EL CONTRATO DE HOSPEDAJE Y SU RESCISIÓN ANTE LAS LEYES LOCATIVAS DE EMERGENCIA

Dr. MIGUEL ECHEGARAY

Sumario:

- 1) Generalidades. — 2) Legislación Positiva y Reseña jurisprudencial. — 3) El caso en estudio.

I. — GENERALIDADES

Desde las épocas más lejanas de la historia, la prestación onerosa de morada y alimento, ha sido actividad específica y habitual de determinadas personas. La vinculación entre los pueblos del orbe, siempre en aumento, y aún más, acrecentada por el Cristianismo y su afán solidarista, introdujo la figura del peregrino, viajero incansable, ávido siempre de albergue y sustento.

Plena se halla la literatura universal de narraciones en las que se describen: mesones y ventas, paradores y hosterías, presentadas siempre como marco y escenario de sucesos diversos. Cervantes, (Cap. II^o) comienza su obra inmortal citando una de ellas, donde su personaje tuviera su primera aventura.

Esa explotación mercantil, en sus comienzos casi doméstica y familiar; y hoy día, desarrollada por la gran empresa, ofrece a la consideración jurídica una figura peculiar: el contrato de hospedaje.

Nace éste, de la mutua vinculación entre huésped y hotelero, engendrándose desde ese momento diversas obligaciones a cargo de uno u otro, y además, los correlativos derechos como consecuencia lógica de un deber hacia alguien. Al huésped corresponde el pago del precio, en monto y oportunidad pactada, debiendo además, respetar aquellas reglamentaciones impuestas por el segundo para facilitar la convivencia y el adecuado goce de los servicios acordados. El hotelero —por su parte— ha de proporcionar habitación; alimento a las horas que por el pacto o la costumbre corresponda; algunos otros servicios complementarios, como ser: ropa limpia, elementos necesarios para el aseo diario, servicio de mucama, mucama, conserje, teléfono, guarda de vehículos, etc. Además, como obligación accesorio, el hospedero se constituye en

depositario y guardián de los efectos que el huésped introduzca en la casa.

Esta relación tan sencilla y habitual en la práctica, ¿cómo podríamos calificarla desde el punto de vista jurídico?, ¿cuáles son sus caracteres peculiares?

Demás está decir que se trata de un contrato, o bien de una convención, ya que este último término ofrece un significado mucho más amplio según algunos tratadistas y encerraría dentro de sí a la denominación "contrato", como el género a la especie (Salvat. *Contratos*, T. 1º, págs. 28 a 31. Edición 1950). Surge además claramente, el carácter de contrato o el de convención, por exteriorizarse en el hospedaje la existencia de varias voluntades que reglan los derechos de los individuos que en él intervienen (art. 1137 del C. Civ.), lo cual pone de manifiesto al instante esa figura jurídica, producto de un "modus vivendi" ancestral, nacido de la inclinación sedentaria y social del ser humano.

Nuestras leyes positivas (Cód. Civil y de Comercio) no se refieren en forma expresa al hospedaje. La omisión, que no creo involuntaria, ha debido obedecer a la complejidad de sus caracteres, que no se presentan como típicos sino adaptados y extraídos de otros modelos de contrato. Me atrevo entonces, aplicando la norma tan clara y categórica del art. 1143 del Cód. Civil, a incluir al hospedaje dentro de la categoría de los contratos inominados.

No escapa, sin embargo, a mi observación, que pese al carácter enunciado y casi impuesto por la disposición legal citada, podríamos encasillar al hospedaje dentro de una situación intermedia entre aquellos contratos que expresamente la ley considera y aquellos otros que sólo reciben el amparo del principio de la libertad de las convenciones, sujetos al capricho de los contratantes y únicamente restringidos por el respeto al orden público y las buenas costumbres (arts. 993 y 1197 del Cód. Civil). Estos últimos, pueden presentar modalidades infinitas, mientras que el hospedaje, tiene aspectos que le son característicos y de los cuales no podría desprenderse so pena de perder su condición de tal.

El contrato que nos ocupa, pone de manifiesto una serie de caracteres peculiares. Esa combinación de prestaciones a cargo del hotelero, lo distingue como contrato autónomo, dándole ese sabor peculiar que lo aparta marcadamente del arrendamiento, no obstante nutrirse en su substancia. Asimismo, fija aún más su carácter complejo, combinando los caracteres ya indicados con algunos otros extraídos del contrato de depósito.

Vemos pues, que el hospedaje se nos presenta con marcada autonomía y sin admitir —en su estructura básica— profundas alteraciones que pudieran hacer perder su típico sabor. Sólo puede hallarse algunas modificaciones derivadas de la importancia de la explotación comercial, que se manifiestan en lo relativo a la amplitud o restricción de los servicios otorgados al huésped.

El pago de una determinada suma de dinero en concepto de precio (art. 1493 del Cód. Civil), se mantiene en el hospedaje como característica invariable. Y así, si pudiéramos suponer que en casos especialísimos, esa prestación fuera substituida por alguna otra, podríamos advertir de inmediato, que no se nos presentaría un típico contrato de hospedaje, sino otra figura innominada, con cierta semejanza, pero no idéntica. Como antes hemos dicho, las prestaciones establecidas como obligación del hospedero, si bien pudieran sufrir algunas modificaciones, o restricciones, no cabría alterarlas fundamentalmente, y una de ellas hasta podría decirse que debe permanecer intangible. Me refiero al otorgamiento de techo, morada, habitación, albergue o como quiera llamársele. Sin ella, el hospedaje perdería su carácter de tal, pues, aún cuando se concediese al huésped alimento y atención, el contrato podría equipararse al que celebra cualquier individuo cuando concurre a un restaurant o casa de comida, pero no un clásico contrato de hotelería.

