

El arrendamiento de Automóviles

POR

ANTONIO DIAZ BAUTISTA

SUMARIO

INTRODUCCION: A) EL AUTOMOVIL ANTE EL DERECHO (§§ 1-2).—B) CONCEPTO DE AUTOMOVIL (§§ 3-5).—C) EL AUTOMOVIL COMO BIEN MUEBLE (§§ 6-8).—D) EL AUTOMOVIL COMO COSA COMPUESTA (§§ 9-10).

CAPITULO I

CARACTERISTICAS DEL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES: A) CONCEPTO Y NORMAS APLICABLES (§§ 11-13).—B) MODALIDADES (§ 14).—1. AUTOMOVILES ARRENDADOS AISLADAMENTE O FORMANDO PARTE DE UN CONJUNTO DE BIENES: a) Automóviles arrendados aisladamente (§ 15).—b) Automóviles arrendados formando parte de un conjunto de bienes (§ 16).—a') Arrendamiento de automóviles afectos a una explotación rústica (§§ 17-18).—b') Arrendamiento de automóviles afectos a un inmueble urbano (§ 19).—c') Arrendamiento de automóviles afectos a una industria (§ 20).—2. ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES CON Y SIN CONDUCTOR (§ 21).—a) Arrendamiento de automóviles sin conductor como puro arrendamiento de cosas (§ 22).—b) Arrendamiento de automóviles con conductor (§ 23).—a') Su consideración como contrato mixto (§§ 24-25).—b') La situación del conductor (§§ 26-27).—3. ARRENDAMIENTO PROPIAMENTE DICHO Y FORMAS IMPROPIAS O DUDOSAS (§ 28).—a) Arrendamiento típico o transmisivo del solo goce del automóvil (§ 29).—b) Formas impropias o dudosas de arrendamiento de automóviles (§ 30).—a') El arrendamiento-venta (§§ 31-32).—b') El «leasing» (§ 33).—4. ARRENDAMIENTOS CIVILES Y MERCANTILES DE AUTOMOVILES (§ 34).—a) Arrendamientos de automóviles regidos exclusivamente por el Derecho civil (§ 35).—b) Arrendamientos mercantiles de automóviles (§§ 36-37).—C) DIFERENCIAS ENTRE ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES Y TRANSPORTE (§ 38).—1. EL CRITERIO DE LA DIRECCION (§ 39).—2. REFERENCIA AL FLETAMENTO (§ 40).



CAPITULO II

CONSTITUCION DEL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES (§ 41).—A) EL CONSENTIMIENTO (§ 42).—1. LOS VICIOS DE LA VOLUNTAD EN EL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES (§§ 43-44).—2. PROMESA DE ARRENDAR AUTOMOVILES (§§ 45-47).—3. EL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES COMO CONTRATO DE ADHESION (§§ 48-49).—B) ELEMENTOS SUBJETIVOS (§§ 50-53).—1. ARRENDADOR (§ 54).—a) Menores (§ 55).—a') Menores no emancipados (§ 56).—b') Menores emancipados (§§ 57-58).—b) Locos y sordomudos (§§ 59-60).—c) Pródigos (§ 61).—d) Interdictados (§ 62).—e) Concurtidos, quebrados y suspensos (§§ 63-65).—f) Personas casadas (§ 66).—a') En Derecho civil: a") Común (§ 67).—b") Foral: a") Vizcaya (§ 68).—b") Cataluña (§ 69).—c") Baleares (§ 70).—d") Galicia (§ 71).—e") Aragón (§ 72).—f") Navarra (§ 73).—b') En Derecho mercantil (§ 74).—g) Arrendamiento de automóviles ajenos (§ 75).—a') Arrendador usufructuario (§ 76).—b') Cónyuge administrador (§ 77).—c') Tutor (§ 78).—d') Mandatario y administradores en general (§§ 79-80).—a") Administradores del concurso (§ 81).—b") Administradores de la quiebra (§ 82).—c") Administradores de la herencia yacente (§ 83).—d") Administradores de una persona jurídica (§ 84).—e) Arrendamiento otorgado por un copropietario (§ 85).—f) Arrendatario subarrendador (§ 86).—g) La O. M. de 4 de noviembre de 1964 (§§ 87-88).—2. ARRENDATARIO (§§ 89-90).—C) ELEMENTOS OBJETIVOS: 1. EL AUTOMOVIL (§ 91).—2. EL PRECIO (§ 92).—3. EL TIEMPO (§§ 93-94).—D) FORMA Y PRUEBA DEL CONTRATO (§§ 95-96).

CAPITULO III

CONTENIDO Y EXTINCION DEL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES.—A) EFECTOS ENTRE LAS PARTES.—1. OBLIGACIONES DEL ARRENDADOR: a) Entrega del automóvil (§§ 97-104).—b) Conservación del automóvil (§§ 105-109).—c) Garantía del goce pacífico (§ 110).—a') Garantía por hecho propio (§ 111).—b') Garantía por hecho de un tercero (§ 112).—a") Perturbaciones de mero hecho (§§ 113-114).—b") Perturbaciones jurídicas (§ 115).—c') Garantía por saneamiento (§ 116).—a") Saneamiento por evicción (§§ 117-121).—b") Saneamiento por vicios (§§ 122-124).—d) Pago de obligaciones fiscales (§§ 125-126).—e) Abono de gastos necesarios (§§ 127-131).—2. OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO: a) Pago del precio (§§ 132-134).—b) Uso diligente del automóvil (§ 135).—c) Responsabilidad por deterioro o pérdida del automóvil (§§ 136-137).—d) Comunicación de novedades dañosas (§ 138).—e) Pago de los gastos de escritura del contrato (§ 139).—f) Devolución del automóvil (§§ 140-141).—B) EFECTOS FRENTE A TERCEROS (§ 142).—1. EN VIRTUD DE NEGOCIO JURIDICO (§ 143).—a) Terceros que traen causa del arrendador (§§ 144-145).—b) Terceros que traen causa del arrendatario (§§ 146-153).—2. EN VIRTUD DE OBLIGACION DE REPARAR (Terceros dañados por la circulación del automóvil arrendado) (§ 154).—a) Planteamiento de la cuestión: responsabilidad derivada de la utilización del automóvil (§ 155).—b) La responsabilidad civil por accidente de circulación (§§ 156-158).—c) La responsabilidad civil por daños causados por la circulación de un vehículo alquilado (§ 159).—a') Daños causados por la circulación del vehículo arrendado que queden dentro de la cobertura del Seguro Obligatorio (§ 160).—b') Daños causados por la circulación del vehículo arrendado que estén excluidos de la cobertura del Seguro Obligatorio (§ 161).—a") Arrendamiento con conductor (§ 162).—b") Arrendamiento sin conductor (§ 163).—a") Posición adoptada (§ 164).—b") Doctrina reciente del Tribunal Supremo (§ 165).—c") Crítica (§§ 166-170).—C) EXTINCION DEL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES (§ 171).

INTRODUCCION (*)

A) EL AUTOMÓVIL ANTE EL DERECHO

1. Uno de los más brillantes logros del progreso técnico de nuestro tiempo son los medios de transporte, entre los que ocupa un lugar privilegiado el automóvil. Aparecido a fines del pasado siglo, se ha convertido, relativamente pronto, en instrumento de trabajo, de distracción, en incluso en signo de poder. Como todos los adelantos, es al mismo tiempo algo que libera al hombre de sus limitaciones y lo esclaviza creándole nuevas necesidades.

Ante el desenvolvimiento técnico del automóvil y los problemas humanos que plantea, no ha podido el Derecho permanecer indiferente (1). Pero la rapidez de la dinámica social ha obligado a que el Ordenamiento haya acudido a remediar, en primer término y con urgencia, las graves cuestiones suscitadas por la circulación de los automóviles sin poder reflexionar demasiado las soluciones. La normativa ha marchado por delante de la doctrina y, quizá por ello, ha sido confusa, parcial, cambiante y reglamentaria.

(*) ABREVIATURAS MAS USADAS

- ADC: Anuario de Derecho Civil.
 Anales de la AMN: Anales de la Academia Matritense del Notariado.
 C. c.: Código civil.
 C. de la Circ.: Código de la Circulación.
 C. de C.: Código de Comercio.
 Dir. e Giurisp.: Diritto e Giurisprudenza.
 Foro Ital.: Foro Italiano.
 LAU: Ley de Arrendamientos Urbanos.
 LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil.
 RCDI: Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.
 RDC: Revista de Derecho de la Circulación.
 RDEA: Revista de Derecho Español y Americano.
 RDP: Revista de Derecho Privado.
 RGD: Revista General de Derecho.
 RGLJ: Revista General de Legislación y Jurisprudencia.
 RJC: Revista Jurídica de Cataluña.
 Rev. Crit. Jurisp. Belge: Revue Critique de Jurisprudence Belge.
 Rev. Trim. de Dr. Civ.: Revue Trimestrielle de Droit Civil.
 Riv. Dir. Comm.: Rivista di Diritto Commerciale.
 Riv. Dir. Priv.: Rivista di Diritto Privato.
 Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ.: Rivista Trimestrale de Diritto e Procedura Civile.

(1) Sobre el desenvolvimiento de la técnica del automóvil y su influencia sobre el Derecho, Jean Ives Sayn, «Developpement technique et Droit de l'automobile» (*L'automobile en Droit privé*, págs. 1 a 31).

La consideración jurídica del automóvil amalgama aspectos pertenecientes a distintas parcelas jurídicas. El estudio del automóvil como bien, las líneas esenciales de los contratos sobre su utilización o de los derechos reales constituidos sobre el mismo, corresponde al Derecho civil; pero con frecuencia su utilización es objeto de una actividad habitual y organizada regulada por el Derecho mercantil. El vehículo predomina para ello; estos aspectos y otros muchos caen dentro del terreno del Derecho Administrativo. Cuando se hace funcionar el vehículo, se debe cumplir determinados requisitos para poder circular, ha de hacerlo sometido a unas reglas, y ha de ser conducido por persona con por medio de asalariados habrán de tenerse en cuenta las normas del Derecho Laboral. Para lograr la efectividad de derechos derivados de la utilización de automóviles habrán de ejercitarse acciones, a veces con características especiales dentro de las recogidas en el Ordenamiento Procesal general. La posesión y utilización de vehículos de motor es tenida en cuenta por el Derecho Fiscal para efectos tributarios.

Mención aparte merece la problemática de la responsabilidad derivada de la utilización de automóviles, que se canaliza en tres vías: la responsabilidad administrativa encaminada a la sanción de conductas que contravienen las normas reglamentarias sobre el uso de los vehículos de motor; la responsabilidad penal orientada a una finalidad expiatoria, intimidadora y preventiva de conductas que atentan gravemente a la convivencia social; y la responsabilidad civil, de tipo privado, ordenada al resarcimiento del daño causado en el patrimonio ajeno por la conducta culpable del que utiliza el vehículo o simplemente por el hecho objetivo de utilizarlo.

2. Todo ello lleva a pensar en una nueva rama del Derecho: el Derecho automovilístico. Pero el criterio diferenciador de este apartado sería distinto del que sirvió para distinguir las disciplinas jurídicas tradicionales.

La dogmática jurídica ha venido agrupando en ramas autónomas conjuntos de relaciones jurídicas que presentan una estructura similar, que responden a principios unitarios. Al hablar de Derecho automovilístico no se piensa en agrupar relaciones jurídicas de similar naturaleza, sino situaciones heterogéneas que no tienen más denominador común que el de referirse al mismo objeto: el automóvil. El Derecho automovilístico estudiará las normas que rigen relaciones jurídicas derivadas del automóvil.

El establecimiento de un criterio de distinción de base absolutamente real y objetiva supone la quiebra de las distinciones tradicionales en la dogmática jurídica.

Este carácter híbrido del Derecho automovilístico no ha de extrañar si se piensa en la unidad del Ordenamiento jurídico. Los compartimientos en que tradicionalmente se divide el Derecho, las disciplinas jurídicas, son diferenciaciones de tipo doctrinal y científico; tienen más validez en un estudio anatómico del Derecho que si adoptamos una perspectiva fisiológica y funcional. Por ello, aún las ramas más autónomas y heterogéneas del Derecho se interfieren en algún punto (2).

Es el Derecho automovilístico un posible agrupamiento de materias, una perspectiva posible que no excluye a las demás. Pero no parece que, al menos de momento, haya de erigirse en nueva rama jurídica autónoma.

La falta de autonomía del Derecho automovilístico no es obstáculo para que resulte útil desde el punto de vista científico y práctico estudiar conjuntamente las situaciones jurídicas referidas al automóvil, aunque pertenezcan a ramas distintas. Dada la importancia creciente de estos vehículos y la complejidad de la legislación, es de esperar que el llamado Derecho automovilístico sea cultivado cada vez más con provechosos resultados.

La doctrina discute el tema de la autonomía sustancial del Derecho automovilístico. Mientras para unos autores se dan las notas necesarias para considerarlo como una rama autónoma (3), otros niegan esta autonomía tanto en el plano legal como en el científico (4). Sin embargo, es forzoso reconocer que los partidarios de la autonomía no pretenden, generalmente, llevarla hasta sus últimas consecuencias; suelen establecer algunas reservas que en el fondo los colocan más cerca de la postura contraria de lo que a primera vista pudiera parecer (5).

Mientras unos autores prefieren la denominación «Derecho automovilístico», otros le llaman «Derecho de la circulación». En España es más utilizado el segundo apelativo; sin embargo, es más exacto el pri-

(2) Sobre la división del Derecho en ramas y los peligros que entraña su excesiva atomización, Bekaert, *Introduction à l'étude du Droit*, pág. 151, n.º 146; Bonnacase, *Introduction à l'étude du Droit*, pág. 197; Brethe de la Gressaye, Laborde-Lacoste, *Introduction générale à l'étude du Droit*, pág. 157.

(3) Así, G. Sotgiu, *Diritto automobilistico*, págs. 6 y ss.; Leucci, «Diritto automobilistico o della circolazione», en *Foro Ital.*, 1964, págs. 288 y ss.; E. Eula, «Sulla cosiddetta autonomia del Diritto automobilistico», en *Rivista Penale*, 1953, pág. 665; lo sigue en España L. Rodríguez Ramos, «Sobre la autonomía del Derecho de la Circulación», en *RDC*, 1964, pág. 217.

(4) A. de Cupis, *Teoria e pratica del Diritto civile*, cap. IX: «Diritto automobilistico», págs. 391 y ss. Entre nosotros, P. Santos Briz, «El contrato de compraventa de automóviles», en *RDC*, 1967, pág. 217.

(5) Así, Sotgiu (ob. cit., págs. 187 y ss.) reconoce el fracaso de una investigación que conduzca al nacimiento inmediato de una nueva rama autónoma del Derecho. Rodríguez Ramos (ob. y lugar cit.) admite la autonomía sin menoscabo de las ramas jurídicas tradicionales.

mero. Parece que, en rigor, la «circulación» en sentido estricto no engloba ciertos problemas de indudable interés como los derivados de la propiedad de los automóviles, derechos reales sobre los mismos, inmatriculación, transferencias y contratos relativos al automóvil. Por otra parte, la «circulación» incluye problemas no automovilísticos como los referentes a los vehículos no automóviles y al tránsito de personas y animales por las vías públicas.

Sin embargo, no hay que achacar gran trascendencia a la cuestión de la denominación por cuanto el automóvil es un artefacto construido para circular y halla en la circulación, de la que es el principal protagonista, su razón de ser.

Es de lamentar la poca atención que la doctrina española presta al automóvil desde el punto de vista jurídico-privado; si se exceptúa la problemática de la responsabilidad, los demás aspectos han sido poco tratados (6). Por el contrario, la literatura jurídica española sobre cuestiones penales y administrativas de la circulación es relativamente amplia. Más extenso es el tratamiento dado a los temas de Derecho privado automovilístico por la doctrina extranjera; singularmente, italiana.

B) CONCEPTO DE AUTOMÓVIL

3. Parece tarea fácil y casi innecesaria dar un concepto de automóvil: es éste una realidad de la que cualquiera tiene una idea intuitiva. Sin embargo, cuando se ahonda en este propósito resulta el término «automóvil» equívoco e impreciso.

Etimológicamente el vocablo significa «lo que se mueve por sí mismo». Pero este concepto amplísimo no precisa su verdadera naturaleza; resulta aplicable a los seres vivos dotados de movimiento propio y a los ingenios capaces de moverse por sí mismos.

El concepto usual de automóvil es mucho más restringido: se refiere siempre a vehículos movidos por su propio mecanismo que se utilizan en la circulación terrestre (7), excluyendo los que no tienen dirección independiente y circulan por carriles (como los ferrocarriles y

(6) Aparte de los ya citados, se pueden tener en cuenta, entre otros, J. M. Burgos, «Ocupación de automóviles», en *ADC*, 1966, págs. 437 y ss.; A. Hernández Gil, «La posesión y el automóvil en relación con el Registro Administrativo», en *Conferencias y comunicaciones del V Curso Internacional de Derecho de la Circulación*, págs. 169 y ss.; Santos Briz, «Contratos de Derecho de la Circulación. La venta a plazos financiada y el contrato de cesión de uso con fines de crédito ("leasing")» y «El permiso de circulación. Efectos jurídicos que produce este documento», ambos en *RDC*, 1971, págs. 209 a 219 y 529 a 540.

(7) Este sentido es el usual en nuestra lengua y se recoge en la mayor parte de los diccionarios.

tranvías) o toman su energía a través de un conductor fijo (como los trolebuses). Aún dentro de éstos hay tipos cuya inclusión en el concepto de automóvil es problemática: unos porque son excluidos por las disposiciones legales (así los de pequeña potencia); otros porque, siendo aptos para la circulación, están destinados, especialmente, para trabajos diferentes (tractores agrícolas, excavadoras, etc.).

Los textos legales tampoco precisan la cuestión, ya que la finalidad de cada norma hace que se parta de conceptos más o menos amplios de lo que es el automóvil. Las definiciones varían según que la norma pretenda ordenar la circulación de vehículos, establecer sobre ellos formas de garantía real, u ordenar la responsabilidad derivada de su utilización. Ni siquiera suele referirse la normativa a automóviles «*stricto sensu*», pues unas veces los regula conjuntamente con otros vehículos que circulan por carretera, otras con los demás vehículos de motor, y otras, finalmente, los engloba entre la maquinaria en general.

4. Para acotar el objeto de este estudio es preciso señalar unas notas que ayuden a comprender lo que se entiende por automóvil en la presente obra, sin perjuicio de que muchas de las reflexiones que más adelante se van a hacer sean aplicables también a otros tipos de vehículos.

a) *Propulsión autónoma*

No se consideran automóviles aquellos vehículos que se mueven por la fuerza de las personas transportadas o de animales, ni los que toman su energía de un conductor fijo (8).

Si bien el medio de propulsión es indiferente a efectos jurídicos, hay que pensar que los automóviles de vapor quedaron arrumbados hace mucho tiempo, y los eléctricos o movidos por otros tipos de energía no han logrado aún un desarrollo considerable. Por ello este trabajo se va a referir como tipo normal a los automóviles que aprovechan la energía liberada por la explosión de un combustible líquido (gasolina o gas-oil).

b) *Circulación terrestre*

Con la aplicación de esta nota se excluyen los vehículos con propulsión autónoma destinados a la navegación marítima, fluvial o aérea.

(8) Los trolebuses suelen estar excluidos del concepto de automóvil, aunque, en algunos aspectos, se incluyen. En España se rigen por una Ley de 5 de octubre de 1940 y, como a otras categorías híbridas de vehículos, se les aplican las disposiciones del C. de la Circulación en cuanto sus características lo permitan.

Aunque en muchos aspectos la problemática que presenta el arrendamiento de buques y aeronaves sea sensiblemente idéntica a la del alquiler de automóviles, e incluso deba tenerse presente (9), no hay que olvidar la existencia de una normativa especial para estas máquinas, que, en muchos casos, discurre por cauces distintos de los que normalmente nos referimos.

c) Dirección independiente

Para que un vehículo sea considerado automóvil ha de ser conducido por una persona que viaja en él y ha de poder rodar indistintamente por las vías de circulación ordinaria sin que su marcha venga prede-terminada por estructuras fijas (carriles).

d) Determinación de la Ley

Las normas legales suelen excluir de la categoría de automóvil a ciertos vehículos (por ejemplo, las pequeñas motocicletas denominadas ciclomotores). El arrendamiento de estos vehículos excluidos es sustancialmente idéntico al de los demás, pero la exclusión legal hace que queden fuera de la normativa especial dictada para los automóviles, singularmente de la relativa a licencias para el ejercicio habitual de su arrendamiento, seguro obligatorio y responsabilidad civil (10).

Junto a las notas expuestas suele aparecer en algunas definiciones legislativas otra de tipo formal: la inscripción en un registro especial. Ello tiene singular importancia, ya que los registros vienen a dar a las relaciones jurídicas una publicidad que de otro modo no tendrían. Sin

(9) Véase § 40.

(10) Los ciclomotores están excluidos del concepto de automóvil en el apartado g) del art. 4.º del C. de la Circulación, y son definidos en el apartado p) del mismo precepto, modificado por Decreto de 20 de mayo de 1965 en estos términos: «Ciclomotor es la bicicleta que, conservando todas las características normales en cuanto a su estructura, peso y posibilidades de empleo, se halle provista de un motor auxiliar de cilindrada no superior a 50 c.c. y que, por su construcción, no puede alcanzar en llano una velocidad superior a 40 kilómetros por hora».

El concepto de ciclomotor ha estado sometido a constantes reformas en las normas legales y en las decisiones de las Audiencias territoriales; se pueden hallar consultando la RDC. Sobre la evolución de este concepto: F. Alamillo Canillas, «El ciclomotor o bicicleta con motor, en la legislación española», y C. Camargo Hernández, «El ciclomotor desde el punto de vista jurídico-penal», ambos trabajos en *Conferencias y comunicaciones del V Curso Internacional de Derecho de la Circulación*, págs. 319 a 329 y 349 a 352, respectivamente; D. Barreiro Mourenza, «Los ciclomotores, ¿son vehículos de motor?», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, año XX, n.º 697, 5 de mayo de 1966, págs. 3 a 10; C. Conde-Pumpido Ferrero, «El ámbito objetivo y territorial de la Ley de 24-XII-62», en RDC, 1966, págs. 209 a 237.

embargo, se ha prescindido de considerar esencial esta nota, porque la inscripción de un bien o un derecho en un registro no supone que éste nazca, y ello es así más aún en el registro automovilístico, que en nuestra Patria no produce efectos constitutivos en el orden jurídico privado.

Pese a todo, la inscripción del automóvil en un registro es un aspecto sugestivo para el jurista. El desarrollo de la doctrina sobre Derecho privado del automóvil en Italia se debe, en gran parte, a la existencia, desde el año 1927, de un registro (el P. R. A.) legitimador de la adquisición, modificación y extinción de los derechos sobre el automóvil.

Delimitado así el campo de este estudio, resultan comprendidos dentro de la idea de automóvil tanto los destinados al transporte de personas como de mercancías (camiones, furgonetas, motocarros, etc.), las motocicletas no excluidas por las normas legales y las máquinas especiales (tractores agrícolas, excavadoras, quitanieves, etc.) en cuanto su posibilidad de circulación permita un tratamiento similar a los restantes automóviles.

5. Los conceptos legales de automóvil son bastante variables. Quizá el primer concepto de automóvil aparecido en la legislación española sea el que daba el artículo 2.º de un Real Decreto de 17 de septiembre de 1900: «Bajo el nombre de coche automóvil, o simplemente automóvil, se comprenden todos los carruajes movidos por fuerza mecánica». Esta definición de gran concisión no señala la nota de la dirección independiente que lo distingue del ferrocarril.

El Código de la Circulación de 25 de septiembre de 1934 contiene un concepto más preciso en el apartado g) de su artículo 4, modificado por Decreto de 22 de julio de 1958: «Automóvil es todo vehículo dotado de medios de propulsión mecánica propios e independientes del exterior, que circula sin carriles. Se excluye de esta designación los ciclomotores». Aquí sí aparece ya el criterio de la dirección independiente, «que circula sin carriles», y se subraya el criterio de la autonomía e independencia de los medios de propulsión mecánica; con ello quedan implícitamente excluidos los vehículos que toman su energía de un conductor fijo.

Con carácter internacional, el Convenio de circulación por carretera de Ginebra de 19 de septiembre de 1949, al que España depositó su instrumento de adhesión el 13 de febrero de 1958, contiene en su artículo 4.º una definición al decir: «La expresión vehículo automotor (“automobile” en el texto francés) significa todo vehículo provisto de un dispositivo mecánico de autopropulsión, utilizado normalmente para el transporte de personas o de mercancías por carretera y que no marche

Convenio Internacional no es muy diferente del que dicta el Código de la Circulación; tan sólo contiene la precisión de que el vehículo ha de estar destinado *normalmente* para el transporte de personas o de mercancías por carretera, con lo que parecen quedar fuera los vehículos autopropulsados que se destinan a trabajos agrícolas o de ingeniería sobre raíles o conectado a un conductor eléctrico». Este concepto del en lugares normalmente separados de las vías de comunicación. Pero hay que tener presente que estos vehículos también pueden anormalmente destinarse al transporte y que necesariamente han de moverse por las vías de circulación para trasladarse a los lugares donde van a realizar su trabajo. Hay que entender que estas máquinas que pueden circular por las carreteras están sometidas al mismo régimen legal que las destinadas esencialmente a este fin.

La Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de 16 de diciembre de 1954 parece que considera automóvil sólo los vehículos ligeros o de turismo, pero contiene una enumeración que extiende la regulación a toda clase de vehículos de motor; dispone en su artículo 34 que: «Se considerarán vehículos de motor, *además de los automóviles*, los camiones, autocares, autobuses, tractores, motocicletas y cualesquiera otros susceptibles de matrícula en el correspondiente Registro Administrativo». El concepto resulta impreciso, entre otras cosas, porque considera automóviles tan sólo a una especie de ellos, pero está claramente vinculado al dato formal de la inmatriculación administrativa.

No se encuentra ningún concepto de automóvil en las dos leyes penales sobre circulación de automóviles promulgadas en España: la de 9 de mayo de 1950 y la de 24 de diciembre de 1962, actualmente vigente. Esta última, en su artículo 1.º, señala que «... sanciona determinadas conductas relacionadas con la circulación de vehículos de motor por carretera y demás lugares transitables...». Con este difuso concepto queda ampliado el campo de aplicación de la Ley a un concepto muy general de automóvil, si bien la alusión a las carreteras y otras vías públicas parece que recoge el dato de la dirección independiente.

La situación se clarifica para la Ley de Uso y Circulación de 1962 con la publicación del Reglamento del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil de 19 de noviembre de 1964, cuando en su artículo 6 determina lo que es vehículo de motor: «Tendrá la consideración de vehículo de motor a los efectos de la obligación de asegurar: a) Todo artefacto o aparato apto para circular por las vías públicas accionado mediante un mecanismo motor y para cuya conducción se requiera permiso, así como sus remolques y semirremolques. b) Los trolebuses y los tranvías que circulen por vías de uso común. c) Los tractores y la maquinaria

agrícola o de obras susceptible de trasladarse por medios propios y que precisen para ello de autorización administrativa».

En la legislación extranjera observamos, alrededor de conceptos similares, las mismas vacilaciones (11).

C) EL AUTOMÓVIL COMO BIEN MUEBLE

6. Pese a la poca importancia que revistió en el Derecho Romano la distinción entre muebles e inmuebles (11-bis), su desarrollo en épocas posteriores fue extraordinario, marcando un diferente estatuto jurídico entre ambas categorías. La dicotomía mueble-inmueble ha presidido durante siglos el Derecho de bienes, dispensándose una mayor protección y fijeza a los derechos constituidos sobre bienes raíces.

Pero modernamente la evolución de las circunstancias económicas ha hecho que los bienes muebles cobren considerable valor, por lo que la doctrina comienza a ocuparse de los problemas que plantea la escasa legislación a ellos dedicada (12). En la época de las máquinas delicadas y costosas es insostenible el desdén con que la legislación, inspirada en la máxima «res mobilis, res vilis», ha tratado las relaciones jurídicas sobre bienes muebles.

Aunque en nuestro Derecho pudiera ser considerado, en algún caso,

(11) Véase: en Italia, el art. 1.º del Real Decreto-Ley de 15 de marzo de 1927, convertido en Ley el 19 de febrero de 1928 (comenta este concepto, A. Orongo, *L'esecuzione forzata speciale sugli motoveicoli iscritti nel P. R. A.*, págs. 83 y ss.); el art. 54 del Real Decreto de 8 de diciembre de 1933, y el art. 20 del vigente Código italiano de la circulación de 27 de octubre de 1958. En Francia, sobre el precedente de una Ley de 30 de mayo de 1851, se dictó el primer Código de la circulación de 10 de marzo de 1899, modificado en 1901 y en 1910, refundido en el Decreto de 27 de mayo de 1921 y en el de 31 de diciembre de 1922, sustituido por otro de 20 de agosto de 1939, que lo fue por otro de 20 de julio de 1954, y, finalmente, por el vigente de 15 de diciembre de 1958 (sobre los conceptos de automóvil dados por estas normas puede consultarse, hasta 1927, A. Perraud-Charmantier, *Manuel pratique de l'automobile*, y para la más moderna, J. Bedour, *Precis des accidents d'automobile*, págs. 10 y ss.). A la legislación francesa sobre circulación hay que añadir los conceptos de automóvil contenidos en las leyes de hipoteca mobiliaria automovilística: la antigua Ley Malingre de 29 de diciembre de 1934, ampliada por las leyes de 2 de noviembre de 1941 y de 17 de noviembre de 1949, todas ellas sustituidas por el Decreto de 30 de septiembre de 1953. En Inglaterra, la *Road Traffic Act* de 1960 define los distintos tipos de vehículos en el parágrafo 253. En Alemania se da uno de los conceptos técnicamente más precisos de vehículo de motor en el número 2.º del parágrafo 1.º de la Ley de 19 de diciembre de 1952 (sobre este concepto puede verse F. Müller, *Strassenverkehrsrechts*, págs. 125 y ss.).

(11 bis) Jörs-Kunkel, *Derecho privado romano*, pág. 137, n.º 56.

(12) También, las modernas legislaciones; así, el C.c. italiano de 1942 introduce un tercer género en la distinción mueble-inmueble: los muebles registrables (art. 815) y dicta para ellos normas especiales. Además existen en casi todos los países leyes de hipoteca mobiliaria.

el automóvil como inmueble por destino, cuando está adscrito a un fondo (13) es preciso admitir el carácter excepcional y ficticio de esta calificación: el automóvil es un bien mueble por naturaleza, según el criterio del artículo 335 del C. c.

7. A diferencia de otros bienes muebles cuya identificación es prácticamente imposible, el automóvil es un bien identificable. Su identificación se produce, pese a ser un objeto fabricado en serie, por la exigencia reglamentaria de tener unas marcas distintivas en sus piezas esenciales (14) y de llevar unas placas de matrícula (15).

El dato de la identificabilidad cobra especial relevancia, pues ha sido la razón de que tradicionalmente se estableciera un régimen especial de publicidad para las relaciones jurídicas constituidas sobre inmuebles. Esta publicidad se ha realizado a través de los registros (16).

Para el automóvil existe una triple posibilidad de registración: la inscripción en el Registro de bienes muebles hipotecados, la inscripción en el Registro de Ventas de Bienes Muebles a Plazos y, en todo caso, la inscripción en los Registros especiales que determina el artículo 244 del C. de la Circulación.

La Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de 16 de diciembre de 1954 admite la hipoteca de automóviles, otros vehículos de motor, tranvías y vagones de ferrocarril de propiedad particular en el capítulo III del título II (artículos 34 a 37), disponiendo en el título IV que se lleven por los Registradores de la Propiedad unos libros especiales donde se harán constar los títulos relativos a los derechos establecidos en la Ley (artículos 67 y ss.) y el Reglamento de 17 de junio de 1955 describe la forma de realizar estas inscripciones (para los automóviles, artículo 16, segundo).

