

**CONTRATO DE APARCAMIENTO DE VEHÍCULOS: INFORME SOBRE EL
CARÁCTER ABUSIVO DE LA CLÁUSULA QUE IMPONE AL USUARIO EL
PAGO DEL DÍA COMPLETO EN CASO DE PÉRDIDA DEL TICKET.**

M^a Carmen González Carrasco
Profesora Titular de Derecho Civil (UCLM)
Maria.gonzalez@uclm.es

I-. ANTECEDENTES

A este Centro de Estudios de Consumo se ha trasladado la consulta sobre el posible carácter abusivo de la práctica generalizada por la que se impone al usuario de aparcamientos públicos de carácter rotatorio el pago del precio correspondiente a un día completo – o a varios días en algunos casos- en el caso de que éste pierda el ticket o resguardo de preceptiva entrega a éste según el artículo 3 B) de la Ley 40/2002, de 14 de noviembre, reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos, modificada en este punto por Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios.

A diferencia de lo acontecido con la cláusula de redondeo al alza por fracción de hora finalmente desterrada de los contratos de aparcamiento por la última de las normas citadas, la práctica objeto del presente informe ha sobrevivido sin problemas a la llamativa evolución en materia de defensa de los consumidores y usuarios que se ha venido operando en la práctica administrativa y judicial en los últimos diez años. Sin duda porque, tal y como se expresa la cláusula en cuestión, parecería en este caso que se parte de la previa situación de incumplimiento de una pretendida obligación del usuario a la conservación del ticket o resguardo. Sin embargo, la cuestión sobre su carácter abusivo cuenta en su haber con antecedentes importantes y coincidentes en sus conclusiones.

La Unión de Consumidores (UCE) ya presentó el día 14 de noviembre de 2008 una demanda judicial en los juzgados de Avilés a Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) por cobrar 52,25 euros, una tarifa equivalente a cinco días de aparcamiento completos, a una usuaria del parking del aeropuerto de Asturias que perdió el ticket y aparcó su vehículo durante 20 minutos. Para esta organización de consumidores, AENA incumplía con esta

práctica¹ lo establecido en la Ley para la Mejora de la protección de los consumidores y usuarios que prohíbe expresamente el redondeo y el cobro por servicios no prestados, por lo que solicitó que se condenase a AENA a reembolsar a la demandante el importe facturado en concepto de pérdida de ticket. La UCE también había denunciado una práctica similar de Renfe por la misma razón.

La práctica objeto de esta consulta también fue sancionada por el Instituto Gallego de Consumo (IGC). Dicho organismo impuso por primera vez una multa de 4.000 € a un parking por cobrar a sus usuarios las 24 horas completas de estacionamiento en caso de pérdida del ticket de entrada. En su resolución, el IGC aseguraba que con esta actitud: **"el aparcamiento manifiesta un claro desprecio hacia las normas de protección del consumidor"**.

Como desarrollaremos a lo largo de la evacuación de este informe, no cabe duda de que la cláusula en cuestión es abusiva. Sin embargo, no lo es, como afirma la UCE en la demanda interpuesta contra AENA, por imponer al usuario una técnica de redondeo al alza vedada desde la reforma de la Ley de contrato de aparcamiento operada por la Ley de Mejora de los Consumidores en este contrato específico y en general, en el TRLCU. La práctica aquí discutida no impone propiamente un redondeo, ya que éste parte de que el precio, que se reconoce por la empresa menor de la fracción inmediatamente superior, ha de alzarse hasta éste en único beneficio del empresario, que experimenta así un claro enriquecimiento injusto. **La práctica unilateralmente impuesta es cláusula abusiva en el sentido del artículo 82 TRLCU abusiva: a) porque impone la renuncia por parte del usuario de un estacionamiento rotatorio a la norma imperativa que impone el cálculo del precio de estacionamiento por minutos, sin posibilidad de redondeos a unidades de tiempo no efectivamente consumidas o utilizadas [art. 1.2 b) de la Ley 40/2002, reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos modificada en este punto por art. 3.1 de la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios]; y b) porque le impone el cobro por productos o servicios no usados o consumidos de manera efectiva, bien sea de forma incondicionada, bien b.1) invirtiendo de forma indebida la carga de la prueba en perjuicio del consumidor o, en su caso, b.2) imputando al consumidor los errores o fallos en los**