No cabe duda alguna acerca de la existencia de una semejanza entre hospedaje y locación, parecido tal, que hasta podría llamarse al primero como una "locación compuesta". Pese a ello, ha de entenderse categóricamente, que si bien existe parecido, no hay identidad, y si pueden aplicarse al hospedaje ciertas normas concernientes al arrendamiento, no puede pensarse que ello constituya una obligación legal que impida reglar aquel por las disposiciones correspondientes a los contratos en general.

Luego de estas consideraciones, podemos analizar brevemente cuales son los caracteres del contrato que nos ocupa. La mención ha de ser breve y casi sin hesitación podemos decir que el hospedaje es un contrato: consensual, bilateral, oneroso, comutativo, principal, complejo, mercantil y de ejecución sucesiva.

En cuanto a sus elementos, son los mismos de todos los contratos: consentimiento, capacidad y objeto lícito. No cabe —además— estimarlo como un contrato solemne dadas las circunstancias en que comúnmente se origina y la manera hasta tácita en que ambas partes prestan su consentimiento. No creo tampoco, que el registro de nombres, firma o datos personales constituya una modalidad que otorgue carácter formal a la convención, toda vez que dichas exigencias —impuestas por la autoridad policial o comunal— son una consecuencia de la existencia del contrato.

2 — LEGISLACION POSITIVA Y RESERVA JURISPRUDENCIAL

Según dijimos precedentemente, nuestros códigos de fondo no hacen mención expresa del contrato de hospedaje, únicamente, en forma circunstancial se hacen referencias del mismo en los arts. 2187, 2227, 2229 a 2237, 3886 y 4035 inc. 1º del Cód. Civil.

Además, algunos decretos o resoluciones ministeriales, relacio-

nadas con la explotación de hoteles, pensiones, residenciales o casas de huéspedes, se refieren al caso. Ellas son: (Del Ministerio de Industria y Comercio de la Nación). Decreto 17.882/49 (incluye los servicios de tales comercios dentro de las leyes represivas del agio y la especulación); Decreto 906/49 (Fija precios máximos); Convenio del 4/9/50; Convenio del 22/1/51; Resolución Ministerial n° 533/50; Resolución Ministerial 351/51 (todos relativos a tarifas y aumentos de los precios); Decreto 3660/50 (excluye del régimen de precios máximos a los hoteles de primera categoría); Resolución Ministerial 365/50 (incluye dentro del régimen del decreto anterior a los hoteles de categoría "A" y "especial"); Resolución Ministerial 752/53 (Prohíbe alteración o reducción de los servicios y establece la imposibilidad de desocupar las habitaciones dadas en hospedaje, salvo que se produzcan las causales establecidas para el desalojo en la ley 13.581).

Disposiciones legales de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires: Decreto-ordenanza 6125/46 (funcionamiento de hoteles, pensiones, etc.); Decreto 2261/55 (exigencia de requisitos mínimos de higiene y habitabilidad de los locales).

Disposiciones de la Cámara de Alquileres: Decreto 13.409/47 (fijación de precios); Resolución 5082/47 (fija categorías de hoteles y pensiones, a los efectos del precio); Resolución 5085/47 (fija precios de pensiones y forma de los recibos que deben otorgarse); Decreto 10.036/48 (fijación y fiscalización de precios).

Un cuidadoso examen de nuestras más importantes revistas compiladoras de jurisprudencia (Jurisprudencia Argentina y La Ley), nos ofrece el escaso material que mencionaré a continuación.

LA LEY. — Tomo 24, pág. 781: "El dueño de casa de pensión y el hotelero realizan actos de comercio que pueden negarse a prestar cuando la conducta del hospedado lesione sus intereses, exigiendo la entrega lisa y llana del local que ocupa en su propia casa, suprimiéndole sin cometer delito, no sólo el alimento sino los muebles que la adornan y la habitación. La clausura de la pieza no constituye delito de usurpación pues no existe el despojo que la ley exige para configurarlo". Cám. Crim. y Correc. Sep. 30/1941.

Tomo 42, pág. 77: "No cabe equiparar jurídicamente el uso de una pieza por causa de hospedaje al que corresponde al subinquilino. La relación de derecho derivada del convenio de hospedaje es la de locación de servicios que el dueño de pensión presta con ayuda de la propiedad que le sirve al efecto, no como un contrato realizado principalmente como locación o renta producida por el bien utilizado, sino como una profesión que cumple al prestar al cliente que alberga los servicios domésticos que requieren las necesidades diarias de una persona". Cám. 2° de Apelación de La Plata. 3/XII/45.

Tomo 46, pág. 42: "Para que el tráfico del hospedaje permita calificar una casa como "de pensión", es menester una preponde-

rancia o profesionalidad en tal actividad que produzca la desnaturalización de la significación principal de "casa de familia". Cám. de Paz Letrada de Sgo. del Estero. 12/III/47.

Jurisp. Extranjera. Uruguay: "El hotelero no celebra un contrato de arrendamiento con el pasajero que ocupa una pieza". Juz. Let. 1/ inst. Civil, tercer turno. 13/II/46.

Jurisp. Extranjera. Uruguay: "El hotelero puede hacer cesar el contrato de hospedaje negándose a prestar los servicios que constituyen para él un acto de comercio, cuando la otra parte incurre en incumplimiento, sea no pagando ese alojamiento o configurando con su conducta un acto lesivo de sus intereses". (El mismo Tribunal y en igual fecha).