Cabe también la posibilidad de acceso del automóvil al Registro de Reservas de Dominio y Prohibiciones de disponer creado por la Ley de 17 de julio de 1965 sobre venta de bienes muebles a plazos (artículo 23) que se lleva por los Registradores Mercantiles. Para ello será preciso que el vehículo esté incluido en el ámbito de la Ley (Decreto de 12 de mayo de 1966, artículo 1.º, núms. 2 y 3) y que el contrato de venta a plazos se ajuste a las prescripciones de esta normativa.

Tanto el Registro de bienes muebles hipotecados como el de reservas

(13) Sobre esta posibilidad de inmovilización por destino y su repercusión en los arrendamientos de vehículos, véase §§ 17 a 19.

(14) C. de la Circ., art. 237.

(15) C. de la Circ., art. 230.

(16) Sobre la posibilidad de hipoteca de bienes muebles y los problemas de la publicidad, véase la obra de Ferrara (junior), *L'ipoteca mobiliare*, especialmente hasta la pág. 189.



de dominio y prohibiciones de disponer son registros de títulos más que de cosas. En ellos se inscriben los actos que supongan creación, modificación o extinción de los derechos correspondientes sin que haya propiamente una inmatriculación del vehículo, como la hay en el Registro de inmuebles. El acceso a ellos del vehículo será ocasional y a través de los títulos en que los derechos se consignent.

En cambio hay un registro administrativo aplicable a todos los automóviles destinados a la circulación. Dispone al respecto el artículo 244 del C. de la Circ. (17): «I.—En las jefaturas provinciales de Tráfico existirá un Registro-Archivo de automóviles, remolques y semirremolques, en el que constarán los datos esenciales de los mismos; la fecha de sus permisos de circulación y cuantas vicisitudes sufran posteriormente aquéllos o su titularidad. II.—La Jefatura Central de Tráfico llevará un Registro General de todos los vehículos sujetos a matrícula y necesitados de permiso de circulación».

Se trata, pues, de unos registros donde constan los datos esenciales del vehículo y los cambios en su titularidad, estos últimos a través de un procedimiento especial para la transferencia y expedición de nuevo permiso de circulación, con o sin reserva de dominio u otros derechos, «inter vivos» o «mortis causa», que dicta el artículo 247 del C. de la Circulación (18).

8. Con anterioridad a la actual redacción de estos preceptos ya se había pronunciado la Jurisprudencia negando a las inscripciones de estos registros fuerza probatoria plena de la propiedad del vehículo (19); hoy el artículo 244, apartado III, del C. de la Circ. dispone: «Los Registros a que se refieren los párrafos I y II anteriores tendrán carácter puramente administrativos, serán públicos para los interesados legítimos y terceros mediante simples notas informativas o certificaciones, y los datos que figuren en ellos no prejuzgarán las cuestiones de propiedad, cumplimiento de contratos y, en general, cuantas de naturaleza civil puedan suscitarse respecto a los vehículos».

La eficacia de estos registros de Tráfico queda circunscrita al orden puramente administrativo, pero, pese a la rotunda afirmación del precepto transcrito, incide en el orden civil en diversos aspectos. Así, el artículo 34 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria exige, para considerar hipotecable el vehículo, que sea susceptible de matrícula en el Registro Administrativo, y el artículo 35 exige que conste en la escritura de hipote-

(17) Redactado por Decreto de 13 de agosto de 1971.

(18) Idem.

(19) En sentencias como las de 20 de junio de 1940, 22 de diciembre de 1954, 20 de diciembre de 1956 y más claramente en la de 12 de noviembre de 1956.

ca, entre otras circunstancias, la matrícula del vehículo y la categoría y número del permiso de circulación y fecha en que fue expedido; en el caso de venta de automóviles a plazos, cuando ya estén matriculados, será Registro Mercantil competente el de la provincia donde se haya verificado la matriculación (Ordenanza para el Registro de Ventas de Bienes Muebles a Plazos, aprobada por Orden de 8 de julio de 1966, artículo 3, párrafo 2.º); como más adelante se estudiará (20), puede tener influencia en la buena fe del adquirente «a non domino» y, finalmente, hay que señalar que, de hecho, su funcionamiento está excediendo de los límites impuestos y sirve para dejar constancia de una serie de vicisitudes jurídicas en el automóvil que serían más propias de un registro de automóviles con validez en Derecho privado.

«De lege ferenda» sería deseable, bien la transformación del presente Registro, bien el nacimiento de un Registro Automovilístico con verdadera legitimación registral y cuyos asientos fueran oponibles «erga omnes».

Una solución a esta cuestión la ha dado la legislación italiana, que mantiene una dualidad de registros: el de matrículas, dependiente de una oficina territorial de inspección de vehículos motorizados y el P. R. A. («Publico Registro Automobilistico»), institución de publicidad automovilística válida en Derecho privado.

D) EL AUTOMÓVIL COMO COSA COMPUESTA

9. El automóvil es una máquina integrada por la unión de distintas piezas. Es una cosa compuesta por diversas partes integrantes; todas ellas pueden ser objeto de tráfico separado, pero no existirá el automóvil más que cuando, debidamente ensambladas, formen un conjunto capaz de determinar el movimiento por autopropulsión.

Las piezas que constituyen el automóvil varían en su número y composición según los modelos. No es posible, por tanto, determinarlas de antemano, pero se puede afirmar que el mínimo requerido es que haya un motor, un mecanismo de acción y mando y una montura, bastidor o estructura autoportante que descansa sobre ruedas movidas directa o indirectamente por la fuerza del motor. Se pueden estimar como piezas esenciales del automóvil el motor y el bastidor o estructura autoportante que, especialmente señalados, sirven para la identificación del mismo (21) y cuyo cambio ha de ser autorizado por la Delegación de

(20) Véase §§ 151 a 153.

(21) C. de la Circ., art. 237, redactado por Decreto de 13 de agosto de 1971.

Industria de la provincia donde haya de efectuarse (22), no admitiéndose la matriculación de automóviles, remolques y semirremolques reconstruidos, cualquiera que sea el origen de las piezas o elementos de que se compongan (23).

Además de las piezas que elementalmente forman el automóvil, hay otras partes integrantes que lo completan y son imprescindibles para que pueda circular (mecanismos de frenado, señales ópticas y acústicas, carrocería, etc.). Hay que entender que todas ellas tienen un destino conjunto y han de entregarse formando el automóvil (24).

Otras piezas, sin formar parte de la estructura del vehículo, le sirven o complementan bien como accesorios, esto es, partes integrantes físicamente separadas, bien como pertenencias. En este grupo cabe incluir los recambios y algunas herramientas para reparaciones. También siguen el destino de la cosa principal y se entienden transmitidas con el vehículo salvo pacto en contrario. Algunos de estos objetos han de ser llevados obligatoriamente (25).

10. Esta naturaleza compuesta plantea la posibilidad de que se produzca una *accesión de mueble a mueble* al unirse piezas de distinto propietario. A este respecto declaró la Jurisprudencia que «cuando se incorporan a un automóvil piezas de pertenencia ajena no se produce un todo inseparable» (26). Lo normal es que las piezas puedan separarse sin detrimento de cada una de ellas y los dueños respectivos tengan la facultad de exigir la separación (C. c., artículo 378). Sin embargo, no se debe excluir la posibilidad de que, en algún caso, se produzca un todo inseparable, o la separación entrañe detrimento en el vehículo, dando lugar a una verdadera *accesión*.

(22) C. de la Circ., art. 252, redactado por Decreto de 13 de agosto de 1971.

(23) C. de la Circ., art. 245, redactado por Decreto de 13 de agosto de 1971.

(24) C. de la Circ., arts. 210 a 319, de los cuales 210, 211, 214, 215, 218 y 219 han sido redactados por Decreto de 13 de agosto de 1971.

(25) C. de la Circ., art. 238, redactado por Decreto de 13 de agosto de 1971.

(26) T. S., sentencia de 13 de diciembre de 1943.

CAPÍTULO I

CARACTERÍSTICAS DEL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES

A) CONCEPTO Y NORMAS APLICABLES

11. Aunque el arrendamiento de automóviles encaja fielmente en el concepto de arrendamiento de cosas, definido en el C. c. como aquel por el que una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto (artículo 1.543), no carece de relevancia práctica la circunstancia de ser la cosa arrendada un vehículo automóvil. La especial importancia del objeto como medio de transporte motiva una cierta intervención administrativa. La complejidad técnica de los vehículos va a influir en el contenido del contrato. El riesgo que entraña su circulación crea problemas especiales de responsabilidad. La práctica comercial ha consagrado formas y cláusulas singularmente interesantes.

12. Las legislaciones civiles inspiradas en el patrón napoleónico sólo regulan el arrendamiento de bienes inmuebles (27), y la doctrina actual, preocupada fundamentalmente por las graves cuestiones de los arrendamientos rústicos y urbanos, no presta demasiada atención al alquiler de muebles. La razón de este olvido se ha querido hallar en la escasa importancia de la propiedad mobiliaria (28), lo que es insostenible en la actualidad, e incluso en épocas más antiguas, en las que el alquiler de muebles, y singularmente de medios de transporte (carruajes y caballerías), mereció la atención de los juristas.

(27) El C. c. francés no regula el arrendamiento de muebles; tampoco el Código civil italiano de 1865 ni el C. c. español. En cambio, el B. G. B. alemán (párrafos 535 a 597, véase: Warneyer, *Kommentar zur Bürgerlichen Gesetzbuch für das deutsche Reich*, t. 1, pág. 965; Molitor, *Schuldrecht*, t. II, pág. 53), el C. suizo de las Obligaciones (arts. 253 a 304) y el C. c. italiano de 1942 (arts. 1.571 a 1.606) regulan el arrendamiento con suficiente amplitud y generalidad como para que la mayoría de sus preceptos sean aplicables a los muebles.

(28) Así lo explican Planiol Ripert, *Traité...*, t. X, n.º 420, pág. 544.

El C. c. español, siguiendo a sus modelos, no regula el alquiler de bienes muebles corporales (29). Algunos autores ni siquiera lo tratan (30) y la mayoría salva la cuestión aplicando las normas relativas al arrendamiento de inmuebles, bien por analogía (31), bien como normas generales directamente aplicables (32). En realidad no cabe otra solución, ya que al arrendamiento de muebles se encuadra dentro del tipo general del arrendamiento de cosas y resulta evidente que los artículos 1.546 a 1.574 del C. c. incluyen, pese a referirse a fincas, las disposiciones generales del arrendamiento aplicables a toda clase de bienes (33). Sólo cabrá excluir, en principio, algunos preceptos que por su especial naturaleza se refieren a inmuebles (34). La misma solución se observa en la jurisprudencia (35).

Sin embargo, la aplicación al automóvil de reglas que están pensadas para los predios se eriza de dificultades y obliga al intérprete a un cons-

(29) Ni siquiera un precepto tan general como el art. 1.713 del C. c. francés: «Se pueden arrendar toda clase de bienes muebles e inmuebles». Nuestro C. c. tan sólo menciona la palabra *muebles*, referida al arrendamiento, en el art. 1.582, pero es evidente que no se refiere a los bienes muebles en general, sino a los que usualmente se denominan *muebles* en una vivienda. Ya faltaba la regulación del arrendamiento de muebles en el Proyecto de C. c. de García Goyena (1851). En la discusión parlamentaria del C. c. sólo se advirtió tal laguna respecto al alquiler de animales; véase *Discusión parlamentaria del C. c.*, pág. 657, intervención del señor Durán y Bas; pág. 709, intervención del señor Romero Girón.

(30) Como Manresa, De Diego, De Buen. Sánchez Román sólo lo alude con referencia al Derecho anterior al C. c. (*Estudios de Derecho civil*, pág. 749); Valverde sólo se refiere indirectamente en las págs. 466, nota 4 (pone el ejemplo del alquiler de coches), y 467.

(31) Miguel Traviesas, «Contrato de arrendamiento», *RDP*, 1919, pág. 12, siguiendo a Fubini; Castán, *Derecho civil...*, t. IV, págs. 268 a 269 (ed. 1962); lo sigue Puig Peña, *Tratado...*, t. IV, vol. II, pág. 196.

(32) Mucius Scaevola, *Código civil*, t. XXIV, págs. 409 y 458; Albaladejo, *Instituciones...*, t. I, pág. 809, n.º 125, en especial nota 1.

(33) La misma solución aparece en la doctrina unánime de los países cuyos códigos no regulan el arrendamiento de muebles. Así, en Francia, Valery, «Du louage des meubles», *Annales de Droit Commercial*, 1895 (aparece profusamente citado, pero no hemos podido hallar este número de dicha revista); Aubry y Rau, *Cours...*, t. V, n.º 362, pág. 265, en especial nota 2; Eyraud, *Vente et louage*, página 51; Tunc, en *Repertoire de Droit civil Dalloz*, t. III, cap. 3, n.º 847, al final, página 141; Roussel, «Du louage d'objets mobiliers et des effets de la faillite sur le contrat», en *Rev. Critique*, 1930, págs. 561 y ss. (aparece frecuentemente citado, pero no hemos podido hallar este número); Beudant, *Cours...*, t. XI, pág. 626, número 648; Planiol Ripert, *Traité pratique...*, t. X, pág. 544, n.º 420; Baudry, *De louage*, t. I, pág. 85, n.º 145; Guillouard, *De louage*, t. II, pág. 196, n.º 671; Soria, *La location de meubles*, págs. 4 a 8; Mazeaud, *Leçons...*, t. III, pág. 1.081, n.º 1.304. En Bélgica, De Page, *Traité élémentaire...*, t. IV, pág. 840, n.º 827. En Italia, antes de 1942, Pacifici-Mazzoni, *Delle locazioni*, pág. 65, n.º 35; Abello, *Della locazione*, t. II, pág. 651, n.º 239; Fubini, *El contrato de arrendamiento de cosas* (trad. española), pág. 287.

(34) Como el art. 1.549 o el párrafo final del 1.558.

(35) En sentencias como la de 16 de marzo de 1944, 5 de marzo de 1956, 14 de abril de 1961 y 10 de marzo de 1967.

tante proceso de adaptación de los principios generales, a una casuística notoriamente diferente de la contemplada por los preceptos.

13. Por otra parte, aparece una normativa especial de carácter administrativo que disciplina determinados aspectos no sustantivos del alquiler de automóviles. Su finalidad no es regular las líneas generales del contrato, que esto corresponde al Derecho común, sino canalizar los intereses que se ponen en juego cuando el alquiler de automóviles se convierte en una actividad habitual y lucrativa. Tal intervención administrativa, sin embargo, no hace perder al contrato su carácter sustancial de institución de Derecho privado, aunque incide en ciertos aspectos de su configuración, como la apertura de lugares de contratación, los requisitos para dedicarse a esta actividad habitualmente, sus limitaciones como consecuencia de la coordinación de los transportes, los aspectos fiscales y los de seguro (36).

Esta tendencia a la regulación por normas especiales administrativas de determinados aspectos del arrendamiento organizado y habitual de automóviles se advierte en la legislación extranjera (37).

Dentro de esta normativa hay que tener en cuenta la Ley de Ordenación de los Transportes Mecánicos por Carretera de 27 de diciembre de 1947 y su Reglamento de 9 de diciembre de 1949. Tanto la Ley como el Reglamento contemplan primordialmente el transporte, que constituye una realidad distinta del arrendamiento (38), pero al hacerlo involucran, a veces, el arrendamiento, en especial al regular los servicios públicos discrecionales (artículo 4, apartado final, y artículos 17, 18 y 19).

La única norma que se refiere directamente al arrendamiento de vehículos es la O. M. de Gobernación de 4 de noviembre de 1964. Si bien la mayor parte de sus preceptos contemplan el supuesto de los llamados «taxis», los artículos 47 y 48 tratan de los vehículos «para servicios especiales y de abono», posibles casos de alquiler con conductor, y, más claramente, en la sección 7.^a, los artículos 49 y 50 se refieren a los alquileres de vehículos sin conductor, lo que ya es inequívocamente aplicable al objeto de esta obra. Hay que observar, sin embargo, que los preceptos

(36) El Seguro reviste excepcional trascendencia en materia de circulación de automóviles, dado el riesgo que ésta entraña. El Poder público impone obligatoriamente la contratación de seguros para evitar que la responsabilidad civil resulte inoperante en caso de insolvencia. Distinta es la tendencia jurisprudencial a derivar la responsabilidad civil subsidiaria sobre el arrendador; nos ocuparemos de estos temas en los §§ 375 a 381.

(37) Así, en Francia, el Decreto de 14 de noviembre de 1949, modificado por el de 31 de diciembre del mismo año, y complementados por el antiguo de 12 de enero de 1939, no derogado totalmente, que rigen el arrendamiento de camiones. En Italia, el Decreto de la Presidencia número 956, de 27 de octubre de 1958, que, en su art. 57, regula el arrendamiento («noleggio») de automóviles.

(38) Véase § 38.

de esta O. M. se refieren exclusivamente a vehículos de turismo («de menos de nueve plazas incluido el conductor», C. de la Circ., artículo 4, apartado h), además de otros defectos de regulación que en su momento se resaltarán.

Dicha O. M. se completa con el Decreto de 5 de octubre de 1967 (38 bis), por el que se establece el reconocimiento periódico de los vehículos destinados a esta actividad por parte de las Delegaciones de Industria; la terminología de este decreto es mucho más precisa, pues se refiere ya a vehículos de alquiler con y sin conductor.

B) MODALIDADES

14. Es fácil comprender que, dada la variedad de vehículos y la libertad contractual que campea en nuestro Derecho privado, la realidad del contrato puede aparecer con distintas formas que, sin borrar totalmente los caracteres generales del arrendamiento de cosas, llegan, a veces, a teñirlo con matices específicos, linderos, incluso, con otras figuras jurídicas.

Queriendo huir de una clasificación abstracta que pretenda agotar en un cuadro exhaustivo toda la pluriforme problemática de esta figura, se ha preferido, más bien, proponer una serie de criterios de distinción que permitan caracterizar una serie de casos frecuentes en la realidad.

Como primer criterio hay que atender al hecho de que el vehículo automóvil sea arrendado aisladamente o formando parte de un conjunto de bienes. No hay duda de que los vehículos que forman parte del conjunto estarán sometidos al desenvolvimiento general del contrato y, como elementos singulares de una masa común, serán vehículos alquilados. Incluso si la universalidad es de tipo inmobiliario, el automóvil podría venir a ser considerado como bien inmueble al amparo del número 5 del artículo 334 del C. c. (39).

Otra distinción radica en la presencia o no de conductor; es la diferenciación más empleada por la legislación y la doctrina que se ocupan del tema. La presencia de conductor lleva a arduos problemas que atañen a la naturaleza del contrato. Si el alquiler sin conductor es arrendamiento de cosa sin más, cuando conjuntamente con el uso o goce del vehículo se facilitan los servicios de una persona que colabora a que esta actividad se produzca, pueden mantenerse con fundamento varias soluciones: a) considerarlo como un arrendamiento de cosa con una

(38 bis) Modificado por Decreto de 27 de junio de 1968.

(39) Véase §§ 15 a 20.

prestación de servicios añadida («locatio conductio rei»); b) como un arrendamiento de servicios («locatio conductio operarum»), entendiendo que el vehículo es una mera herramienta de trabajo y que la prestación del conductor es la principal; o, finalmente, como un arrendamiento de obra («locatio conductio operis»), entendiendo que de la conjunción de ambos elementos lo que se espera es un resultado (40).

La cuestión así planteada se liga íntimamente con la de la naturaleza del transporte. La distinción entre arrendamiento con conductor y transporte es especialmente delicada, como se señalará; el deslinde no carece de consecuencias prácticas, ya que, entre otros aspectos, el arrendatario responde por custodia de la cosa; en cambio, es el transportista quien responde de la seguridad de las personas o cosas transportadas (41).

También se debe distinguir entre el arrendamiento propio o típico, y otras formas irregulares o impropias. El alquiler propiamente dicho persigue una cesión de goce a cambio de un precio; pero hay contratos en los que se opera esta cesión añadiéndole una posibilidad de transmisión del dominio: así la locación-venta, en la que una venta a plazos se considera arrendamiento hasta tanto no se haya satisfecho el último, y la moderna versión llamada «leasing», en la que, junto a un arrendamiento en principio, aparecen diversas opciones, entre ellas la compra por el arrendatario abonando la diferencia entre el valor de la cosa y las rentas satisfechas (valor residual) (42). La finalidad de estas formas impropias no es típicamente arrendaticia, pero sí su desenvolvimiento hasta que se verifique la transmisión de la propiedad. A estas situaciones, especialmente interesantes en el caso del automóvil, hay que referirse en lo que tienen de arrendamiento.

Finalmente hay que tener presente que el contrato de alquiler de automóviles puede ser objeto de una actividad habitual y organizada que entra dentro de los esquemas de la contratación mercantil, por lo que hay que distinguir entre arrendamientos esporádicos u ocasionales, regidos exclusivamente por el Derecho civil, y arrendamientos organizados por empresas dedicadas a ello que tienen el carácter de contrato mercantil (43).

(40) Véase §§ 21 a 27.

(41) Véase § 38.

(42) Véase §§ 28 a 33.

(43) Véase §§ a 34 a 37.

1. AUTOMÓVILES ARRENDADOS AISLADAMENTE O FORMANDO PARTE DE UN CONJUNTO DE BIENES

a) Automóviles arrendados aisladamente

15. Constituye el supuesto normal; lo más frecuente en la práctica es que quien precisa de un vehículo de motor y decide arrendarlo lo alquile como objeto único del contrato. El supuesto de automóvil arrendado, al serlo el conjunto de bienes de que forma parte, no pasa de ser una hipótesis excepcional aunque posible.

No se dedica ahora especial atención a la caracterización de esta modalidad, ya que constituye la manifestación normal del arrendamiento de vehículos. El resto de esta obra va a estar consagrado primordialmente al estudio del arrendamiento del automóvil aisladamente, salvo las precisiones que en algún momento se hagan.

b) Automóviles arrendados formando parte de un conjunto de bienes

16. No sólo se alquila el automóvil como objeto aislado, sino también puede arrendarse un conjunto de bienes entre los que se encuentren uno o varios automóviles; éstos tendrán, como consecuencia, la consideración de automóviles arrendados.

Pero la caracterización teórica de los bienes considerados en conjunto es sumamente ardua. Los autores han consagrado, al respecto, la teoría de la «universitas», tratando de averiguar si pueden existir conjuntos de bienes con un tratamiento unitario. Sobre el tema reina confusión doctrinal (44). Sin embargo, interesa aquí no tanto la doctrina de

(44) La cuestión de la «universitas» aparece como sumamente confusa ya en el Derecho romano, puesto que las fuentes emplean la palabra con diversos significados. Véase: Heumann y Seckel, *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, págs. 601 y 602; Mühlenbruch, «Ueber die s.g. juris-und facti Universitates», en *Archiv für die civilistische Praxis*, 1834, págs. 321 a 379; Hasse, «Ueber Universitas iuris und rerum und über universal und singular Succession», *id.*, 1822; Bortolucci, voz «universitas», en *Nuovo Digesto Italiano*, t. XII, parte 2.ª, págs. 713 y ss.; Berger, en *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pág. 751; D'Ors, *Derecho Privado Romano*, pág. 138. Para la formulación medieval de esta idea, véase: Lucci, «La dottrina delle universitates rerum nel diritto medievale», en *Archivio giuridico Serafini*, t. LXXIII, 1904, págs. 305 y ss. El tema cobra especial importancia con la doctrina pandectística del patrimonio (Aubry y Rau, *Cours...*, t. X, párrafo 573, pág. 332), concepción contra la que reacciona la doctrina más moderna (Mazeaud, *Leçons...*, t. I, n.º 296, pág. 318). Una evolución de este concepto con amplia documentación puede verse en Pugliatti, «Riflessioni in tema di universitàs», *Riv. di Dir. et Proc. civ.*, 1955, pág. 955. Para esta cuestión en Derecho español, véase: Gomá Salcedo, «La universalidad como posible objeto de Derecho», en *Estudios de Derecho Privado*, obra dirigida por Martínez Radó, t. I, páginas 287 y ss., en especial pág. 302; Vázquez Presed, «El problema jurídico de las universalidades», *RDEA*, nov.-dic., 1957, págs. 13 y ss.

la «universitas» como marcar la posibilidad de que los bienes que forman un conjunto, sin perjuicio de su consideración aislada, puedan a veces, por disposición de la Ley o por voluntad de los particulares, venir a ser considerados como un solo objeto compuesto.

Cuando los automóviles formen parte de una masa de bienes que recibe un tratamiento unitario (45) y que se arrienda, no presentará dificultades de orden teórico. Los vehículos seguirán el mismo rumbo de la totalidad y habrá que estar a las estipulaciones de las partes y a las normas generales del arrendamiento. Pero hay ciertos casos en que este arrendamiento del automóvil, conjuntamente con otras cosas, puede suscitar algunas cuestiones que se tratan en los apartados siguientes.

a') *Arrendamiento de automóviles afectos a una explotación rústica*

17. La circunstancia más destacable en este caso consiste en que el objeto que se toma como base de la explotación es un inmueble, hasta el punto de que, en nuestro Ordenamiento, se contempla el arrendamiento de explotación agrícola o ganadera como arrendamiento de predio rústico; así lo hace la Ley de Arrendamientos Rústicos de 15 de marzo de 1935 y disposiciones con ella concordantes.

Los vehículos automóviles afectos a la explotación agrícola o pecuaria son, sin duda, cosas susceptibles de aprovechamiento separado; pero por la voluntad del propietario han sido adscritos al inmueble para servir a sus fines; se hallan en una situación de accesoriedad respecto a la cosa principal como si pertenecieran a ella: son las llamadas pertenencias.

Aunque el concepto de pertenencia no aparece perfilado con nitidez en la doctrina (46) ni en el Derecho positivo (47), parece cierto el ca-

(45) Como la herencia, la masa de la quiebra, el patrimonio de una persona jurídica en disolución, etc., o cualquier agrupación de origen voluntario.

(46) Discuten los autores la naturaleza del vínculo que liga a la pertenencia con la cosa principal; Andreoli critica la posición tradicional porque entiende que el fundamento de la adscripción radica en el vínculo económico, ésto es, objetivo, y no en el psicológico o subjetivo (*Le pertinenze*, en especial cap. VIII, páginas 150 y ss.). Entre nosotros, Castán (*Derecho civil...*, t. I, vol. II, pág. 412) y Albaladejo (*Instituciones...*, t. I, pág. 307) sostienen, junto al carácter objetivo del vínculo, el valor de la disposición del propietario.

(47) Aunque se suelen citar como ejemplos de pertenencias los números 4, 5, 6, 7 y 9 del art. 334 del C.c., y en especial el número 5, no se obtiene de este precepto más consecuencia que la paradójica de que el automóvil adscrito a una finca puede ser considerado inmueble por destino. Evidentemente se trata de una ficción tomada del C.c. francés (art. 524) que no tiene tanta trascendencia como de su formulación pudiera pensarse; sufre un grave quebranto en el art. 11, número 1.º, de la Ley Hipotecaria, que no extiende, salvo pacto expreso o disposición legal en contrario, la hipoteca a los bienes muebles adscritos a un fundo

rácter voluntario de la vinculación entre pertenencia y cosa principal: la adscripción, aunque sobre una base objetiva, proviene de la voluntad del propietario que puede igualmente desvincularla. En la transmisión de la cosa principal sólo se entenderá incluida la pertenencia cuando las partes así lo determinen expresamente (48).

18. Consecuencia de lo anterior es que, si bien los automóviles adscritos a un fundo son pertenencias («instrumenta fundi»), no se impone la transferencia automática de aquéllos con éste; sólo sucederá cuando, en virtud de pacto expreso, se haya querido ceder no el inmueble solamente, sino todo el conjunto de la explotación.

Cuando se arriende la finca rústica con los vehículos afectos a ella, se regirá el alquiler de éstos por las mismas reglas que el de aquella, ya que el inmueble es la cosa principal (49), salvo que las partes hayan dispuesto otra cosa. En este caso, por excepción, podrán aplicarse las normas especiales de los arrendamientos rústicos a un bien mueble, como el automóvil, en cuanto su naturaleza lo permita. Estas normas habrán de completarse con las generales del contrato de arrendamiento deducibles del Código civil.

b') Arrendamiento de automóviles afectos a un inmueble urbano

19. Puede arrendarse un inmueble urbano con sus accesorios y pertenencias entre los que se encuentren automóviles. La cuestión, así concebida, lleva a reproducir las consideraciones hechas en el apartado anterior. Los automóviles serán considerados como pertenencias del inmueble urbano a que sirven; cuando se arrendasen conjuntamente con

separables sin deterioro, lo que confirma la idea de que la inseparabilidad entre pertenencia y cosa principal no se da ni aun con carácter presuntivo.

El origen de esta ficción se halla en los animales adscritos a los fundos y quizá en los antiguos siervos de la gleba (Dumon, «Los animaux immeubles par destination», *Rev. Crit. de Jurisp. Belge*, 1953, pág. 114; Silenzi, «La condizione giuridica degli animali destinati al fondo», *Riv. di Dir. Priv.*, t. VIII, parte 2.ª, 1939, página 138) y contra ella reacciona la doctrina moderna considerándola innecesaria (Fally, «Reflexions sur l'immobilisation par destination industrielle ou commerciale», *Rev. Crit. de Jurisp. Belge*, 1961, pág. 216; Ballarín, «Partes, pertenencias y accesorios», *Temis*, n.º 2, 1957, pág. 163, conclusión IV).

(48) Lo deduce Ballarín, ob. cit., págs. 153 y 154, de la práctica notarial, cuando señala que para vender un inmueble con sus pertenencias es preciso señalarlas.

En contra de estas afirmaciones se podría citar la contundente redacción del artículo 1.097 del C. c. respecto de los accesorios, pero la doctrina suele considerar los accesorios no como pertenencias, sino como partes integrantes físicamente separadas; así, Manresa, *Comentarios...*, t. 8, vol. 1.º, págs. 109 y 110; Mucius Scaevola, *Código civil*, t. 19, pág. 548; De Casso, *Diccionario de Derecho privado*, t. I, pág. 72, voz «accesorio»; en Italia, Vinci Orlando, «Sulle pertinenze», en *Studi in onore di Ernesto Eula*, t. III, págs. 505 a 518, en especial pág. 507.

(49) Lo pone de relieve Ballarín, *Derecho agrario*, pág. 264.

él, sin establecer especiales estipulaciones para ellos, se regirán por las normas legales referentes al inmueble. Estando los arrendamientos de viviendas y locales de negocio disciplinados en el Ordenamiento español por la Ley de Arrendamientos Urbanos, sus reglas vendrán, en este caso sólo, a aplicarse a los vehículos en aspectos como duración, prórrogas, subrogaciones, etc.

Para los locales de negocio contempla el supuesto el número 2.º del artículo 3 de la L. A. U., que dispone: «Cuando, conforme a lo dispuesto en el número anterior, el arrendamiento no lo fuere de industria o negocio, si la finalidad del contrato es el establecimiento por el arrendatario de su propio negocio o industria, quedará comprendido en la presente Ley y conceptuado como arrendamiento de local de negocio, por muy importantes, esenciales o diversas que fueren las estipulaciones pactadas o las cosas que con el local se hubieran arrendado, tales como viviendas, almacenes, terrenos, saltos de agua, fuerza motriz, maquinaria, instalaciones y, en general, cualquiera otra destinada a ser utilizada en la explotación del arrendatario».

c') *Arrendamiento de automóviles afectos a una industria*

20. Aunque la situación descrita en el apartado anterior es posible, lo normal será que se arriende un conjunto organizado de bienes, una explotación industrial o mercantil toda entera, esto es, que se arriende la empresa. Dejando a un lado las complejas polémicas sobre la consideración jurídica de la misma, interesa ahora el arrendamiento de ella en cuanto supone la cesión de una masa global de elementos, entre los cuales puede encontrarse algún automóvil.

