum sentire debet*.

²¹ En realidad no es problema, en este caso, de que el contrato no se constituya unitariamente tanto sobre el vehículo como sobre todos los efectos en él contenidos, sino que es un simple problema de prueba. Por ello no se trata de que la responsabilidad del garajista se limite tan sólo, digamos, al exterior del vehículo, sino a todo aquel daño que se pueda probar ha existido, interior o exterior. Tal es el sentido de las sentencias de la AP de Madrid, de 14 de enero de 1991, RGD 5215, y 24 de junio de 1991, RGD 9243. Cfr. ELGUERO, cit., p. 18.

Un dato que puede oponerse a la configuración del contrato como depósito lo constituye lo que sea la manifiesta voluntad de las partes en el contrato, que en el caso presente aparece formada con las especialidades propias de los mecanismos de contratación en masa, al tratarse de un contrato de adhesión mediante el establecimiento de unas condiciones generales de contratación. Lo cierto es que, como se ha indicado, el garajista expresamente excluye que el contrato se trate de un depósito, de modo que aceptando esto el cliente, por aplicación del artículo 1.281 del Cc., no cabría duda de que su naturaleza debe reconducirse a la de un arrendamiento sujeto al Cc.

Sin embargo, varias razones impiden adoptar a ultranza tal razonamiento, lo cual, como se ha indicado ya, se debe a la confluencia de la normativa de Derecho del consumo en la materia: es común informar al usuario de estos aparcamientos a través de carteles, fijados en el interior del aparcamiento, conteniendo específicas condiciones contractuales relativas a la exoneración de responsabilidad del garajista y al carácter no de depósito del contrato, lo que, prescindiendo de la aplicabilidad del principio general de buena fe (artículos 7.1 y 1.258 del Cc.) se encuentra en franca contradicción con el artículo 10.1.a) de la Ley para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, Ley 20/1984, de 19 de julio, por cuanto implica la expresión de cláusulas contractuales con posterioridad a la conclusión del contrato. Tal circunstancia se ha pretendido evitar a través de la inclusión de tales condiciones en el resguardo de que se hace entrega antes de entrar en el garaje, lo cual, al menos desde el punto de vista teórico, puede obviar el anterior obstáculo y hace preciso entrar en hasta qué punto se encuentra legitimado para autoexonerarse de la responsabilidad por la guarda y custodia del vehículo el garajista (indudablemente podría entrarse en este punto a valorar cuál sea la intención o móvil —que puede influir en la causa del contrato— del eventual cliente al dejar el automóvil en instalaciones de este tipo; sólo dos pueden ser las respuestas, o bien facilitarse un lugar de aparcamiento sin necesidad de buscarlo en la vía pública, evitándose las correspondientes dificultades, o bien depositarlo en un lugar seguro al resguardo de los posibles perjuicios que pueda sufrir en el exterior, lo cual puede tener cierta trascendencia a la hora de configurar la naturaleza y propósito del contrato, sobre todo si la causa para contratar del cliente viene conformada por las expectativas creadas por el propio garajista que hace ver que razonablemente el garaje ofrece mayores medidas de seguridad que la vía pública: espacios cerrados de acceso limitado y vigilado, guardias de seguridad, contratación de seguros para cubrir posibles robos y daños a vehículos, etc., lo que puede hacer pensar en que este móvil constituye la causa del contrato)²², cosa que expresamente le impide el artículo 4.º de la OM de 21

²² Como señala ELGUERO Y MERINO, *cuando el estacionamiento es por razones de seguridad se realiza por la garantía y tranquilidad que ofrece la vigilancia de los vehículos estacionados, con controles de acceso y salida de vehículos mediante personas, circuitos cerrados de televisión y entrega de resguardos o tiques de entrada en los que consta la hora de acceso y en ocasiones la matrícula del vehículo o*

de julio de 1966 y que quizá implica una limitación absoluta de responsabilidad proscrita por el artículo 10.1.c), 6.º, de la mencionada Ley para aquellos que utilizan los mecanismos de contratación indicados²³.

