

EL DEPÓSITO DERIVADO DEL HOSPEDAJE Y LA RESPONSABILIDAD DEL HOSPEDERO

ÁNGEL SÁNCHEZ HERNÁNDEZ*

1. INTRODUCCIÓN

El progreso económico y social de nuestra época ha intensificado las relaciones comerciales y humanas. Se ha generado un nuevo fenómeno turístico consecuencia de una nueva cultura del ocio que entraña la afición a viajar por placer. El turismo en la vida moderna pone de manifiesto la importancia del hospedaje.

El hospedaje, hoy con moldes de una organización de empresa dadas las dimensiones que precisa, resuelve el problema del alojamiento que se produce por el flujo y reflujo de viajeros, signo de los tiempos que nos ha tocado vivir, que se desplazan de un lugar a otro, tanto en un ámbito nacional como internacional.

El constante aumento del tráfico nacional e internacional de viajeros conduce a que cada vez sean superiores las cifras de viajeros que pernoctan en los establecimientos hosteleros, con el consiguiente aumento de casos de daños y robos en los efectos introducidos por los mismos.

No pretendo ocuparme de la problemática contractual del hospedaje, de la que ya se han ocupado una pléyade de prestigiosos juristas ¹, sino del problema

* Profesor Universidad de la Rioja.

¹ CERRILLO QUILEZ, F. *Hospedaje (contrato)*, en *Diccionario de Derecho Privado, II*, Barcelona Madrid, 1950, p. 2.178. El hospedaje, como tal contrato, no viene disciplinado en el Código Civil, es decir, carece de encuadramiento y encaje en la sistemática actual del Código Civil, abordándose algunos aspectos, en varios preceptos desperdigados, como sucede en «depósito necesario de los efectos introducidos por los viajeros en las fondas y mesones o la responsabilidad que se deriva para los fondistas o mesoneros» —artículos 1.783 y 1.784—; igualmente, en lo que

de la responsabilidad del hostelero que se preocupó de imponerle nuestro Código Civil² en los artículos 1.783 y 1.784.

Cuando los efectos son introducidos por los viajeros en los establecimientos hosteleros, ese hecho se equipara, «se reputa», como depósito necesario, aunque, ni el Derecho romano ni los antecedentes españoles consideraban a esta

se refiere a «la preferencia de que gozan los créditos nacidos del hospedaje sobre las cosas muebles del deudor existentes en la posada» –artículo 1.922, nº 5– y en cuanto a «la prescripción de acciones para abonar a los posaderos la comida y habitación» –1967, nº 4–. DE DIEGO, *Instituciones de Derecho civil español*, Madrid, 1930, p. 245, entiende por hospedaje: «contrato consensual por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra alojamiento y suministrarle alimentación mediante precio». CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral, III*, Madrid, 1953, p. 628 y PUIG PEÑA, *Tratado de Derecho civil español, IV*, Madrid 1946, p. 314, para estos autores el hospedaje es un contrato por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra alojamiento –suministrándole también o no alimentación, es decir, alojamiento completo o incompleto– mediante precio. PÉREZ SERRANO, *El contrato de hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Primera Edición, Imprenta Asilo de Huérfanos S.C. de Jesús, Madrid, 1930. Para BONET CORREA, J., *Régimen jurídico del hospedaje y hostelería*. Ediciones Rialp, S.A., Madrid, 1955, pp. 25 y 26, el contrato de hospedaje civil queda reducido a los casos en que predomina el sentido familiar y donde se atiende al subvenir con este auxilio al vivir diario de persona poco acomodada en el que falta, en suma, el carácter profesional. Como conclusión, puede delimitarse el contrato de hospedaje civil por las características esenciales siguientes:

- a) el poseer un carácter oneroso y privado con un matiz de familiaridad.
- b) componerse de un reducido número de personas –cuatro, cinco, seis o las que estime el juez oportuno–.
- c) El implicar conjuntamente alojamiento y manutención –s decir la prestación de servicios personales con o sin alimentación–.
- d) La falta de profesionalidad por la carencia de signos de dedicación industrial como rótulos, propaganda pública, organización colectiva de empleados y asalariados.»

² Artículo 1.783: «Se reputa también depósito necesario el de los efectos introducidos por los viajeros en las fondas y mesones. Los fondistas o mesoneros responden de ellos como tales depositarios, con tal que se hubiese dado conocimiento a los mismos, o a sus dependientes, de los efectos introducidos en su casa, y que los viajeros por su parte observen las prevenciones que dichos posaderos o sus sustitutos les hubiesen hecho sobre cuidado y vigilancia de los efectos.» Comentarios sobre este precepto vide a MARTÍN GRANIZO, M. *Artículo 1.783* en «Código civil. Doctrina y Jurisprudencia, VI, Madrid, 1991, pp. 496 y ss. BADOSA COLL, F. *Artículo 1.783*, en Comentario del Código Civil, Ministerio de Justicia, II, Madrid, 1991, pp. 1.696 y ss.