La posición de la Ley en orden a la admisión del arrendamiento de empresa es resuelto: el artículo 3, número 1.º, de la L. A. U. dispone que «el arrendamiento de industria o negocio, de la clase que fuere, queda excluido de esta Ley, rigiéndose por lo pactado y por lo dispuesto en la legislación común o foral. Pero sólo se reputará existente dicho arrendamiento cuando el arrendatario recibiese, además del local, el negocio o industria en él establecido, de modo que el objeto del contrato sea no solamente los bienes que en el mismo se enumeran, sino una unidad patrimonial con vida propia y susceptible de ser inmediatamente explotada o pendiente para serlo de meras formalidades administrativas».

Diferencia este precepto netamente el arrendamiento de local de negocio, que de hacerse por sí solo caería bajo la órbita de la Ley especial, y el arrendamiento de «una unidad patrimonial con vida propia» distinta de los bienes que la forman, que se rige por el Derecho común.

Pero el arrendamiento de la empresa comprende, sin duda, el de sus bienes; si entre éstos hay automóviles, se considerarán como vehículos arrendados en cuanto elementos de la empresa de la que forman parte.

El alquiler del automóvil como parte de la empresa estará, a falta de especiales pactos sobre él, sujeto a la regulación del arrendamiento de la totalidad, tendrá su misma duración, el precio se fijará para el conjunto y el contenido del contrato, en suma (obligaciones de las partes, etc.), se regulará en consideración a la totalidad.

Esta conclusión es similar a la de los apartados anteriores, pero el camino es distinto; cuando el vehículo es «instrumentum fundi» se halla en situación de dependencia o accesoriedad. En la empresa como «universitas» los elementos integrantes están en plano de igualdad, es en aras del principio organizativo por lo que se engloban en un cauce unitario.

2. ARRENDAMIENTO DE AUTOMÓVILES CON Y SIN CONDUCTOR

21. Este criterio de distinción responde a la necesidad técnica de que el vehículo sea conducido por persona idónea, esto es, por quien posea el correspondiente permiso o carnet de conductor.

La exigencia reseñada llega a determinar diversas modalidades en la contratación. El vehículo se puede dar en alquiler aisladamente y en condiciones de hacerlo circular (arrendamiento sin conductor), pero también es posible que el arrendador, al ceder el uso del automóvil, provea al arrendatario de la persona que ha de conducirlo (arrendamiento con conductor). Esta última fórmula supone para el arrendador más garantías de buen uso de la máquina y para el arrendatario la innegable comodidad de no tener que conducir él mismo, o buscar y contratar quien lo haga; ambos se benefician, además, de la pericia habitual en los conductores profesionales. A cambio de estas ventajas supone esta modalidad un encarecimiento por el abono de salarios y dietas al conductor.

a) *Arrendamiento de automóviles sin conductor como puro arrendamiento de cosas*

22. No presenta problemas en orden a su naturaleza jurídica. La puesta del automóvil a disposición del arrendatario para que la use por sí mismo o por persona a su servicio encaja perfectamente dentro de los moldes del arrendamiento de cosas. Por ello no se hacen, de momento, más precisiones al respecto.

b) *Arrendamiento de automóviles con conductor*

23. Si el arrendamiento sin chófer no suscitaba cuestiones de calificación jurídica, el alquiler de automóviles sin conductor sí las presenta, pues la claridad del tipo arrendaticio se enturbia por la presencia de esta persona interpuesta entre arrendador y arrendatario. No es éste el único caso en que, juntamente con la cosa arrendada, se facilitan los servicios de una persona que vela por el buen uso de la misma; piénsese, entre otros, en los casos del portero de una finca urbana alquilada o en el guarda de una finca rústica dada en arriendo (50). Pero en el alquiler de vehículos con conductor, éste adquiere una posición relevante en el aprovechamiento de la cosa, pues sólo se puede lograr el goce a través de la actuación del conductor designado por el arrendador.

El alquiler sin chófer es sólo arrendamiento de cosa, pero la presencia del conductor supone un contrato mixto que participa del arrendamiento de cosa y del de servicios (51); ello trae consigo dos delicadas cuestiones: de una parte, determinar el régimen jurídico aplicable, y de otra, establecer a qué principal sirve el conductor: si al arrendador del vehículo o al arrendatario que lo utiliza.

a') *Su consideración como contrato mixto*

24. Los autores acostumbran a estudiar el contrato mixto dentro de la categoría de los atípicos o innominados (52), lo que es correcto en cuanto el contrato no está regulado como tal en ningún texto legal (53), pero no en cuanto los elementos contractuales intervinientes en el complejo pueden pertenecer de suyo, como ocurre en este caso, a contratos típicos regulados con independencia por la Ley.

Los contratos mixtos o complejos (54) han sido objeto de diversas construcciones teóricas (55), entre las que destaca la exhaustiva clasi-

(50) Véase sentencia del T.S. de 7 de junio de 1969, Considerando 4.º

(51) Así lo considera en España la sentencia antes citada, y en Italia la de la *Cassazione civile* de 24 de junio de 1953 (*Giustizia civile*, 1953-2, n.º 1.929, pág. 2.130).

(52) Ambas expresiones no son idénticas, aunque se empleen indistintamente; hay contratos atípicos (no definidos ni regulados por la Ley) que, sin embargo, son nominados. El requisito del «nomen» sólo tenía relevancia cuando en el proceso era imprescindible la «editio actionis».

(53) Aunque se puedan hallar ejemplos concretos como los de los arts. 622 y 1.579 del C. c.

(54) Prefiere denominarlos complejos Fubini (*Contribución al estudio de los contratos complejos llamados mixtos*, en *RDP*, 1931, pág. 4).

(55) El problema del contrato complejo es antiguo. Se pueden hallar textos del Derecho romano sobre el mismo; así: D. 19, 2, 2, 1; D. 19, 5, 4; D. 19, 2, 19, 3; D. 19, 2, 28, 2; D. 19, 1, 7. Sobre el desarrollo de los contratos mixtos en el «Co-

ficación de Ennecerus (56), que, agrupándolos en especies y subespecies, llega a establecer nueve categorías de ellos; irreprochable como construcción conceptual, resulta artificiosa en su aplicación a la realidad.

La dificultad viene cuando se trata de encuadrar el alquiler de vehículos con conductor en uno de los términos de la clasificación, porque no resulta posible hacerlo de modo inequívoco. La clasificación de los contratos complejos suele partir de la determinación del carácter principal o accesorio de las prestaciones. Pero es prácticamente imposible en la mayor parte de los casos decidir en un arrendamiento de automóviles con chófer si las partes han querido como principal la cesión de la cosa, los servicios del conductor, o ambas prestaciones a la vez (57). Esto es algo que pertenece al terreno de las intenciones de las partes, de las que ni siquiera ellas mismas tendrán clara conciencia en muchas ocasiones. El criterio del valor económico asignado a cada prestación pudiera ser orientador en algún caso, pero nunca determinante; además, en muchas ocasiones será imposible de conocer (58).

Por ello, tanto se podría considerar el alquiler de automóviles con conductor como una unión de contratos con dependencia unilateral o bilateral entre ambos (59), como un contrato típico completo (arrendamiento del vehículo) con una prestación accesorio (los servicios del conductor) impuesta por pacto expreso (60), como contratos combinados o gemelos en que una de las partes contratantes (el que cede el vehículo) se obliga a varias prestaciones yuxtapuestas, equivalentes en esencia y correspondientes a tipos diversos (goce del vehículo y presta-

«Theresianus», el «Landrecht» prusiano, el C. de Napoleón, el A. B. G. B. austríaco, el B. G. B. alemán, y en la doctrina de los comentaristas es interesante la obra de Hans Charmatz, *Zur Geschichte und Konstruktion der Vertragstypen im Schuldrecht mit besonderer Berücksichtigung der gemischten Verträge*.

La Jurisprudencia española ha abordado el tema con criterio vacilante en sentencias como las de 14 de diciembre de 1928, 5 de abril de 1933, 3 de julio de 1941, 2 de julio de 1948 y más modernamente en las de 23 de marzo de 1962 (arrendamiento de servicios de comedor de un establecimiento de hostelería), 8 de junio de 1963 (compraventa de un piso con opción), 2 de abril de 1964 (explotación en común de industria hotelera), 5 de marzo de 1969 (equipara atípico y complejo) y sobre todo la de 7 de junio de 1969 (arrendamiento de local con prestación de servicios), donde incidentalmente lo compara con el alquiler de vehículos con conductor.

(56) Ennecerus-Lehmann, *Tratado de Derecho civil*, trad. y notas de Pérez González y Alger, t. II, vol. II, 1.ª parte, págs. 7 y ss.

(57) Ponen de relieve la dificultad práctica de calificar una prestación como principal o accesorio Roca Juan (*El contrato de exposición*, págs. 25 y 26) y Albaladejo (*Instituciones*, t. I, n.º 41, pág. 634).

(58) Cuando no se especifica el valor de cada prestación, sino un precio global para la totalidad.

(59) Ennecerus-Lehmann, ob. cit., pág. 8.

(60) Idem, pág. 10, y en Italia s. *Cassazione civile* de 8 de mayo de 1953 (*Gius-tizia civile*, 1953-1, pág. 1.554, n.º 1.279).

ción de servicios por medio de un asalariado suyo); mientras que la otra promete una prestación unitaria (pago de la cantidad estipulada) (61).

25. Pero la adscripción de este contrato a una u otra categoría carece de trascendencia práctica en orden a la normativa aplicable. Bien manteniendo la aplicación de las reglas propias de cada contrato (62), bien absorbiendo el conjunto por la normativa correspondiente a la parte principal, pero aplicando por analogía las disposiciones correspondientes al tipo de contrato a que cada prestación pertenece (63), o bien combinando las reglas relativas a cada tipo contractual (64), se llega siempre a la misma solución: respetar en cada uno de los elementos que integran el contrato complejo la regulación que le es propia, y someter el desarrollo del conjunto, en cuanto a nacimiento y extinción, principalmente, a la normativa común extraída de la voluntad de las partes.

Basta observar la realidad para darse cuenta de que en un alquiler con conductor, el arrendador debe entregar el vehículo y mantener al arrendatario en su pacífica posesión, y que éste deberá pagar el precio, conservar la cosa y devolverla a la terminación, efectos todos ellos característicos del arrendamiento de cosas que no se borran por la presencia del conductor; pero nadie pensaría, en cambio, que, por ir unida a un arrendamiento de cosa, la prestación de servicios está sustraída a las normas generales de la «locatio operarum» y a las especiales de la legislación laboral (salario, desempeño diligente, duración de la jornada, etcétera) (65).

El conjunto contractual ha de ser examinado desde el lado de la prestación del conductor como arrendamiento de servicios y desde el de la cesión del vehículo como arrendamiento de cosa. Solución que patrocina el Derecho positivo, que señala cómo «los contratos... obligan... a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la Ley» (C. c., artículo 1.258). Es decir, que las con-

(61) Idem, págs. 14 y 15 (y en especial la nota 16 de la pág. 15), donde parece incluir el autor el alquiler de vehículos con conductor.

(62) Idem, pág. 8, para el caso de uniones de contratos.

(63) Teorías de la absorción (Lotmar) y de la aplicación analógica del Derecho (Schreiber), que se aplican, según Ennecerus, a los casos de contratos típicos con prestaciones subordinadas de otra especie (ob. cit., pág. 11).

(64) Teoría de la combinación (Höniger y Rümelin), que aplica Ennecerus a los casos de contratos gemelos o mezclados (ob. cit., pág. 14).

(65) Ya lo intuía Pothier (*Traité du louage*, parte II, cap. I, sección III, número 107; *Oeuvres*, t. III, pág. 280) respecto al alquiler de carruajes con conductor. Modernamente se manifiesta en el mismo sentido el *Repertoire de Droit civil Dalloz* (t. I, pág. 1.040, n.º 27, voz «Contrat de transport»). En cambio, lo consideran arrendamiento de obra Baudry-Lacantinerie y Wahl (*Du contrat de louage*, tomo II, parte 2.ª, n.º 3.432, pág. 823), de cuya opinión disintimos en este punto.

secuencias de cada uno de los elementos de los que componen el total acto complejo se producirán, aunque no se hubiesen pactado expresamente, si se derivan de la naturaleza del tipo contractual correspondiente y no van contra la del conjunto (66).

Esto es así porque, en Derecho privado, un tipo o figura jurídica no cambia su esencia cuando alguno de sus componentes se altera dentro de los límites de la autonomía de la voluntad, y menos cuando, como en este caso, simplemente se completa con otras consecuencias jurídicas que le acompañan en virtud de pacto expreso. Es equivocado querer ver tipos jurídicos nuevos allí donde sólo hay pequeñas alteraciones de los tipos tradicionales (67).

b') *La situación del conductor*

26. La segunda cuestión que plantea el alquiler de vehículos con conductor es la determinación de la situación de dependencia de éste. Se trata de precisar a quién sirve el conductor, si al arrendador del vehículo o al arrendatario.

La cuestión no se presenta fácil, pues de una parte el conductor actúa como empleado del arrendador del vehículo con quien ha contratado sus servicios; de otra, los presta al arrendatario, que puede darle órdenes respecto a los actos concretos de aprovechamiento del automóvil. La nitidez en el planteamiento tiene especial interés porque el poder de dirección del arrendatario permite distinguir el alquiler de automóviles con chófer del contrato de transporte (68).

Sin embargo, el poder de dirección del arrendatario, manifestado en la dependencia del conductor a sus órdenes, no debe confundirse con una situación de dependencia laboral. El conductor recibe órdenes exclusivas del arrendatario en lo relativo al aprovechamiento, pero no por esto debe ser considerado como trabajador a su servicio. Suponerlo llevaría admitir un acuerdo contractual entre arrendador y conductor, distinto del celebrado entre arrendador y arrendatario, en cuyo caso habría alquiler sin conductor (69).

Lo que sucede es que el conductor, empleado del arrendador y de

(66) Llega a esta solución desdeñando la construcción germánica y basándose en la tradición romana de los «pacta adiecta», Cogliolo («Unum negotium», en *Scritti vari*, t. II, pág. 123); la aceptan: Roca Juan (ob. cit., págs. 9 y 28), Fubini (obra cit., pág. 16), Pérez Serrano (ob. cit., pág. 110), La Lumia («Contratti misti e contratti innominati», en *Riv. Dir. Comm.*, 1912-I, pág. 722).

(67) Roca Juan (ob. cit., pág. 9).

(68) Véase § 39.

(69) Incluso cuando el arrendador sirviera, además, de intermediario entre arrendatario y conductor para que éstos contraten la prestación de servicios.

pendiente laboralmente de él, se ha comprometido a una prestación que consiste precisamente en realizar sus servicios en favor y bajo las órdenes de otra persona, cliente de su patrono, lo cual no es anómalo en el terreno de las prestaciones laborales (70).

27. Esta cooperación del conductor en el goce del arrendatario influye de algún modo sobre el contenido del contrato; el conductor a las órdenes del arrendatario es, sin embargo, un empleado del arrendador, debe velar por sus intereses y, en especial, por el buen uso de la cosa arrendada. Es como un ojo del arrendador y, más aún, como una prolongación suya que se encarga de facilitar el goce pacífico del automóvil arrendado.

El conductor se encuentra en una situación de doble dependencia, de «división de autoridad» (71), que va a influir sobre la responsabilidad por deterioro del vehículo; cuando se produzca por causa no imputable al conductor, responderá el arrendatario, a menos que pruebe su ausencia de culpa (C. c., artículo 1.563), pero cuando se deba a culpa del conductor será éste responsable y por él su patrono, en este caso el arrendador (C. c., artículo 1.903). Así puede cambiar de signo la responsabilidad por custodia que pesa sobre el arrendatario.

Teniendo el arrendatario la dirección del viaje, habrá de atenerse el conductor a sus órdenes en lo que se refiera al goce del vehículo (itinerarios, velocidad, horarios, detenciones, etc.); no atenderá, en cambio, las órdenes del usuario que sean dañosas para el buen funcionamiento de la máquina o impliquen transgresión de las normas de circulación. Estas negativas del conductor a cooperar al abuso de la cosa alquilada no empañan la dependencia del conductor respecto del arrendatario, que se entiende limitada a los actos de aprovechamiento normal, puesto que en ningún caso puede el arrendatario usar mal de la cosa alquilada.

3. ARRENDAMIENTO PROPIAMENTE DICHO Y FORMAS IMPROPIAS O DUDOSAS

28. Otro de los criterios utilizables para caracterizar las modalidades de alquiler de automóviles consiste en distinguir entre el arrendamiento normal, que se ajusta exactamente al tipo contractual, y las ma-

(70) Por ejemplo, el caso del pintor, empleado de una empresa, que decora un local bajo las órdenes del dueño del mismo, cliente de la empresa; o el supuesto del camarero que presta sus servicios en favor de los clientes. No hay que acudir, para explicar estas situaciones, a la cesión del contrato ni a la estipulación en favor de tercero, sino simplemente pensar que la naturaleza de su actividad laboral exige la sumisión a la dirección de una persona distinta del patrono.

(71) Como la llama CULIOLI («La location d'automobiles», en *L'automobile en Droit privé*, págs. 170 a 174).

nifestaciones impropias o dudosas en las que tal tipo no se muestra con nitidez. Son formas híbridas que participan de la naturaleza del arrendamiento juntamente con la de otras formas contractuales; son arrendamientos «en cierto modo», pues en su causa determinante aparece no sólo la transmisión del uso o goce del vehículo por un precio, sino, bajo ciertos requisitos, la transmisión de la propiedad.

a) *Arrendamiento típico o transmisivo del solo goce del automóvil*

29. Es la modalidad normal de arrendamiento, la que contemplan las normas legales. En ella el arrendador cede solamente el goce del vehículo al arrendatario sin que en el contrato aparezcan promesas ni opciones encaminadas a transmitir algo más.

A lo largo de esta obra se tiene presente normalmente esta modalidad, si bien teniendo en cuenta que la regulación general de este contrato es aplicable, en principio, a las modalidades impropias en lo que tienen de arrendaticio.

b) *Formas impropias o dudosas de arrendamiento de automóviles*

30. Pueden existir formas convencionales en las que las partes acuerden ceder el uso de una cosa, o el uso y el disfrute, a cambio de un precio determinado, pero junto a esa cesión del goce aparezca la transmisión, o, al menos, la posibilidad de transmisión de la propiedad: son los contratos llamados de locación-venta y «leasing».

Estas formas especiales de contratación vienen a basarse en la idea de que tanto da imputar las cantidades que se pagan como rentas a la cesión del goce como a un precio total de venta; se piensa que lo que efectivamente hace útiles los bienes es el poderlos aprovechar, no el ostentar la titularidad dominical sobre ellos. Este aprovechamiento se puede obtener tanto por la vía del arriendo como por la de la compra.

Determinados factores económicos han potenciado estas modalidades para que, a través de sistemas de venta a plazos, se dé salida a la producción y el adquirente tenga la posesión de la cosa comprada mucho antes de haber satisfecho el precio total (72).

La discusión sobre la naturaleza jurídica de estos contratos híbridos de arrendamiento y compraventa es ardua y, a veces, bizantina; la indagación de la voluntad negocial muestra que la causa determinante de

(72) Sobre los orígenes y el desarrollo de la venta a plazos, véase el estudio económico de Seligman, *La venta a plazos (Estudio sobre el crédito a los consumidores, con especial consideración del automóvil)*.

los mismos es precisamente la alternativa entre las dos posibles soluciones. Quien recibe una cosa, a cambio de unos pagos periódicos y con la posibilidad de que este alquiler se convierta en venta, en realidad lo que desea es poder optar entre una u otra modalidad.

Respecto al régimen aplicable se pueden repetir las consideraciones a propósito de los contratos complejos (73); no debe preocupar excesivamente determinar si se trata de un contrato nuevo o de un mero agregado de contratos típicos. La cuestión está en función de la perspectiva con que se observe: si se contempla el conjunto del negocio será distinto de sus elementos integrantes, pero si se observa cada uno de los elementos que lo componen se verá que poseen los requisitos que dan vida aisladamente al negocio y no es descabellado afirmar que se trata de varios contratos (74).

Estas consideraciones son especialmente aplicables a la locación-venta y al «leasing», pues en ellos la aleación de los dos negocios típicos no se produce de forma que las prestaciones se entremezclen, sino que se dan de forma sucesiva o alternativa (75). En un primer estadio de la vida negocial hay arrendamiento de cosa, y en un segundo momento aparece, eventualmente, la venta. En el arrendamiento venta tradicional parece que prevalece el «animus» de la venta, mientras que en el moderno «leasing» predomina el elemento arrendaticio, pero ambos son formas similares.

a') *El arrendamiento venta*

31. Constituye la modalidad tradicional; consiste en una convención por la que se pacta que el arrendatario, al pagar un determinado número de rentas, se convierte en propietario en virtud de compraventa, y, en cambio, si no paga todas las rentas previstas ha de devolver la cosa como un arrendatario.

Supuesto distinto es el de que se combine arrendamiento y compraventa dando al arrendatario derecho de opción de compra durante un

(73) Véase § 24.

(74) Larenz (*Metodología y Ciencia del Derecho*, trad. esp., pág. 354) señala la dificultad de determinar cuándo la desviación en un tipo normal llega a configurar como un tipo especial o una forma atípica, ya que los límites de los tipos son fluctuantes. Sobre tipicidad en Derecho privado: Ferri, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*; Pellizi, «Sur concetto di tipicità relativa», *Riv. di Dir. civile*, t. VI, 1960, parte 1.ª, pág. 643; y, sobre todo, De Castro, *El negocio jurídico*, página 205.

(75) Entraría dentro de lo que Ennecerus-Lehmann (*Tratado...*, t. II, vol. II, parte 1.ª, pág. 8) llama uniones alternativas de contratos.

plazo determinado; esta opción es independiente del arrendamiento y no se imputan al precio los alquileres pagados (76).

Es evidente que en la locación-venta no se pretenden consumir dos contratos, sino sólo uno (77); si se llegan a pagar todas las cantidades necesarias se realiza una venta que tiene efectos retroactivos, como si nunca hubiera habido alquiler. El usuario del bien es arrendatario bajo condición resolutoria y comprador bajo condición suspensiva (78).

Frecuentemente se encubre una verdadera venta a plazos bajo la apariencia del arrendamiento-venta, lo que consagra a favor del vendedor la reserva de dominio y el pacto comisorio sin necesidad de pactarlos expresamente. Se evita el efecto transmisivo de la «traditio», permaneciendo como propietario el arrendador-vendedor; se consigue la resolución automática en caso de incumplimiento (efecto característico del comiso) (79) y además, al retener el vendedor, aparente arrendador, las rentas entregadas, se produce el efecto económico de una cláusula penal, a veces abusiva (80).

Por esta razón el arrendamiento-venta ha sido visto con disfavor como contrato simulado y se ha tratado por todos los medios de regirlo según su verdadera naturaleza de venta; más aún cuando se pretende proteger a los acreedores del comprador arrendatario: en caso de conflicto entre los derechos de los acreedores del comprador quebrado y la reivindicación del vendedor, ha sido impedida esta última (81).

Pero el abuso del arrendamiento-venta no debe conducir forzosamente a pensar que encubre siempre una venta a plazos; pueden darse casos en los que efectivamente se pretenda disponer de la opción entre arrendamiento y venta (82).

La distinción entre la auténtica locación-venta y la venta a plazos encubierta no es fácil, ni se puede basar en criterios decisivos (83); sin embargo, puede ser útil observar el desarrollo económico de la operación: cuando las prestaciones periódicas son excesivas respecto a la uti-

(76) Eyraud, *Vente et louage*, pág. 57. T. S., 5 de junio de 1951.

(77) En este sentido, Miguel Traviesas, en *RDP*, 1909, pág. 6.

(78) Baudry-Lacantinerie y Wahl, «*Traité...*» (*Du contrat de louage*, t. I, página 13, n.º 17). También, Eyraud, ob. cit., pág. 58, y Guillouard, *Du contrat de louage*, t. 2, n.º 673, pág. 197.

(79) Miguel Traviesas, ob. cit., pág. 6.

(80) Para evitar posibles abusos, la Ley de 17 de julio de 1965 y disposiciones concordantes, reguladoras de las ventas a plazos de bienes muebles, consideran transferida la propiedad desde el desembolso inicial y limitan la retención por el vendedor de las cantidades entregadas.

(81) Soria, *La location de meubles*, pág. 57; Escarra, *Cours de Droit Commercial*, pág. 695, n.º 1.050.

(82) Soria, ob. cit., págs. 56 y 57, admite esta posibilidad.

(83) Miguel Traviesas, trab. cit., pág. 6, señala que se trata de una «*quaestio facti*».

lidad que reporta el goce, o notablemente superiores a lo que suele pactarse como precio de arrendamiento, parece que se tratará de una venta encubierta; cuando las prestaciones asciendan a una cuantía sensiblemente pareja a un alquiler normal, esto es, cuando el usuario pueda devolver la cosa antes de concluido el plazo, perdiendo las rentas entregadas y sin experimentar por ello un grave perjuicio económico, cabe aventurar que se trata de un verdadero arrendamiento-venta (84).

En consecuencia, el régimen aplicable dependerá de la verdadera naturaleza jurídica del contrato y cuando sea locación-venta el correspondiente a la fase negocial contemplada. En resumen, habrá que distinguir:

A) Venta a plazos con reserva de dominio, pacto comisorio y cláusula penal, todo ello encubierto bajo la apariencia de alquiler-venta: tratándose de un contrato simulado, habrá que llevarlo a su verdadera naturaleza y su régimen será el de la venta.

B) Verdadero arrendamiento-venta; se distinguen dos momentos:

a) Mientras no se han pagado todas las cantidades exigidas para comprar, el negocio es arrendamiento (85) y se rige por sus reglas; por tanto, en defecto de pacto, son aplicables las disposiciones de C. c. relativas al arrendamiento. Hay arrendamiento porque la venta a celebrar está «pendente conditione» y ésta es suspensiva.

b) Cuando se ha producido el evento previsto para transferir el dominio (pago íntegro de todas las prestaciones periódicas y desembolso en su caso de una cantidad adicional), las reglas aplicables serán las de la compraventa, pues una parte se ha obligado a entregar a la otra una cosa a cambio de un precio en dinero. El arrendamiento ha desaparecido y en su lugar aparece la venta que estaba bajo condición suspensiva, ahora «existente».

En la práctica es frecuentemente el automóvil objeto de ventas a plazos y de arrendamiento-venta.

32. La idea que ha preocupado al legislador, en estos casos, es la de proteger a terceros adquirentes o a acreedores en caso de quiebra del comprador a plazos. Para lograrlo sólo caben dos soluciones: o mantener en todo caso el efecto transmisivo de la «traditio» dejando sin efecto la cláusula de reserva de dominio, o facilitar un medio de publicidad de estas situaciones.

El legislador francés ha optado por el segundo de los medios apuntados, creando lo que se llama prenda automovilística («gage du ven-

(84) Ripert, *Traité élémentaire de Droit Commercial*, t. 2, n.º 2.458, pág. 151.

(85) Guillouard, *ob. cit.*, t. 2, n.º 673, pág. 197.

deur d'automobiles») (86), que por su naturaleza y registrabilidad se aproxima a la hipoteca mobiliaria (87).

En España existen, a este respecto, tres posibilidades: constituir hipoteca mobiliaria, inscribir la venta del vehículo en el Registro de Reservas de Dominio y Prohibiciones de Disponer, o la aplicación del artículo 247 del Código de la Circulación.

Por lo que toca a la primera posibilidad, la Ley de Hipoteca Mobiliaria de 16 de diciembre de 1954 admite la hipotecabilidad de los automóviles y otros vehículos de motor juntamente con los tranvías y vagones de ferrocarril de propiedad particular (88). Se constituye en escritura pública o, excepcionalmente, en póliza intervenida por Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio Colegiado y se inscribe en el Registro (89) que se lleva en libros aparte por los Registradores de la Propiedad (90). Esta hipoteca se anota por el mismo Notario que autoriza la escritura de constitución en el permiso de circulación (91) y además se inscribe, en el caso de automóviles, en el Registro especial de la Jefatura de Tráfico; hay, por tanto, una doble inscripción del derecho (92). La hipoteca mobiliaria da lugar a la ejecución en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, que puede ser el pago total del precio del automóvil vendido a plazos.

Cabè, por otra parte, la posibilidad de que el automóvil sea vendido a plazos con arreglo a las normas de la Ley de 17 de julio de 1965. Entrará el contrato dentro del ámbito de esta Ley cuando se trate de vehículos de todas clases, excepto los de uso comercial, industrial o agrícola, con precio al contado no inferior a cinco mil pesetas ni superior a trescientas mil, o los bienes de equipo, capital productivo en general y especialmente los tractores, maquinaria agrícola pesada, motores destinados a fines industriales o agrícolas, camiones para transporte de mercancías y autobuses y maquinaria, sin más excepción que aquellos cuyo precio al contado sea inferior a diez mil pesetas (93).

En esta venta a plazos puede pactarse la reserva de dominio (94),

(86) Creado por la Ley francesa, de 29 de diciembre de 1934, llamada *Malin-gre*; extendido a tractores agrícolas y remolques por las leyes de 2 de noviembre de 1941 y 17 de noviembre de 1949, respectivamente, refundidas por Decreto-Ley de 30 de septiembre de 1953, modificado por el Decreto de 20 de mayo de 1955 y la instrucción de 27 de octubre de 1956.

(87) Véase su descripción en Ripert, ob. cit., t. 2, n.º 2.523 a 2.527, págs. 183 y ss.

(88) Cap. III, arts. 34 a 37.

(89) Art. 3.

(90) Art. 67.

(91) Art. 35.

(92) Art. 76.

(93) Decreto de 12 de mayo de 1966, art. 1.º, n.º 2 y 3.

(94) Ley, art. 6.º, circunstancia 12.

y en todo caso están sometidos a prohibición de enajenar o de realizar cualquier otro acto de disposición en tanto no se haya pagado la totalidad del precio o reembolsado el préstamo, sin la autorización por escrito del vendedor o del financiador en su caso (95), la enajenación dolosa es castigada como delito de apropiación indebida con las penas previstas en el C. penal, persiguiéndose el hecho a instancia del interesado solamente (96).

Estos contratos tienen acceso a un Registro de Reservas de dominio y Prohibiciones de Enajenar que se llevará por los Registradores Mercantiles (97), regulado por una Ordenanza de 8 de julio de 1966 (98). La publicidad de estas reservas de dominio y prohibiciones de enajenar hace que sean oponibles a tercero desde la fecha del asiento de admisión en el Registro (99).

El ingreso en el Registro de los contratos que tienen por objeto el automóvil no suscita cuestión alguna, puesto que se trata de un bien identificable (100), debiendo constar en el contrato las marcas o números (101) y, en el caso de automóviles ya matriculados, la matrícula (102). Se refuerza la publicidad con la posibilidad de adherir un marbete indicador (103) en el bien objeto del contrato.

La venta a plazos o con cualquier otro derecho sobre el vehículo debe hacerse constar por el adquirente al solicitar la inscripción a su nombre y la renovación del permiso de circulación, constatándose esta circunstancia en el nuevo permiso (104); si dicha reserva de dominio o limitación en la facultad de disposición del transferente consta en el Registro la transferencia se efectúa, pero se comunica a las personas favorecidas (105). En cambio, «... si en los Registros de Tráfico o en el Permiso de Circulación del vehículo existe constancia expresa a favor de un tercero de la constitución sobre aquél de una hipoteca inscrita en el Re-

(95) *Idem*, circunstancia 13.

(96) Ley, art. 12.

(97) *Idem*, art. 23.

(98) Aprobada por Orden del Ministerio de Justicia. En su art. 2.º, párrafo a), dispone que en este Registro constarán: «Las ventas a plazos de bienes muebles corporales no consumibles y susceptibles de identificación con pacto de reserva de dominio o de prohibición de enajenar. Será registrable el contrato aunque no contenga este último pacto siempre que el vendedor o el financiador, en su caso, no autorice expresamente la libre enajenación del objeto vendido».