Jurisp. Extranjera. Uruguay: "El contrato de hospedaje es un contrato complejo en el que bajo una sola convención reúne a la vez dos o más operaciones debidamente nominadas que pudieron tener lugar separadamente". (El mismo Tribunal y en igual fecha).

La Ley. Tomo 63, pág. 496: "Los pensionistas de un hotel no son subinquilinos a los efectos de la ley 13.551". Cám. Nac. de Paz. Sala IV^ª. 17/VII/1951.

Tomo 72, pág. 10: "El art. 1^º de la ley 12.296 suprimió el derecho de retención del hotelero sobre el equipaje personal del pensionista moroso". Cám. Nac. en lo Penal. 14/VIII/53.

Tomo XV del Repertorio La Ley (Tomo 100, pág. 11 de Gaceta del Foro): "El pensionista no puede pagar por consignación si el dueño se rehúsa a cobrar, porque éste puede dar por terminada la relación contractual en cualquier momento". Cám. Nac. de Paz. Sala II^ª. 3/III/1953.

Tomo 75, pág. 785: "De acuerdo con lo previsto en el decreto n^º 24232/49 (Adla. IX-A, 1013) (arts. 28 y 29) los precios y normas a regir en los establecimientos de hospedaje deben ser determinados por el Ministerio de Industria y Comercio (Direc. de Abastecimiento) e incumben a este organismo administrativo el contralor y vigilancia de los mismos. Conforme con el art. 36 del decreto 732/54 (Decreto 906/49. Adla. XIV-A, 311 y IX-A, 502) se han fijado los precios máximos que rigen los establecimientos de hospedaje así como dispuesto que los servicios que prestan no pueden ser reducidos ni alterados. A la Cámara de Alquileres y Dirección de Abastecimiento incumbe la fiscalización pertinente". Cám. Nac. de Paz. Sala I^ª. 16/VII/54.

Tomo 75, pág. 786: "Los actores no han podido transformar un contrato de hospedaje en uno de locación y deben cumplir la obligación a su cargo mientras la autoridad competente no asigne a ésta, distinto valor". Cám. Nac. de Paz. Sala I^ª. 16/VII/54.

Tomo 73, pág. 529: "La persona que se aloja en un hotel desde hace 15 años y ocupa en el mismo una habitación determinada, debe ser juzgada locatario y no pasajero accidental, y amparada, por ello, en los regímenes de emergencia, sin que pueda introdu-

cirse modificación alguna en las comodidades de que gozaba". Cám. Nac. en lo Civil, Sala "C", 28/XII/1953.

Tomo 79, pág. 175: "Dado que por el decreto 17.852/49 han sido incluidos dentro de la ley 12.830, de policía económica, los servicios que prestan los hoteles y demás establecimientos de características similares, y establecido en su virtud que tales servicios no podrán ser reducidos ni alterados en perjuicio de los clientes, procede el interdicto de recobrar promovido por quienes fueron despojados de la tenencia de las piezas que ocupaban, por el propietario del hotel-alojamiento, sin causa alguna de justificación". Cám. N. Civil, Sala "B", 1º/III/1955.

Tomo 80, pág. 8: "No se trata de un problema de locación, en que se deja sin ámbito habitable a una persona, el que promueve por consignación de alquileres el demandante después de dos años de no ocupar la finca que figuraba inscripta en el registro administrativo pertinente como "Casa amueblada (Hotel alojamiento) y Hotel despacho de vinos y cervezas", funcionando en uno u otro carácter para los huéspedes que recibía". Cám. N. de Paz, Sala IVª, 29/VII/1955.

Tomo 80, pág. 183: "Si del informe de la Municipalidad resulta que el comercio de la demandada figura registrado como "hotel" y no como "casa de pensión", así como también, en el Ministerio de Industria y Comercio, y el precio que se abona en tales establecimientos se acrecienta con el porcentaje correspondiente al "laudo" fijado por el Gobierno Nacional, cabe desestimar la demanda por consignación que no se ajusta a dicho porcentaje". Cám. Nac. de Paz, Sala IIª, 26/IV/1955.

JURISPRUDENCIA ARGENTINA. — Tomo 29, pág. 31 sección doctrina: "El hospedaje en el proyecto de Código de Obligaciones y Contratos común para Francia e Italia".

Tomo 31, pág. 815: "Son comerciantes los dueños de casas de pensión en que se alquilan piezas amuebladas y se prepara comida para huéspedes". C. Civil 1ª, Cap. 6/XI/1929.

Tomo 32, pág. 1016: "Los fonderos y hoteleros son comerciantes". C. Civ. 1ª, 9/IV/1930.

Tomo 1949-III, sec. doctrina, pág. 48: "Expulsión de huéspedes de hoteles, etc." (Crónica legislativa francesa).

Tomo 1949-III, sec. doctrina, pág. 37: "Prórroga a la expulsión de locatarios en hoteles, pensiones, etc." (Crónica legislativa francesa).

Tomo 1949-III, sec. bibliografía, pág. 39: "El contrato de hospedaje como innominado y vinculado a un problema procesal", de E. M. Sanarelló y Fuentes. Rev. de Der. Púb. y Prív. Año II, tomo XX, pág. 117. Montevideo, marzo de 1948.

Tomo 1951-IV, sec. doctrina, pág. 34: "Puede convertirse el contrato de hospedaje en contrato de locación si el hotelero deja

de ejecutar alguna de sus obligaciones. (Crónica jurisprudencia francesa).

Tomo 1951-I, sec. doctrina, pág. 53: "Permanencia en hoteles, pensiones, etc." (Crónica legislativa francesa).

Tomo 1950-II, sección doctrina, pág. 126: "Prórroga de uso para clientes de hoteles, pensiones, y departamentos amueblados, etc." (Crónica legislativa francesa).