Artículo 1.784: «La responsabilidad a que se refiere el artículo anterior comprende los daños hechos en los efectos de los viajeros, tanto por los criados o dependientes de los fondistas o mesoneros, como por los extraños; pero no los que provengan de robo a mano armada, o sean ocasionados por otro suceso de fuerza mayor.»

Comentarios sobre este precepto vide a MARTÍN GRANIZO, M. *Artículo 1.784* en «Código civil. Doctrina y Jurisprudencia, VI, Madrid, 1991, pp. 496 y ss.; BADOSA COLL, F. *Artículo 1.784*, en Comentario del Código Civil, Ministerio de Justicia, II, Madrid, 1991, pp. 1.699 y ss.

CASTÁN TOBENAS, J. *Derecho civil español, común y foral*, Tomo cuarto, Decimoquinta edición, Reus, S.A., Madrid 1993, califica a estas reglas como «severas en cuanto a la responsabilidad del fondista u hostelero por los efectos que los huéspedes o viajeros introduzcan en la casa.»

Los artículos 1.783 y 1.784 se relacionan con el artículo 1.922, núm. 5º, que da preferencia a los créditos derivados del alojamiento sobre los efectos del deudor existentes en la posada, y

situación como verdadero depósito³. Actualmente, parte de la doctrina considera que no puede aceptarse que en el llamado depósito derivado del hospedaje nos hallemos ante un depósito, y menos aún ante un caso de depósito necesario⁴, es decir, no estamos ante una tercera modalidad al lado de las dos del artículo 1.781, sino que se asimila al depósito necesario una figura que ni tan siquiera es depósito⁵. El viajero, introduce, que no entrega, las cosas que le pertenecen en un establecimiento al cuidado de alguien pero no fundándose, como ocurre en el contrato de depósito, en la confianza que el depositario inspira en el deponente.

2. FUNDAMENTO Y CARACTERÍSTICAS DE LA RESPONSABILIDAD DEL HOSPEDERO

La responsabilidad, que desde los tiempos de Roma ha pesado sobre el fondista, consiste en la obligación de reintegrar al huésped los efectos que éste hubiese introducido en el establecimiento, indemnizando en caso de sustracción o deterioro y sin que se necesite culpa alguna para que sea exigible, cesando únicamente en caso de fuerza mayor.

la norma 3 del artículo 1.967, según el cual, por el transcurso de tres años, prescriben las acciones para el cumplimiento de la obligación de pagar a los posaderos la comida y habitación.

El Ordenamiento Jurídico español está inspirado en lo que afecta a este problema en el Código Napoleónico. Se ha celebrado un Convenio de los miembros del Consejo de Europa, firmado en París el 17 de diciembre de 1962 por Alemania, Austria, Bélgica, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Holanda, Turquía, Inglaterra e Irlanda del Norte, en el que se sigue el sistema de responsabilidad objetiva, sin propia culpa, motivado por la razón de que el continuo cambio de huéspedes, en favor del hospedero supone un riesgo para el huésped.

³ MUCIUS SCAEVOLA, Q., *Código civil*, Tomo XXVII, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1952, señala como precedentes legales la ley 26, título 8, Partida 5, que siguiendo fielmente al Derecho Romano, ley 5, en su párrafo inicial del título 9º del libro 4º del Digesto, no le consideran como depósito, sino como un cuasicontrato de arriendo. ROCA JUAN, J., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Tomo XXII, vol. 1º, Editorial revista de Derecho privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa 1982, p. 299, manifiesta que el «se reputa» del artículo 1.783, tiene el significado de aplicación de un criterio de responsabilidad «ex recepto», que encierran el deber de custodia de cosas y que tiene sus precedentes en la tradición romanista, aunque su equiparación con el depósito necesario no se dio en Derecho Romano, sino por obra de los juristas del Derecho Común, que acogió el Código francés.

⁴ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, 1ª Edición, Madrid, Imprenta Asilo de Huérfanos del S.C. de Jesús, 1930, pp. 213 a 217.

⁵ PUIG BRUTAU, J. *Fundamentos de derecho civil*, Tomo II, Vol. II, Contratos en particular, Bosch, Barcelona, 1982, p. 548, ha escrito que al tener que dejar las cosas que nos pertenecen al cuidado de alguien que no hemos tenido ocasión de elegir libremente que es lo que ocurre en el depósito necesario, significa todo lo contrario del contrato de depósito, por fundarse éste en la confianza que el depositario inspira al deponente. BADOSA COLL, F. *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1.697, considera que la frase del artículo 1.783: «Se reputa también depósito necesario»... no significa la «ampliación» de la calificación de depósito «necesario» a una tercera modalidad al lado de las dos del artículo 1.781, sino que contiene una «ficción»: la de «considerar» o «asimilar» al depósito necesario una figura que realmente ni tan sólo es depósito.»

En el Derecho Romano se tuteló el equipaje de los viajeros, concediendo el Pretor una acción de carácter penal, que suponía la condena a restituir el doble de lo sustraído⁶. Acaso obedecía este régimen a que en Roma los hosteleros no tenían buena prensa suponiendo que el hurto derivaba de la complicidad del posadero con el ladrón⁷.