(99) Ordenanza, art. 4.º, párrafo 2.º

(100) Art. 2.º del Decreto de 12 de mayo de 1966, «... todos aquellos en los que conste la marca y el número de serie de sus partes fundamentales».

(101) Ordenanza, art. 12, n.º 3, que especifica la identificación de la cosa (Ley, artículo 6, circunstancia 3.º).

(102) *Idem*.

(103) Ordenanza, art. 23.

(104) C. de la Circ., art. 247, ap. III.

(105) *Idem*, ap. V, párrafo 1.º

gistro de Ventas a Plazos de Bienes Muebles se abstendrán de inscribir la transferencia comunicándolo al adquirente. Sólo se practicará cuando se acredite la cancelación de la inscripción en estos Registros, o conste el consentimiento del acreedor o persona favorecida» (106).

Estas posibilidades son, en el Derecho español, las salvaguardias que impiden que el vendedor de un vehículo se vea burlado en concurrencia con acreedores del comprador en caso de concurso o quiebra, pues si se ha reservado hipoteca mobiliaria tiene el privilegio correspondiente sobre la cosa afectada; si simplemente se ha consignado en el permiso de circulación la cláusula indicadora de la reserva de dominio, ello será suficiente para sustraer el vehículo de la masa.

Las garantías legislativas expuestas hacen que se confiera un cierto «status» a la venta a plazos y borren la necesidad de encubrir la bajo la engañosa apariencia del arrendamiento-venta. Por esta razón es evidente que, en la práctica, se dan casos de arrendamiento-venta verdadero con propósito de mantener la alternativa que tal figura supone.

b') El «leasing»

33. Esta interesante y compleja institución constituye la forma más frecuente del arrendamiento-venta.

La denominación «leasing», además de extraña a nuestra terminología, es inexacta, pues en inglés significa arrendamiento, y debiera, por tanto, ser aplicable a cualquier alquiler. Sin embargo, en la práctica es admitido por su manejo cómodo este término para designar esta forma especial de alquiler (107). Este contrato, que en su perspectiva económica es una forma de financiación (108), procede de la práctica comercial norteamericana.

El «leasing» es un contrato por el cual una de las partes se obliga a ceder a la otra el uso y disfrute de unos bienes mediante el pago de un precio fraccionado o canon en proporción al valor de adquisición du-

(106) Idem, ap. V, párrafo 2.º

(107) No es, en cambio, admisible llamar al arrendamiento típico «Renting» (B. Mera, «Le leasing en France, son développement. Ses problèmes. Ses perspectives», en *Travaux de l'association internationale du Droit Commercial et du Droit des Affaires*, París, 1967; San Juan Rubio, «¿Hacer, comprar o alquilar?», en *Gestión de compras*, Publicaciones de la Asociación para el progreso de la Dirección, Estudio práctico n.º 55, Madrid, 1965, pág. 98; Peláez Velasco, *Leasing o Prêt-bail, financiación de maquinaria mediante contratos de alquiler*, o «Rental» (*Le leasing ou location de materiel*, folleto publicado por «Le Credit du Nord», Lille, 1963).

(108) Por esta razón, la mayoría de los trabajos sobre el «leasing» se ocupan más de los aspectos comerciales y económicos que de los jurídicos; un buen trabajo que engloba sistemáticamente todos los aspectos y modalidades es el de Ruozzi, *Il leasing*.

rante un cierto tiempo, con el derecho a favor del usuario para optar por la restitución de las cosas, la prórroga del uso con nuevas condiciones predeterminadas o la compra por el valor residual también prefijado (109).

El «leasing» es una modalidad del arrendamiento-venta, por lo que todas las anteriores observaciones son aplicables a él (110). Difiere de la forma tradicional de locación-venta en que aquélla suponía normalmente la transmisión de la propiedad al concluir el pago de las cantidades previstas, mientras que en el «leasing», al pagar todas las pensiones prefijadas, se da una triple opción para el usuario: adquisición por un valor residual, prórroga del disfrute pagando unas pensiones más reducidas, o devolución de la cosa. Sin embargo, ya los autores tradicionales señalaban como posible un desembolso adicional en la locación-venta, que equivaldría al valor residual (111). Otro pacto característico del «leasing» es que, normalmente, no se admite la devolución de la cosa durante un primer período de tiempo, a fin de amortizar los gastos realizados por el arrendador-vendedor y el pago de los impuestos.

Pero, hechas estas salvedades, el «leasing» participa de la misma naturaleza jurídica que la locación-venta, o, mejor, que el alquiler con promesa de venta (112), sin perjuicio de que se le añadan otras prestaciones tales como seguros, depósitos en garantía, o mandato de compra del bien por la empresa de «leasing»; todo esto no son más que «pacta adiecticia» que las partes pueden libremente establecerse de acuerdo con el artículo 1.255 del C. c.

Por esta razón, y desde un punto de vista estrictamente jurídico, el «leasing» es, durante el tiempo en que no se han pagado todas las cantidades pactadas, un alquiler: una cesión de goce por tiempo determinado y precio cierto. Una vez ejercitada la opción, será: a) si se opta por la devolución de la cosa, arrendamiento que concluye; b) si se

(109) Tomamos, en lo esencial, la definición que da A. Reverté Navarro (*El contrato de «leasing»*, Anales de la Univ. de Murcia, 1968).

(110) Tal parece ser la opinión de Ripert (*Traité élémentaire de Droit Commercial*, t. 2, n.º 2.404, nota 2, pág. 113) cuando trata del «leasing» como arrendamiento y se remite al n.º 2.458, referente al alquiler-venta.

(111) Así, Baudry-Lacantinerie y Wahl («Traité...», *Du contrat du louage*, t. II, números 17 y 18, págs. 11 a 14) y Soria (*La location de meubles*, pág. 56).

(112) Reverté Navarro (ob. cit., pág. 16) mantiene la diferencia entre «leasing» y arrendamiento-venta en su modalidad tradicional. La mayor parte de los trabajos sobre este contrato lo consideran como algo nuevo y diferente de todo lo conocido. Algunos han querido configurarlo como mandato, viendo como elemento esencial del mismo la orden de compra del bien por parte del usuario a la empresa cedente, posición acertadamente rebatida por Reverté. Se ha llegado a escribir sobre una supuesta «filosofía» del «leasing» (artículo sin firma publicado en *Auto-Revista*, n.º 617, pág. 19) consistente en separar la propiedad del uso y disfrute; casi no hace falta rebatir tal afirmación.

opta por la adquisición del bien por su valor residual, una venta que se cumple mediante «*traditio brevi manu*»; c) si se opta por la prórroga del arriendo con otras condiciones, habrá un nuevo arrendamiento novatorio del primero por cambio de alguno de sus elementos.

Es evidente que desde el punto de vista económico y de la práctica comercial, el «leasing» constituye una forma especial de financiación por parte de poderosas sociedades dedicadas a este fin, pero ello no supone que la naturaleza del contrato sea absolutamente nueva, o menos que se trate de una forma de préstamo-arriendo como le llama gran parte de la doctrina (113).

Este contrato puede tener por objeto el automóvil y son muchas las empresas que se dedican a la financiación de este tipo de operaciones con automóviles (114). El «leasing» está pensado como alquiler-venta de bienes fructíferos, pues su causa económica radica en que los rendimientos que se pueden obtener por el uso de los bienes sean superiores al pago de las pensiones periódicas (115); por ello, será interesante cuando se utilicen los vehículos para el ejercicio de una actividad industrial o mercantil; no resultará, en cambio, tan ventajoso el sistema cuando se utilice el automóvil para fines de pura comodidad y recreo.

En el arrendamiento de automóviles debe considerarse incluido, evidentemente, el «leasing», pero sólo antes de pagadas las prestaciones del primer período, o, después de hacerlo, si el arrendatario opta por devolver el objeto o continuar en régimen de «leasing»; en cambio, si opta por la adquisición, habrá compraventa.

4. ARRENDAMIENTOS CIVILES Y MERCANTILES DE AUTOMÓVILES

34. Constituye una de las clasificaciones más difíciles de establecer. La coexistencia de un doble ordenamiento, civil y mercantil, para regular relaciones de Derecho privado, plantea, en muchos supuestos, la cuestión de su encuadramiento en una u otra esfera. Sin embargo, no es éste el lugar adecuado para intentar con carácter general el deslinde entre ambos órdenes normativos, sino en cuanto puede incidir sobre el arrendamiento de automóviles.

(113) En francés, «*Credit-bail*» o «*Prêt-bail*».

(114) Casi todos los trabajos sobre el «leasing» citan como posible objeto del contrato al automóvil (véase la bibliografía contenida en el trabajo de Reverte); también, Santos Briz, «*Contratos de Derecho de la Circulación. La venta a plazos financiada y el contrato de cesión de uso con fines de crédito ("leasing")*», *RDC*, 1971, págs. 209 a 219.

(115) Reverte (ob. cit., pág. 16) lo equipara, en cierto modo, al «*affitto*» italiano.

a) *Arrendamientos de automóviles regidos exclusivamente por el Derecho civil*

35. La calificación tradicional del contrato de arrendamiento es civil. Su regulación específica sólo aparece en el C. c. y su práctica más frecuente era como acto aislado fuera de la actividad mercantil.

Si bien actualmente aparece con gran frecuencia el arrendamiento de automóviles por empresas organizadas que se puede considerar como mercantil, no ha desaparecido como contrato exclusivamente civil cuando se realiza de modo esporádico u ocasional, no constituyendo actividad habitual.

Aunque los arrendamientos puramente civiles de automóviles no sean los más frecuentes en el tráfico jurídico, se pueden hallar. Ejemplos de ello son los supuestos en que resulta arrendado como consecuencia del arrendamiento de la masa de bienes a que está adscrito (v. gr., una empresa, una explotación rústica, un inmueble) (116), o, en términos generales, cuando alguien tiene un vehículo cuya utilización no le interesa, de modo temporal o definitivo, y lo da en arriendo para obtener de él una renta (117).

b) *Arrendamientos mercantiles de automóviles*

36. La calificación mercantil del arrendamiento de automóviles aparece erizada de dificultades, ya que el Código de Comercio español pretende seguir un sistema objetivo basado en el acto de comercio (artículo 2); pero ni lo define de modo general ni enumera cuáles son. Tan sólo a lo largo de su articulado sienta reglas especiales en virtud de las que determinados actos se califican de mercantiles. Por otra parte, considera actos de comercio los comprendidos en el mismo y «cualesquiera otros de naturaleza análoga» (artículo 2, inciso final) (118).

La determinación de si un acto es mercantil por analogía, según declaró la sentencia de 11 de octubre de 1918, es de la privativa apreciación del tribunal de instancia, y, por tanto, no revisable en casación; esta doctrina ha merecido duras críticas (119).

(116) Véase §§ 16 a 20.

(117) La sentencia de 16 de marzo de 1944 se refiere a un supuesto de alquiler aislado y, por tanto, puramente civil: una señora dio en alquiler un camión durante un período de tiempo considerable a cambio de unas rentas periódicas.

(118) Pero tampoco señala criterios en qué basar dicha analogía. Bérnago Llabrés (*Instituciones de Derecho Mercantil*, t. I, pág. 54) habla de analogía de finalidad, de afinidad de método y de afinidad institucional; en el mismo sentido, Vicente y Gella (*Curso de Derecho Mercantil Comparado*, pág. 91).

(119) Marín Lázaro (*Comentario al Código de Comercio Español*, t. I, pág. 292, nota 1); Bérnago (ob. cit., t. I, pág. 54).

Aunque en una perspectiva histórica no ha sido considerado el arrendamiento como actividad mercantil (120), hoy son muy frecuentes las empresas organizadas que se dedican a dar en alquiler bienes, propios o ajenos, de manera habitual (apartamentos de recreo, trajes de ceremonia, televisores, máquinas de escribir o calcular, fotocopiadoras, ordenadores, películas cinematográficas, automóviles de diferentes clases, etc.).

Corresponde examinar si la actividad de los arrendadores profesionales de automóviles guarda relación de analogía con las reguladas en el Código de Comercio, y, para ello, es preciso determinar si encaja en el concepto de comercio (121). Los criterios doctrinales propuestos para precisar la idea de comercio son diversos, pero cualquiera que sea el escogido permite la adscripción de este contrato.

Para los defensores de la llamada teoría de la especulación, el acto de comercio sería definido por el ánimo de lucro o enriquecimiento (122). Idea criticable por la excesiva amplitud que daría al Derecho mercantil (123), pero que, de ser cierta, serviría para calificar de mercantil el alquiler organizado de automóviles, en el que aparece, sin duda alguna, la idea de lucro o especulación.

Una teoría de mucho abolengo es la que centra el comercio sobre la actividad de intermediación, de interposición en la circulación de bienes (124) o en el cambio (125). Se puede considerar que el arrendador profesional de automóviles se interpone en la circulación de bienes, siempre que no se tome esta idea en un sentido puramente material de bienes físicos o mercaderías, sino en un sentido económico más amplio

(120) Aunque no faltan, desde las épocas más antiguas, testimonios de personas que se dedicaban habitualmente a dar en arrendamiento carruajes y caballerías; no eran considerados comerciantes, quizá por razones de tradición o de inercia.

(121) Sobre concepto de comercio en sentido económico y en sentido jurídico, véase: Garrigues (*Tratado de Derecho mercantil*, t. I-I, págs. 78 y ss.), Langle (*Manual de Derecho mercantil español*, t. I, pág. 27), Vicente y Gella (ob. cit., pág. 15), Girón Tena («El concepto de Derecho mercantil», en *ADC*, t. VII, 1954, pág. 745), Rubio (*Introducción al Derecho mercantil*, n.º 6, pág. 21).

(122) Véase la exposición de esta teoría en Hamel y Lagarde (*Traité de Droit commercial*, págs. 172 y ss.), Ripert (*Traité élémentaire de Droit commercial*, t. I, número 301, pág. 152, citando a Lyon-Caen y Renault y a Pardessus), Escarra (*Cours de Droit commercial*, n.º 40, págs. 22 y 23), Bérghamo (ob. cit., t. I, páginas 41 y 42).

(123) Hamel y Lagarde (ob. cit., pág. 173), Escarra (ob. cit., n.º 40, págs. 22 y 23), Vicente y Gella (ob. cit., pág. 87). La sentencia de 8 de julio de 1907 señala que no todo lo que tenga el carácter de especulación constituye acto de comercio.

(124) Esta idea se debe a Thaller. Véase su exposición en Ripert (ob. cit., t. I, número 301, pág. 152), Marín Lázaro (ob. cit., t. I, págs. 278 y ss.), Bérghamo (ob. cit., t. I, pág. 42), Langle (ob. cit., t. I, pág. 28), Garrigues (ob. cit., t. I-I, página 9), Vicente y Gella (ob. cit., págs. 17 y 86).

(125) Rocco (*Principii di Diritto commerciale*, n.º 50, pág. 219).

que engloba cualquier utilidad. En definitiva, quien se dedica al alquiler de automóviles ofrece el goce del vehículo a sus clientes a cambio de un precio. Su actividad económica de interposición no es, en este sentido, muy diferente de la del comerciante que cede la propiedad de los vehículos por medio de la compraventa, o de quien presta sus servicios como transportista.

Otra corriente doctrinal repudia la calificación mercantil del acto aislado considerando como nota distintiva de lo comercial la realización de actos en masa, esto es, la repetición, la habitualidad, la profesionalidad de quien se dedica a ello haciendo de esta actividad su modo de vida (126). También esta característica aparece claramente en el caso de los arrendadores profesionales de automóviles, puesto que se dedican habitualmente a darlos en alquiler, a realizar actos en masa.

Siguiendo la línea trazada por la concepción anterior, se ha propuesto por la doctrina como idea central del Derecho mercantil la de la empresa; éste vendría así a ser el regulador de los actos propios de la actividad empresarial (127). Esta posición presenta serias dificultades, porque el concepto mismo de empresa se presta a abundantes polémicas doctrinales. Pero tanto si se contempla la empresa en su aspecto dinámico o de actividad como en el aspecto estático o de organización, el arrendamiento habitual de automóviles por parte de los arrendadores profesionales es típicamente empresarial. Una empresa de arrendamiento de automóviles reúne las características externas de la empresa mercantil: contratación en establecimientos abiertos al público a través de condiciones generales prerredactadas, personal especializado en los distintos menesteres que cooperan a la realización del fin (contacto con el cliente, contabilidad, administración, cuidado y mantenimiento de los vehículos, propaganda, etc.) (128).

Desde el punto de vista puramente legal, hay que observar cómo el Código de Comercio atiende a distintos datos que, por sí solos o combi-

(126) Esta doctrina se debe a F. Heck. Véase su exposición en Langle (ob. citada, t. I, págs. 43 y ss.), Garrigues (ob. cit., t. I-I, págs. 23 y ss.), Broseta (*Manual de Derecho mercantil*, págs. 49 y ss.).

(127) Doctrina debida principalmente a Wieland y Mossa. Véase su exposición en Garrigues (ob. cit., t. I-I, págs. 25 y ss.), Langle (ob. cit., págs. 49 y ss. del t. I), Bérnago (ob. cit., t. I, pág. 43), Broseta (ob. cit., pág. 50). Fundan en esta doctrina su concepto de Derecho mercantil Uría (*Derecho mercantil*, pág. 6) y Sánchez Calero (*Instituciones de Derecho mercantil*, pág. 14).

(128) Señala Vicente y Gella (ob. cit., pág. 91) que cabe considerar mercantiles por aplicación del concepto de «empresa» algunas explotaciones que no tienen por objeto actos de comercio absolutos. La O.M. de 26 de octubre de 1966, modificada en 10 de abril de 1973, habla de «empresas de alquiler de vehículos sin conductor» y las obliga a inscribirse en el Registro de Empresas de Transporte.

nados, califican de mercantiles determinados contratos que aparecen también regulados en el Código civil.

En unas ocasiones recurre al criterio subjetivo (intervención de un comerciante) (129), lo cual se halla en el alquiler organizado de automóviles. Para ser comerciante se exige la habitualidad (C. de C., artículo 1) que se presume desde que anuncia de cualquier modo su establecimiento (C. de C., artículo 3). Evidentemente cualquier arrendador profesional de automóviles se dedica habitualmente a esta actividad y la anuncia mediante rótulos u otras formas de publicidad.

Otras veces acude el Código al criterio objetivo (constituir el acto una operación de comercio) (130); ya se ha expuesto cómo la actividad del arrendador profesional de automóviles es comercial cualquiera que sea el concepto que se tenga del comercio.

Otros preceptos califican de mercantiles los actos por el lugar donde se perfeccionan (en feria, bolsa, tienda abierta, etc.) (131), lo cual aparece también en el alquiler habitual de automóviles, no sólo por conveniencias prácticas, sino porque la normativa reglamentaria exige que la contratación se realice en las oficinas del arrendador (132).

Establecidas las anteriores consideraciones, sorprende la sentencia de 8 de julio de 1907, que, a propósito de una persona que se dedicaba habitualmente al alquiler de coches de caballos con establecimiento abierto al público, anunciado mediante los oportunos rótulos, declaró que no era comerciante, pues su actividad no guardaba analogía con los actos comprendidos en el C. de Comercio. La doctrina sentada por esta decisión es criticable, aun situándose en su época, y cabe pensar que hoy no se hubiera pronunciado así el Tribunal Supremo en base a las modernas concepciones del Derecho mercantil y a la importancia económica que revisten las empresas organizadas y dedicadas al arrendamiento de bienes (133).

37. Las consecuencias de esta calificación mercantil del contrato no son demasiado profundas, ya que el C. de Comercio no contiene disposiciones específicas aplicables directamente al arrendamiento. Se regirá por las reglas generales del C. de Comercio en todo lo relativo a sus requisitos, modificaciones, excepciones, interpretación y extinción y en

(129) Arts. 239, 244, 303-1.º, 311, 349, 380, 532, 567.

(130) Arts. 123, 244, 303-3.º, 311, 325.

(131) Arts. 64 a 87.

(132) O.M. de 4 de noviembre de 1964, art. 40.

(133) Mientras que la doctrina española no se hace eco del problema, en Francia está plenamente admitido el carácter mercantil de las empresas dedicadas al arrendamiento de bienes y, entre ellos, de automóviles; así, Escarra (*Principes de Droit commercial*, t. I, n.º 144, pág. 156), Ripert (*Traité élémentaire de Droit commercial*, t. I, n.º 163, pág. 88).

la capacidad de los contratantes, y, en lo no previsto, por el Derecho común (C. de C., artículo 50). En consecuencia, el contrato estará regido en la mayor parte de su contenido por el C. c.

Sin embargo, la aplicación de las normas mercantiles a este contrato no deja de producir efectos. Así, las normas generales sobre las obligaciones y los contratos mercantiles influirán en aspectos como la perfección de los contratos por correspondencia postal (134) o telegráfica (135), la prueba de los contratos (136), la pena de indemnización convencional (137), el valor de los contratos en los que hubiere intervenido Agente Mediador (138), interpretación de los contratos (139), cómputo del tiempo (140), prohibición de términos de gracia o cortesía (141), cumplimiento de obligaciones que no tuvieran plazo prefijado (142) y efectos de la mora (143).

Por otra parte, cuando el alquiler de automóviles sea actividad mercantil, vendrá el arrendador sometido al estatuto del comerciante (144) y su capacidad para ejercer el comercio se regirá por las correspondientes disposiciones de la ley mercantil (145). En consecuencia, y es quizá lo más relevante en el orden práctico, la insolvencia del arrendador profesional de automóviles se tramitará como quiebra (146) y no como concurso.

C) DIFERENCIAS ENTRE ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES Y TRANSPORTE

38. Cuando se trata de una institución, es habitual insertar, tras de su concepto y modalidades, un estudio dedicado a su distinción con figuras análogas. Ello responde a un laudable deseo de precisión y a un gusto cartesiano por el nítido deslinde entre las ideas, aunque la reali-

(134) C. de C., art. 54.

(135) Id., art. 51, párrafo 2.º

(136) Id., arts. 51, párrafo 1.º, y 52.

(137) Id., art. 56.

(138) Id., arts. 51 y 58.

(139) Id., arts. 57 y 59.

(140) Id., art. 60.

(141) Id., art. 61.

(142) Id., art. 62.

(143) Id., art. 63.

(144) Lo que atribuye la mercantilidad al comerciante individual es la dedicación al comercio en sentido socio-económico, no la realización habitual de «actos de comercio», según Langle (ob. cit., t. I, pág. 307) y Rubio (ob. cit., pág. 547).

(145) C. de C., arts. 4 al 15.

(146) Id., arts. 874 y ss.

dad no siempre tolera fácilmente estos encasillamientos sin resistirse a ser encerrada en el esquema.

Difícilmente puede confundirse el arrendamiento de automóviles con la compraventa (147), ni con el comodato, con el depósito o con el usufructo; no es preciso, pues, plantear la distinción con estas instituciones porque es suficientemente patente.

Tan sólo es interesante la distinción entre arrendamiento de automóviles con conductor y el contrato de transporte porque la confusión es posible. Mientras prestigiosos autores incurren en dicha indistinción (148), otros mantienen, en cambio, la neta separación; la cuestión es una de las más polémicas del presente trabajo.

Pese a su frecuente realidad, el contrato de transporte carece de definición legal. El C. c. simplemente consagra la responsabilidad de los transportistas por los deterioros o pérdidas de los efectos a ellos confiados (149); el C. de Comercio (150) comienza su regulación señalando los criterios para que un transporte sea calificado de mercantil; ambos textos dan por sentado el concepto de transporte.

En nuestra doctrina es clásica la definición de transporte como un contrato consensual, bilateral y oneroso, por el que una persona llamada porteador se obliga a conducir personas o cosas de un punto a otro mediante cierto precio que debe pagarle otra persona llamada cargador o viajero (151).

Sobre la naturaleza jurídica de este contrato se han mantenido distintas posiciones. Gran número de autores españoles se han inclinado por conceptuarlo como contrato mixto que participa del arrendamiento de obra y del «receptum» o depósito (esto último en caso de transporte de cosas) (152), mientras otros mantienen que se trata de un contrato autónomo (153). Es evidente que el transporte tiene perfiles distintivos, pero se puede considerar como una modalidad de «locatio operis»,

(147) Véase §§ 30 a 33.

(148) Baudry, *De louage*, t. 2, 1.ª parte, n.º 3.432; De Page, *Droit civil belge*, t. IV, 1.ª parte, pág. 475, n.º 488; Colin y Capitant, *Derecho civil* (trad. esp.), t. IV, 2.ª parte, pág. 289, n.º 581; Planiol Ripert, *Traité...*, t. 10, pág. 536, n.º 418; Mahillon, *Repertoire pratique de Droit belge*, Complemento, t. I, voz «Bail a loyer», pág. 368, número 23.

(149) Libro IV, tit. VI, cap. III, sec. 3, arts. 1.601 a 1.603.

(150) Libro II, tit. VII, arts. 349 y ss.

(151) Clemente de Diego, *Instituciones...*, t. II, pág. 244; siguen en lo esencial esta definición Uría (*Derecho mercantil*, pág. 502) y Langle (*Manual...*, t. III, página 470).

(152) Langle, ob. cit., t. III, pág. 471, cita a Alvarez del Manzano, Blanco Constans, Estasén, Díaz Domínguez, De Benito y Echeverri. Algunos añaden además el arrendamiento de cosas y el de servicios.

(153) Uría, ob. cit., pág. 503; Langle, ob. cit., t. III, pág. 471, criticando la sentencia de 4 de enero de 1918.

pues se busca no el desarrollo de una actividad simplemente, sino un resultado, cual es la transferencia de personas y cosas de un lugar a otro (154), sin desconocer, por ello, ni su autonomía legislativa ni la presencia de elementos no característicos del arrendamiento de obra. Esta idea aparece en alguna sentencia (155) y en gran parte de la doctrina (156).

Sentada esta base, puede afirmarse que la distinción entre arrendamiento del vehículo y transporte coincide con la distinción entre arrendamiento de cosa y de obra (157). En el transporte se promete la traslación de cosas o personas al punto de destino, un «opus», la realización de un resultado (158). En el arrendamiento del vehículo, en cambio, lo que se promete es la cesión del goce de una cosa durante cierto tiempo (159). Aunque en algunos casos el deslinde práctico no será fácil (160), hay que observar la naturaleza de la prestación prometida para calificar el contrato de alquiler de cosa o de transporte.

La distinción, que podrá mantenerse no sólo para el alquiler sin conductor (161), sino también cuando sea con conductor, es fecunda en consecuencias prácticas: el arrendatario deberá usar de la cosa diligentemente (162), y devolverla en el estado en que la recibió (163); por tanto, responderá del deterioro producido en la cosa a no ser que pruebe haberse ocasionado sin culpa suya (164); en cambio, el porteador debe actuar con diligencia, enviando las mercancías en las primeras expediciones (165) al punto en que deban ser entregadas, dentro del plazo, si

(154) Frossard (*La distinction des obligations de moyens et des obligations de resultat*, pág. 212, n.º 369) mantiene para el transporte el carácter de obligación de resultado. Lo mismo afirman en la doctrina alemana Koenige, Pinner y Bondi (*Staub's Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, t. 4, pág. 875, Anm. 1, a, alfa).

(155) La sentencia de 11 de junio de 1951.

(156) Así, Garrigues, *Curso...*, t. II, pág. 203, y Albaladejo, *Instituciones...*, t. I, número 884; también, Ianuzzi, *Del transporte*, en los Comentarios al *Codice civile* de Scialoja-Branca, libro IV, arts. 1.678-1.702, págs. 1, 2 y 3.

(157) Ianuzzi, ob. cit., pág. 72, nota 1 de la pág. 71.

(158) Baudry-Lacantinerie y Wahl, ob. cit., t. 2, II parte, n.º 3.492. Papa, «Lo-cazione d'autoveicolo, trasporto, noleggio», en *Diritto e Giurisprudenza*, 1963, página 545.

(159) Idem, t. 2, parte 1.ª, pág. 1, n.º 1.633.

(160) Apunta esta dificultad Hemard, «Le mandat, les transports», en *Traité...*, de Escarra, pág. 179, n.º 821.

(161) Señalan la diferencia para el arrendamiento sin conductor Asquini (voz «Transporto di persone, Contratto di», en *Nuovo Digesto Italiano*, t. XII, parte 2.ª, página 365, n.º 4) y los autores de los Comentarios de Staub al H. G. B. (ob. cit., tomo 4, pág. 876, Anm. 4, delta). En este punto reina unanimidad en la doctrina. La O. M. de 26 de octubre de 1966, modificada en 10 de abril de 1973, exime a las empresas de alquiler de vehículos sin conductor de la «tarjeta de transporte».

(162) C. c., art. 1.555, n.º 2.º

(163) Id., art. 1.561.

(164) Id., art. 1.563.

(165) C. de Com., art. 358.

se ha señalado (166), y tan pronto como lleguen al punto de destino entregarlas sin demora ni entorpecimiento alguno al consignatario (167), quedando en todos estos puntos sometido a la indemnización de daños y perjuicios causados por su negligencia. Pero sobre todo está el porteador sujeto a la responsabilidad «ex receptu» por los daños sufridos por las personas o las cosas a él confiadas, salvo que pruebe su inculpabilidad (168). La situación en orden a la responsabilidad es, pues, inverso: en el transporte será el transportista quien habrá de probar su ausencia de culpa para no responder; en el arrendamiento, en cambio, habrá de probarla el arrendatario (169).

La apuntada no es la única diferencia; en caso de incumplimiento por parte del obligado a la cesión del bien o a la prestación de traslado, las consecuencias serán distintas. En caso de alquiler, al ser la obligación del arrendador de dar cosa determinada, «el acreedor, independientemente del derecho que le otorga el artículo 1.101, puede compeler al deudor a que realice la entrega» (C. c., artículo 1.096). En cambio, cuando se trate de un contrato de transporte, siendo la prestación de hacer, será aplicable el artículo 1.098 del C. c., según el cual «si el obligado a hacer alguna cosa no la hiciera, se mandará ejecutar a su costa» (170). En resumen: en caso de arrendamiento se podrá conseguir la ejecución específica; en caso de transporte, sólo será posible constreñir al deudor a una indemnización o a que responda de los gastos de la prestación ejecutada por otra persona (171).

Otra diferencia interesante puede ser la relativa a la determinación del objeto del contrato, esto es, del vehículo. En el transporte, al perseguirse un resultado, será indiferente el medio empleado siempre que éste se consiga; aunque en un contrato de transporte se indicará normalmente la clase de vehículo que se va a utilizar, no será precisa una individualización absoluta. En el arrendamiento, por el contrario, es necesario que exista una determinación del vehículo arrendado o, al menos,

(166) Id., art. 370.

(167) Id., art. 368.

(168) Id., art. 361, y C. c., art. 1.601, por su remisión a los arts. 1.783 y 1.784, y la remisión implícita del primero de ellos («responden como tales depositarios») al art. 1.766, que, a su vez, se remite al tít. I del libro IV. Además, C. c., art. 1.602.

(169) Así, la sentencia francesa de Cass. Comm. de 14 de octubre de 1965 (*Juris Classeur Civil*, arts. 1.708 a 1.762, fasc. 32, pág. 2, n.º 7) mantiene esta responsabilidad para el arrendatario de un tractor agrícola arrendado con su chófer.

(170) Naturalmente, siempre dentro de los límites marcados por la fungibilidad de la prestación, pues si no se encuentra la posibilidad de que la prestación sea realizada por otra persona, sólo cabrá la indemnización sustitutoria con arreglo al art. 1.101 del C. c.