Todo ello nos conduciría a estimar que las dudas de la jurisprudencia acerca de la naturaleza de la figura, o su configuración como un contrato atípico mixto, que participa de las características, fundamentalmente, del arrendamiento y el depósito, no se encuentran justificadas. No se nos oculta que, tanto con apoyo en esa jurisprudencia, como en los preceptos valorados, la figura fundamentada en esa obligación de custodia y guarda del garajista se acerca en todo caso, si es que no lo es, a la institución del depósito (además de los citados, el artículo 1.771 del Cc. es una muestra más de ello, ya que efectivamente el garajista no puede pedir al usuario del vehículo que se deposita que justifique ser su propietario). Las dudas, a mi modo de ver, se pueden cifrar únicamente en la circunstancia común de que el garajista no toma conocimiento del estado del vehículo que se deposita al momento de concluirse el contrato, a pesar de lo cual creo que tampoco puede estimarse como obstáculo grave, en tanto cabe pensar que si no lo hace es porque no utiliza los medios precisos para tomar tal conocimiento, de la misma manera que sí los utiliza para ejercitar el derecho de retención ante el impago del precio para el que le faculta el artículo 1.780 del Cc. En los casos en los que se dejaran las llaves en poder del garajista, seguramente no es ello razón suficiente para responder de los efectos contenidos en el coche, lo que sí es claro que la posibilidad de desplazar los vehículos en el interior del garaje, cambiándolos de lugar, desplazándolos de una a otra plaza, etc., es del todo contrario a la naturaleza de la figura del arrendador, cuya intromisión en el supuesto objeto del contrato de arrendamiento (plaza de garaje) constituiría una intromisión ilegítima en ella y una perturbación contraria al goce pacífico del artículo 1.554.3 del Cc. Sí puede usar el depositario la cosa con el fin de mejor custodiarla, con permiso expreso del depositante (artículo 1.767 Cc.) —la entrega de las llaves lo es— y en este caso facilitar la entrada y salidas de vehículos²⁴.

4.3. Solución que aporta la STS de 1 de febrero de 1994. Con todo la solución que aporta esta sentencia, con reconocer la responsabilidad del titular del garaje, el hotel, llega a parecida conclusión, no por la vía de estimar que se está ante una suerte de contrato de guarda (depósito) que compromete a aquél con la seguridad y custodia del vehículo (compromiso que parece implícitamente reconoce al dotar al garaje de un servicio sufi-

número de referencia que se asocia a determinado vehículo, ob. cit., pp. 15 y 16; en este supuesto, añade, estaríamos ante una relación de depósito. En el caso del arrendamiento de plaza de garaje como arrendamiento de cosa, las razones son otras, como la conveniencia o la comodidad, cit., p. 15.

²³ Cfr. DÍAZ ALABART, loc. cit.

²⁴ En este sentido, ALBALADEJO, cit., p. 349.

ciente de guardias de seguridad), sino por la de una responsabilidad extracontractual o aquiliana, que era la reclamada por la parte actora, cuyos elementos los constituyen *el comportamiento ilícito de los que omitieron el deber de vigilancia, el daño patrimonial y el nexos causal proporcionado al evento (la falta de vigilancia favorece eficazmente la sustracción)*, tal responsabilidad se traslada al hotel, titular del garaje, por la vía del artículo 1.903 Cc.²⁵ De esta manera se llega al mismo resultado que se obtendría de estimar nos encontramos ante un contrato de depósito, pero sin necesidad de entrar en el problema verdaderamente complejo, cual es el de determinar qué clase de convención es la concertada entre garajista y cliente. Con todo la sentencia hace reiteradas veces referencia a un deber de vigilancia que compete al hotel (garajista) y que, por otra parte, asume puesto que destina los medios adecuados para ello; tal asunción parece impropia e innecesaria si se está limitando al arrendamiento de una plaza de garaje. Por otra parte, no excluye la posible existencia de una responsabilidad contractual y, nótese que, bajo los presupuestos indicados, un arrendatario en ningún caso sería responsable de, como es el caso, la sustracción del vehículo del garaje, pero sí, claro está, un depositario: sobre la base del principio de «unidad de culpa civil» *que en los supuestos de concurrencia de acciones de resarcimiento señalan como doctrina comúnmente admitida que el perjudicado puede optar entre una y otra acción cuando el hecho causante del daño sea al mismo tiempo incumplimiento de una obligación contractual y violación del deber general de no causar daño a otro* (SSTS de 24 de marzo de 1952 y de 23 de diciembre de 1952) y aunque puede, en efecto, ocurrir como declara el Alto Tribunal, que no puede excluir la contractual, aquí la responsabilidad aquiliana en tanto para ello se requiere *sucedier la realización de un hecho dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo del contenido negocial*, en cualquier caso admite la posibilidad de ejercicio de ambas, *todo en favor del resarcimiento del daño más completo posible* (STS de 15 de febrero de 1993²⁶). En definitiva, la sentencia no excluye la responsabilidad contractual y ésta sólo puede venir derivada de un contrato de depósito, no de uno de arrendamiento, que no incluye ningún deber de custodia y vigilancia. No obstante, sobre la cuestión de la posible concurrencia de la responsabilidad contractual y aquiliana, problema que, una vez más, se suscita en esta sentencia de 1994, se hará alguna referencia algo más adelante. Nótese, en cualquier caso, que nos encontramos ante un