Tomo 1950-IV, sec. doctrina, pág. 45: "Obligaciones del hotelero en cuanto a la seguridad personal de la clientela". (Crónica jurisprudencial francesa).

Tomo 1952-IV, pág. 328: "El contrato de hospedaje no se encuentra comprendido en los beneficios de la ley 13.581", "La prueba de quien celebró un contrato de hospedaje continuó luego como locatario de la habitación, incumbe a quien alega dicha transformación siendo insuficiente al efecto el sólo hecho de que éste comiera afuera, pues tal circunstancia no es inequívoca". Juz. Civ. y Com. de Mercedes. 13/IX/51.

Tomo 1953-III-305: Fallo sobre desalojo de hotel, con nota de Spota.

Tomo 1954-I- 373: "Cometen una tentativa de usurpación los dueños de una casa de pensión que porque una pensionista se halla atrasada en el pago de su hospedaje irrumpen violentamente en la habitación respectiva y pretenden obtener por mano propia el desalojo arrojando afuera los enseres y cosas de la pensionista, pues la protección que otorga la citada disposición (art. 181, C. Penal) es amplia y abarca toda forma de tenencia y hasta el poder de hecho sobre la cosa". C. Criminal y Correc. de Mendoza. 20/ X/1952.

Tomo 1954-III, sec. doctrina, pág. 63: "Prueba del contrato de hotelería". (Crónica de jurisprudencia francesa).

Tomo 1954-IV, sec. doctrina, pág. 79: "Clientes de hoteles, pensiones y departamentos amueblados". (Crónica legislativa francesa).

Tomo 1954-I, 218: "Nada impide que un hotel alquile habitaciones amuebladas por meses". C. Nac. de Ap. en lo Civ. Sala "B". 5/8/53.

Tomo 1954-IV, sec. doctrina, pág. 94: "Distinción del contrato de hospedaje "hotellerie" y del de locación". (Crónica de jurisprudencia francesa).

3. — EL CASO EN ESTUDIO

Analizadas en forma general las características, elementos y la naturaleza jurídica del contrato de hospedaje; así como también las disposiciones legales y criterios jurisprudenciales relativos al mismo, hemos de abocarnos de lleno a la consideración del problema fundamental de nuestro trabajo: la disolución o conclusión de

dicho convenio y la posible aplicación al mismo, de las disposiciones de las leyes locativas de emergencia. (Leyes 13.581, 14.288, 14.354 y decreto-ley 7588/55).

El contrato de hospedaje, como toda convención, nace del acuerdo de voluntades de las partes intervinientes, razón por la cual, es lógico pensar, que sólo una nueva expresión volitiva coordinada podría destruir aquello que se ha formado. Sin embargo, la ley nos indica y la doctrina nos ha enseñado que los contratos pueden disolverse en varias formas: sin el deseo de las partes y aún, contra la voluntad de éstas.

El Cód. Civil, en su art. 1200 y en forma no muy clara a juicio de Lafaille (Contratos. Vol. 1º, pág. 571) dice: "Las partes pueden por mutuo consentimiento extinguir las obligaciones creadas por los contratos, y retirar los derechos reales que se hubiesen transferido; y pueden también, por mutuo consentimiento revocar los contratos, por las causas que la ley autoriza".

Surge de la primera parte de la norma transcrita, que la conformidad de las partes produce la extinción del contrato (por supuesto, para lo futuro, pues en sus manos no está el poder de aniquilarlo retroactivamente; nota al art. 1200), la liberación de sus mutuas obligaciones y el reintegro de los derechos reales que se hubiesen transferido. Luego se observa en la parte final del artículo lo que posibilita a los contratantes a revocar la convención, las causales que la ley autoriza. Salvat, (Contratos. Tomo 1º, pág. 208. Edición 1959, comentada por A. Acuña Anzorena) dice, que si bien el artículo habla de "mutua conformidad", si existe desacuerdo la revocación se produce lo mismo a pedido de la parte interesada y por decisión judicial. Esto es lo que normalmente ocurre, originando el sinnúmero de pleitos por rescisión de contrato, que se tramitan en los tribunales civiles o comerciales.

Pese a la denominación que hace el artículo 1200, tanto Lafaille como Salvat, entienden que sólo existe revocación cuando se posibilita a uno de los contratantes a dejar sin efecto el convenio por voluntad unilateral. Tal ocurre, dicen los nombrados, en el caso de los arts. 1682 a 1683, 1849 a 1857, 1789, 1792, 1858 a 1867, 1963 inc. 1º, 2256 y 2255, por ejemplo.

La doctrina denomina "resolución" a la extinción del vínculo contractual cuando ella ocurre por motivo de una estipulación expresa y precisa, contenida en el propio cuerpo del acuerdo. Puede citarse como ejemplo los casos de pacto comisorio, pacto de retroventa y condición resolutoria. (Lafaille. Contratos, obra citada, pág. 575. Salvat. Obra citada, pág. 209). Si observamos que la inserción de dichas cláusulas, se efectúa por voluntad de los contratantes, podríamos incluir esta figura dentro de la primera parte del art. 1200 del Cód. Civil, ya que si bien la desvinculación se hace efectiva en un momento futuro, ella nace por voluntad expresa de los contratantes.

Tenemos además otra forma de extinción del contrato, que la doctrina ha denominado "rescisión". Lafaille (obra citada, pág. 576), delimita dos sectores dentro del texto del art. 1260. Uno en que las partes, de común acuerdo, dan por extinguida su primitiva declaración de voluntad. Otro, los casos numerosos (verdaderas excepciones al principio del art. 1304, C. C.), en que la ley autoriza a solicitar dicha desvinculación, de los jueces. A la primera forma la llama "distracto", diciendo con respecto a la segunda, que es un "pacto comisorio convencional o legal", que hace indispensable la intervención de la justicia para que las partes no se hagan justicia por su propia mano.