(171) Pacifici-Mazzoni, *Delle locazioni*, parte II, tít. I, n.º 280, pág. 469; Abello, *Della locazione*, pág. 77, nota 2, apoyándose en Troplong, y pág. 81.

de su marca comercial, modelo y características (172). También la determinación del tiempo de utilización del vehículo y su incidencia en el precio será característica del arrendamiento, aunque es posible un contrato de transporte en el que se pacte una duración determinada en su ejecución (173).

1. EL CRITERIO DE LA DIRECCIÓN

39. La diferencia entre las distintas prestaciones, aludida en el apartado anterior, trasciende a la forma de realizarse la ejecución del contrato, tiéndolo de especiales caracteres. Así, en el caso del transporte, el cargador o viajero no interviene en la realización del viaje; podrá exigir diligencia al porteador, pero será éste quien dirigirá la realización de la prestación. Al contrario, en el alquiler del vehículo, el arrendatario tiene un derecho a gozar, que significa utilizar la cosa por sí mismo, o por otro bajo su dirección, sin más limitaciones que las impuestas por el buen uso de la cosa y la prestación del conductor, cuando la haya.

Esta circunstancia, conservar o no la dirección del viaje, es, sin duda, la más patente manifestación externa de la diferencia entre arrendamiento y transporte (174).

Conservar la dirección consiste en que el usuario del vehículo pueda gozar del mismo como lo haría un propietario, es decir, determinando por sí los actos concretos de aprovechamiento (175). En este sentido, es posible afirmar que la dirección es consecuencia de la transferencia posesoria. La persona que utiliza un vehículo en virtud de transporte no lo «posee», pues no puede organizar su aprovechamiento; el arrendata-

(172) Stolfi, «Appalto-Transporto», en *Trattato di Diritto civile*, de Grosso y Santoro-Passarelli, vol. V, fasc. IV, pág. 92, a propósito de la distinción entre transporte y fletamento, pero también puede aplicarse el argumento al caso que nos ocupa. También, Baudry-Lacantinerie y Wahl, *Traité...* («Du contrat de louage»), tomo 2, parte II, pág. 850, n.º 3.492.

(173) Rep. Dalloz, voz «Contrat de transport», vol. I, pág. 1.040, n.º 27.

(174) Mazeaud, *Leçons...*, t. III, n.º 1.305, pág. 1.802; Rodière, *Droit des transports*, t. II, pág. 18, n.º 349; Ripert, *Traité de Droit Commercial*, t. II, n.º 2.607, página 224; Langle (siguiendo a Hemard), *Manual*, t. III, págs. 492 y 493.

(175) Un problema delicado es el encuadramiento del servicio de «taxis», que, normalmente, reúne los caracteres del transporte (cuando el taxista se compromete a llevar al viajero a un lugar determinado), pero, a veces, puede ser un alquiler con conductor (cuando el taxista se pone al servicio del viajero durante cierto tiempo para recorridos en principio indeterminados). En este sentido, véase Hemard, «Le mandat - les transports», en *Traité...*, de Escarra, págs. 181 y 182; número 824 (cita a Levasseur, «Le transport en taxi ou autre voiture de place», en *Annales de Droit et Sciences sociales*, 1935, n.º 5, pág. 116, que no hemos podido hallar); también, Escarra, *Cours de Droit Commercial*, pág. 722, n.º 1.077.

rio; en cambio, posee la cosa. Sin duda es una mera posesión natural (Código civil, artículo 430) y en concepto distinto del de dueño (C. c., artículo 432), mas no por ello carece de consecuencias jurídicas.

2. REFERENCIA AL FLETAMENTO

40. La distinción entre arrendamiento de cosa y transporte no sólo se plantea en torno al automóvil, sino respecto de cualquier medio y en especial de la nave; muchos autores consideran conjuntamente el problema del arrendamiento de vehículos con conductor y el de la nave alquilada con tripulación (176). En este punto no merecen desdeñarse las enseñanzas del Derecho marítimo.

Pero la referencia se eriza de dificultades, pues la práctica ha introducido y la legislación acoge desde antiguo una figura que, para algunos, pudiera ser un «*tertium genus*»: el fletamento. Excede de los propósitos de esta obra ahondar en la pluriforme realidad del fletamento, pero es preciso perfilar unas someras notas sobre su naturaleza jurídica en cuanto se relaciona con el tema aquí estudiado.

El fletamento no procede de una elaboración conceptual, sino de una práctica constante desde épocas remotas: la de poner una nave a disposición de quien ha de utilizarla. Pero los enormes cambios en las condiciones técnicas de los buques y en las necesidades de los comerciantes han incidido sobre el contrato haciendo que presente históricamente una diversidad de formas; más que de un fletamento debería hablarse de diferentes contratos de fletamento, ya que en cuanto a su concepto no hay, en absoluto, uniformidad entre los distintos ordenamientos (177).

En el Derecho español parece que puede afirmarse claramente que el fletamento comprende algunas modalidades de transporte marítimo (régimen de póliza o conocimiento de embarque), además de una forma híbrida como el «*time charter*». Esta consideración del fletamento como transporte puede apoyarse en los precedentes históricos, en la regulación legal y en la posición de un amplio sector doctrinal.

Dejando a un lado los precedentes históricos, se puede observar que diversos artículos del C. de Comercio consagran para el fletamento obligaciones típicas del contrato de transporte (178). Es frecuente considerarlo así en la doctrina patria, distinguiéndolo del puro arrendamien-

(176) Véase §§ 24 y 25.

(177) Desde el C. de Com. francés que viene a equipararlo al arrendamiento, en un sentido amplísimo (art. 273), hasta el C. de Com. alemán (H. G. B.), que lo considera como transporte (parág. 556), pasando por el C. de la Navegación italiano, que pretende configurarlo como un contrato específico (art. 384).

(178) Así, los arts. 657, 660 y 661.

to (179), lo que se observa también en alguna decisión jurisprudencial (180).

Esto no quiere decir que el fletamento se identifique totalmente con el transporte, sino más bien que en sus más frecuentes modalidades se puede considerar como una forma de transporte marítimo sometida a reglas especiales (181). Por supuesto, es posible también un transporte marítimo sometido al régimen general de este contrato, lo que no sería fletamento.

Además del fletamento y del transporte marítimo sometido a las reglas generales, existe el contrato de arrendamiento del buque, donde se promete no un resultado, sino la mera cesión de la cosa por un tiempo determinado y precio cierto (182). Suele conocerse bajo dos modalidades: arrendamiento de nave no equipada ni aparejada («bare-boat, coque nue»), y arrendamiento de buque aparejado y tripulado, lo que, «mutatis mutandis», se parece mucho a la distinción entre alquiler de automóviles sin y con chófer. Respecto al primer caso, nadie ha dudado jamás que se trata de un arrendamiento de cosa mueble; respecto al segundo, suele entenderse como arrendamiento cuando el cesionario tiene la dirección del viaje, esto es, cuando hay «demise» (183). Como se observa, también en el arrendamiento de nave es criterio definitorio la «demise», esto es, la transferencia de la dirección (184).

Las anteriores precisiones sirven, además, para apuntar una interesante cuestión: la conceptualización en la doctrina y en la legislación italiana del arrendamiento de vehículos con conductor como un contrato de fletamento («noleggjo»).

Carece en absoluto de rigor en la terminología italiana el vocablo «noleggjo», ya que, juntamente con «nolo», viene usándose desde antiguo para designar el alquiler de cosas muebles y en especial de vehículos, incluso sin conductor. Esta imprecisión de la expresión, unida a la paralela imprecisión en la teoría, hacen difícilísimo precisar, en el De-

(179) Rubio (*El fletamento en el Derecho español*, págs. 92 y ss.), Garrigues (*Curso...*, ed. 1969, t. II, pág. 654) y Carlón («Naturaleza y disciplina del contrato de arrendamiento de buque», *RDM*, 1969, págs. 17 a 46).

(180) Las de 24 de marzo de 1911, 17 de marzo de 1953 y 1 de marzo de 1957 (citadas por Carlón).

(181) Describe Uría (*Derecho mercantil*, pág. 914) las distintas formas que puede adoptar, en la práctica, este contrato.

(182) Carlón, *trab. cit.*, basándose en la jurisprudencia, la legislación histórica y comparada, y los formularios de las empresas navieras.

(183) Se distingue entre dirección comercial y náutica; sin embargo, esta última, por su carácter técnico, corresponderá al Capitán, que tanto puede ser designado por el arrendatario constituido en naviero (arrendamiento «coque-nue») como por el arrendador (arrendamiento del barco totalmente equipado).

(184) Las mismas consideraciones son aplicables a la navegación aérea.

recho italiano, el «noleggio» de automóviles (185). El «noleggio» del «Codice della navigazione» italiano constituye un tipo especial: de fletamento, puesto que su contenido es, o bien la realización de determinados viajes, o bien, en un determinado período de tiempo, los viajes ordenados por el fletador (186). Por tanto, consistirá, como el transporte, en una «locatio operis», sólo que el «opus» prometido será simplemente la realización del viaje o viajes ordenados, la pura navegación, pues, dicen los autores, el fletante no asume el transporte. Este concepto no ha sido aceptado de buena gana por todos, ni siquiera en Italia (187), y menos fuera de ella (188).

La cuestión se complica porque la caracterización del arrendamiento de automóviles con conductor como fletamento («noleggio») se produce en Italia no sólo por imperio de la expresión popular, sino por la propia terminología legal. El nuevo «Codice della strada» de 27 de octubre de 1958 dice que existe «noleggio» del automóvil cuando «el fletante cumple uno o más viajes ordenados por el fletador». Tampoco este concepto ha sido acogido con unánime aplauso y algunas sentencias siguen considerando el arrendamiento de automóviles con conductor como arrendamiento de cosa con una prestación de servicios añadida (189).

Es evidente que esta figura italiana entremezcla caracteres del alquiler de cosa y del transporte, pero no hasta el punto de que pueda considerarse como un tipo intermedio totalmente autónomo y equidistante de ambos. Cuando se señala que el fletante no asume el transporte, pueden querer indicarse dos cosas: o que no se promete el resultado de traslación física, en cuyo caso habrá arrendamiento de cosa, aunque se haya determinado el viaje, que esto no será más que una delimitación accesoria del goce; o bien que se promete el resultado, pero sin asumir la responsabilidad «ex receptu» propia del porteador por los daños a las personas o las cosas transportadas, lo cual supone una modalidad de transporte o, al menos, una «locatio operis».

(185) Subrayan esta dificultad: Valeri («Osservazioni critiche sul concetto di trasporto nel diritto privato», *Riv. di Dir. Comm.*, 1920, I, pág. 481), Papa («Locazione d'autoveicolo, trasporto, noleggio», en *Dir. e Giurisp.*, 1963, pág. 548) y Riccardelli («Sulla natura del contratto di cessione dell'uso di automezzo con conducente per un determinato viaggio», en *Foro Ital.*, 1965, I, pág. 1.607).

(186) Art. 384.

(187) Graziani, «Sulla sistematica del contratto di noleggio», en *Riv. di Dir. Comm.*, 1938, págs. 173 y ss.

(188) Rubio, ob. cit., pág. 84.

(189) Así, la sentencia de la «Corte di Cassazione» de 8 de mayo de 1953 (comentada en *Risponsabilità civile e previdenza*, 1954, pág. 48, y en *Foro Ital.* por Riccardelli, trab. cit.); más claramente la sentencia de la «Corte di Appello» de Nápoles de 18 de septiembre de 1962 (recogida en *Dir. e Giurisp.*, 1963, págs. 545 y ss., con una extensa nota de Papa, trab. cit.).

CAPÍTULO II

CONSTITUCION DEL ARRENDAMIENTO DE AUTOMOVILES

41. No puede ofrecer duda alguna la naturaleza del arrendamiento de automóviles; se trata de un complejo de relaciones personales que tienen su fundamento en una declaración de voluntad encaminada a un fin, en suma, de un negocio jurídico de tipo contractual. Como todo contrato, el arrendamiento de automóviles tiene como base el acuerdo de voluntades, el consentimiento de las partes.

A) EL CONSENTIMIENTO

42. La indagación sobre la esencia del consentimiento, sobre su naturaleza psicológica, no sólo excede de los propósitos de este trabajo, sino también de los de la Ciencia del Derecho. A ésta sólo le toca estudiar los requisitos del consentimiento para que produzca consecuencias jurídicas válidas (190).

La eficacia de un negocio jurídico requiere que la voluntad sea emitida en un marco de libertad y consciencia que garantice su autenticidad psicológica, esto es, que no esté viciada.

1. LOS VICIOS DE LA VOLUNTAD EN EL ARRENDAMIENTO DE AUTOMÓVILES

43. De los vicios tradicionalmente señalados por la dogmática (error, dolo, violencia e intimidación), sólo el error de hecho (191) y el dolo requieren un examen detenido. La incidencia de la violencia o la intimi-

(190) Sin desconocer con esto la necesaria conexión que la reflexión del jurista ha de tener con los presupuestos filosóficos del tema. Véase sobre este punto Roubier, «Le rôle de la volonté dans la création des droits et des devoirs», en *Archives de Philosophie du Droit*, París, 1957, en especial págs. 67 a 69.

(191) Nos referimos al error de hecho porque el de Derecho no suscita problemas específicos en el contrato que estudiamos.

dación en el arrendamiento de automóviles es idéntica a la que se daría en cualquier otro contrato, por lo que cabe remitirse a la doctrina general.

Tanto el error como el dolo responden a la misma idea directriz: la invalidez del consentimiento basado en una inexacta apreciación de la realidad. La diferencia estriba en que el error, en sentido estricto, se produce de manera espontánea, mientras que el dolo es el error provocado por la actuación de una de las partes contratantes (192).

No presenta particularidad alguna el «error in negotio», que produce la nulidad radical del arrendamiento de automóviles, como de cualquier otro contrato, por falta de consentimiento.

En cuanto al error en la cosa, para que invalide el contrato, «deberá recaer sobre la sustancia de la cosa objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieran dado motivo a celebrarlo» (C. c., artículo 1.266, párrafo 1.º). Es difícil pensar en un error en la naturaleza de la cosa tomando por automóvil lo que no lo es; más fácil es, en cambio, que se produzca un error en la identidad del vehículo o en sus condiciones técnicas.

El error en la identidad del vehículo no tendrá, normalmente, relevancia cuando se confunda con otro de igual marca y modelo, en semejante estado de conservación, pues tratándose de un objeto fabricado en serie será indiferente uno u otro; frecuentemente, el arrendatario demanda al arrendador un vehículo de un determinado modelo en buen estado sin especificarlo.

En cambio, puede tener gran importancia el error en las condiciones del automóvil que principalmente hubiesen dado motivo a celebrar el contrato. Es frecuente que el arrendatario tome en alquiler un vehículo en razón a ciertas cualidades del mismo que sirvan especialmente a sus fines (193); si logra después probar su error respecto a estas condiciones, obtendrá la anulación del contrato.

Es evidente, por el contrario, que el error en las cualidades accidentales del automóvil, esto es, en aquellas no tomadas como esenciales por las partes al otorgar el contrato, no lo invalida. No es cuestión fácil la determinación de qué cualidades son o no esenciales en el automóvil, porque se trata de una apreciación relativa, en función de los fines buscados por las partes al contratar.

Los problemas derivados del «error in persona» son más delicados,

(192) Sobre la identidad o diferenciación entre error y dolo, así como los distintos sentidos de este último término, De Castro, *El negocio jurídico*, págs. 147 y ss.

(193) Como, por ejemplo, potencia o capacidad, velocidad o aptitud para transportes especiales (de personas, de gases, de líquidos, de mercancías congeladas, etc.).

porque «sólo invalidará el contrato cuando la consideración a ella hubiere sido la causa principal del mismo» (C. c., artículo 1.266, párrafo 2.º) (194), es decir, en las obligaciones «in tuitu personae» (195).

Sería empeño vano tratar de determinar de modo general las obligaciones que se contraen en consideración a la persona, pues es una cuestión de hecho que sólo se podrá predicar en cada supuesto concreto (196), aunque se pueda ver en unos tipos contractuales con mayor claridad que en otros esta consideración como causa principal.

Ni del arrendamiento en general ni en especial del de automóviles se puede afirmar de modo absoluto que sean contratos «in tuitu personae» (197). No obstante, se pueden dar unos criterios orientadores.

Cuando el arrendador es una empresa de alquiler de vehículos, y singularmente cuando es muy elevado el volumen de contratación, pierde la relación arrendaticia todo carácter personal, pues difícilmente se puede controlar la veracidad de las apreciaciones sobre el cliente; por ello, el error sobre la persona del arrendatario será, a menudo, irrelevante (198). Más importancia tendrá el error del arrendatario sobre la persona del arrendador, pues frecuentemente se toma en alquiler un vehículo fiando en la seriedad de una empresa o sus ventajosas condiciones.

En los arrendamientos entre particulares, sometidos al puro Derecho civil, parece que puede ocurrir con más facilidad la anulación del contrato por error en la persona de alguna de las partes, puesto que en la relación creada puede haber influido de algún modo la confianza mutua.

En todos los casos de alquiler con conductor carecerá, casi siempre, de importancia el error en la persona, ya que el chófer va a actuar como guardián de la cosa y controla en nombre del arrendador la actuación del arrendatario.

El error en cuanto al precio, como elemento esencial que es, puede

(194) Observa Ghestin, apoyándose en los clásicos, que la solución es la misma que en el caso de error in *substantia* (*La notion d'erreur dans le droit positif actuel*, pág. 236). Albaladejo (*Instituciones...*, t. I, pág. 356) lo considera un caso de error obstativo, aunque sus consecuencias sean las mismas que las del error vicio; Pietrobon (*L'errore nella dottrina del negozio giuridico*, págs. 451 y 452) distingue entre el auténtico error in persona y la falsa interpretación o valoración de sus cualidades.

(195) Sobre este punto, Barcelona, *Profili della teoria dell'errore nel negozio giuridico*, págs. 188 y 189.

(196) Ghestin, ob. cit., n.º 199, pág. 238; Pietrobon, ob. cit., págs. 448 y 449.

(197) Guarino, *Locazione*, n.º 5, pág. 18; Larenz, *Derecho de Obligaciones* (traducción esp.), t. II, pág. 196, respecto al arrendamiento de muebles.

(198) Afirma Langle (*Manual...*, t. III, pág. 72) la relevancia del error in persona en la contratación mercantil, pero parece que hay que entenderlo referido más bien a la persona del comerciante (aquí el arrendador).

conducir a la invalidez del arrendamiento; sin embargo, viene de antiguo admitiéndose la validez cuando el deudor ha creído que el precio era superior al real, pues quien quiere lo más, implícitamente quiere lo menos (199). Cuando se trate de un simple error de cuenta sólo dará lugar a su corrección (C. c., artículo 1.266, párrafo 3.º).

44. Siendo práctica usual de este contrato la identificación de todos los elementos intervinientes a través de su descripción en un formulario relleno y suscrito por ambas partes, será poco frecuente el error espontáneo, y su prueba será difícil por tratarse de un hecho interno de naturaleza psicológica. Por el contrario, es más fácil que el error se produzca en virtud de la actuación de una de las partes, esto es, por el empleo del dolo: «cuando con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes es inducido el otro a celebrar un contrato que, sin ellas, no hubiera hecho».

La incidencia del dolo como vicio del consentimiento en el arrendamiento de vehículos será similar a la del error espontáneo, ya que, como se deduce del precepto transcrito, ha de mediar un engaño de tal entidad que haya forzado a prestar un consentimiento que no se habría producido de existir una representación correcta de la realidad. Sin embargo, parece que, en este caso, la conducta insidiosa empleada por uno de los contratantes inclina a sostener un criterio más amplio en orden a la anulabilidad; la actuación de uno de los contratantes que se atribuye una falsa identidad, cualidades ficticias, o se las atribuye al automóvil, inclinando así a la otra parte a contratar, supone un fraude grave que incluso puede caer dentro de la órbita penal (200). En todo caso, habrán de observarse las reglas del artículo 1.270 del C. c. sobre el dolo (201).

2. PROMESA DE ARRENDAR AUTOMÓVILES

45. El consentimiento es el elemento primario e insustituible para el nacimiento del contrato, pero éste puede proyectarse sobre la producción de efectos, esto es, sobre el contenido del contrato, o bien sobre una convención futura. En el primer caso se trata del consentimiento que da origen al nacimiento del contrato; en el segundo, la promesa de contratar.

En la promesa de contratar es necesario, de acuerdo con la teoría

(199) Pomponio, D. 19, 2, 52.

(200) C. penal, arts. 332 y 528 a 533.

(201) «Para que el dolo produzca la nulidad de los contratos deberá ser grave y no haber sido empleado por las dos partes contratantes.

El dolo incidental sólo obliga al que lo empleó a indemnizar daños y perjuicios».

general, distinguir entre la promesa unilateral y la promesa bilateral. La segunda supone el acuerdo entre las voluntades necesario para constituir contrato; la primera, en cambio, no.

46. En cuanto a la promesa unilateral no aceptada, ésto es, la mera «pollicitatio», es evidente que, aunque no sea un contrato perfecto, puede originar obligaciones derivadas de la buena fe, que preside la contratación aún en esta fase previa al acuerdo definitivo (202).

En el alquiler organizado de vehículos es frecuente que medien, por parte de los arrendadores, promesas unilaterales expuestas en folletos o en anuncios a través de los medios de difusión; las mismas tarifas expuestas al público son, en cierto modo, ofertas unilaterales de contratar a un determinado precio (203). Naturalmente, el hecho de haber ofrecido públicamente su actividad de arrendadores no los vincula a contratar con cualquiera que lo solicite (204); pero el anunciar unas condiciones determinadas de precio, modelos de vehículos, asistencia en caso de accidente, o enlaces con otras poblaciones para reintegrar el automóvil, etc., y no cumplirlas a la hora de concluir el contrato, sin causa que lo justifique, podría hacer responsable al oferente de los daños y perjuicios ocasionados.

47. Más honda problemática presenta la promesa bilateral, esto es, cuando ambas partes prometen concertar un arrendamiento de automóviles: el precontrato de alquiler de vehículos.

Dejando a un lado la teoría general del precontrato, en la que todos los aspectos están sometidos a discusión (205), hay que hacer constar que ni el C. c. ni la doctrina tratan del precontrato de arrendamiento; centran, más bien, su atención sobre las promesas de compraventa y las de los contratos reales. Sin embargo, hay que pensar que, dada la afinidad entre compraventa y alquiler, la promesa de arrendar puede tratarse de forma similar a la de comprar y vender (206).

No será frecuente en la práctica la promesa bilateral de arrendamiento de automóviles, ya que la contratación suele producirse sobre la idea de la entrega inmediata del goce del vehículo. Quizá el único caso interesante sea la promesa de las empresas de «leasing» de arrendar otro

(202) Hilsenrad (*Las obligaciones precontractuales*, trad. esp. de Menéndez Pidal), la denominación, aunque exacta, es peligrosa por cuanto puede inducir a confundirlas con las derivadas del precontrato o promesa bilateral.

(203) Lo exige la O. M. de 4 de noviembre de 1964, art. 40.

(204) El tener oficina abierta al público no les priva del derecho a abstenerse de contratar o de rechazar a determinadas personas. Sobre este tema: Serna, *Le refus de contracter*.

(205) Albaladejo (*Instituciones...*, t. I, pág. 702).

(206) Pacifici-Mazzoni (*Trattato delle locazioni*, págs. 23 y 24) y modernamente Guarino (*Locazione*, pág. 30, n.º 8).

vehículo nuevo en caso de que el usuario opte por la renovación del arrendamiento a la terminación del plazo convenido, o de continuar el alquiler del vehículo con unas rentas predeterminadas y mucho más reducidas.

No resulta convincente, en la práctica, la tesis tradicional que considera al precontrato como un contrato encaminado a realizar otro («pactum de contrahendo»). Más bien parece que se trata: o de situaciones preliminares en las que no están perfectamente delimitados todos los elementos del contrato y se deja su determinación para un momento posterior, o contratos perfectos cuya consumación se difiere a otro momento. En el primer caso el incumplimiento acarreará una indemnización de daños y perjuicios por ruptura injustificada de tratos preliminares (interés contractual negativo) (207); en el segundo se podrá pedir la ejecución específica por incumplimiento del contrato (interés contractual positivo) (208), o, de no ser posible, la indemnización sustitutoria; esta alternativa se puede descubrir en la jurisprudencia sobre promesa de compraventa (209).

En la promesa aceptada de arrendar automóviles, por tanto, mientras no haya acuerdo en los elementos esenciales (cosa y precio), no habrá contrato perfecto, sino situación preliminar, con la sola posibilidad de pedir indemnización por retirada injusta de las proposiciones. En cambio, cuando haya conformidad sobre los elementos esenciales, aunque algún elemento accidental esté por determinar, cabrá aplicar analógicamente lo que dispone el artículo 1.451 del C. c. para la compraventa, y se podrá compeler a la ejecución específica, esto es, a la entrega del precio, o del vehículo (210).

3. EL ARRENDAMIENTO DE AUTOMÓVILES COMO CONTRATO DE ADHESIÓN

48. Problema de interés en el arrendamiento de vehículos es el de su configuración como contrato de adhesión. Este aspecto se encuadra

(207) Puig Brutau (*Fundamentos...*, t. II, vol. II, pág. 11).

(208) *Idem*.

(209) Así, condenan a la indemnización las sentencias de 5 y 9 de julio de 1940, 16 de abril de 1941, 2 de febrero de 1960; en cambio, se inclina por la ejecución específica la de 1 de julio de 1950 y las que siguen su doctrina, como la de 2 de marzo de 1965. La sentencia de 7 de febrero de 1966 acoge un criterio flexible que distingue entre diversas modalidades de convenio precontractual, y le aplica una u otra solución.

(210) A tenor de lo que dispone el art. 1.096 del C. c., y siendo el automóvil un objeto fabricado en serie, y por tanto genérico, se podrá pedir casi siempre la ejecución específica. Sólo habrá que acudir a la indemnización sustitutoria cuando el vehículo no esté en poder del arrendador y no se pueda hallar otro igual en el mercado.

en el presente apartado por cuanto supone una manera especial de formar el consentimiento.

Tan pronto como la contratación en masa alcanza un volumen considerable, se impone la práctica de emitir el consentimiento con arreglo a unos formularios redactados previamente por los empresarios en los que se contienen todas las cláusulas y estipulaciones que llenan el contenido de la convención. El que contrata con estas empresas no tiene la posibilidad de discutir las cláusulas, sino simplemente de aceptar o no. La formación del consentimiento no se produce por tratos previos, sino que es determinada unilateralmente por una sola de las partes.

La doctrina francesa acuñó la denominación de «contrats d'adhesion» frente a la de «contrats gré a gré», referida esta última a aquellos en que las partes entran en pie de igualdad a discutir su contenido (211). La expresión ha hecho fortuna y es comúnmente aplicada (212); también se habla de condiciones generales de los contratos (213) y algunos autores llaman a estos contratos «normativos» (214).

Se distinguen (215) dos aspectos o modalidades en las condiciones generales de los contratos: las llamadas condiciones generales de la contratación, que son declaraciones de un empresario o grupo de ellos estableciendo las normas a las que han de ajustarse sus contratos, y las llamadas condiciones generales de los contratos en particular, que son sometidas a la firma del cliente en un determinado contrato, entrando a formar parte de su contenido. La primera modalidad plantea el problema de su carácter, aparentemente normativo (216); la segunda, que es la que aparece en el alquiler de vehículos, lleva consigo la cuestión de la validez de estas cláusulas.

Pese a la posición adversa de gran parte de la doctrina respecto a estas condiciones, nadie niega sus ventajas y aun su indudable necesidad en cuanto producen una uniformidad en la contratación, racionali-

(211) La expresión se debe a Saleilles (*De la declaration de volonté. Contribution à l'étude de l'acte juridique dans le Code civil allemand*, pág. 229).

(212) Videla Escalada (*Estudios de Derecho civil en homenaje a Héctor La-faille*, pág. 718) los llama «contratos por adhesión».

(213) De Castro (*Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de la ley*, en *ADC*, 1961, págs. 295 y ss.), Genovese (*Le condizioni generale di contratto*), García Amigo (*Condiciones generales de los contratos*, págs. 135 y 136) distingue entre condiciones generales y contratos de adhesión, ya que responden a momentos distintos de la contratación, y, además, las condiciones generales pueden no ser totalmente rígidas.

(214) «Normenverträge» en la terminología de Hueck (citado por De Castro).

(215) Garrigues (*Contratos bancarios*, pág. 25) y De Castro (ob. cit., pág. 298).

(216) Afirmado por Garrigues (ob. y lugar cit.) y García Amigo (ob. cit.); lo niegan, en cambio, entre otros, De Castro (ob. cit.) y Sánchez Calero (*Instituciones de Derecho mercantil*, ed. 1970, pág. 34).

zan la explotación y permiten una mayor rapidez en la prestación del consentimiento. Apenas se concibe una empresa moderna que prescindiera de este medio de contratar; la propia exigencia reglamentaria de tener tarifas expuestas al público (217) viene a postular unas condiciones económicas prefijadas.

Sin embargo, tales ventajas llevan también una serie de inconvenientes, porque, al ser impuestas por las empresas en un régimen de desigualdad de hecho (218), no permiten al usuario sustraerse a ellas y le someten a cláusulas frecuentemente abusivas, con renunciaciones a beneficios concedidos por la Ley y exoneraciones para la empresa de responsabilidades que, normalmente, le corresponderían; todo ello suele expresarse, además, de forma oscura.

49. Por todos estos posibles abusos es por lo que los autores se han propuesto la búsqueda de soluciones al problema que permitan sentar unas premisas de justicia en tales contratos.

Aparecen en este punto varios medios de control para mitigar el excesivo rigor y la falta de equidad que, en ocasiones, tienen estas cláusulas. Así, se habla de control judicial, administrativo y legal (219); la distinción, en suma, se puede reducir al tercero de los aspectos, ya que sólo el imperio de la Ley puede poner coto a los desmanes que se cometen por medio de dichas condiciones generales. Careciendo el Ordenamiento español de normas concretas sobre este punto (220), la cuestión reside en sondear si permite una revisión de las condiciones generales de los contratos o, por el contrario, es necesaria una reforma legislativa para lograrlo.

A veces, estas condiciones generales han de ser aprobadas e incluso dictadas por la autoridad administrativa, pero esto no sucede en España con las condiciones generales del alquiler de vehículos (221); por ello, «de iure condito», la única posibilidad de corrección de estas condiciones es la revisión por los tribunales, el control judicial de su aplicación concreta (222).

(217) O.M. de 4 de noviembre de 1964, art. 40.

(218) Que no siempre postula una desigualdad económica real (García Amigo, ob. cit., pág. 92; Videla Escalada, ob. cit., pág. 729).

(219) García Amigo (ob. cit., pág. 177), Sánchez Calero (ob. cit., pág. 33).

(220) Como sucede en Italia (C. c., arts. 1.341 y 1.342).

(221) O.M. de 4 de noviembre de 1964, art. 49, «el alquiler de vehículos sin conductor y sin aparato taxímetro se contratará en las oficinas de la empresa correspondiente y el precio del arrendamiento se ajustará a las tarifas que la misma señale y que obligatoriamente tendrá expuestas». Posteriormente, la O.M. de 30 de abril de 1973, que contiene el Convenio para ordenación de precios de alquiler de vehículos sin conductor, dicta algunas reglas referentes a las tarifas y condiciones generales del contrato.

(222) De Castro (ob. cit., pág. 321), Mazeaud (*Leçons...*, t. II, n.º 88, pág. 76).

Como criterios que permitan el control judicial de estas cláusulas se suele tener en cuenta, en primer lugar, la cuestión de su oscuridad; el hecho de aparecer impresas en letra pequeña, al reverso de los modelos de contrato, y redactadas en términos difícilmente comprensibles para el profano en Derecho, pueden llevar a considerar que el conocimiento no existe o está viciado. Pero la prueba es problemática y, a veces, imposible (223).

También se señala la falta de libertad en la contratación por la situación monopolística, de hecho o de Derecho, de la empresa que las impone, o, al menos, por la uniformidad entre todas las del mismo tipo (224), como ocurre en el alquiler de vehículos.