¹ En la guía de tarifas de AENA para 2008 relativa a los aparcamientos de vehículos se establece que *"en caso de pérdida de ticket en cualquier tipo de aparcamiento de pago, el usuario abonará la estancia de cinco días, conforme a la cuantía máxima diaria hasta cuatro días para el aparcamiento general, excepto si se acreditase la estancia real del vehículo, en cuyo caso se liquidará esta última en función de la estancia real"*. La demandante, que acudió al aeropuerto el 14 de marzo de 2008, realizó una estancia en el parking no superior a 20 minutos los cuales abonó por un valor correspondiente a 50 céntimos de euro. Sin embargo, extravió el ticket, lo que para AENA suponía entonces una tarifa equivalente al estacionamiento de cinco días completos, 52,25 euros.

mecanismos empresariales de control de entrada y salida de vehículos de preceptiva instalación en los aparcamientos públicos de carácter rotatorio según su Ley reguladora.

En los apartados que siguen se desarrolla esta idea. Tras dilucidar si la práctica en cuestión puede considerarse una cláusula abusiva predispuesta como integrante de un contrato de adhesión, comenzaremos por negar la premisa principal, esto es, el hecho de que exista una obligación derivada del contrato que imponga al usuario la conservación del resguardo o ticket de entrada. Posteriormente pondremos en relación la regulación específica del contrato de aparcamiento con la tipificación de la abusividad de las cláusulas en el Texto Refundido de la Ley de Protección de los intereses de los consumidores y usuarios.

II-. NORMATIVA APLICABLE.

1-. Ley 40/2002, de 14 de noviembre, reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos, modificada por Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios.

Artículo 1: (Definición del contrato de aparcamiento de vehículos) aquél por el que «una persona cede, como actividad mercantil, un espacio en un local o recinto del que es titular, para el estacionamiento de vehículos de motor, con los **deberes de vigilancia y custodia durante el tiempo de ocupación, a cambio de un precio determinado en función del tiempo de estacionamiento**».

2. A los efectos de esta Ley, se consideran como modalidades de la prestación de este servicio:

a) Estacionamiento con reserva de plaza en el que el titular del aparcamiento se obliga a mantener durante todo el período de tiempo pactado una plaza de aparcamiento a disposición plena del usuario.

b) Estacionamiento **rotatorio**, en el que el titular del aparcamiento se obliga a facilitar una plaza de aparcamiento por un período de tiempo variable, no prefijado.

En esta modalidad de estacionamiento rotatorio **el precio se pactará por minuto de estacionamiento, sin posibilidad de redondeos a unidades de tiempo no efectivamente consumidas o utilizadas** (este apartado 2 ha sido añadido por art. 3.1 de Ley 44/2006, de 29 diciembre).

Artículo 3. Obligaciones del titular del aparcamiento

En los aparcamientos objeto de la presente Ley, su titular deberá:

...B. Entregar al usuario en formato papel o en cualquier otro soporte duradero que permita su conservación, incluidos los soportes que permitan el acceso a registros telemáticos o electrónicos, un justificante o resguardo del aparcamiento. En el justificante se hará constar, en todo caso, la identificación del vehículo y si el usuario hace entrega al responsable del aparcamiento de las llaves del vehículo. De esta obligación de identificación estarán exentos los aparcamientos de uso exclusivo para clientes de establecimientos comerciales con sistemas de control de acceso y cuyo horario coincida con el del establecimiento. **El vehículo se identificará mediante su matrícula o cualquier marcador que permita tal identificación en el justificante o resguardo del aparcamiento entregado al usuario.**

En el estacionamiento rotatorio se hará constar en el justificante, además, el día, hora y minuto de entrada.