* * *

En el caso del hospedaje, de carácter consensual según dijéramos precedentemente, su conclusión puede —a mi juicio— obedecer a diversas circunstancias. a) finalización del plazo por el que fuera contratado. b) Pérdida del inmueble explotado como hotel, pensión, etc., ya sea total o parcial, que haga imposible la explotación. c) Por los casos de culpa del propietario hotelero o del huésped, que según la ley, posibiliten la rescisión del contrato. d) Por muerte del huésped.

Ha de notarse, que la enunciación que antecede se ha hecho en base a la norma del art. 1604 del C. Civil, en mérito a la semejanza existente entre el hospedaje y la locación, eliminándose aquellas causales, que —a mi criterio— sólo caben con respecto a este último contrato.

Un problema emerge primeramente como de importancia capital. ¿Corresponde entender que el hospedaje se contrata por tiempo determinado? En principio, parecería que no existe inconveniente alguno para ello, más, la objeción se presenta si consideramos a la explotación hotelera como un verdadero servicio público, en el que el hotelero se halla en la situación obligada de prestar asistencia y servicio al huésped que lo requiera, sin limitación de tiempo. En tal situación, no cabría entender que el hospedaje concluya en determinado momento, por más que así se hubiese convenido. El Dr. Enrique Salazar Urrutia en su obra "El Contrato de Hospedaje" (Editorial Nascimento, 1941, Sgo. de Chile), opina que el convenio no puede considerarse prorrogado luego de vencido el plazo (pág. 62). Que si no existe plazo pactado, debe entenderse realizado por día en los hoteles y por mes si se trata de pensiones. Con relación al punto, cabe citar a título de ejemplo, lo que vulgarmente ocurre en nuestros balnearios y lugares de turismo, donde se acostumbra a reservar habitaciones por plazo determinado, al concluirse el cual, deben desocuparse las dependencias utilizadas. En estos casos, ningún huésped pretende mantenerse en la ocupación, y no creo que se haya dado el caso de que así ocurriera.

Tiene también vinculación con el punto, lo relativo a la presunta facultad que tendría el hotelero para rechazar clientes, o por el contrario, hallarse obligado a su aceptación. Salazar Urrutia (obra citada) considera posible tal facultad cuando por carecer de equipaje hubiere la sospecha de una posible insolvencia. Citando a Pérez Serrano (El contrato de hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil), y éste a su vez a Guyet, expresa que tal situación ha sido motivo de importantes debates, en los cuales se llegó a considerar que hasta el Digesto negaba tal posibilidad, al poseero. En el estudio hecho por este último (Guyet) sobre el referido texto legal, se evidencia que haciéndose distinción entre "Vistores o iter agentes" e "Inhabitadores perpetui", se autorizaba a rechazar al huésped perpetuo, negando tal derecho en el caso del transitorio o temporario, toda vez que hubiera sido inhumano y cruel despedir a quien llegara rendido y hambriento.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la explotación que el hotelero desarrolla, la necesidad de obtener un permiso especial al efecto, —y si se quiere—, el relativo carácter de monopolio que se concede a los establecimientos autorizados para actuar como hotel, pensión, etc., podríamos considerar que el nombrado no puede negarse a aceptar clientes y tampoco a pretender la desocupación de las habitaciones. La autorización estatal, que se le acuerda, le es concedida —claro está— condicionada al cumplimiento adecuado de la función específica que desarrolla tal tipo de comercio; que no puede ser arbitrario o sujeto a la voluntad o capricho del titular de la explotación. Podría parangonarse la situación del hotel o pensión, con la actividad que desarrollan los automóviles de alquiler, que se encuentran —cuando van vacíos y con su "bandera alta"— en constante oferta, no pudiendo negarse a aceptar el requerimiento del pasajero, para que se lo traslade donde le plazca dentro del radio de la Capital.

No es precisamente el caso de aceptación de huéspedes, el que interesa a nuestro estudio. En dicha oportunidad, el contrato todavía no se ha celebrado. Por el contrario, constituye el fin principal que nos hemos impuesto, considerar si luego de celebrado el acuerdo, y cuando ya el huésped se encuentra gozando de las ventajas y sujeto a las obligaciones, podría por voluntad unilateral del hotelero, rescindirse el convenio, o más claramente aún, ser desalojado el antes nombrado. Habiéndose celebrado el contrato sin término fijo, ¿hasta cuándo dura tal situación?, ¿mientras el cliente pague puntualmente la suma fijada y no cometa actos o exteriorice actitudes reprobables, debe el hotelero seguir obligando?, ¿no tiene término tal situación?

Demás está decir que por mutuo acuerdo el contrato puede concluirse. La dificultad nace —a mi juicio— en dos situaciones: a) Negativa por parte del hotelero de seguir cumpliendo con sus obligaciones. b) Comisión por parte del huésped de actos u omisio-

nes (casos de culpa, violación de las obligaciones contractuales) que autoricen de acuerdo a la ley a rescindir el contrato.

He dicho precedentemente que surge una dificultad. Si bien hasta este momento, con la lectura de los párrafos que anteceden, no se percibe cual puede ser ella, el título del presente trabajo nos da la pauta de la naturaleza del hecho que convierte en espínosa una cuestión que —aplicando las normas generales establecidas para todos los contratos— podría entenderse como vulgar y sencilla.