²⁵ Véase a este respecto TORRALBA SORIANO, *La responsabilidad por auxiliares en el cumplimiento de las obligaciones*, ADC 1971, pp. 1143 y ss.; CAVANILLAS MÚGICA/TAPIA FERNÁNDEZ, *La concurrencia de la responsabilidad contractual y extracontractual. Tratamiento sustantivo y procesal*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1992, p. 152; MIQUEL, *Observaciones en torno a la responsabilidad extracontractual por el hecho de un contratante independiente*, ADC 1983, pp. 1501 y ss.; JORDANO FRAGA, *Sobre la no aplicación efectiva de un principio general de responsabilidad contractual por los auxiliares de cumplimiento del deudor. (A propósito de la STS de 22 de febrero de 1991)*, ADC 1993, pp. 915 y ss.

²⁶ RA 771.

terreno típico donde se produce la concurrencia de responsabilidad contractual y extracontractual: así lo indica Cavanillas Múgica, *existirá responsabilidad contractual concurrente con la responsabilidad extracontractual cuando respecto de los bienes o personas de la víctima exista una obligación de custodia o cuidado a cargo de uno de los miembros de la relación obligatoria*²⁷. Un ejemplo indudablemente paradigmático de ello lo constituye la obligación de custodia del depositario sobre la cosa depositada, de modo que no debe extrañar ni el ejercicio de la acción de responsabilidad extracontractual por la parte actora, ni su apreciación por el Tribunal Supremo, sin perjuicio de la posible existencia de una responsabilidad contractual, por existir la obligación de seguridad o custodia indicada. Ocurre además que en el depósito no sólo la custodia puede derivarse de la idea general de buena fe contractual, como indica el autor antedicho²⁸, sino que en realidad constituye la principal obligación del depositario, por lo que la posibilidad de configurar la responsabilidad como contractual es más intensa, sin necesidad de recurrir al artículo 1.258 del Cc. Se da, sin embargo, en este caso, lo que con carácter general indica Cavanillas, y es que *la jurisprudencia española no se ha excedido en la configuración de obligaciones contractuales de seguridad, en parte porque los actores han preferido generalmente instaurar la litis sobre bases extracontractuales*²⁹, como ocurre, en efecto, en el caso presente.

Por fin, desde el punto de vista normativo y conectando en parte con lo que acerca de la naturaleza del precio a pagar por el usuario de éstas instalaciones, hay que hacer necesaria referencia a la Orden de 21 de julio de 1966, que al referirse a él, en su artículo 1.º, determina que *las empresas de cualquier clase que explotan garajes públicos podrán establecer libremente los precios de «guarda y custodia» de los vehículos en sus establecimientos*, lo cual, aparte de indicativo de la particular circunstancia del concepto en el que se paga el precio, se refiere al servicio que prestan estos garajes como de *guarda y custodia* en terminología propia del contrato de depósito. Por otra parte, el artículo 4.º nuevamente viene a confirmar tal planteamiento cuando establece que *Las empresas explotadoras de garajes serán responsables de los daños que sufran los vehículos mientras permanezcan en sus locales y que les sean imputables a dichas empresas o a sus empleados. En su consecuencia queda prohibida la colocación en los garajes de letreros en los que se haga constar que no se responde de los daños que los vehículos puedan experimentar durante su estancia en los mismos, extremo que tampoco podrá ser indicado en los recibos*. En realidad, aun partiendo de ese posible carácter de depósito del contrato, por las razones indicadas en la STS de 1994, la imputación de una responsabilidad aquiliana parece lógica cuando el daño en el vehículo o su sustrac-

²⁷ Ob. cit., p. 8.