2-. Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras normas complementarias aprobado por RD Leg. 1/2007 (en adelante, TRLCU), arts. 82, 86, 87.5, 88 1 y 2, 89.2:

Artículo 82

...“En todo caso son abusivas las cláusulas que, conforme a lo dispuesto en los artículos 85 a 90, ambos inclusive:

b) limiten los derechos del consumidor y usuario,

d) impongan al consumidor y usuario garantías desproporcionadas o le impongan indebidamente la carga de la prueba”.

Artículo 86

...7. La imposición de cualquier otra *renuncia o limitación de los derechos del consumidor y usuario.*

Artículo 87 (cláusulas abusivas por falta de reciprocidad):

...5. Las estipulaciones que prevean el redondeo al alza en el tiempo consumido o en el precio de los bienes o servicios o cualquier otra estipulación *que prevea el cobro por productos o servicios no efectivamente usados o consumidos de manera efectiva.*

Artículo 88. Cláusulas abusivas sobre garantías.

En todo caso se consideraran abusivas las cláusulas que supongan:

...2. La *imposición de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor y usuario en los casos en que debería corresponder a la otra parte contratante.*

Artículo 89. Cláusulas abusivas que afectan al perfeccionamiento y ejecución del contrato.

En todo caso tienen la consideración de cláusulas abusivas:

...2. La transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables.

III-. ¿ES EL CONTRATO DE APARCAMIENTO UN CONTRATO DE ADHESIÓN IMPUESTO A UN CONSUMIDOR?

El carácter de contrato de adhesión del aparcamiento de carácter rotatorio ha sido reconocido por el Tribunal Supremo, en la STS de 22 de octubre de 1996 (RJ 1996, 7238), y por la jurisprudencia menor en las sentencias de la AP Barcelona de 24 enero 1991, de 24 enero 1992 y de 4 septiembre 1998 (AC 1998, 6414); y SAP de Málaga de 6 de noviembre de 1998 (AC 1998, 2280) etc.

Creemos, además, que la definición de consumidor en el art. 3 TRLCU, según el cual son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional presupone dicha condición en cualquier usuario del aparcamiento², con independencia de que el vehículo pertenezca a una empresa y al margen asimismo de que el aparcamiento se utilice en horario de actividad laboral. Igual ocurriría bajo el ámbito de aplicación de la Ley 26/1984. Nunca se producirá la circunstancia de la incorporación directa o indirecta del servicio al ámbito empresarial o profesional por más que un sujeto, necesariamente persona física, estacione un coche de empresa en un parking o necesite aparcar su propio vehículo cuando éste sea usado en su horario de trabajo profesional. Así parece reconocerlo también la Ley que comentamos, al establecer en su artículo 5.4 la posibilidad del usuario (¿de cualquier usuario?³) de solicitar la mediación y el arbitraje de las Juntas Arbitrales de Consumo. En definitiva, como el propio

² Con esta generalidad se expresan asimismo las STS 22 de octubre de 1996 [RJ 1996, 7238], SSAP Valencia 11 abril 2000 (AC 2000, 1197), Zaragoza 10 julio 2001 (AC 2001, 1804), Málaga 27 junio 2001 (AC 2001, 1852) y Almería 1 de marzo de 2002 (AC 2002/973),

³ Este precepto ha sido considerado **inútil y perturbador**, pues no hace sino repetir lo dispuesto en la LGDCU (art. 31.2), y si lo que pretende es ampliar el ámbito de aplicación del sistema de mediación y arbitraje de consumo a los usuarios del aparcamiento que no sean consumidores, debía haberlo dicho de forma más explícita, a los fines de evitar dudas BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: Ar. Civ.. «Aparcamientos» (Tribuna), Nº 15, diciembre 2002, pág. 12.