Las leyes de emergencia, sancionadas en materia locativa, con exclusión de determinados aspectos de las mismas evidencian un sólo propósito: limitar la caducidad del vínculo contractual, o sea, evitar el desalojo de los inquilinos.

Según hemos dicho, el hospedaje que participa de los caracteres de la locación, en sus tres aspectos, presenta como elemento relevante, la prestación de uso y goce de una o más habitaciones amuebladas. Es esta ocupación o tenencia, acordada por virtud de un contrato que no es el de locación, lo que muchos huéspedes han pretendido mantener, invocando las disposiciones de las leyes de emergencia. Su pretensión, ha recibido amparo legal, en virtud de las disposiciones de la Resolución Ministerial 752, del 1º de junio de 1953.

Observamos así, que los dos aspectos que precedentemente distinguíramos con las letras a) y b), deben analizarse a la luz de la norma emergente de la mencionada resolución, por la cual se incluye al hospedaje dentro de las disposiciones de la locación.

Ya no podría considerarse la posibilidad del hotelero para negarse a continuar cumpliendo con todas sus prestaciones. Tampoco podría rescindirse el contrato y desalojarse al huésped, si no incurriese en alguno de los supuestos de la ley 13.381 (arts. 19, 22, 23, 24, 26, 30 y 32).

1) ¿Es asimilable, a los efectos de su extinción, el contrato de locación con el de hospedaje? 2) ¿Debe considerarse prorrogado este último en lo que se refiere a todas sus prestaciones? 3) ¿Puede incluirse dentro de un régimen determinado, establecido por ley nacional, a un contrato innominado, sin que exista una disposición legal de idéntica jerarquía que así lo disponga? 4) ¿Es constitucional la resolución 752/53?

Todos estos interrogantes se nos presentan, y no es sencillo dar una solución al problema o una respuesta inmediata o acertada. He de esbozar a continuación, opiniones al respecto, inspiradas —casi podría decir— en simples deducciones de derecho común, en algunas opiniones doctrinarias y en los escasos criterios jurisprudenciales que una prolija búsqueda en nuestras revistas compiladoras de fallos, ha podido proporcionarme.

Hemos dicho precedentemente que el hospedaje pone de manifiesto características típicas obtenidas del contrato de locación,

y además, en grado menor, otras tomadas del depósito. Dijimos asimismo, que pese a la relativa regularidad de ellas, podíamos incluir al hospedaje dentro de los contratos innominados, lo cual, conforme a la doctrina (Salvat, *Contratos*. Tomo 1º, pág. 44. Edición 1950) obligaría a reglamentar sus efectos, o bien por lo estipulado por las partes, o bien por las reglas del contrato al cual más se asemeje; quedando siempre —claro está— sometido a las reglas generales sobre los contratos (Lafaille, *Contratos*. Volumen 1º, pág. 43. Edición "Ediar", año 1953). Ello nos lleva lógicamente a examinar las reglas específicas de la locación, contrato que el Cód. Civil analiza en el Título VI del libro IIº, arts. 1493 a 1497.

En el art. 1604 (modificado por la ley 11.156), en siete incisos, se enumeran las circunstancias en que el arrendamiento concluye, expresándose en el inciso 7º "por todos los casos de culpa del locador o locatario que autoricen a uno u otro a rescindir el contrato". Esta causal, podríamos decir que es genérica para todos los convenios, y surge —sin duda alguna— del amparo otorgado al principio de la autonomía de la voluntad (art. 1197 del Cód. Civil).

¿Todas las causales de extinción enumeradas en el art. 1604 del Código citado, son aplicables al hospedaje? Creo, que si bien no cabría sino aceptar sin objeción, las emergentes de los incisos 1º, 3º y 7º, los casos citados en los incisos 4º, 5º y 6º, podrían ser objeto de cierta oposición, debiendo rechazarse el supuesto del inc. 2º.

En cuanto a éste, único que interesa a nuestro trabajo, lo creo inaplicable, toda vez que pactándose por lo común, el hospedaje, por día, semana o mes (excepcionalmente este último caso), no podría mantenerse sujeto al hotelero durante un lapso tan prolongado como es el del art. 1507 del Cód. Civil, cuando por lógica, quien se constituye en huésped de un hotel lo hace en forma transitoria. Por otra parte, podríamos decir que existe una mayor similitud entre el hospedaje y el arrendamiento de habitaciones amuebladas, que entre aquél y la locación sin muebles; por lo cual, la norma legal relativa al lapso de duración del convenio, sería la del apartado tercero del art. 1507, y no la del párrafo primero, quedando fijado el plazo en relación a la forma o momento del pago de la renta.

Observamos así, que si bien las normas específicas de la locación nos proporciona una guía para el estudio de la forma de extinción del hospedaje, no puede aceptarse que exista una obligación legal de aplicación de ellas, pues el contrato citado —que goza de un carácter autónomo— si bien puede extraer de contratos semejantes, aquello que más convenga a su espíritu, no puede sustraerse de aquellas disposiciones previstas por las partes, o de las normas establecidas en forma uniforme para todos los contratos, en las que priva —sin duda alguna— el principio de la autonomía de la voluntad.

En los párrafos precedentes hemos desechado la idea de una aplicación obligada de las reglas del arrendamiento, al contrato de hospedaje. Más aún, debemos entender inadmisibles que pueda éste incluirse dentro de un régimen de excepción, que restrinja las modalidades del acuerdo y la libre voluntad de las partes, y que ha sido establecido teniendo en mira la importancia social que representa la vivienda dada la carestía de ella, por que atraviesa el país.

Me refiero al tema, ya que, aún cuando analizamos precedentemente la norma del art. 1694 del Cód. Civil, el régimen de la conclusión del contrato de arrendamiento —en la actualidad— se halla profundamente modificado.