²⁸ Ob. cit., p. 10.

²⁹ Ob. cit., p. 11.

ción viene determinada por la negligencia o falta de la debida vigilancia de éstos, por cuanto el hecho dañoso no procede directamente de los empleados o del dueño, sino de un tercero y sólo indirectamente de éstos al incumplir el deber de vigilancia.

No deja de ser llamativo, por otra parte, como es frecuente nos encontremos con que el garajista concierte seguros de responsabilidad civil para cubrir riesgos de los que no sería responsable de ser considerado como un arrendador, lo cual puede interpretarse como una asunción implícita de la responsabilidad que, sin embargo, quiere evitar designando al contrato como arrendamiento. En este punto entraríamos en el problema de la *responsabilidad por asegurabilidad*³⁰ que, como explica De Ángel, supone la *circunstancia de que un hecho o la actividad en que se encuadra sean asegurables —esto es, exista la posibilidad de transferir a un asegurador los riesgos correspondientes— hace que el daño producido sea, por ese motivo, fuente de responsabilidad para el agente*³¹. Así el hecho de constituir un seguro incide en la teoría misma de la responsabilidad, de modo que la existencia de un seguro sobre un determinado riesgo (extracontractual o contractual) tiende a favorecer el estimar que tal riesgo lo asume o de él se responsabiliza en este caso el garajista. Como lo hace el mencionado autor, hay que reconocer que la teoría no es muy admisible en tanto supone una excesiva adscripción a la fórmula de la responsabilidad objetiva, es decir, no cabría admitir el que la simple contemplación de la existencia de un seguro implique, sin entrar a más análisis, determinar la imputabilidad y responsabilidad del agente³², de otro modo dicho, que el sujeto que, en condiciones normales no sería responsable, lo es si sobre el mismo evento tiene concertado un seguro de responsabilidad civil. De este modo se produce un proceso tendente a la objetivación de la responsabilidad civil extracontractual, lo que a nuestros efectos implica, como lo demuestra la Sentencia de 1994, una situación parecida, se estime el garajista responde en cuanto depositario o por vía de una responsabilidad extracontractual —que era lo que en este caso se reclamaba— objetiva por daños en el vehículo³³, ya que, de tratarse de un arrendamiento, el garajista tan sólo respondería

³⁰ DE ÁNGEL YAGÜEZ, *Tratado de responsabilidad civil*, Civitas, Madrid, 1993, p. 1030.

³¹ *Ibid.* Así parece entenderlo también la A. P. de la Coruña en la S. de 11 de marzo de 1994.

³² O servir para fijar, sin más, la naturaleza de un contrato.

³³ Señala BERCOVITZ, a los efectos de los artículos 25 a 28 de la LGDCU, que *La responsabilidad contractual es fundamentalmente una responsabilidad objetiva, dado que el incumplimiento de que se responde no requiere la existencia de culpa*, BERCOVITZ/SALAS, coordinadores, *Comentarios a la LGDCU*, Cap. VIII, Civitas, Madrid, 1992, p. 661. De modo que en este caso se entienda que el garajista responde extracontractualmente, o como depositario, el contenido de su responsabilidad sería semejante, ello se pone de manifiesto en tanto la STS de 94 viene a recordar la doctrina de la opción entre acciones cuando el hecho causante del daño sea *al mismo tiempo incumplimiento de una obligación contractual (la de custodia) y el deber general de no causar daño a otro*.

de los daños en el vehículo provenientes del mal estado del garaje o por las perturbaciones de hecho causadas por el propio arrendador, pero no por terceros ³⁴ y no por otras causas, puesto que, como se ha indicado anteriormente, sólo si se trata de un depósito se produce idéntica obligación de seguridad y custodia respecto de la cosa, que si se estima la responsabilidad extracontractual, es decir, por ambas vías resulta exigible tal obligación, pero no si es un arrendamiento, donde en el arrendador difícilmente podría apreciarse tal obligación.