TRLCU reconoce en el artículo 3, el concepto de consumidor no es unívoco y en muchos sectores se identifica con el de beneficiario o con el de contratante principal. Este es uno de ellos a pesar de no encontrarse expresamente reconocido de esta forma como ocurre en el caso de los viajes combinados o la responsabilidad por daños corporales (cfr. Art. 3 TRLCU).

IV-. La advertencia objeto del presente informe **¿PUEDE CONSIDERARSE UNA CLÁUSULA TAMBIÉN EN LOS CASOS EN SE IMPONE COMO PRÁCTICA PREVIAMENTE ANUNCIADA EN LUGAR MÁS O MENOS VISIBLE DEL LOCAL?**

Según el artículo 82 TRLCU, que establece el concepto de cláusulas abusivas, **se considerarán cláusulas abusivas** todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y **todas aquellas prácticas no consentidas expresamente** que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. Por lo tanto, también las meras prácticas, expuestas o no dentro o fuera del local destinado a aparcamiento público a modo de integración del contenido contractual, constituyen cláusulas abusivas en el sentido del art. 82 TRLCU.

V-.**¿EXISTE UNA OBLIGACIÓN DEL USUARIO EN RELACIÓN CON LA CONSERVACIÓN DEL TICKET?**

Y en su caso, ¿podría justificarse la validez de la práctica como consecuencia de una cláusula penal sustitutiva de la indemnización del daño ocasionado al establecimiento por el incumplimiento de un hipotético deber del consumidor de conservar el documento acreditativo del estacionamiento?

Aunque se contestase de manera afirmativa a la pregunta que encabeza este epígrafe, es evidente que la pérdida del resguardo de entrada no supondría gasto alguno adicional para el establecimiento, por lo que la misma supondría en todo caso una indemnización desproporcionada en relación con el daño causado (art. 82.4.d). Pero es que ni siquiera es procedente plantearse esta relación de proporcionalidad entre daño y sanción. La cláusula es pura y llanamente un mecanismo de cobro por servicios no prestados por el que los aparcamientos han intentado compensar la prohibición de redondeo al alza introducida en el art. 1.2.b) la Ley 40/2002 por la reforma operada por el art. 3.1 de la Ley 44/2006, de Mejora de las condiciones de protección de los

consumidores. Y ello porque no existe ninguna obligación del usuario en tal sentido. Analicemos la enumeración e interpretemos el significado de las obligaciones del usuario tal y como vienen contemplados en el texto de la ley vigente. La previsión legal de un ticket cuya entrega es obligatoria para el depositario no puede servir, como seguidamente argumentaremos, para invertir la carga de la prueba del tiempo disfrutado, ni su conservación forma parte del cumplimiento debido por el consumidor, sino que constituye un instrumento que facilita a la empresa la gestión, cálculo y cobro del servicio efectivamente prestado que en otro caso debería realizar con medios humanos y a la vez permite al usuario calcular por adelantado el coste del servicio y verificar posteriormente la adecuación de lo cobrado a la imperativa tarificación por minutos impuesta por la norma.

En este contexto, si bien el artículo 4 b) de la Ley 40/2002 incluye entre las obligaciones del usuario la de “exhibir el justificante o resguardo del aparcamiento”, seguidamente se comprueba cómo ello es así con el único fin de facilitar su acreditación como poseedor del vehículo en virtud de un título de legitimación aparente, ya que la misma norma también le permite acreditar de otra forma su derecho sobre el vehículo para proceder a retirarlo en caso de extravío. Por lo tanto, no existe razón alguna que justifique la práctica discutida a modo de cláusula penal por incumplimiento, ni creemos que esta sea la finalidad con que se establece, habida cuenta de la desproporción de la cuantía de la misma con el mínimo inconveniente ocasionado al depositario con motivo de la necesidad de exigir por otras vías la acreditación del derecho del depositante a su retirada.