Las sucesivas leyes de emergencia sancionadas por el Congreso Nacional, han establecido como medida previa, la prórroga de todos los contratos de locación, y en forma accesorio, una serie de causales taxativas de rescisión (arts. 19, 22, 23, 24, 26, 30, 32 y 33 de la ley 13.581, modificada por leyes 14.258, 14.356 y decreto-ley 7588/55).

¿Podríamos acaso entender que el hospedaje, al que si bien atribuimos semejanza, hemos negado identidad con la locación, pueda hallarse sujeto por analogía a un régimen de excepción? La respuesta negativa surge de inmediato. Diversas razones demuestran la ilegitimidad de tal criterio y devuelven al hospedaje la libertad que le corresponde como contrato autónomo.

En primer lugar, no podemos olvidar que toda norma legal restrictiva de derechos y que por tal circunstancia altera un régimen habitual, fundamentado en la más amplia libertad de acción (Constitución Nacional, arts. 8, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 28 y 32), debe entenderse de excepción, y como tal, sólo aplicable al caso concreto para el cual fuera legislada. No caben restricciones por analogía, no sólo por violar reglas de justicia y equidad, sino por contravenirse con ello, el espíritu de nuestra Carta Fundamental. Ese único argumento sería —a mi juicio— suficiente como para que pueda rechazarse la idea de que sea aplicable al hospedaje, normas coartantes de derechos, destinadas a un contrato determinado. Además, y como ya lo dijimos precedentemente, el espíritu de amparo a la vivienda efectiva y permanente, que inspiró a las leyes de emergencia, no se satisface en lo relativo al hospedaje, que por su naturaleza ha de ser transitorio y no origina techo hogareño.

Otras razones de simple lógica, avalan además el criterio sustentado. Recordemos que el hospedaje toma de la locación de cosas, obra o servicios, los elementos que lo caracterizan (prestaciones del locador o del hotelero), concediéndole al huésped, habitación amueblada, servicio doméstico, ropa limpia, elementos del aseo diario, alimentos, teléfono, etc. Observamos, que todas esas prestaciones, originan obligaciones para el hotelero, ya de naturaleza que podríamos llamar "pasiva", ya "activa". El otorgamien-

to simple de albergue, impone —a mi juicio— el deber pasivo de garantizar el uso y goce pacífico y normal de la habitación (arts. 1514 a 1516 y correlativos del Cód. Civil). Por el contrario, la dación de alimentos (locación de obra) impone un deber activo (compra de productos y materias necesarias, preparación de platos, etc.), en el que se requiere la actuación personal del hotelero. Así, vemos, que si bien podría hallarse sujeto a una prórroga el deber de garantizar el uso de la habitación, en forma normal y pacífica, que sólo exige del nombrado una mínima actividad, o mas bien un dejar hacer, una pasividad, no ocurre lo mismo en cuanto a las otras prestaciones (locación de obra o servicios), que obligan a desarrollar actividad, rapidez, labor ardua y habitual, por tratarse de obligaciones de hacer (arts. 625 al 634 del Cód. Civil). Se aprecia que así, en forma indirecta, por vía legal analógica, se estaría ejerciendo violencia contra la persona del deudor en obligaciones de tal categoría, lo que estaría en pugna con la expresa norma del art. 629 del código citado, contraviniendo —lo que es más grave— lo dispuesto en el art. 19 de la Const. Nacional, al "obligar a hacer aquello que la ley no manda y privar de lo que ella no prohíbe".

En otro orden de consideraciones, y apartándonos de la cuestión meramente legal, cabría preguntarnos: ¿No existiendo obligación alguna para el hotelero, ante la inexistencia de un lapso pre-establecido, sería lógico exigirle que siguiera obligado hacia el huésped? Aquí no se presenta el caso de protección de la vivienda —objeto de las leyes de emergencia—, sino la prórroga del otorgamiento de otras prestaciones que deben quedar dentro de la libre contratación, máxime, dada la calidad mercantil de la explotación hotelera.

Examinando la cuestión bajo un aspecto práctico, que tampoco podría subestimarse, en mérito al carácter comercial del contrato, la inclusión de éste, dentro del régimen de excepción, sería francamente ruinoso. La explotación comercial se vería seriamente trabada, si por ejemplo, el huésped no pagase su prestación monetaria y luego pudiese —en el pleito de desalojo— efectuar acogimientos que enervarían la acción. Tampoco sería admisible, pretender que se le concediese ámbito habitable, en el caso del art. 26 de la ley 13.581 o en el del art. 30 de la misma. Muchas otras situaciones, repugnarían a un régimen que ha de ser veloz, seguro y eminentemente práctico, atento su carácter comercial.

* * *

En el art. 31 de la Const. Nacional (1853, reformada en 1860, 1866 y 1898) se establece una norma del siguiente tenor: "Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranje-

ras, son la ley suprema de la Nación...". Vemos pues, que nuestro estatuto fundamental fija un orden de prelación que debe respetarse ajustando al mismo todas las demás disposiciones legales que puedan ser dictadas, tanto por el P. E. Nacional, como por las Legislaturas provinciales, Gobiernos de provincia, municipalidades, etc. Ninguna ley podrá hallarse en pugna con aquellos principios que establece la Const. Nacional, como así tampoco ninguna ley provincial, decreto, reglamento, ordenanza o resolución, podrá alterar o ampliar los términos de una ley nacional o de un tratado con potencia extranjera, que en la prelación antes indicada, siguen en orden de importancia a la Carta Fundamental.