La solución que aporta plantea diversas dudas, no tanto en cuanto a su resultado último, que puede considerarse correcto en tanto produce las deseables consecuencias indemnizatorias, como en lo que se refiere a la línea argumental que adopta para llegar a tal conclusión, que plantea las dudas que en general suelen suscitarse cuando se analiza el problema de la concurrencia de responsabilidades contractual y extracontractual ³⁵. En el presente caso, la sentencia de 1994, en realidad, no es que admita la acción reclamando una responsabilidad extracontractual y rechace la posible existencia de una responsabilidad contractual, por estarse ante un evento fuera de la rigurosa órbita de lo pactado, es más, entiende con la sentencia de 15 de febrero de 1993 que puede existir también una responsabilidad contractual, que no impide la exigencia de la extracontractual, como es el caso. Por otra parte, el actor prefiere ejercitar esta acción dadas las dudas que plantea el contenido y naturaleza del contrato que se ha analizado a través de estas líneas, lo cual no predetermina al Tribunal Supremo en cuanto a la posible apreciación de la existencia de una responsabilidad contractual, lo que, no obstante, no parece necesario, puesto que se obtiene el resultado de resarcimiento pretendido ³⁶. Así lo demuestra el Fundamento de Derecho sexto cuando señala que *no cabe excusar el pronunciamiento de fondo en materia de culpa civil si la petición se concreta en un resarcimiento, aunque el fundamento jurídico aplicable a los hechos sea la responsabilidad contractual, en vez de la extracontractual, o viceversa*. En cualquier caso, cabe insistir en la idea de que nos encontramos ante un territorio típico de concurrencia de las responsabilidades contractual y aquiliana ³⁷.

³⁴ Ver a este respecto la STS de 24 de enero de 1992, RA 204.

³⁵ Vid. SÁNCHEZ VÁZQUEZ, *La denominada acumulación de responsabilidades contractual y aquiliana*, RDP 1972, pp. 965 y ss.; IZQUIERDO TOLSADA, *La zona fronteriza entre la responsabilidad contractual y la aquiliana. Razones para una moderada unificación*, RCDI 1991, núm. 603, pp. 443 y ss.

³⁶ Porque, independientemente, incluso, de la naturaleza del contrato, que es lo que principalmente nos ha preocupado, en esta sentencia el Tribunal Supremo, como en otras donde se produce la posible conjunción de responsabilidades, lo que se busca es favorecer el resarcimiento del perjudicado, prescindiendo de otras consideraciones. Como señala CAVANILLAS MÚGICA, *lo que mueve al Tribunal Supremo en realidad es la idea de respetar la acción por la que opta el demandante*, de modo que con planteamientos contradictorios, en ocasiones, lo que pretende es obtener el resultado final condenatorio, ob. cit., p. 129.

³⁷ Cfr. CAVANILLAS, ob. cit., p. 8.

5. NUESTRA OPINIÓN

A lo largo de este trabajo, incluso prescindiendo de otros análisis que no sean los jurisprudenciales, encontramos que las diversas sentencias que abordan directamente la materia lo hacen desde la consideración del contrato como una especie de contrato atípico (algunas hablan simplemente de contrato atípico y otras de arrendamiento complejo³⁸), en el cual la principal obligación, o mejor, su principal contenido, es la guarda y custodia del vehículo. Pero un contrato, de arrendamiento o no, cuya obligación o contenido principal es ése, se nos antoja más bien como un depósito, cuya particular regulación dependerá, por un lado, de la autonomía de la voluntad que en el caso presente asume la forma de contrato de adhesión y por otro (y por ello mismo) de la incidencia de la LGDCU en la materia, en tanto supondrá la pérdida de eficacia de las cláusulas de auto-exoneración de responsabilidad del garajista, lo que trae como inmediata consecuencia que la incidencia de tales normas implica evitar un alejamiento de la figura de su naturaleza de depósito, al menos en cuanto a las obligaciones que establece el artículo 1.766 del Cc.

Parece evidente que el modo de proceder para calificar este contrato y sobre todo a los efectos de delimitar el ámbito de responsabilidad del garajista en tanto parte dominante en el contrato, que impone una serie de condiciones que la otra parte sólo puede aceptar o rechazar, no contratando, es estar en primer lugar a cuál sea el fin principal del contrato: la cesión del uso de una plaza de garaje o la custodia de un vehículo. Por las razones apuntadas nos ha parecido ésta y no aquélla esa finalidad principal del contrato, por lo que la línea de menor resistencia a la hora de calificar el contrato, sin negar que pueda plantear dudas, es la de entender se trata de un depósito, no de un arrendamiento. No obstante, la autonomía de la voluntad puede alejar este depósito cuanto se desee de la idea de depósito ordinario, aunque con las limitaciones propias de la legislación protectora del consumidor indicadas.