Otro criterio es que, a tenor de los artículos 1.288 y 1.289 del C. c., la interpretación de los contratos no puede favorecer a la parte que haya ocasionado la oscuridad, y, en caso de duda, se interpretarán en favor de la mayor reciprocidad de intereses. Con arreglo a esto, habrá que interpretar en muchos casos el contrato en favor del cliente (225).

A veces, cabe considerar estas cláusulas como contrarias a la buena fe (C. c., artículo 1.258), las buenas costumbres, la moral o el orden público (C. c., artículo 1.255) (226).

Incluso se estima que la renuncia injustificada de obligaciones derivadas de la naturaleza de los contratos es una renuncia no permitida de Ley, y por tanto es nula (227).

En el Ordenamiento español campea la idea, procedente del Derecho histórico, de que las acciones para exigir la responsabilidad procedente del dolo son irrenunciables (C. c., artículo 1.102) (228); la responsabili-

(223) De Castro, ob. cit., pág. 322.

(224) Idem (ob. y lugar cit.) siguiendo a Messineo y Cariota Ferrara. Para García Amigo (ob. cit., pág. 270), este criterio es el único válido para declarar la nulidad de las cláusulas contenidas en las condiciones generales. Pero mantiene un sentido excesivamente restringido al limitarlo a los supuestos tipificados por la Ley Antimonopolio de 27 de julio de 1963.

(225) De Castro (ob. cit., pág. 323), García Amigo (ob. cit., págs. 201 y ss.), Videla Escalada (ob. cit., págs. 743 y 744), Sánchez Calero (ob. cit., pág. 36).

(226) «Generalklauseln» de la doctrina alemana. De Castro (ob. cit., pág. 323); García Amigo (ob. cit., págs. 267 y ss.) entiende que la situación monopolística va contra el orden público económico; en cambio, descarta toda posible apelación a la buena fe y las buenas costumbres (ob. cit., págs. 253 y ss. hasta 259) con argumentos excesivamente formalistas. En Italia admite el argumento de la buena fe Stanzione (*Considerazioni sulle clausole onerose nelle assicurazioni private*, página 19), siguiendo a Ferri. En la doctrina mercantil se refiere a la buena fe Sánchez Calero (ob. cit., pág. 36) con referencia al art. 57 del C. de C. y la sentencia de 19 de febrero de 1955.

(227) De Castro (ob. cit., págs. 335 y ss.); critica esta opinión García Amigo (ob. cit., págs. 243 y ss. hasta 253).

(228) Part. 5.ª, tit. XI, Ley 29. Nos referimos al dolo, causa de incumplimiento (C. c., art. 1.101), y no al dolo vicio de la voluntad (C. c., art. 1.269), conceptos que distingue Manresa (*Comentarios...*, t. 8, vol. 1, págs. 168 y 169), y, en cambio, confunde Mucius Scaevola (*Código civil...*, t. 19, pág. 615).

dad procedente de culpa o negligencia es moderable por los Tribunales (Código civil, artículo 1.103), entendiendo la doctrina que cabe su renuncia cuando sea leve o levisima, nunca cuando sea lata, porque entonces se equipara al dolo (229). Con esto se estrecha mucho el campo de las cláusulas que supongan irresponsabilidad para la empresa: nunca valdrán para el dolo o la culpa lata.

Otro argumento que pudiera tener aplicación a este punto es que, a veces, las cláusulas contenidas en estas condiciones generales de los contratos vienen prácticamente a dejar su cumplimiento al arbitrio de uno sólo de los contratantes, la empresa que las impone, contra la prohibición del artículo 1.256 del C. c.

Finalmente cabe pensar que las cláusulas agravadoras de las responsabilidades del adherente son cláusulas penales encubiertas, revisables equitativamente por el juez según el artículo 1.254 del C. c.

La Jurisprudencia ha tenido ocasión de pronunciarse en contra de la validez de algunas de estas cláusulas. En la mayoría de los casos, hay que reconocerlo, se ha basado en la oscuridad de las estipulaciones, que han sido interpretadas contra el proponente, pero no ha dejado de hacer interesantes observaciones respecto a los contratos de adhesión en que las estipulaciones son impuestas por una de las partes sin contar con la otra (230).

Como estas condiciones generales inciden en muy importantes aspectos del contenido normal del arrendamiento de vehículos, se irán examinando a lo largo de este libro los aspectos más frecuentes en la práctica.

Pero en esta materia se debaten opiniones dispares. Además, admitida la posible revisión en la instancia judicial, ello no impide que las estipulaciones leoninas proliferen y que, en muchos casos, tengan un fuerte efecto intimidatorio. Por ello, y aun manteniendo su nulidad en el Derecho establecido, se hace preciso postular «de lege ferenda» una norma especial que establezca con absoluta claridad sus límites: una regulación preventiva contra las empresas que consignent en sus formularios condiciones abusivas (231).

(229) Vicente Gella («Convenciones de no responsabilidad», en *RCDI*, 1928, páginas 656 y, más concretamente, 895; Colin y Capitant (*Derecho civil*, trad. esp., tomo III, pág. 33, y sus anotadores De Buen y Batlle, pág. 134, nota 335).

(230) Las que recoge De Castro (ob. cit.) y, más modernamente, las de 4 de mayo de 1961 y 18 de junio de 1966.

(231) La idea no es extraña a nuestra técnica jurídica; piénsese, por ejemplo, en la regulación de los préstamos usurarios, la venta de bienes muebles a plazos o de viviendas.

B) ELEMENTOS SUBJETIVOS

50. El núcleo fundamental del arrendamiento de automóviles, por su propia naturaleza contractual, es el consentimiento: la voluntad formada en un marco de libertad y consciencia adecuados. Pero el Derecho niega a ciertas personas la posibilidad de emitir declaraciones válidas de voluntad, ya de manera absoluta, ya en relación a determinados actos; otras veces, aun reconociendo la capacidad de obrar de un sujeto para un acto, le veta la realización del mismo cuando median determinadas circunstancias, dando lugar a las llamadas prohibiciones especiales de contratar.

La capacidad exigida, en general, para este contrato será la misma que en todo arrendamiento, pero la circunstancia de ser el objeto un automóvil establece ciertas matizaciones derivadas de la especial naturaleza del objeto, de lo que es práctica usual en este tipo de negocios, y de la incidencia de la normativa especial sobre automóviles.

Siendo el arrendamiento un contrato consensual, su perfección se produce por el solo acuerdo de voluntades (C. c., artículo 1.258); la entrega de la cosa y su tenencia por el arrendatario no son más que actos de ejecución. Por ello hay que contemplar la capacidad de las partes en el momento de emitir la voluntad concorde, aunque ésta se pierda durante la ejecución, o, incluso, antes de comenzar. No obsta a ello que el cumplimiento se realice en un período de tiempo más o menos largo; en todo caso, se trata de un contrato único (232).

Un aspecto interesante para el estudio de la capacidad de las partes es la consideración del arrendamiento como un acto de administración (233). La distinción entre actos de administración y de disposición no reviste contornos absolutamente nítidos, ni se puede llevar a sus últimas consecuencias; es el criterio económico, más que el jurídico, el que da la clave en cada caso. Pero, en términos generales, se puede afirmar que cuando los bienes salen definitivamente de un patrimonio se trata de un acto de disposición; cuando los bienes permanecen, aunque cambien temporalmente su situación jurídica, el acto es de administración (234).

51. En cuanto a los efectos de la anulación del contrato de arrendamiento otorgado por el incapaz, hay que señalar que parece que de-

(232) Baudry, *Traité...* («De louage»), t. I, pág. 35, n.º 58 y 59; Abello, *Della locazione*, t. I, pág. 208.

(233) Guillaouard, *De louage*, t. I, pág. 54, n.º 44; Baudry, ob. cit., t. I, pág. 36, número 60.

(234) Ennecerus-Nieperdey, *Derecho civil*, t. I, vol. 2.º, pág. 34 y nota de la página 37 con referencia al Derecho español.

bería restituirse la cosa con sus frutos y el precio con sus intereses (Código civil, artículo 1.303), aunque sólo en cuanto se enriqueció el incapaz con la cosa o precio que recibiera (C. c., artículo 1.304); pero tales reglas son inaplicables al arrendamiento porque están concebidas pensando en los contratos transmisivos de la propiedad y no en los del mero goce. Evidentemente, si el contrato se ha consumado, el incapaz que dio la cosa en arriendo podrá recuperarla, pero no el goce de la misma, que es irreversible. En consecuencia, deberá restituir las rentas no vencidas y percibidas con antelación, pero no las ya vencidas, que podrán ser justamente retenidas en compensación del goce obtenido por el arrendatario (235).

No será, sin embargo, este problema muy frecuente en la práctica y singularmente en el supuesto normal de arrendamiento habitual y organizado; dadas las exigencias de la legislación mercantil y los requisitos que han de llenar estas empresas en el orden administrativo, no es probable que aparezca como arrendador un incapaz.

52. Cuando los autores tratan el contrato de arrendamiento, suelen estudiar la capacidad de las partes en función de la duración del contrato. La cuestión surge en el Derecho español por el imperio de los artículos 1.363 y 1.548, cuando prohíben: el primero, que el marido arriende por más de seis años inmuebles de la dote inestimada, y el segundo, que el marido, el tutor y el administrador, sin poder especial, arrienden cosas que tengan en administración por más de seis años.

Mientras que no suscita dudas la inaplicabilidad del artículo 1.363 al alquiler de vehículos porque hace referencia sólo a inmuebles, el artículo 1.548 sí plantea cuestión, porque dice solamente «las cosas», lo que parece acoger también a los muebles. Cabe aducir en favor de su aplicación amplia el peligro que encierra un alquiler de ciertos bienes muebles por más de seis años; dada la vida útil de un automóvil, parece que la cesión en arriendo por tiempo mayor de seis años es casi enajenarlo. Pero en contra hay que objetar que el precepto aludido se halla bajo la rúbrica general «de los arrendamientos de fincas rústicas y urbanas», y no se debe hacer una interpretación extensiva de un precepto que restringe la libertad de ciertos administradores; y, sobre todo, relacionando el artículo 1.548 con el siguiente, muestra que su designio ha sido impedir a los administradores de bienes ajenos otorgar arrendamientos que, una vez inscritos en el Registro de la Propiedad, sean oponibles a terceros (artículos 1.549 del C. c. y 2, número 5.º, de la L. H.),

(235) Ponsard, voz «nullité» en *Repertoire... Dalloz*, t. III, pág. 645, n.º 171.

posibilidad sólo existente cuando el objeto del arrendamiento sea un inmueble.

Por estas razones parece que la limitación de dar en arriendo por más de seis años que establece el artículo 1.548 del C. c. para determinados administradores, sólo es aplicable a los inmuebles, interpretación estricta que sigue parte de la doctrina española (236), si bien no faltan partidarios de la tesis extensiva, tanto en España (237) como fuera de ella (238). Sin embargo, sería conveniente extender la limitación al ámbito de los bienes muebles por el peligro que pueden encerrar las cesiones a largo plazo otorgadas por el no propietario (239).

53. Otras limitaciones, en principio, a la capacidad para arrendar, no hay. Aunque parece que en el arrendamiento se dan las mismas razones que en la compraventa para aplicar las prohibiciones especiales de los artículos 1.458 y 1.459 del C. c., no es conveniente extenderlas analógicamente (240). Quizá no las incluya el Código para el arrendamiento porque, al ser un acto de administración, no produce efectos patrimoniales irreversibles y la situación creada no es tan peligrosa como en la compraventa.

1. ARRENDADOR

54. Por tratarse el arrendamiento de un acto de administración (241) se requerirá para realizarlo el mínimo de capacidad legal exigida para esta clase de actos, no el poder de disposición sobre la cosa objeto del contrato (242).

A continuación se hace el examen de una serie de supuestos en los que pueden suscitarse dudas respecto a la capacidad para arrendar automóviles o sobre sus consecuencias.

Es claro que en los supuestos de incapacidad la falta de voluntad válida del sujeto podrá ser suplida normalmente mediante el mecanismo de la representación. Pero es preferible hacer el estudio de estos casos bajo la rúbrica general del arrendamiento de vehículos ajenos.

(236) Manresa, *Comentarios...*, t. 10, págs. 492 y 493.

(237) Mucius Scaevola, *Código civil*, t. 24, 1.º, pág. 474.

(238) Abello, ob. cit., t. I, págs. 229 y ss., n.º 38; Pacifici-Mazzoni, *Delle locazioni*, pág. 98, n.º 53, y pág. 104, n.º 35.

(239) De todos modos, cabrá exigir responsabilidad al administrador que haya lesionado los intereses del propietario con uno de estos arriendos, e, incluso, la rescisión por lesión en los supuestos en que la ley lo autoriza.

(240) Manresa, ob. cit., t. 10, pág. 490; Baudry, ob. cit., t. I, pág. 43.

(241) Véase § 50.

(242) Abello, *Della locazione*, pág. 219, n.º 32; Guillaouard, *De louage*, t. I, página 59, n.º 48; Tunc, voz «louage», en *Repertoire... Dalloz*, t. IV, pág. 101, y página 141, n.º 850.

a) *Menores*

55. Al abordar este tema se impone establecer la distinción entre no emancipados y emancipados, pues las diferencias entre ambos en orden a la capacidad son de sobra conocidas.

a') *Menores no emancipados*

56. Como no pueden emitir una voluntad válida, los contratos celebrados por ellos deberían ser nulos de raíz. Pero en nuestro Derecho constituyen un caso de anulabilidad; el artículo 1.301 del C. c. los enumera al señalar la duración de la llamada acción de nulidad, que en rigor es de anulabilidad (243).

La acción para anular estos contratos se podrá ejercitar en un plazo de cuatro años como máximo, a contar desde el momento en que el menor alcance la capacidad plena (C. c., artículo 1.301). Ello no obsta para que pueda ejercitarse en nombre del menor por el padre o guardador legal durante el tiempo que aquél les esté sometido (244). La acción sólo podrá ser ejercitada por la parte del menor, no por el cocontratante (Código civil, artículo 1.302).

b') *Menores emancipados*

57. Dejando aparte la emancipación por mayor edad, de la que habla el número 2.º del artículo 314 del C. c., que supone, en realidad, el fin de la minoría de edad, hay que distinguir entre emancipados por matrimonio y por concesión, de acuerdo con los números 1.º y 3.º de dicho artículo.

Si bien el matrimonio produce la emancipación, puede contraerse a edades muy tempranas, y por otra parte puede variar la situación según se haya obtenido o no la licencia de las personas llamadas a darla. Por todas estas razones, es preciso distinguir entre diversos matices que afectan a su capacidad para dar las cosas en arrendamiento.

Los menores no emancipados que contrajeran matrimonio sin haber obtenido la licencia de las personas a quienes corresponde otorgarla (Código civil, artículo 45) no tienen la administración de sus bienes hasta que lleguen a la mayor edad (C. c., artículo 50, regla 2.ª), lo que hace

(243) No obstante, podemos pensar que en el caso de un contrato otorgado por un niño cabría también declarar la nulidad radical por falta absoluta de consentimiento; la materia, sin embargo, es oscura, tanto en la dogmática como en los textos legales.

(244) Mucius Scaevola, *Código civil...*, t. 20, pág. 1.008.

prácticamente ilusoria la emancipación que le concede el artículo 315. En este caso, el menor, propietario de los vehículos, no podría darlos en alquiler por carecer de la administración de los mismos.

Cuando el menor hubiera contraído matrimonio con la oportuna licencia, queda emancipado (C. c., artículo 315), pero si fuere menor de dieciocho años no podrá administrar sin el consentimiento de su padre; en defecto de éste, sin el de su madre, y a falta de ambos, sin el de su tutor (C. c., artículo 59, párrafo 2.º). Tampoco podrá, pues, arrendar, salvo que cuente con la correspondiente autorización.

En cambio, el emancipado por matrimonio contraído con licencia; que sea mayor de dieciocho años, al igual que el emancipado por concesión del padre o madre, o el habilitado de edad por el Consejo de Familia (C. c., artículo 322), tienen la misma capacidad que el mayor de edad, con ciertas limitaciones, que no afectan al contrato de arrendamiento.

En resumen, sólo pueden dar en arriendo bienes, y por consecuencia automóviles, los menores emancipados por concesión, los habilitados de edad y los emancipados por matrimonio contraído con licencia que sean mayores de dieciocho años o menores autorizados para administrar. Tan sólo existirá el problema de que, no pudiendo comparecer en juicio sin la asistencia de las personas bajo cuya guarda estaban, tendrán que auxiliarse de ellas para reclamar judicialmente el cumplimiento de las obligaciones del arrendatario.

58. Pero en esta formulación general hay que hacer una importantísima excepción por el carácter de actividad organizada que, normalmente, reviste el arrendamiento de automóviles. Lo más frecuente en la práctica no son los arrendamientos civiles puros, sino los realizados por empresas dedicadas habitualmente a esta actividad, que constituyen actos de comercio (245). La edad exigida para ejercer el comercio es la de veintiún años cumplidos (C. de C., artículo 4, número 1.º), limitación que en el tenor literal del precepto y en el sentir de la doctrina es totalmente rígida y no admite excepciones de ninguna clase (246).

Resulta, pues, una diferencia entre los arrendamientos ocasionales o civiles y los organizados o mercantiles: los primeros, regidos exclusivamente por el C. c., pueden ser otorgados por el menor emancipado que tenga capacidad para administrar sus bienes (247); los segundos, actos de comercio, aunque regidos en su contenido por el C. c., sólo podrán ser otorgados por mayores de veintiún años.

(245) Véase § 36.

(246) Langle, *Manual...*, t. I, pág. 330.

(247) No existe en nuestro Derecho la limitación de nueve años que establece el C. c. francés en su art. 481.

Cabrá la posibilidad de que el menor, por medio de sus guardadores legales, continúe el comercio a que vinieran dedicándose sus padres o causantes, pero de esta cuestión se tratará al hablar del arrendamiento de vehículos del pupilo concedido por el tutor (248).

b) *Locos y sordomudos*

59. El concepto de locos o dementes empleado en el C. c. comprende las situaciones de deficiencia mental tanto originaria como sobrevinida. Esta deficiencia mental hace que no puedan prestar el consentimiento para otorgar contratos (C. c., artículo 1.263), estén sometidos a tutela (C. c., artículo 200, número 2.º) y los contratos que pudieran otorgar sean anulables (C. c., artículo 1.301, párrafo último).

Se pueden repetir para estos incapacitados todas las consideraciones hechas anteriormente; sólo que, a diferencia de lo que sucede con el menor, para poder anular los actos de un loco es precisa la previa incapacitación por sentencia declaratoria (C. c., artículo 213) (249), que no tiene efectos retroactivos. Esta circunstancia tiene especial relevancia, ya que, al ser la prestación del arrendamiento de tracto sucesivo, pudiera hallarse el vehículo en poder del arrendatario en el momento de caer el arrendador en enajenación mental, lo que no producirá efectos sobre el contrato que se perfeccionó en virtud del consentimiento emitido con anterioridad a la declaración de enajenación. A lo sumo podrá el acto constitutivo ser atacado como radicalmente nulo por falta de consentimiento, demostrando que la alteración existía ya con hondura suficiente en el momento de perfeccionarse el contrato (250).

60. La razón de la incapacidad de los sordomudos es la deficiencia psíquica que produce su falta de relación con el mundo exterior; por ello, el C. c. sólo la decreta cuando no saben leer ni escribir (artículo 200, número 2.º). La única diferencia respecto a la incapacitación de los locos radica en que la de los sordomudos es de contenido variable (C. c., artículo 218). No se puede, por ello, dar un criterio general sobre si un sordomudo carente de instrucción puede dar bienes en arriendo; sin embargo, es muy difícil pensar que, dada la complejidad que hoy día revisite el tráfico jurídico, una sentencia de incapacitación permita a estos

(248) Véase § 78.

(249) En el Derecho francés (C. c., arts. 499 y 513) cabe la posibilidad de que, rechazada la demanda de incapacitación, se imponga un consejo judicial (Baudry, *Du louage*, t. I, pág. 37, n.º 64).

(250) Castán (*Derecho civil*, ed. 1952, t. I, vol. 2.º, pág. 192), apoyándose en la Jurisprudencia.

sordomudos administrar sus bienes, y menos aún que se dedique habitualmente a la actividad comercial de arrendador de vehículos (251).

c) *Pródigos*

61. Son incapacitados a causa de su conducta desordenada en lo económico, que pone en peligro su patrimonio con perjuicio para su cónyuge y herederos forzosos (C. c., artículo 222). Como esta incapacidad no se basa en una deficiencia psicológica, sino se trata, más bien, de una medida cautelar de aseguramiento del patrimonio, la Ley permite que sea de contenido variable.

Cabe, pues, que la sentencia de incapacitación por prodigalidad respete, de manera implícita o expresa, la facultad del pródigo para arrendar automóviles. Y, de hecho, es fácil que así suceda si se piensa que estas sentencias suelen dirigirse normalmente a vetar al pródigo los actos de disposición porque implican disminución del patrimonio, o su sustitución por dinero, que puede ser fácilmente dilapidado. En cambio, contratos como el arrendamiento de automóviles que son actos de administración parece que pueden fácilmente permitirse al pródigo.

Si la sentencia le impidiera, en general, administrar sus bienes, o, en concreto, arrendar, valdrían las observaciones hechas para los demás incapaces. Hay que tener presente que la sentencia de incapacitación de los pródigos es absolutamente irretroactiva (C. c., artículo 226) (252).

d) *Interdictados*

62. Su incapacidad se produce como consecuencia de la condena penal que lleve consigo, como pena accesoria, la de interdicción civil. Los interdictados están sometidos a tutela, que «se limitará a la administración de los bienes y a la representación en juicio del penado» (C. c., artículo 229). Careciendo, por tanto, de la administración de sus bienes, es evidente que no podrán darlos en arriendo y si lo hicieran sería anulable.

(251) Se puede deducir del art. 5 del C. de C.

(252) En caso de que el arrendamiento de vehículos constituyera una actividad habitual del pródigo, se plantea el problema de si podrá continuar el comercio por sí mismo o por medio del tutor. Estimamos que siendo éste un caso de incapacidad variable, habrá que estar ante todo al arbitrio judicial. Si la sentencia hubiese vetado tales actos, valdrán las observaciones hechas para los demás incapaces y las que, en su momento, haremos sobre el arrendamiento de vehículos otorgado por el tutor.

e) *Concurados, quebrados y suspensos*

63. Sin tratarse propiamente de incapacidades, estas situaciones de insolvencia afectan a la administración de los bienes y, por tanto, a la posibilidad de arrendarlos.

El concurso de acreedores se produce por la insolvencia del no comerciante e incapacita al concursado para la administración de sus bienes (C. c., artículo 1.914). Por ello, el concursado no puede dar vehículos en alquiler, pudiendo hacerlo en su lugar el depositario (L. E. C., artículo 1.173, número 2.º), y después, cuando sean nombrados, los síndicos (L. E. C., artículos 1.218, número 2.º; 1.185 y 1.229).

64. La quiebra es un procedimiento que se origina por la insolvencia de un comerciante (L. E. C., artículo 1.318), circunstancia de especial interés, ya que el arrendador habitual de automóviles es comerciante (253). Al igual que el concursado, el quebrado queda inhabilitado para la administración de sus bienes (C. de C., artículo 878); por ello, los arrendamientos otorgados por él después de declarada la quiebra son radicalmente nulos. En lugar del quebrado podrán concertar arrendamientos los administradores de la quiebra, esto es, los síndicos (L. E. C., artículo 1.366 in fine).

Pero, a diferencia del concurso, la declaración de quiebra puede tener efectos retroactivos; no es pertinente aquí hacer un estudio detallado y profundo de la retroacción de la quiebra; baste señalar que a tenor del artículo 878 de C. de C. «todos los actos de dominio y administración posteriores a la época a que se retrotraigan los efectos de la quiebra serán nulos» (254). Tratándose de un caso de nulidad radical y concebida en términos generales, parece que habría que considerar nulos todos los arrendamientos de vehículos otorgados por el quebrado durante esta época.

De admitirse esta nulidad de todos los alquileres de vehículos concedidos por el quebrado durante el tiempo de la retroacción, es claro que no entrañaría la devolución de las rentas vencidas, porque el verdadero objeto del contrato es el goce del vehículo que no puede ser devuelto; tales rentas serán justamente retenidas por el quebrado (255). Pero a pesar de ello resulta peligroso mantener una nulidad que supon-

(253) Véase §§ 36 y 37.

(254) No se halla el arrendamiento entre los actos concretos que señalan los artículos 880 a 882 y que pueden ser impugnados si se han realizado en determinados periodos de tiempo antes de la fecha a la que la decisión judicial retrotraiga los efectos de la quiebra.

(255) Solución similar a la mantenida en caso de anulación del contrato por incapacidad del arrendador.

dría la imposibilidad para las partes de basar en el contrato ninguna reclamación posterior; por ello, aun reconociendo la valiosa opinión de muy doctos tratadistas (256) y de una constante Jurisprudencia (257) en un sentido rigorista, parece que se debe admitir una interpretación más flexible. Un poderoso argumento se halla en el propio espíritu de la norma: relacionando el artículo 878 del C. de C. con los demás preceptos disciplinadores de la retroacción, se advierte que su finalidad es evitar que ciertos bienes se sustraigan a la masa de la quiebra en virtud de contratos celebrados en un período en que presumiblemente existía ya la insolvencia. Pero esta «ratio» no se da en arrendamientos de corta duración como son los de automóviles, pues no suponen disminución patrimonial; ni siquiera están amenazados por prórroga forzosa (258). Esta idea se halla en ciertos autores que entienden no aplicable la retroacción a los actos «normales» ya consumados (259).

Respecto a los arrendamientos de vehículos concertados por el quebrado antes de ser declarado tal y que se hallan en fase de ejecución en dicho momento, la cuestión es confusa en términos generales y se presta a discusión. La ley prevé supuestos concretos, como la compraventa, la sociedad, el mandato, el seguro o el contrato de trabajo, pero no el arrendamiento; la doctrina, tomando en consideración el arrendamiento de inmuebles, opina que no se extingue más que cuando se haya pactado expresamente (260) y que los síndicos entrarán en el contrato ocupando el lugar que correspondería al quebrado y cobrando para la masa de la quiebra las rentas debidas por el arrendatario. Hay que pensar que, tanto si se trata de inmuebles como de muebles, los acreedores no tendrán interés en resolver el arrendamiento, pues, al continuarlo, pueden venir a la masa unas cantidades que reduzcan, de algún modo, la insolvencia.

65. Los efectos de la suspensión de pagos son distintos de los de la quiebra: se trata de una situación de insolvencia transitoria, o de un procedimiento para llegar al convenio preventivo de la quiebra, cuando

(256) Garrigues, *Curso...*, t. II, pág. 424; Uría, *Derecho mercantil*, ed. 1970, página 814.

(257) Sentencias de 7 de marzo de 1931, 17 de marzo de 1958, 21 de marzo de 1960 y 27 de septiembre de 1965, que cita otras muchas.

(258) Cabría mantener la nulidad de aquellos arrendamientos que, por sus circunstancias, excesiva duración o bajo precio, den lugar a presumir el fraude.

(259) Vicente y Gella (*Curso...*, pág. 747); Sánchez Calero (*Instituciones...*, edición 1968, t. II, pág. 173); Ramírez (*La quiebra*, t. II, pág. 420), siguiendo a Brunetti. En el Derecho francés posterior a 1838, los arrendamientos hechos en el período de retroacción de la quiebra sólo son nulos si el arrendatario conocía la insolvencia (Baudry, *Du louage*, t. I, n.º 70, pág. 43, comentando el art. 447 del «Code de Commerce»).

(260) Garrigues (ob. cit., t. II, pág. 414), Ramírez (ob. cit., t. II, pág. 511), Uría (ob. cit., t. II, pág. 808), Sánchez Calero (ob. cit., t. I, pág. 174).

aquella es definitiva (261). No produce la inhabilitación del suspenso para administrar, aunque se le pueden imponer limitaciones (262), y sometiendo sus operaciones a intervención (263), que se lleva a cabo por el Juez, hasta que se nombren interventores (264). Por tanto, el suspenso puede seguir actuando en nombre propio y tiene capacidad para ser arrendador, pero si realizare sin el acuerdo de los interventores o del Juez, en su caso, cobros (265), obligaciones, contratos o pagos (266), o, en general, las operaciones ordinarias de su tráfico (267); los actos o contratos que realice serán nulos e ineficaces además de incurrir en responsabilidad penal (268). Respecto de esta nulidad, cabe hacer las mismas observaciones que para los actos realizados por el quebrado.

f) *Personas casadas*

66. Aunque el matrimonio no produce modificaciones en la capacidad general de los cónyuges, hay que hacer ciertas precisiones derivadas de las facultades de los cónyuges para administrar los bienes del matrimonio.

La naturaleza del arrendamiento de automóviles como acto civil o mercantil, según los casos (269), debe tenerse en cuenta a la hora de abordar el estudio de las facultades de los cónyuges para otorgarlo.

a') *En Derecho civil*

a'') *Común*

67. Ante todo, las facultades de los cónyuges para dar automóviles en arrendamiento puramente civil estará en función de las capitulaciones matrimoniales, en caso de que existan (C. c., artículo 1.315); pero, dada su escasa frecuencia en Derecho común, normalmente vendrá determinada por el sistema supletorio legal que establece el C. c. Habrá, por tanto, que distinguir según la consideración que el vehículo tenga en la economía del matrimonio: parafernial, ganancial, dotal o privativo del marido.

(261) Garrigues (ob. cit., pág. 477).

(262) Ley de 26 de julio de 1922, art. 6, párrafo primero.

(263) Idem, art. 4, párrafo segundo.

(264) Idem, art. 5, n.º 2.º, en número de tres (art. 4, párrafo 2.º), o, excepcionalmente, de uno (art. 4, párrafo final).

(265) Idem, art. 6, n.º 1.º

(266) Idem, art. 6, n.º 2.º

(267) Idem, art. 6, n.º 3.º

(268) Idem, art. 6, párrafo penúltimo.

(269) Véase §§ 36 y 37.

Si el automóvil forma parte de los parafernales, podrá la mujer casada darlo en alquiler, puesto que tiene la administración de los mismos, a no ser que, ante Notario, los hubiera entregado al marido con la intención de que los administre (C. c., artículo 1.384), en cuyo caso podrá hacerlo éste sometiéndose a las reglas establecidas en las capitulaciones matrimoniales y, en su defecto, a las del mandato (C. c., artículo a. 389). La mujer podrá comparecer en juicio para reclamar al arrendatario el cumplimiento de sus obligaciones (C. c., artículo 1.388). Las rentas percibidas por el arrendamiento de vehículos parafernales se estimarán como frutos y, por tanto, forman parte de la sociedad de gananciales, estando sujetos al levantamiento de las cargas del matrimonio (C. c., artículo 1.385).

En caso de que el vehículo pertenezca a la sociedad de gananciales, es evidente que sólo podrá, en las situaciones normales, darlo en arrendamiento el marido, que es el administrador de la misma (C. c., artículo 1.412); la mujer no podrá obligar estos bienes sin consentimiento del marido (C. c., artículo 1.416), aunque «contrario sensu» se deduce que puede hacerlo con la pertinente autorización. La mujer podrá dar en arrendamiento los automóviles originariamente gananciales cuando la comunidad se disuelva por alguna de las causas previstas en el artículo 1.433 del C. c. (270) y se le adjudiquen en la liquidación (C. c., artículo 1.434), pasándose al régimen de separación de bienes.

Los bienes dotales, escasamente frecuentes en la práctica, sólo podrán ser dados en arrendamiento por el marido (271), y lo mismo sucede, naturalmente, con los privativos suyos.

Corresponderá a la mujer la administración de los bienes del matrimonio en las situaciones anormales (272), con las mismas facultades que el marido (C. c., artículos 1.442 y 1.444).