VI-. ¿Puede salvarse el carácter abusivo de la cláusula si en la misma se prevé que la sanción por pérdida podrá evitarse por el consumidor acreditando el tiempo real de estacionamiento del vehículo?

En la guía de tarifas de AENA para 2008 relativa a los aparcamientos de vehículos se establecía aún que *“en caso de pérdida de ticket en cualquier tipo de aparcamiento de pago, el usuario abonará la estancia de cinco días, conforme a la cuantía máxima diaria hasta cuatro días para el aparcamiento general, **excepto si se acreditase la estancia real del vehículo, en cuyo caso se liquidará esta última en función de la estancia real**”*.

Sin embargo, esta salvedad tampoco evita la sanción de nulidad de la cláusula. Y ello porque aún así implica una inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor considerada abusiva por el artículo 82.4.d) TRLCU.

Para sostener la anterior afirmación ha de justificarse previamente por qué se considera que la prueba del consumo realizado corresponde al establecimiento.

Es regla general del Derecho de contratos que la prueba de las obligaciones incumbe a quien reclama su cumplimiento y su extinción a quien se opone. Es el empresario quien ha de tener a su disposición los medios adecuados para la comprobación del servicio consumido y facturarlo en consecuencia. Cabe preguntarse si en el aparcamiento llamado rotatorio existe alguna especialidad que justifique que sea el usuario quien haya de probar el tiempo transcurrido desde la entrada hasta la salida. No solo no existe dicha especialidad, sino que desde la reforma de la Ley 40/2002, reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos por Ley 44/2006, de 29 de diciembre, los aparcamientos están obligados a disponer de un sistema de identificación de la matrícula de los vehículos en el momento de acceder al establecimiento, de forma que ésta debe quedar insertada en el ticket. Obligación de hacer constar la identificación del vehículo que en el caso de los aparcamientos rotatorios incluye, además, la hora y el minuto de entrada (art. 3 *in fine* Ley 40/2002). Este mecanismo implica que el establecimiento conoce o debe conocer perfectamente y en todo caso la hora y el minuto de entrada del automóvil, por lo que no existe razón alguna para establecer una sanción o el cobro de tiempo no empleado en caso de extravío del ticket. No cabe alegar entonces a favor de la validez de la cláusula que el usuario que entra en un aparcamiento rotatorio sin control de entrada a través de medios humanos asume la inversión de la carga del servicio consumido. Existiendo la obligación de control de entrada, hacer cargar al consumidor con las consecuencias de un eventual carácter rudimentario u obsoleto de tales mecanismos identificativos o una tecnología inadecuada para calcular el objeto del servicio prestado es abusivo de acuerdo con el artículo 89.2 TRLCU, porque supone imputar al consumidor los fallos o errores en los instrumentos de gestión empresarial.

VII-. CLÁUSULA PROPUESTA.

En conclusión, la cláusula en cuestión es nula de pleno derecho y ha de tenerse por no puesta, pudiendo el usuario reclamar la devolución del importe cobrado, cantidad ésta de la que sólo podrá detraerse la cantidad correspondiente a los minutos que el titular del aparcamiento pueda probar como disfrutados. La cláusula que consideramos debería integrar el contrato tras la declaración de nulidad de la práctica discutida en virtud de lo dispuesto en el artículo 83.1 y 2 TRLCU, sería la siguiente:

“En caso de pérdida de ticket, el usuario deberá dirigirse al personal del garaje y solicitar que por parte de la empresa se proceda a localizar el vehículo a través de los datos de matrícula a fin de poder recuperarlo y satisfacer el importe exacto de su aparcamiento. En los casos de pérdida de ticket de aparcamiento en que el usuario no esté en posesión de las llaves del vehículo,



www.uclm.es/centro/cesco

se deberá justificar con el DNI y la documentación del propio vehículo la propiedad del mismo”.