Tales dudas quizá queden resueltas adecuadamente en el sentido de la STS de 1994, en tanto la posibilidad de estimar la existencia de una responsabilidad extracontractual, aunque suponga evitar todo intento de aclarar esta relación contractual compleja, permite un amplio margen de valoración *ad casum* de la necesidad o no de resarcimiento. Es claro que se producen los presupuestos necesarios para la existencia de tal responsabilidad: existe una omisión, en este caso de vigilar el vehículo, así como un daño patrimonial y un nexo causal entre ambos, puesto que de haberse debidamente

³⁸ Vid. a este respecto LUCAS FERNÁNDEZ, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, t. XX, 1.º, EDERSA, Madrid, 1992, en especial, pp. 30 a 32; PORCIOLES, *Arrendamientos complejos en el C.c. y en las legislaciones especiales*, NEJ Seix, t. II, pp. 927 y ss.; CERRILLO QUÍLEZ, *Arrendamientos complejos*, ADC, 1956, pp. 1202 y ss.

vigilado por los encargados de ello, se habría evitado el resultado dañoso (a tal fin destinó el empresario la contratación de guardas para el aparcamiento); de modo que en estos casos el Tribunal Supremo se atendrá, como señalara Lacruz, a una *apreciación razonable y empírica de las cosas, a criterios de sentido común, para señalar quién debe ser considerado, a efectos de la obligación de indemnizar como causante del daño*³⁹. Por otra parte, la omisión no es directamente del empresario garajista, sino de las personas encargadas por él de la vigilancia del garaje, de modo que a la hora de determinar la responsabilidad hay que estar a la aplicabilidad del artículo 1.903 del Cc., lo que en el supuesto de la sentencia de 1994 no planteaba ningún problema, ya que las personas encargadas de la vigilancia son *dependientes del hotel*, de modo que sea la relación de dependencia inmediata exigible según la interpretación más restrictiva del precepto. No obstante, la solución seguramente habría de ser la misma si los encargados de la vigilancia hubiesen sido guardas o vigilantes dependientes no del hotel, sino de una empresa de seguridad con quien contrató el hotel a los efectos de la custodia del garaje; en tal caso la relación de dependencia inmediata de los vigilantes se da respecto de su empresa, que en tal sentido habría de ser la responsable primera; sin embargo se viene admitiendo⁴⁰ la idea de dependencia en un sentido amplio, lo que seguramente permitiría estimar la legitimación pasiva también del titular del garaje. A este respecto, ha señalado Jordano Fraga, lo aconsejable de *abandonar el insuficiente, no siempre posible recurso al art. 1.903, IV, y hacer, de una vez, aplicación efectiva del principio general y autónomo de responsabilidad contractual del deudor por sus auxiliares de cumplimiento, sean o no dependientes de él*⁴¹. Por su parte, éste no va tener posibilidad de eximirse de responsabilidad —o difícilmente— puesto que, como ha indicado Lacruz, *se propone por parte de la doctrina —y es una de las guías de la jurisprudencia—, teniendo en cuenta las finalidades del precepto, hacer más severas las exigencias de cuidado y precaución al empresario, de modo que éste no pueda eximirse de resarcir al perjudicado sino demostrando una diligencia especial y concreta en la prevención de aquel supuesto daño. Aun demostrando ésta sigue siendo responsable si por la clase de actividad desarrollada se ha de aplicar el criterio del riesgo*⁴², como seguramente es el caso.

Por otra parte, el carácter de explotación abierta al público incide también en esta idea, frente al arrendamiento de una concreta plaza de garaje, donde la obligación principal del dueño (no puede hablarse en este caso de garajista) es la cesión del uso de la plaza (y del acceso a ella, como manifestación de la obligación del artículo 1.554 del Cc.) y su posible responsabilidad por daños en el vehículo no viene determinada por una eventual

³⁹ LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil*, II, vol. 1.º, 2.ª ed. Barcelona, 1985, p. 526.

⁴⁰ STS de 11 de diciembre de 1984, RA 7564.

⁴¹ JORDANO FRAGA, loc. cit., p. 921.