Cuando el régimen económico legal sea el de separación por haberse contraído el matrimonio en contra de las prohibiciones del artículo 45 del C. c. (C. c., artículo 50), recae sobre la mujer la administración de sus bienes, si es capaz, y puede darlos en alquiler.

Los arrendamientos de automóviles concedidos por mujer casada

(270) Cuando se haya dictado sentencia de separación personal o cuando el cónyuge del demandante hubiese sido condenado a una pena que lleve consigo la interdicción civil.

(271) Si la dote es estimada corresponde el dominio al marido (C. c., art. 1.346); si es inestimada le corresponde la administración y usufructo (C. c., art. 1.357).

(272) Cuando sea tutora del marido, cuando haya pedido la declaración de ausencia del marido en tanto se acuerde la separación de bienes, cuando el marido haya sido declarado prófugo por la autoridad militar o rebelde en causa criminal, cuando el marido hubiese abandonado a la familia o si hallándose absolutamente impedido para la administración no hubiese proveído sobre ella (C. c., artículo 1.441).

sin autorización del marido, en los casos en que sea necesaria, son anulables en virtud de acción solamente ejercitable por el marido o sus herederos (C. c., artículo 65) en los plazos que determina el artículo 1.301. La licencia marital tácita puede inferirse de actos aprobatorios del marido, que supondrían la extinción de la acción por confirmación del contrato (C. c., artículo 1.311) (272 bis).

b'') *Foral*

a''') *Vizcaya*

68. En Vizcaya tendrá la mujer casada las mismas facultades para dar automóviles en alquiler que en Derecho común, pues, en defecto de pacto (273), se entiende contraído el matrimonio en el régimen de comunidad universal, llamado de comunicación foral de bienes (274), cuya administración se rige por lo dispuesto en el C. c. (275). La doctrina considera que esta comunicación foral no es perfecta hasta que el matrimonio se disuelve con hijos (276) y «constante matrimonio» cabe distinguir entre las distintas clases de bienes según el C. c.

La viuda podrá dar en arrendamiento bienes de la herencia del marido premuerto que encomendó al comisario el nombramiento de heredero, pues, mientras no se haga esta designación, tiene la administración del caudal hereditario (277).

b''') *Cataluña*

69. Las facultades de la mujer casada se rigen por lo pactado en capitulaciones matrimoniales otorgadas antes de contraer matrimonio o durante el mismo (278).

Si se pacta el régimen de «asociación a compras y mejoras», la mujer no podrá, salvo pacto en contrario, dar en alquiler automóviles adquiridos «constante matrimonio» (279), pues la administración de estos bienes corresponde al marido o al ascendiente asociado que ejerza la jefatura familiar (280).

(272 bis) Tales como estar presente en el acuerdo sin oponerse, realizar él mismo la entrega del vehículo, cobrar las rentas, etc.

(273) Y siendo el marido vizcaíno infanzón en el momento de contraer el matrimonio (Comp. de 30 de julio de 1959, art. 42).

(274) Comp., arts. 42 y 43.

(275) Comp., art. 46.

(276) Así, Adrián Celaya (*Vizcaya y su fuero civil*, págs. 298 y ss.).

(277) Comp., art. 48.

(278) Compilación de 21 de julio de 1960, art. 7.

(279) Comp., art. 54.

(280) Comp., art. 55.

Si se pacta el «agermanament» o pacto de mitad por mitad (comunidad universal), tampoco podrá la mujer dar bienes en arrendamiento, pues la administración corresponde al marido (281).

Si no se han pactado capitulaciones, queda el matrimonio sujeto al régimen de separación de bienes (282), en el cual tiene la mujer la administración de sus parafernales y puede, por tanto, darlos en arrendamiento (283), presumiéndose los bienes parafernales y no dotales en caso de duda (284). Esta administración, sin embargo, puede ser conferida al marido expresa o tácitamente (285).

Mientras no se restituya a la viuda su dote o se pague el esponsalicio o «escreix», tiene un usufructo universal («tenuta») sobre los bienes que fueron del marido (286) y como usufructuaria puede darlos en arrendamiento (287).

c''') *Baleares*

70. Si no se ha pactado otro régimen en capitulaciones, se observará el de absoluta separación de bienes (288), en el cual tiene la mujer la administración de sus parafernales y puede, por tanto, dar en alquiler los automóviles que le pertenezcan (289).

d''') *Galicia*

71. Las especialidades forales de esta región no influyen en el poder de administración de la mujer casada como tal y, por tanto, en su capacidad para dar automóviles en arrendamiento.

e''') *Aragón*

72. En el régimen económico conyugal que establece la vigente Compilación a falta de capitulaciones o para completarlas (290), se conside-

(281) Comp., art. 59.

(282) Comp., art. 7.

(283) Comp., arts. 7 y 49.

(284) Comp., art. 49.

(285) Comp., art. 51.

(286) Comp., arts. 38 a 40.

(287) Véase arrendamiento de automóviles por el usufructuario, § 76.

(288) Compilación de 19 de abril de 1961: art. 3, para Mallorca; art. 65, para Menorca (que remite a las disposiciones de Mallorca), y art. 66, para Ibiza y Formentera.

(289) Comp., art. 4.

(290) Compilación de 8 de abril de 1967, art. 23, que remite a lo dispuesto en el cap. III del tít. IV del libro I.

ran comunes todos los bienes muebles (291); pero en tal regla no entran los automóviles que, en este punto, siguen el régimen de los «sitios» (inmuebles), salvo pacto en contrario (292). En consecuencia, los automóviles serán comunes cuando hayan sido adquiridos «constante matrimonio» por cualquiera de los cónyuges a costa del caudal común (293) u obtenidos por los cónyuges de su trabajo o actividad (294), y privativos en los demás casos (295); la presunción legal es favorable a la comunidad (296).

La mujer no podrá, normalmente, dar en alquiler automóviles de la comunidad, ya que la administración de la misma corresponde al marido (297), excepto en las situaciones anormales en que la ostenta ella (298); tampoco podrá hacerlo si son parafernales, a no ser que se haya estipulado lo contrario o ella recabe para sí la administración (299), o el Juez prive al marido de la misma (300).

Si los principales ingresos de la sociedad conyugal provienen de explotaciones agrícolas, ganaderas, industriales o mercantiles (301), se prevé la continuación de la comunidad entre el sobreviviente y los herederos del premuerto (302). En tal caso, puede la viuda, como cónyuge superviviente, dar en arrendamiento automóviles de la misma, ya que le corresponde la administración (303). También tiene la viuda esta facultad como administradora si se disuelve la comunidad hasta que se le adjudique su patrimonio (304) y como usufructuaria universal de los bienes del marido premuerto, salvo pacto en contrario (305).

(291) Comp., art. 37, n.º 4.º

(292) Comp., art. 39, n.º 2.º

(293) Comp., art. 37, n.º 1.º

(294) Comp., art. 37, n.º 2.º

(295) Comp., art. 38.

(296) Comp., art. 40.

(297) Comp., art. 48, n.º 1.

(298) Comp., art. 48, n.º 3 («Cuando el marido resulte incapacitado o desaparezca de su domicilio, aun dejando representante, y en los demás supuestos del artículo 1.441 del C. c.»).

(299) Comp., art. 49, n.º 1.

(300) Comp., art. 50, por incurrir en culpa grave o negligencia habitual, con notorio perjuicio de los intereses familiares.

(301) Las empresas de alquiler de automóviles son explotaciones mercantiles.

(302) Comp., art. 60, obligatoriamente, si así se hubiera pactado en capítulos o dispuesto en testamento mancomunado por ambos cónyuges (n.º 1.º), o, potestativamente, si, aun sin pacto o disposición, hubiese quedado descendencia del matrimonio (n.º 2.º); incluso es posible por acuerdo tácito (comp., art. 61).

(303) Como cónyuge superviviente (comp., art. 65).

(304) Art. 53 de la comp., que atribuye esta facultad al cónyuge viudo.

(305) Comp. 72, n.º 1, que atribuye esta viudedad a ambos cónyuges, salvo lo pactado en instrumento público o lo dispuesto en mancomún por ambos cónyuges, y con la posibilidad de reducción que establece el n.º 2 del mismo precepto.

d'") *Navarra*

73. Al igual que en todas las regiones españolas, la economía del matrimonio viene regida en primer lugar por las capitulaciones (306). Si en éstas se ha pactado la comunidad universal, no podrá la mujer dar bienes en arrendamiento, pues la administración corresponde al marido (307); si se pactó separación convencional, sí podrá hacerlo respecto de sus bienes privativos, de los que tiene la administración (308).

Si no hay capitulaciones, se sigue el régimen legal de conquistas (309), en el que se distingue entre bienes comunes (310) y privativos (311), con un sistema sensiblemente parecido al de gananciales del C. c., que se aplica de modo supletorio (312); la presunción legal es favorable a los bienes comunes o de conquista (313). La mujer casada no podrá dar en arrendamiento automóviles comunes, pues la administración de estos bienes corresponde al marido (314), excepto en las situaciones anormales del C. c., en que deriva en ella la administración (315). En cambio, podrá hacerlo cuando los vehículos sean privativos, pues tiene la administración de los mismos, salvo que la haya delegado en el marido (316).

La vigente Compilación de Navarra prevé la posibilidad de que se pacte, en capitulaciones matrimoniales con donación de bienes o nombramiento de heredero, la convivencia de donantes e instituyentes y donatarios o instituidos, presumiéndose que todos participan en las conquistas, salvo pacto en contrario (317). En esta comunidad familiar de conquistas puede corresponder la administración, y por tanto el poder para arrendar, a una mujer si ha sido donante o instituyente (318).

b') *En Derecho mercantil*

74. Cuando el alquiler de vehículos por persona casada constituya una actividad habitual y organizada, habrá que acudir a los preceptos que disciplinan el ejercicio del comercio.

(306) Compilación de 1 de marzo de 1973, ley 82; las capitulaciones se regulan por las leyes 78 a 81.

(307) Comp., ley 101, que remite en su n.º 3 a la ley 86, relativa a la administración en régimen de conquistas.

(308) Comp., ley 103, a).

(309) Comp., ley 82.

(310) Comp., ley 83.

(311) Comp., ley 84.

(312) Comp., ley 91.

(313) Comp., ley 83, y párrafo final.

(314) Comp., ley 86, salvo pacto en contrario.

(315) Hay que entenderlo así por la remisión que hace la ley 91 al C. c. como supletorio.

(316) En capitulaciones, comp., ley 55.

(317) Comp., ley 92.

(318) Comp., ley 96.

Desaparecidas por la Ley de 2 de mayo de 1975 algunas restricciones de la mujer casada para ejercer el comercio, queda solamente indicar que, a tenor del artículo 6 de C. de C., el cónyuge que ejerza el comercio sólo puede obligar a las resultas de tal ejercicio sus bienes propios y los adquiridos con esas resultas; para que queden obligados los demás bienes del matrimonio hará falta el consentimiento de ambos cónyuges, que podrá ser presunto para los bienes comunes (319), pero no para los del otro cónyuge (320). Este consentimiento, expreso ó presunto, puede ser revocado libremente por quien lo dio (321), pero, como la revocación no perjudica a terceros mientras no se cumplan los requisitos formales del artículo 11 (322), hay que pensar que los arrendamientos de vehículos comunes o privativos del otro cónyuge concedidos por quien tenía el consentimiento preciso para ello no se extinguen por la posterior revocación.

En cuanto a los actos dispositivos en el ejercicio del comercio por persona casada, hay que señalar que, si bien el arrendamiento de automóviles es un acto de disposición, el tráfico normal de una empresa de este tipo lleva consigo la realización de algunos actos de disposición, tales como vender los automóviles usados para reponerlos con otros nuevos. El régimen legal aplicable a estos actos será el ya descrito para obligar los bienes (323).

g) Arrendamiento de automóviles ajenos

75. En los apartados anteriores se han examinado los supuestos en que el propietario de los vehículos no puede darlos en alquiler o, al menos, precisa para ello de una especial autorización. Corresponde examinar ahora la situación contraria: la de aquellas personas que no siendo propietarias de los vehículos tienen sobre ellos el poder de administración que le permite arrendarlos (324). Los arrendamientos otorgados por estas personas no pueden ir más allá de la pura administración sin trascender a los actos de disposición; por ello, no podrán, en general, realizar las modalidades irregulares de arrendamientos en las que se pretende transferir el dominio (325).

(319) C. de C., arts. 7 y 8.

(320) C. de C., art. 9.

(321) C. de C., art. 10.

(322) Escritura pública inscrita en el Registro Mercantil.

(323) Se deduce de los arts. mencionados.

(324) Abello (*Della locazione*, t. I, págs. 210 y ss., n.º 33), Guillouard (*Du louage*, tomo I, n.º 49, pág. 59, y n.º 52, pág. 64), Tabet («Locazione di cose», en *Enciclopedia forense*, t. IV, pág. 872), Guarino (*Locazione*, pág. 31, n.º 8). En este punto la doctrina es unánime.

(325) Véase §§ 28 a 33.

a') *Arrendador usufructuario*

76. Se engloba aquí tanto el usufructo legal como el voluntario y el mixto o constituido por prescripción, pero el más frecuente va a ser el primero bajo las formas de usufructo vidual (C. c., artículo 834), o de usufructo del padre o madre sobre los bienes de sus hijos no emancipados (C. c., artículo 160) (326).

No ofrece ninguna duda la posibilidad de que el usufructuario arriende la cosa usufructuada; lo reconocían las antiguas leyes (327) y expresamente el C. c. (328). Ello es lógico, ya que el arrendamiento no altera la sustancia de la cosa y en el caso del automóvil es una forma de obtener frutos del mismo (329). En cambio, el arrendamiento-venta o «leasing» sólo podrá ser otorgado en el usufructo con facultades de disponer (330).

A tenor del artículo 480 se aplicará al arrendamiento otorgado por el usufructuario el principio «*resoluto iure dantis, resolvitur ius concessum*» y se extinguirá el contrato al extinguirse el usufructo (331), aunque siendo el alquiler de automóviles un contrato de corta duración en la práctica, no surgirá frecuentemente el problema. Incluso se podrá conceder un breve término de gracia y cortesía, para evitar las consecuencias de una resolución inesperada; por ejemplo, por muerte del usufructuario. Si el usufructuario hubiera ocultado deliberada o negligentemente su condición de tal, vendrá obligado a indemnizar al arrendatario por los perjuicios que se le irroguen en caso de resolución del contrato por esta causa (C. c., artículo 1.101).

Alguna cuestión especial puede suscitarse cuando se trate de vehículos que formen parte de un conjunto arrendado de bienes. Si el automóvil está adscrito a una finca rústica arrendada, seguirá su arrendamiento la suerte del de la cosa principal y cuando se resuelva el poder del arrendador usufructuario subsistirá el contrato hasta la terminación del año

(326) Menos frecuente será el usufructo del marido sobre los bienes de la dote inestimada. Se refiere a un caso de automóvil usufructuado Azzolina («Proprietà e usufrutto di automobile in rapporto all'art. 120 Codice stradale», *Riv. Dir. Priv.*, X-2, 1940, págs. 81 a 95).

(327) Part. 3, ley 24, tít. XXXI.

(328) C. c., art. 480.

(329) Abello (*Della locazione*, t. I, págs. 233 y ss. a 240, y t. II, pág. 662), Baudry (*De louage*, t. I, págs. 41 y 42, n.º 75), Guillouard (*De louage*, t. II, n.º 675, página 198), Planiol Ripert (*Traité...*, t. 10, n.º 435, pág. 565, y pág. 1.018, n.º 725), Tunc («Louage des choses», en *Repertoire de Droit civil Dalloz*, t. III, pág. 141, número 850).

(330) Autorizado por el art. 467 del C. c.

(331) Los autores franceses, en cambio, se inclinan por la subsistencia del arrendamiento; Soria (*La location de meubles*, pág. 26), Baudry (ob. cit., t. I, página 46, n.º 85).

agrícola (332). Si estuviere adscrito a una finca urbana arrendada, también seguirá a la cosa principal y el propietario en este caso habrá de soportar las prórrogas forzosas (333), a menos que pruebe que las condiciones pactadas para el arrendamiento por el propietario fueron notoriamente gravosas para la propiedad (334). En cambio, cuando el automóvil forme parte de una industria arrendada como conjunto, o cuando sea «instrumentum fundi» de un inmueble cuyo arrendamiento esté excluido de la L. A. U., operará de pleno derecho la resolución del contrato al resolverse el usufructo (335).

Finalmente hay que señalar que en el infrecuente caso de marido usufructuario de automóviles aportados al matrimonio como dote inestimada (336), podrá arrendarlos aun sin consentimiento de la mujer por cualquier período de tiempo; sólo tendrá el límite de seis años (C. c., artículo 1.363) cuando se arriende un vehículo como consecuencia del arrendamiento de la finca a la que esté adscrito.

b') *Cónyuge administrador*

77. La posibilidad de que un cónyuge dé en arrendamiento los vehículos de la comunidad conyugal o del otro cónyuge que tiene bajo su administración, se deduce de las precisiones que hemos formulado respecto al poder de administración de cada uno de los consortes según las distintas situaciones por las que pueda atravesar el matrimonio, el régimen económico por el que se rija y la clase de arrendamiento de que se trate (337).

c') *Tutor*

78. Es evidente, en principio, que los tutores pueden dar en arrendamiento los bienes de los pupilos, ya que el artículo 262 del C. c. les encarga representarlos «en todos los asuntos civiles» y el artículo 264, número 4.º, les obliga «a administrar el caudal de los menores e incapacitados con la diligencia de un buen padre de familia».

(332) Art. 9, párrafo 5.º, de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 15 de marzo de 1935, que reproduce el principio del art. 480 del C. c.

(333) Ley de Arrendamientos Urbanos, Texto Refundido de 24 de diciembre de 1964, art. 57.

(334) Ginot Llobateras (*El arrendamiento otorgado por el usufructuario*), López Jacoiste (*El arrendamiento notoriamente gravoso concertado por el usufructuario*) (ambos en ADC, t. IX, 1965, págs. 1.209 y 1.235, respectivamente).

(335) L. A. U., arts. 2 y 3-1.

(336) C. c., arts. 1.357 y ss.

(337) Véase §§ 66 a 74.

El tutor arrendador de los automóviles de su pupilo necesitará de la autorización del Consejo de Familia para reclamar al arrendatario el cumplimiento de sus deberes cuando para ello haya de entablar demandas a nombre de los sujetos a tutela (338).

Habrá de tenerse en cuenta el momento en que el contrato va a comenzar a ejecutarse, pues no sería justo que un tutor diera en alquiler bienes del pupilo conviniendo su entrega para un tiempo en que el incapaz haya logrado llegar a la capacidad (por ejemplo, por mayoría de edad si se trata de un menor) (339).

Respecto a los alquileres de vehículos otorgados en el seno de una actividad comercial habitual y organizada, hay que observar la capacidad del tutor para ejercer el comercio. Como ya se señaló (340), los menores o incapacitados no pueden ejercer el comercio (341); sólo podrán continuar, por medio de sus guardadores, el comercio que hubiesen ejercido sus padres y sus causantes (C. de C., artículo 5); para ello precisa el tutor autorización del Consejo de Familia (C. c., artículo 269, número 4).

Por tanto, no puede el tutor iniciar en nombre del pupilo una actividad comercial de arrendamiento de vehículos, sino continuarla cuando éste la herede de sus padres o de otra persona. Pero no se debe interpretar este precepto con excesivo rigor y creer que continuar el comercio significa abstenerse de toda variación (342); incluso cabe pensar en una interpretación flexible que podría el tutor variar el tipo de contratación siempre que la empresa se mantenga en la misma área económica, como sería, por ejemplo, si en una empresa de transportes se cambia la actividad, afectando los vehículos al arrendamiento con o sin conductor.

d') *Mandatario y administradores en general*

79. Los mandatarios, por su situación jurídica como personas que realizan negocios jurídicos por cuenta de otros, pueden aparecer como arrendadores de los vehículos de sus mandantes (343). Su posición va-

(338) C. c., art. 269, n.º 13. Un problema especial es el de si necesita autorización del Consejo de Familia para contestar a las demandas que se entablen contra el pupilo; parecen inclinarse por la negativa Manresa (*Comentarios*, t. II, página 442) y Mucius Scaevola (*Código civil...*, t. 5, pág. 177).

(339) Pacifici-Mazzoni, *Delle locazioni*, pág. 107.

(340) Véase § 58.

(341) C. de C., art. 4.

(342) Langle, *Tratado...*, t. I, pág. 331.

(343) Incluso cuando el mandato esté concebido en términos generales, pues no comprende más que los actos de administración (C. c., art. 1.713).

riará según sea o no representativo el mandato; mientras en el primero será el mandante el arrendador, en el segundo sólo percibirá las consecuencias económicas del acto.

Cabría pensar que, al igual que sucede con el usufructuario (344), al cesar el poder del mandatario o administrador quedaba resuelto el arrendamiento. No es así, ya que dispone el artículo 1.727 del C. c. que «el mandante debe cumplir todas las obligaciones que el mandatario haya contraído dentro de los límites del mandato. En lo que el mandatario se haya excedido, no queda obligado el mandante sino cuando lo ratifica expresa o tácitamente» (345). Si el mandatario no ha traspasado los límites del mandato, o existe ratificación expresa o tácita (346), estarán obligados el mandante y sus causahabientes a cumplir el arrendamiento otorgado por aquél. Estas obligaciones durarán aún después de extinguido el mandato.

80. Además del mandatario, que tiene un típico carácter voluntario, existen otros administradores de origen legal con facultades más o menos amplias de gestión, cuya actuación suele basarse en la especial situación anómala por la que atraviesa un patrimonio. Entre éstos se pueden citar los administradores del concurso, los de la quiebra, los de la herencia yacente, los de una persona jurídica y los administradores judiciales que se pueden nombrar en ciertos casos, como la copropiedad. A continuación se examinarán algunos de estos supuestos.

a") Administradores del concurso

81. En el concurso de acreedores corresponde la administración provisionalmente al depositario-administrador (347) hasta que tomen posesión los síndicos (348). De los artículos 1.217, número 2.º, y 1.229 de la L. E. C. se deduce que los síndicos pueden dar en arrendamiento los bienes puestos bajo su cuidado, pues se les autoriza a administrar, se les obliga a que procuren obtener los productos y utilidades que corresponda y, finalmente, por la remisión a los preceptos reguladores del abintestato que autorizan expresamente a los administradores a arrendar.

(344) Véase § 76.

(345) También en el Derecho francés; Baudry, *Du louage*, t. I, págs. 46 y ss., números 85 y ss.

(346) Una forma de ratificación tácita sería, en este caso, cobrar las rentas.

(347) L. E. C., art. 1.173, n.º 2.

(348) L. E. C., art. 1.185.

b") *Administradores de la quiebra*

82. La administración de los bienes del quebrado, vedada a éste (349), corresponde en un primer momento al depositario-administrador (350), que no tiene una misión de mera custodia, pues se encarga de la conservación y administración de los bienes ocupados al deudor (351) y está obligado a procurar que den las rentas, producto o utilidades que corresponda (352); por ello, podrá dar en alquiler los vehículos del comerciante quebrado, siempre bajo la vigilancia y control del comisario de la quiebra (353). Una vez nombrados los síndicos, pasan a ellos las facultades reseñadas (354).

Este supuesto es fácil de hallar en la práctica: en el patrimonio de cualquier comerciante quebrado se hallarán frecuentemente automóviles, y, mientras duren los trámites del juicio universal, es posible que los administradores de la masa decidan darlos en alquiler a fin de obtener de ellos unos rendimientos; pero, además, pueden dar en quiebra las empresas mercantiles dedicadas al alquiler de automóviles, y parece normal que el depositario, primero, o los síndicos, después, provean a la continuación de la actividad comercial para seguir obteniendo los rendimientos normales, dedicándose como administradores a dar en arriendo los vehículos del quebrado.

c") *Administradores de la herencia yacente*

83. Aunque teóricamente no existe solución de continuidad en la transmisión de la herencia por la ficción de los artículos 440, 657 y 661 del C. c., en realidad existe este período hasta la aceptación; surge la cuestión de quién administra, entonces, los bienes hereditarios y puede, por tanto, arrendarlos.

La administración provisional de los bienes hereditarios puede ser llevada por los llamados a la herencia aún antes de aceptar (355); pero cuando exista contienda sobre la herencia será preciso el nombramiento de un administrador (356).

En la sucesión testamentaria habrá que observar, ante todo, lo dis-

(349) C. de C., art. 878.

(350) C. de C. de 1829, art. 1.044.

(351) L. E. C., art. 1.173.

(352) L. E. C., art. 1.016 en relación con el 1.319.

(353) C. de C. de 1829, art. 1.045.

(354) L. E. C., arts. 1.346 y 1.218, n.º 2.º, en relación con el 1.181-1.º y el 1.016, aplicables por la remisión del 1.311.

(355) C. c., art. 999.

(356) C. c., art. 1.020.

puesto por el testador respecto a la administración de la herencia: si los albaceas tienen facultades de administración, podrán ellos arrendar los vehículos existentes en el haber relicto (357); cuando no las tengan, podrá hacerlo el administrador de la herencia nombrado por el juez (358) y las rentas pasarán a engrosar la masa de bienes o, incluso, pueden ser entregadas a los herederos como alimentos (359). El mismo sistema se seguirá si el testador hubiera llamado a varias personas sin designación de nombres (360). Si hay algún heredero instituido bajo condición suspensiva, la herencia se pondrá en administración, mientras ésta no se cumpla o falte definitivamente, que corresponderá según los casos a alguno de los herederos o a un tercero nombrado por el juez (361); estos administradores se sujetan a las mismas normas que los de los bienes del ausente (362) y han de obtener de los bienes frutos, rentas y aprovechamientos (363), por lo que podrán dar en alquiler los vehículos que se hallen en la herencia.

En la herencia abintestato debe el juez nombrar un administrador de los bienes (364), que podrá darlos en arrendamiento (365).

d") Administradores de una persona jurídica

84. Si el propietario de los vehículos que se arriendan es una persona jurídica, es evidente que se otorgará el contrato por medio de una persona física que actúe en su nombre; dejando al margen la cuestión de si es un órgano de la persona jurídica o un verdadero representante, es claro que quien actúa como gestor del ente colectivo ha de tener un poder de administración concedido por éste.

La enorme variedad de personas colectivas hará que la figura del representante o administrador revista modalidades muy diversas, imposibles de encerrar en el marco de este estudio. Pero, en la práctica, habrá que tener en cuenta que gran número de las empresas dedicadas al alquiler de automóviles, y de hecho las más importantes, asumen la personalidad jurídica bajo la forma de sociedades mercantiles; será intere-

(357) Entiende Albaladejo (*El albaceazgo en el Derecho español*, pág. 26) que no coexisten en tal caso los cargos de albacea y administrador, sino que el albacea tiene facultades de administración.

(358) L. E. C., art. 1.097, que remite a las normas del abintestato y entre ellas está el art. 1.016 de la misma Ley.

(359) L. E. C., art. 1.100.

(360) L. E. C., art. 1.124.

(361) C. c., arts. 801, 802, 803.

(362) C. c., art. 804.

(363) C. c., art. 196.

(364) L. E. C., art. 96, n.º 3.º

(365) Se puede deducir del art. 1.021 de la L. E. C.

sante examinar, en cada caso, el alcance y límites de los poderes concedidos al representante que exterioriza la voluntad de arrendar.

e') *Arrendamiento otorgado por un copropietario*

85. Es imposible, en principio, que un copropietario aisladamente dé en arriendo cosas tenidas en común, pues para los actos de administración se exige la mayoría personal y real (366); pero en caso de que lo hiciera parece que el contrato sería anulable y no radicalmente nulo (367). La ineficacia habría de ser declarada a petición de los demás copropietarios y tendría efectos retroactivos; también cabría la confirmación expresa o tácita, aviniéndose los copartícipes con el contrato celebrado y aprovechándose de las rentas en proporción a sus cuotas.

Pero existen ciertos casos en que excepcionalmente puede atenuarse el principio general de la ineficacia del arrendamiento de la cosa común celebrado por uno de los copropietarios sin el consenso de la mayoría.

Un supuesto podrá ser el de que sean solamente dos los condueños del vehículo y lo dé en alquiler el que tenga la mayor participación en el mismo. Queda a salvo la posibilidad de que el otro pida al juez «lo que corresponda, incluso nombrar un administrador» (C. c., artículo 398), o de pedir la división de la cosa común (C. c., artículo 400).

También es posible que un copropietario haya sido encargado por los demás de la administración de la cosa común: podrá arrendar como cualquier administrador voluntario (368).

Finalmente podría estar perfectamente determinada la cuota de cada comunero y haber en una de ellas algún vehículo: el condueño tendría derecho a darlo en alquiler, ya que puede «sustituir otro en su aprovechamiento» (369), y esta sustitución puede hacerse por precio, ya que si el comunero puede realizar sobre su cuota actos de disposición (370), más podrá realizar actos de administración, como arrendar. Sería el caso, por ejemplo, de que los coherederos de una empresa de alquiler de vehículos se adjudicasen en su cuota determinados automóviles, pero

(366) Sin embargo, se podría admitir la posibilidad cuando el vehículo estuviere afecto a una empresa de alquiler y se pueda estimar que los demás copropietarios consienten el arriendo siguiendo la explotación normal de la empresa; parece patrocinar esta solución, para otros supuestos, Pacifici-Mazzoni (*Delle locazioni*, pág. 112, n.º 57).

(367) Abello (*Della locazione*, t. I, pág. 221, n.º 36, letra a, nota 37), Guillaouard (*De louage*, t. 1, pág. 67, n.º 54).

(368) Véase § 78.

(369) C. c., art. 399. En contra, Abello (ob. cit., t. I, págs. 221 y 223, n.º 36 b), y entre nosotros, Mucius Scaevola (*Código civil...*, t. 7, pág. 428), que restringe el sentido del aludido precepto a la cesión gratuita.

(370) C. c., art. 399.

permanecieran en indivisión como empresa, voluntariamente (371) o por disposición del testador (372).

f') *Arrendatario subarrendador*

86. En principio, el mismo arrendatario puede dar en arriendo los bienes que él tiene como tal a otras personas, constituyendo el contrato denominado subarriendo, autorizado por el artículo 1.550 del C. c., siempre que el arrendador no lo haya prohibido expresamente.

Es frecuente en los formularios de alquiler de automóviles de las empresas dedicadas a ello una cláusula que prohíbe subarrendar el vehículo. Pero existen, en cambio, otros supuestos en que el subarriendo puede estar postulado por la propia actividad económica de las partes: así, por ejemplo, cuando se dé en arrendamiento una empresa dedicada al alquiler de automóviles, para poder el arrendatario desarrollar su actividad normal habrá de subarrendar a los clientes; otro supuesto puede ser el de quien organice una empresa de alquiler de vehículos y los adquiera en arrendamiento-venta o «leasing»; mientras no se haya transferido el dominio, el arrendatario-comprador los está subarrendando para obtener de ellos una utilidad; lo mismo sucede con los arrendatarios de maquinaria especial automóvil para obras: suelen ser arrendatarios respecto a una empresa de financiación y subarrendadores respecto a quien las utiliza (373).

g') *La O. M. de 4 de noviembre de 1964*

87. Esta Orden del Ministerio de la Gobernación promulga el «Reglamento nacional de los servicios urbanos de transportes en automóviles ligeros» y constituye la única normativa especial aplicable directamente al alquiler de automóviles, del que regula ciertos aspectos.

En este punto tiene interés el artículo 50, que exige al arrendador de automóviles cumplir una serie de requisitos al disponer que «las licencias para la apertura de los locales u oficinas regulados en el artículo anterior se otorgarán por los Ayuntamientos con sujeción a sus Ordenanzas y Reglamentos. Sin perjuicio de respetar los sistemas creados con anterioridad, la empresa o el titular de los servicios de esta clase que solicite la licencia citada deberán acreditar debidamente ante el

(371) C. c., art. 400.