Asimismo, las leyes 27 y 48, se refieren a la aplicación de la Constitución, leyes nacionales y tratados; las leyes particulares y las que han regido a la Nación, en el orden enunciado.

Conforme a normas expresas de la Constitución (arts. 87 inc. 11º, 85 inciso 2º, y 106) existen determinadas materias que son de exclusiva competencia legislativa de la Nación, habiéndose reservado ella, la potestad de dictar leyes relativas a derecho civil, comercial, penal y de mineria; naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda, etc. De acuerdo a ello, se excluye a las provincias de tal posibilidad, autorizándoseles a legislar sobre materia que podríamos denominar, de fomento o progreso (art. 107 y 108 C. N.).

Demás está decir que la materia de los contratos, ya sea civiles como comerciales, —que expresamente se incluye en los códigos— así como los diferentes tipos de convenciones, su forma, prueba, y demás elementos y exigencias, y todo lo relativo a esta fuente de obligaciones, únicamente puede ser materia de legislación nacional, autorizándose al P. E. a reglamentarlas cuidando de no alterar su espíritu con excepciones (arts. 28 y 86 inc. 2º C. N.).

Creo así, que si a una ley (en sentido substancial) reglamentaria, le estaría vedado modificar en forma alguna —sún el espíritu— de una ley nacional, o una materia reservada estrictamente a la competencia legislativa de la Nación, como así también alterarla, ampliarla o extender su campo de aplicación, menos podría un simple decreto o aún menos una resolución ministerial invadir esa competencia.

Colocar a un determinado contrato civil o comercial, nominado o innominado, bajo un régimen establecido por ley nacional, alterando sus efectos o imponiendo restricciones a cargo de cualquiera de las partes, o a la libre voluntad contractual, importaría —a mi juicio— una ilegalidad, si la disposición o la norma no tiene la jerarquía suficiente como para hacerlo conforme con lo dispuesto en el art. 31 de la Const. Nacional.

El Dr. Eduardo Busso, (Cód. Civil anotado. Tomo 1º, pág. 12) dice que la omisión de la ley no puede ser suplida por el P. E., por más elevados o convenientes que sean los móviles que lo inspí-

ra. Los derechos y obligaciones de los habitantes sólo existen en virtud de sanciones legislativas; si no hay leyes que los establezcan, el P. E. no puede crearlos o crearlos. Además, la facultad de dictar reglamentos corresponde al P. E. y no podría ser suplida por resoluciones ministeriales. (C. S. Nac. 22/11/1933).

Cabe tener muy en cuenta, por la íntima relación que tiene con el problema que estudiamos, la norma del art. 17 del C. Civil, que dice: "Las leyes no pueden ser derogadas en todo o en parte sino por otras leyes...". Si la derogación no puede ser hecha sino por otras leyes, teniéndose presente según dice Salvat, el orden jerárquico establecido en la Constitución, tampoco podría alterarse su texto, o ampliarse o modificarse su contenido, sino por otras normas legales de idéntica o mayor importancia. Según Aftalión y García Olano (Introducción al Derecho. Edición 4ª, año 1939, pág. 441) dentro de la palabra "derogar" del art. 17 del C. C., podría involucrarse tres conceptos: derogación propiamente dicha; abrogación y subrogación. Esta última existe "cuando la ley nueva completa o aclara a la antigua, sin modificarla".

No puede negarse, que la resolución ministerial 752/53 legisla sobre materia reservada exclusivamente a la legislación nacional o materia substantiva, ya que no existe en el caso principio formal alguno ni reglamentación, la que tampoco podría ser materia de una norma legal de tal jerarquía (art. 86 inc. 2º, C. N.). Al disponer que las prestaciones establecidas —en el contrato de hospedaje— a cargo del hotelero, no pueden ser suspendidas, y que las causales de rescisión serán únicamente aquellas establecidas en una ley de excepción, no hace sino aplicar el campo de aplicación de la ley 13.581 (ley nacional), que fuera sancionada específicamente para la locación urbana. Coloca así un contrato, bajo el régimen de una ley de emergencia que altera el texto del C. Civil, por lo cual, la resolución de referencia, vendría a ampliar el campo de aplicación de dicho código.

Así pues, podría opinarse (no me atrevo a exponer mi criterio en forma categórica) que la resolución 752/53 es inválida, no sólo por violar la norma del art. 31 de la Const. Nacional, sino por establecer —sin tener suficiente autoridad legal para ello— restricciones a la garantía y uso de la propiedad, a la libertad de ejercer industria lícita, pretendiendo obligar a los ciudadanos a hacer aquello que la ley manda o privándolos de lo que la ley no prohíbe. (art. 14, 17 y 19 de la Const. Nacional). Además, y pudiendo suponerse una intención reglamentaria, se percibe una violación constitucional, toda vez que sólo un decreto emanado del presidente de la Nación, jefe del Poder Ejecutivo, podría reglamentar una ley (art. 86, inc. 2º, Const. Nacional). Se advierte también, que si la Constitución Nacional, establece un régimen social fundamentado en la libertad del individuo, y sólo restringe dicha libertad por medio de las leyes que reglamentan el ejercicio de los derechos

que son consecuencia de ella, dicha reglamentación tiene que emanar de una ley nacional y no de una simple resolución local (art. 14, Cód. Nacional).

Dejo establecido mi criterio en el sentido de que al hospedaje, convención inominada, abstracta y autónoma, deben aplicársele aquellas normas establecidas por la ley, para los contratos que le son semejantes, respetando la voluntad de las partes, sujeta siempre al respeto del orden público y buenas costumbres. No cabe reglamentarlo por normas restrictivas de excepción, ni sujetarlo a disposiciones legales que no se avienen con su naturaleza mercantil.