⁴² Ob. cit., pp. 581 y 582.

obligación de custodia, sino por su deber de mantener la cosa en buen estado de uso: si al no hacerlo se produce daño en el vehículo responde por aquella razón⁴³, no porque deba custodiarlo, como es el caso del garajista profesional.

En cualquier caso puede recordarse aquí lo señalado por la STS de 19 de mayo de 1982⁴⁴ —ponente D. José Beltrán de Heredia y Castaño— al referirse a los contratos que se denominan atípicos o mixtos: *la autonomía privada permite a los contratantes (...) la creación de tipos distintos de los previstos en la Ley para cubrir las cambiantes necesidades económicas, generalmente utilizando elementos de contratos regulados por ésta, mediante fusión o simple unión de los mismos como sucede en el caso contemplado, que, unas veces son simplemente atípicos bien con propio nombre (hospedaje, garaje, exposición, educación, corretaje, etc.), bien manteniendo los de los que se unen o fusionan...* (CDO, 3.º) y tras señalar las tres posturas doctrinales para explicar estos contratos (absorción, combinación, ecléctica) añade *siendo de observar que la tendencia moderna rechaza las tres posturas, volviendo al viejo principio de analogía, a cuyo tenor habrán de ser tenidos en cuenta los tipos contractuales más afines de acuerdo con la voluntad de las partes, sin que la preferencia de uno u otro suponga la aplicación inflexible de sus reglas legales y dependiendo su solución en última instancia de los que decida con su prudente arbitrio la Autoridad Judicial*. Así lo que se ha pretendido demostrar en estas breves líneas no es que el contrato de garaje indicado sea, con carácter absoluto, un depósito, sino que su naturaleza se acerca en gran medida a él (en la misma que se aleja de la del arrendamiento), lo que no implica que deban ser de aplicación todas las reglas relativas al depósito contenidas en el Cc., pero tampoco las del arrendamiento de cosa, como suele pretenderse en estos contratos de garaje; ello, como se ha reiterado, choca tanto con las reglas interpretativas del contrato como con las disposiciones en materia de responsabilidad y contratación en masa en la legislación sobre el consumo.

6. DOS BREVES NOTAS SOBRE ESTE TIPO DE EXPLOTACIONES

Por último, hay que destacar, aunque no es el objeto directo de estas notas, que se plantean también ciertas dudas acerca de la naturaleza de los arrendamientos de este tipo de garajes o aparcamientos, dudas que se cifran fundamentalmente en si se trata de un arrendamiento de industria o negocio expresamente excluido por la LAU (artículo 3.1), o si, por el contrario, se somete al régimen de ésta. Ya una STS de 22 de abril de 1950⁴⁵ rechaza

⁴³ En este sentido, la SAP de Valladolid de 28 de junio de 1991.

⁴⁴ RA 2581.

⁴⁵ RA 993:

que pueda someterse al régimen de arrendamientos urbanos y por tanto rechaza la sumisión expresa que las partes realizan a tal régimen, considerando que el arrendamiento lo es de industria. No obstante, se han planteado dudas incluso acerca de la tipicidad de este contrato en ciertos casos (STS de 27 de enero de 1989 ⁴⁶), aunque en general también considerándola como arrendamiento de industria, además de cumplir con otras finalidades que exceden las propias del arrendamiento, así también la STS de 19 de enero 1990 ⁴⁷ y la de 13 de diciembre de 1990 ⁴⁸.

En fin, es posible además que la titularidad y el local donde estas explotaciones se encuentren sean puramente privados, o bien es también posible que se constituyan sobre suelo público, con lo que asumirán la forma de una concesión administrativa de duración variable y que a los efectos de los posibles clientes se trasluce en la fijación de los precios por la utilización del garaje, directamente por la administración, o a través de unos índices impuestos por ésta en el acuerdo de concesión ⁴⁹.

⁴⁶ RA 133.

⁴⁷ RA 35.

⁴⁸ RA 10003. No así, sin embargo, la STS de 7 de noviembre de 1992, RA 9096, que entiende es local de negocio el de cocheras ya cerrado al público, aunque no antes, en tanto arrendamiento de industria.

⁴⁹ Al respecto puede verse ARNÁIZ EGUREN, *Los aparcamientos subterráneos*, Civitas, Madrid, 1993.