(372) C. c., art. 1.056.

(373) La sentencia de la Sala 2.^a del T. S. de 4 de octubre de 1975 se refiere a un caso de automóvil subarrendado.

Ayuntamiento respectivo dentro de los treinta días siguientes al de la concesión de la licencia que son contribuyentes a la Hacienda Pública en concepto de Impuesto industrial (Licencia fiscal) por el epígrafe correspondiente, y que son propietarios de un mínimo de cinco vehículos dedicados a este tipo de servicios, excepto en las capitales de Madrid y Barcelona, en que dicho mínimo se elevará a diez. Si no lo hicieran así, la licencia caducará. Estos vehículos llevarán precintado el cuenta-kilómetros y serán revisados periódicamente».

La redacción de este precepto no puede por menos que calificarse de desafortunada; emplea una terminología deficiente, pues llama *servicios* a lo que no es arrendamiento de servicios, sino de cosas. Es evidente que se refiere sólo a los arrendamientos organizados y habituales, quedando fuera los demás arrendamientos de vehículos; pero aún en los casos incluidos, parece claro que la obtención de la licencia, la contribución por el Impuesto Industrial y el número de vehículos, son requisitos que afectan a la licitud y no a la validez de la actividad: quien abriese un local y se dedicase a adquilar automóviles sin licencia incurriría en la responsabilidad reglamentaria correspondiente, pero en modo alguno serían nulos los contratos celebrados. La obtención de la licencia no influye en la capacidad para contratar que se rige por el Código civil, ni confiere la cualidad de comerciante por sí sola, ya que ésta se regula por el Código de Comercio.

88. Sin embargo, hay en este precepto un aspecto que parece peligroso y fuera de lugar en los términos en que está redactado: el de «acreditar que son propietarios» de los vehículos. Si el C. c. autoriza en numerosos preceptos a quien tiene tan sólo un poder de administración sobre la cosa, y el C. de C. sólo exige para ser comerciante tener la capacidad legal y dedicarse a ello habitualmente, es claro que esta Orden Ministerial intenta restringir dicha capacidad, yendo en contra de la normativa de rango superior (374), el sentir unánime de la doctrina y la Jurisprudencia constante, que configuran el arrendamiento como acto otorgable por el no propietario.

La aplicación radical del precepto expuesto llevaría a consecuencias absurdas: así el viudo o viuda no podrían obtener la licencia para dedicarse al alquiler de vehículos que tuvieran en usufructo viudal; o los depositarios, administradores y síndicos de la quiebra no podrían arrendar los vehículos del quebrado por no ser propietarios. Los ejemplos podrían multiplicarse, aunque es de justicia reconocer que en la práctica

(374) Es una cuestión que entra en lo que se llama «reserva de Ley» y no puede ser regulada por Orden Ministerial (Ley de 17 de julio de 1942, art. 10, apartado i, y Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, art. 26).

no se suele hacer una interpretación rigorista del precepto: no se exige, generalmente, tanto acreditar la propiedad como el poder que permita arrendar los vehículos. Pese a todo, sería deseable «de lege ferenda» la modificación de esta exigencia.

2. ARRENDATARIO

89. No existen especiales exigencias para ser arrendatario en general. Simplemente se precisa la capacidad para contratar, que habrá de ser contemplada en el momento de prestar el consentimiento, aunque después se pierda (375).

Por lo anteriormente dicho, hay que excluir a las personas que no pueden obligarse, como los menores no emancipados, locos, sordomudos carentes de instrucción y, en general, todas las personas que no tienen capacidad. La mujer casada, si bien no es incapaz, no puede, en las situaciones normales, tomar vehículos en arrendamiento sin consentimiento de su marido, pues supone «obligarse» (C. c., artículo 61). Sin embargo, el aparente rigor de esta exigencia resulta muy atenuado en la práctica cotidiana. De hecho, los arrendadores no suelen exigir autorización marital; la cuestión no plantea graves problemas, porque en estos casos suele haber autorización tácita o al menos cabe la posibilidad de confirmación tácita por parte del marido que se puede deducir de cualquier acto del mismo que implique la aprobación del contrato (Código civil, artículo 1.311). Aun faltando totalmente la autorización, el contrato sería anulable y produciría efectos inicialmente hasta que la ineficacia se declare (C. c., artículo 1.301). Si se produce la anulación a instancia del marido o sus herederos, la mujer no podrá devolver el goce del vehículo, por lo que cabe pensar que el arrendador podrá retener justamente las cantidades percibidas.

Aunque en el arrendamiento se dan las mismas razones que en la compraventa, no se debe interpretar extensivamente el artículo 275 del Código civil (376), y, por tanto, no hay limitación alguna para que el tutor tome en arriendo vehículos de su pupilo (377). Lo mismo sucede con las prohibiciones especiales de los artículos 1.458 y 1.459 del Código civil (378).

(375) Baudry-Lacantinerie y Wahl, *De louage*, t. 1, pág. 35, n.º 59.

(376) Véase, en este sentido, la Resolución de la D. G. R. N. de 16 de junio de 1908, comentando este apartado 4.º del art. 275 del C. c.

(377) En este punto se apartó el C. c. español del sistema seguido por el artículo 450 del C. c. francés y el art. 300 del antiguo C. c. italiano, que sí imponían limitaciones.

(378) Baudry, *ob. cit.*, t. 1, pág. 65, n.º 116, respecto al Derecho francés.

No sólo puede el arrendatario tomar los bienes en arrendamiento para sí, sino que puede hacerlo a cargo de las personas cuya administración desempeña, pues al igual que para el arrendador, para el arrendatario es un acto de administración (379).

Aunque, en general, la condición de arrendatario postula necesariamente que la cosa sea ajena, se admite que puede tomar en alquiler un copropietario la totalidad de la cosa, siempre que los demás cotitulares consientan en ello (380).

90. Viene exigiéndose por las empresas dedicadas al alquiler sin conductor que el arrendatario tenga el oportuno carnet de conducir; ésta es una medida prudente por parte de los arrendadores, pero de ningún modo puede elevarse a la categoría de requisito de capacidad para el arrendatario. El carnet es necesario para circular con el automóvil, pero no para arrendarlo. Puede alquilar un vehículo quien no tiene carnet de conducir, aunque deberá hacerlo guiar por persona que lo posea. Las empresas suelen incluir una cláusula por la que el arrendatario se compromete a no prestar el vehículo y a conducirlo por sí mismo; sin embargo, es posible que el arrendatario desee hacer conducir el vehículo por otra persona; v. gr., un empleado suyo. En la práctica se suele resolver este caso arrendando el automóvil a quien lo ha de conducir, pero sería más lógico convenir el contrato con el verdadero arrendatario, que es quien, en definitiva, va a abonar el precio, aunque se comprometiera a no hacer conducir el vehículo más que por un chófer ya determinado y aceptado por el arrendador.

C) ELEMENTOS OBJETIVOS

1. EL AUTOMÓVIL

91. Más que el automóvil en sí, hay que pensar que el objeto del contrato de arrendamiento de vehículos es el goce de éstos, que se entrega a cambio del precio. Pero como no puede concebirse el goce de un automóvil sin el automóvil mismo, se puede estudiar éste como objeto del contrato (381).

El C. c., en su artículo 1.271, dispone que «pueden ser objeto del contrato todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres, aun las futuras...». Sin duda, el automóvil es una cosa dentro del co-

(379) *Idem*, t. 1, pág. 62, n.º 113, siguiendo a Guillouard. *ob. cit.*, t. 1, n.º 44.

(380) *Idem*, t. 1, pág. 65, n.º 117.

(381) Sobre el concepto de automóvil, véase §§ 3, 4 y 5.

mercio (382); en cuanto al arrendamiento de vehículos futuros, no será normal, pero puede hacerse cuando se espera su fabricación. La existencia de la cosa es, pues, un requisito de la ejecución, pero no de la validez del contrato.

Otro requisito general del objeto de los contratos es la determinación. El artículo 1.273 del C. c. dispone que el objeto de los contratos «debe ser una cosa determinada en cuanto a su especie». Normalmente los contratos de alquiler de vehículos suelen contener una individualización absoluta de la cosa, indicando el tipo y matrícula de la máquina. Pero sería perfectamente válido un contrato en que se alquilara un automóvil indicando simplemente sus características, marca y modelo, es decir, determinándolo en cuanto a su especie (383).

Entre los preceptos que disciplinan específicamente el contrato de arrendamiento, no hay más disposición referente a la cosa arrendada que el artículo 1.545 del C. c. cuando excluye de este contrato «los bienes fungibles que se consumen por el uso». Es claro que en este precepto incurre el C. c. en la usual confusión terminológica entre «fungible» y «consumible» (384). Evidentemente el automóvil es normalmente una cosa fungible en el sentido de sustituible, pero no es consumible «*primo usu*».

El automóvil arrendado ha de estar en condiciones de cumplir la finalidad a que se destina, esto es, circular. Pero ha de poderlo hacer física y jurídicamente (385). Para circular físicamente es preciso que se halle en buen estado de conservación (386). Por lo que respecta a la aptitud jurídica para circular, es sabido que el automóvil ha de tener en regla su documentación, absolutamente precisa para que el arrendatario pueda gozar pacíficamente de la cosa.

Se suele insertar en los contratos de alquiler de automóviles una cláusula en la que el arrendatario afirma que recibe el vehículo a su entera satisfacción y en perfectas condiciones de funcionamiento en unión de su documentación. Sin embargo, parece que no será el arrendatario responsable de las consecuencias de conducir un vehículo cuya

(382) En algún caso estará prohibida su tenencia, por ejemplo por importación clandestina, pero ello no pasará de ser una situación administrativa que no afectará a la validez del arrendamiento otorgado.

(383) Guillaouard, *De loauge*, t. 1, pág. 84, n.º 73; Pacifici-Mazzoni, *Delle locazioni*, págs. 79 y 80, n.º 43, poniendo el ejemplo de un coche.

(384) Gerónimo González, «Cosas fungibles», en *RCDI*, 1928, págs. 14 a 32 y 102 a 121; Jaubert, «Deux notions du droit des biens: la consomptibilité et la fongibilité», en *Rev. Trim. de Droit Civ.*, 1945, pág. 75; Bensa, «Sul concetto di cose fungibili nel diritto italiano», en *Studi in onore de Carlo Fadda*, vol. 2.º

(385) Culioli, «La location d'automobiles», en *L'automobile en Droit privé*, páginas 147 y 148.

(386) Véase §§ 122 a 124.

documentación es falsa, incompleta o caducada, si de buena fe creyó que era correcta. La responsabilidad, en este caso, debe corresponder al arrendador por tratarse de vicios en la cosa (387).

2. EL PRECIO

92. Es elemento esencial del contrato de arrendamiento (C. c., artículo 1.543); si faltase éste, la convención se convertiría en comodato (Código civil, artículos 1.740 y 1.741). Sin embargo, puede suceder que no aparezca expresado por las partes, pese a lo cual es válido si puede ser determinado por la costumbre o el uso (C. c., artículo 1.287) (388).

Aunque nada digan los preceptos legales, dado el carácter conmutativo del arrendamiento, ha de haber cierta proporcionalidad entre el precio y el goce de la cosa. Cuando el alquiler convenido sea tan bajo que carezca de toda onerosidad, habrá un contrato simulado y deberá tratarse, no como su apariencia, sino como su verdadera esencia: como cesión gratuita (389). Caso distinto es el de que el precio sea considerablemente inferior al normal: el resultado será un arrendamiento verdadero mezclado con una cesión gratuita, un «negotium mixtum cum donatione» (390). El precio excesivamente bajo puede también dar lugar a la rescisión del arrendamiento por lesión, cuando se produjere en más de la cuarta parte y el contrato hubiese sido otorgado en alguno de los dos primeros casos del artículo 1.291 del C. c. (391).

En el contrato de arrendamiento no se exige, como en la compraventa (C. c., artículo 1.445) que el precio consista en dinero o signo que lo represente. Ello ha llevado a la discusión sobre si cabe el arrendamiento con precio en especie. La opinión más general lo admite siempre que la renta sea fija y no una parte alícuota de los beneficios, lo que desna-

(387) Véase §§ 122 a 124.

(388) La práctica normal en el alquiler de automóviles supone la determinabilidad del precio por las partes. Pero si este dato faltare se sobreentendería el precio de las tarifas expuestas o el que normalmente se aplica; lo que no puede presumirse es la gratuidad como señalan Baudry (*De louage*, t. I, pág. 480, n.º 832, y pág. 483, n.º 835) y Tunc (voz «louage», en *Rep. de Droit civil Dalloz*, t. III, página 142, n.º 851, respecto al alquiler de automóviles).

(389) Ulpiano, D. 19, 2, 46, que la crítica considera parcialmente interpolado.

(390) Baudry, ob. cit., t. I, pág. 485, n.º 840, y Pacifici-Mazzoni, *Delle locazioni*, pág. 82, n.º 45. En Derecho español, véase el art. 622 del C. c.

(391) La lesión se debe computar no atendiendo al valor total del vehículo, sino al precio normal de su goce. Los artículos del C. c. referentes a la rescisión (33). Para otras manifestaciones de cooperación bilateral, Mateesco, 1976, pástan pensados para la venta, pero se pueden aplicar al arrendamiento, como admite Mucius Scaevola (*Código civil*, t. 24-1.º, pág. 420). No sucede así en el C. c. francés y en el antiguo italiano (véase Pacifici-Mazzoni, ob. cit., pág. 84, n.º 47; Abello, *Della locazione*, t. I, pág. 185, n.º 26 b; y Fubini, *El contrato de arrendamiento de cosas*, trad. esp., pág. 332, n.º 224).

turalizaría el contrato (392). La cuestión carece de importancia: el pago de rentas en especie es una reminiscencia de etapas pretéritas en que la circulación del dinero era muy limitada. Lo normal es que el precio de los alquileres consista en una cantidad de dinero y se suele estudiar como deuda pecuniaria (393).

Es característica habitual del precio del arrendamiento ser proporcional al tiempo del goce; sin embargo, no es esencial; así, es frecuente el arrendamiento de un vehículo en el que la renta no se hace proporcional al tiempo, sino al número de kilómetros recorridos; otras veces se concede el uso por todo el tiempo que dure un viaje o un determinado trabajo, percibiendo a cambio un precio alzado (394).

El precio ha de ser cierto, pero esto no quiere decir que haya de estar perfectamente determinado en el momento de otorgarse el contrato; en el alquiler de automóviles se suele determinar después de cumplido el contrato en función de varios elementos variables (395), determinación «a posteriori» perfectamente admisible siempre que se haga con referencia a una cosa cierta (396).

La forma más frecuente de determinación del precio en el arrendamiento organizado de automóviles consiste en cobrar una cantidad variable en función del número de kilómetros recorridos con un mínimo por día (normalmente, 100), que se abona aunque no se recorra, más una cantidad fija por día en concepto de prima de seguro para cubrir los daños que pueda sufrir el vehículo. Esta concurrencia de parte fija y parte variable no impide la consideración del precio como cierto y así lo ha declarado para otros supuestos el Tribunal Supremo (397).

Otras veces se hace depender el precio sólo del tiempo de tenencia del vehículo. Así sucede en los arrendamientos para fin de semana o para los meses de vacaciones, en que se paga una cantidad global sin refe-

(392) Castán, *Derecho civil español...*, t. IV, pág. 245 (8.ª ed.), recogiendo jurisprudencia; Albaladejo, *Instituciones...* (ed. 1960), pág. 810, n.º 127; Pacifici-Mazzoni, ob. cit., págs. 85 a 88, n.º 48; Abello, ob. cit., págs. 170 y ss., n.º 22; Fubini, obra cit., pág. 311; Guarino, *Locazione*, pág. 66, n.º 19; Baudry, ob. cit., págs. 487 y 488, n.º 845; Planiol-Ripert, *Traité...*, t. 10, pág. 604, n.º 471; Mazeaud, *Leçons...*, tomo III, pág. 893, n.º 1.056. Sentencia de 23 de febrero de 1956.

(393) Todos los autores citados en la nota anterior señalan su carácter excepcional.

(394) Albaladejo, ob. cit., pág. 811, n.º 127.

(395) Pacifici-Mazzoni, ob. cit., pág. 83, n.º 46; Abello, ob. cit., t. 1, pág. 188, número 27 b; Tabet, ob. cit., págs. 874 y 875; Guillouard, ob. cit., t. 1, pág. 76, n.º 65; Baudry, ob. cit., t. 1, pág. 483, n.º 837; Planiol, ob. cit., pág. 324, n.º 217; Mazeaud, ob. cit., t. III, pág. 893, n.º 1.055; Culioli, *La location d'automobiles*, página 150, n.º 10.

(396) C. c., art. 1.447, referente a la compraventa, pero aplicable por analogía al arrendamiento.

(397) Sentencias de 16 de mayo de 1947, 21 de enero de 1954, 5 de noviembre de 1959 y 12 de marzo de 1958.

rencia a los kilómetros recorridos. En otras modalidades se computa sólo el tiempo salvo que el cuentakilómetros arroje un recorrido superior a un tope máximo, abonándose entonces una cantidad por kilómetro en exceso. Finalmente hay que añadir los arrendamientos por horas, con o sin referencia al número de kilómetros (normalmente sin referencia cuando el tiempo es inferior a veinticuatro horas).

A las cantidades que se han de abonar por alquiler hay que añadir las dietas del conductor o el tanto fijo por viaje, cuando se trate de arrendamiento con chófer.

En resumen, el desenvolvimiento comercial de esta actividad ha dado lugar al nacimiento de una pluriforme variedad en la determinación del precio; éste puede ser fijo «a priori» o variable. Lo normal es que sea variable en función de varios elementos: a) el tiempo de tenencia del vehículo; b) el número de kilómetros recorridos, bien simplemente o con un mínimo prefijado, o en cuanto excedan de un máximo; c) el seguro, que suele ser una prima fija por día, pero puede variar según la cobertura que se acepte (ilimitada o hasta cierta cantidad, con o sin la llamada «franquicia» o tope mínimo); d) los recargos por retrasos en la devolución del vehículo o por permanencia en el taller de reparaciones; e) las dietas del conductor si lo alquiló con estos servicios. Todos estos elementos pueden aparecer solos o combinados, dando lugar a infinitas posibilidades; cuando el alquiler es por largo tiempo, las empresas aplican, a veces, tarifas especiales más reducidas.

La cuantía del precio se deja a la absoluta libertad de las partes. Tan sólo se exige en el artículo 49 de la O.M. de Gobernación de 4 de noviembre de 1964, para el alquiler de vehículos ligeros sin conductor, que las tarifas estén expuestas al público. Sin embargo, siendo éste un contrato de adhesión (398), sería conveniente la fijación por parte del poder público de ciertas condiciones.

Agotando las hipótesis, cabe que la determinación del precio se deje al arbitrio de un tercero (399), lo que no será frecuente; no es válido, en cambio, que la determinación quede al arbitrio de una de las partes contratantes (C. c., artículo 1.256).

3. EL TIEMPO

93. Si bien no suele estudiarse el tiempo como uno de los elementos reales del contrato de arrendamiento, parece pertinente su inclusión dentro de los elementos objetivos, puesto que el alquiler da lugar a una

(398) Véase §§ 48 y 49.

(399) C. c., art. 1.447.

relación obligatoria duradera o de tracto sucesivo (400); por consecuencia, el elemento temporal es esencial en su constitución (401). Se señala explícitamente en la definición legal que da el artículo 1.543 del C. c. del arrendamiento de cosas: «... una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto».

El término de duración pactado debe ser, como ley del contrato, respetado por ambas partes, que no pueden alterarlo sino de común acuerdo. No cabe que unilateralmente el arrendatario reduzca el tiempo de duración; podría pensarse que era posible en los casos en que se determina el precio en función del tiempo, pero en rigor hay que mantener la opinión negativa: quien se compromete a usar del vehículo durante un determinado número de días no tiene la posibilidad de exigir la reducción del precio ofreciendo la devolución anticipada de la cosa, si bien pudiera suceder que el arrendador aceptase este desistimiento parcial y cobrase sólo las rentas correspondientes al tiempo realmente usado. Por si cupiera alguna duda, es frecuente que en los formularios se inserte una cláusula por la cual el arrendatario se obliga a pagar, al ser requerido para ello, la renta correspondiente a todo el período de tiempo.

Aunque el C. c. se limite a exigir la determinación del tiempo, es evidente que, con ello, rechaza el arriendo perpetuo (401 bis). En el caso de bienes inmuebles, un arrendamiento perpetuo desnaturalizaría el contrato, dándole un carácter enfiteútico, y en el caso de muebles el alquiler perpetuo o por tiempo superior a la vida útil de la cosa se acercaría a la compraventa. El problema no puede presentarse fácilmente por razones de tipo económico: resulta mucho más barato adquirir un vehículo que arrendarlo por un plazo largo (402).

La exigencia del tiempo determinado no es tan rigurosa que postule una predeterminación absoluta de la duración del contrato. En la opinión prácticamente unánime de la doctrina cabe una determinabilidad posterior a la constitución (403). Se deduce del precepto del artícu-

(400) Díez Picazo (*Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, pág. 511, número 601) prefiere la denominación de relaciones obligatorias continuadas o duraderas.

(401) Albaladejo, *Derecho civil*, ed. 1970, t. 1, pág. 571, n.º 136.

(401 bis) Sentencias de 11 de febrero de 1908 y 2 de julio de 1959.

(402) Beraud, *Contrats relatifs à l'automobile*, págs. 99 a 106.

(403) Así, Pacifici-Mazzoni, *Delle locazioni*, pág. 118, n.º 63; Guillouard, *Du louage*, t. 1, págs. 49 y 50, n.º 35; Abello, *Della locazione*, t. 2, pág. 665, n.º 243; Fubini, *El contrato de arrendamiento de cosas*, trad. esp., págs. 335 y 336; Planiol-Ripert, *Traité...*, t. 10, pág. 1.022; Tabet, «Locazione di cose», en *Enciclopedia forense*, vol. IV, pág. 874, y voz «locazione», en *Novissimo Digesto Italiano*, t. IX, página 1.011; en nuestra doctrina, Albaladejo, *Instituciones...*, ed. 1960, pág. 807, número 121. Véase sentencias de 14 de febrero de 1953, 3 de diciembre de 1954 y 29 de abril de 1959.

lo 1.565 del C. c. cuando dispone: «Si el arrendamiento se ha hecho por tiempo determinado, concluye el día prefijado sin necesidad de requerimiento», «a contrario sensu» resulta que puede hacerse el arrendamiento por tiempo no determinado. También abona esta idea el artículo 1.577 del mismo cuerpo legal, referente a los arrendamientos de predios urbanos: «Si no se hubiese fijado plazo al arrendamiento...».

Cuando no se haya fijado previamente la duración del arrendamiento habrá de estarse a una interpretación de la voluntad de las partes de acuerdo con la finalidad del alquiler: el contrato durará el tiempo necesario para la realización del viaje o el trabajo que aparece como motivo esencial de la celebración del mismo. También puede extenderse a este caso el criterio que el artículo 1.581 dicta para las fincas urbanas. En consecuencia, siendo el precio pactado proporcional al tiempo, si éste es anual se entenderá el contrato hecho por años; si es mensual, por meses; si es diario, por días.

94. Al tratar de la extensión cronológica de este contrato hay que referirse a la posibilidad de que opere en el arrendamiento de automóviles la tácita reconducción. Dispone el artículo 1.556 del C. c. que «si al terminar el contrato permanece el arrendatario disfrutando quince días la cosa arrendada con aquiescencia del arrendador, se entiende que hay tácita reconducción por el tiempo que establecen los artículos 1.577 y 1.581, a menos que haya precedido requerimiento».

Ha sido cuestión debatida doctrinalmente si es o no aplicable la tácita reconducción al arrendamiento de muebles. La opinión tradicional venía negando tal posibilidad (404); sin embargo, los autores modernos la admiten (405). En realidad no hay motivo para rechazarla si se piensa que la continuación de la cosa en poder del arrendatario sin oposición por parte del arrendador revela una tácita voluntad de volver a arrendar. Aunque en el alquiler de automóviles se suele prefijar el tiempo y establecer recargos por retrasos, nada obsta a la tácita reconducción cuando se cumplan los requisitos de la misma. Al pactarse el precio normalmente por días, la reconducción será por un día más. Tendrá sin duda mayor interés cuando el precio se haya fijado por semanas o meses.

Cuando el automóvil se arrienda formando parte de un conjunto de

(404) La opinión negativa procede de Pothier (*Du louage*, n.º 371; *Oeuvres*, t. 3, página 383). La siguen Guillouard, ob. cit., t. 2, pág. 205, n.º 685; Soria, *La location de meubles*, págs. 22 y 23; Baudry, *De louage*, t. 1, pág. 827, n.º 1.428, siguiendo a Valéry (*Du louage des meubles*, pág. 39, n.º 19); Fubini, ob. cit., págs. 371 y 372, número 254.

(405) Abello, ob. cit., t. 2, pág. 669, n.º 244 b; Planiol Ripert, ob. cit., t. 10, página 1.023, n.º 731; Mazeaud, *Leçons...*, t. 3, pág. 1.084, n.º 1.312.

bienes, durará, salvo pacto especial, el mismo tiempo que el arrendamiento de todo el conjunto: cuando se apliquen las normas del Derecho común (406), será el tiempo pactado ampliable por la tácita reconducción, y cuando el vehículo sea «instrumentum fundi» (407) y se apliquen las leyes especiales, se observarán las prórrogas que éstas dictan (408).

D) FORMA Y PRUEBA DEL CONTRATO

95. Existe absoluta libertad de forma para el contrato de arrendamiento de automóviles (409). Ni para el arrendamiento en general ni para el alquiler de automóviles en concreto hay especiales prescripciones de forma (410). El examen conjunto de los artículos 1.278, 1.279 y 1.280 del C. c. revela que la obligación de llenar una forma escrita, aunque sea en documento privado, cuando la cuantía de alguna de las prestaciones exceda de 1.500 pesetas, queda al arbitrio de las partes que están facultadas para exigírselas mutuamente (411).

(406) Véase § 20.

(407) Véase §§ 17 a 19.

(408) En materia de arrendamientos rústicos hay que tener en cuenta las diferentes prórrogas que se establecen para los de tipo agrícola (Reglamento de 29 de abril de 1959, arts. 9, 10, 84, n.º 1; 91, n.º 1). Respecto a los arrendamientos urbanos, establece la prórroga forzosa la vigente Ley de 24 de diciembre de 1964 (artículo 57).

(409) Sobre forma en general y sistemas jurídicos en torno a ella, véase: Falletti, «Notes sur l'emploi du terme *forma* dans les textes juridiques» (sobre textos romanos), en *Mélanges Paul Fournier*, págs. 218 a 232; Rehfelot, «Recht und Ritus», en «Das deutsche Privatrecht in der Mitte des 20. Jahrhunderts», en *Festschrift für Heinrich Lehmann*, t. 1, págs. 45 a 61; Alvarez Suárez, «Los orígenes de la contratación escrita», conferencia pronunciada en Madrid el 18 de enero de 1946, recogida en *Anales de la AMN*, t. IV, 1948, págs. 9 a 85; Cassino, «Ensayo sobre la forma de los actos jurídicos en materia civil y mercantil», en *Archivo Jurídico*, t. 57, págs. 423 a 453; De los Mozos, «La forma en el negocio jurídico», en *ADC*, 1968, págs. 746 a 775; Díez Picazo, *Fundamentos...*, pág. 172, número 180.

(410) Aparte de las especialísimas de tipo reglamentario que establecen los artículos 48 y 59 de la O.M. de 4 de noviembre de 1964.

(411) La tradicional distinción entre forma «ad solemnitatem» y «ad probationem» ha sido puesta en tela de juicio por Núñez Lagos, «Estudios sobre el valor jurídico del documento notarial», *Anales de la AMN*, 1943, t. 1, pág. 379, resumida por Bollain Rozalem, «La forma ad probationem ha de ser constitutiva», *RCDI*, t. XV, 1947, págs. 521 a 526. Respecto a la validez de las obligaciones derivadas de contratos en que no se ha cumplido la forma, opina Hermida Linares («Interpretación de los arts. 1.278, 1.279 y 1.280 del C. c.», *RCDI*, 1953, págs. 629 a 649) que éstas no nacen hasta tanto se llena la forma; mantienen, en cambio, la postura tradicional afirmando la total eficacia, Roca Sastre («La forma en el negocio jurídico», en *Estudios de Derecho Privado*, cap. III, págs. 84 a 111, en especial pág. 107), De Castro (*El negocio jurídico*, pág. 282, n.º 342), De los Mozos (obra cit., pág. 770).

Cuando se trate de arrendamiento organizado y habitual de vehículos, esto es, de alquiler mercantil de automóviles, entrará en juego el artículo 51 del C. de C., que en su primer párrafo consagra para los contratos mercantiles el principio de libertad formal.

En la práctica hay una cierta uniformidad en cuanto a la utilización de la forma escrita (412). Es normal que las empresas de alquiler de vehículos propongan al arrendatario suscribir un documento privado, prerredactado por ellas y firmado por el propio arrendador o un empleado suyo en su nombre. Dicho formulario impreso contiene las estipulaciones por las que se rige el arrendamiento. Esto lleva a pensar que se está convirtiendo en un contrato «formal» de hecho, aunque nada obsta a la validez de un arrendamiento de automóvil concluido en forma verbal o en cualquier otra; la misma tendencia al formalismo de hecho se observa en el arrendamiento-venta llevado a cabo por empresas de «leasing» (413).

Finalmente, las normas de la O. M. de 4 de noviembre de 1964 obligan a la contratación en las oficinas de las empresas correspondientes (414). Como los preceptos de una orden ministerial no pueden derogar los de los Códigos civil y de comercio, de rango superior, hay que entender esta exigencia como un mero requisito de licitud administrativa que pudiera entrañar sanciones reglamentarias, pero que no afecta a la validez de fondo de los contratos otorgados.

96. Por lo que toca a la prueba del contrato hay que distinguir entre los puros arrendamientos civiles y los celebrados por empresas mercantiles dedicadas a esta actividad. Respecto de los primeros, la prueba se hará por los medios establecidos en Derecho sin más limitaciones, si bien hay una tímida tendencia a desconfiar de la sola prueba testifi-

(412) Sobre la contratación por formularios, véase: Perreau, «Clauses manuscrites et clauses imprimés», *Rev. Trim. de Droit civ.*, 1927, págs. 303 a 330; Dossetto, *Le condizioni generali di contratto ed i contratti conclusi mediante moduli o formulari*, en especial n.º 7, págs. 33 y ss.

(413) Véase § 33.

(414) Respecto de los llamados «Vehículos para servicios especiales y de abono», dispone el art. 48 que «la contratación de los vehículos del servicio de abono deberá tener lugar en las oficinas donde radique la Dirección, Administración, Representación o Sucursal de la Empresa a que pertenece, estando prohibido que se estacionen en la vía pública o circular por ella en espera de clientes». Respecto a los arrendamientos de vehículos sin conductor, el art. 49 dispone que «... se contratará en las oficinas de la empresa correspondiente...».

cal, manifestada en el artículo 1.248 (415). Cuando se trate de arrendamiento mercantil, habrá de estarse al artículo 51 del C. de C., que no considera prueba bastante la testifical por sí sola en los contratos cuya cuantía exceda de 1.500 pesetas.

(415) En el Derecho francés la cuestión tiene más trascendencia, ya que el artículo 1.715 de su C. c. prohíbe la prueba testifical del arrendamiento hecho sin escrito y no ejecutado. Mantiene la aplicabilidad de esta regla al alquiler de muebles: Baudry (*De louage*, t. 1, pág. 143, n.º 265), Eyraud (*Vente et louage*, pág. 51) y Valéry (citado por Eyraud); la niegan, Guillaouard (*De louage*, t. II, pág. 200, número 677), Beudant (*Cours...*, t. XI, pág. 627, n.º 648), Planiol Ripert (*Traité...*, tomo X, pág. 1.020, n.º 1.306).