Así siguió mucho más tiempo el desprestigio de los mesoneros; no hay sino ver la catadura de los venteros que aparecen en «El Quijote»⁸.

Durante mucho tiempo el fundamento de esta figura se centraba en que el viajero no tenía opción y había de confiarse ciegamente en manos del fondista, por lo que se le atribuía a éste una especial responsabilidad, ya que nada puede atenuar su acción odiosa o punible, sin culpa alguna del viajero por haber colocado tan mal su confianza⁹.

⁶ ARIAS RAMOS, J. y ARIAS BONET, J.A., *Derecho Romano II*, Editorial Revista de Derecho Privado, Editorial de Derecho Reunidas, Madrid, 1981, pp. 598 y 599: «en el Derecho clásico el depósito no fue, en un principio, un verdadero contrato amparado por el ius civile. Era el pretor el que recogiendo exigencias que la vida práctica hacía patentes, otorgaba una actio in factum a favor de quien había confiado a otro la guarda de una cosa. Después se concede ya una actio in ius ex fide bona. Las fórmulas de ambas están recogidas en las instituciones de Gayo (4,47).

En el Derecho justinianeo nacen del depósito las acciones: la actio depósitosi directa, a favor del depositante, y la actio depósitosi contraria a favor del depositario. Ambas de buena fe, e infamemente la primera.»

En la nota 480 de la obra del autor citado: «Antes de que surgiera la protección pretoria, la no devolución de la cosa depositada era considerada como apropiación indebida concediéndose al depositante y, con base a lo establecido por la ley de las XII Tablas, una acción penal por el doble del valor del objeto.»

⁷ Ulpiano, Digesto 4, 9, 1, 1.

⁸ CERVANTES, M. DE, *Don Quijote de la Mancha*, Edición Introducción y notas de MARTÍN DE RIQUEUR de la Real Academia Española, R.B.A., Editores S.A. Barcelona, 1994, Capítulo II: «Que trata de la primera salida que de su tierra hizo el ingenioso Don Quijote», pp. 111: «El lenguaje, no entendido de las señoras, y el mal talle de nuestro caballero acrecentaba en ellas la risa y en él el enojo, y pasara muy adelante si aquel punto no saliera el ventero, hombre que por ser muy gordo, era muy pacífico, el cual, viendo aquella figura contrahecha..., determinó de hablarle comedidamente, y así le dijo: Si vuestra merced, señor caballero, busca posada, amen de lecho (porque en esta posada no hay ninguno), todo lo demás se hallará en ella en mucha abundancia. Viendo Don Quijote la humildad del alcaide de la fortaleza, que tal le pareció a el ventero y la venta, respondió: Para mi señor castellano, cualquier cosa basta, porque mis arreos son las armas, mi descanso el pelear, etc. Pensó el huésped que el haberle llamado castellano había sido por haberle parecido de los sanos de Castilla, aunque él era andaluz, y de los de la playa de Sanlúcar, NO MENOS LADRÓN QUE CACO, ni menos MALEANTE que estudiantado paje y así le respondió: Según eso las camas de vuestra merced serán duras peñas, y su dormir, siempre velar; y siendo así bien se puede apear, con seguridad de hallar en esta choza ocasión y ocasiones para no dormir en todo un año cuanto más en una noche.»

⁹ GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, B., *Códigos o Estudios Fundamentales sobre el Derecho Civil Español*. Tratado de las Obligaciones, Primera Edición, tomo Quinto, Madrid, 1869, edición Facscimular, Editorial Lex Nova S.A., pp. 246 y 247, al referirse a la distinción de depósito

Actualmente, éste régimen no obedece a tales planteamientos, sino al deseo del legislador de dar al viajero una seguridad que el mismo no puede procurarse y que el hostelero más fácilmente puede y debe garantizar ¹⁰.

La responsabilidad atribuida al hostelero está fundada en el riesgo profesional o de empresa que tiene carácter público al poder ser frecuentada por cualquier viajero ¹¹ y que nace por el hecho de la introducción en el hotel de los efectos por el huésped, sin necesidad de un previo contrato de depósito y sin requerirse la aceptación del fondista ¹², lo que no es contradictorio con el aparente criterio de responsabilidad por culpa que mantiene el artículo 1.784 al eximir expresamente de responsabilidad al fondista en los casos de fuerza mayor o robo a mano armada, exclusión de estos sucesos que obedece a que son extraños al riesgo Profesional ¹³.

Se trata de una responsabilidad « ex lege » ¹⁴, es decir, si bien no derivada de pacto previo ¹⁵, si servirá para modificarla ¹⁶. De lo contrario no operaría cuando el viajero introduce los efectos al llegar al establecimiento hostelero

voluntario y necesario: «al decir de los jurisconsultos, trae su origen del edicto del Pretor, Troplong observa que independientemente de la mayor consideración debida a un depósito que se hace en desastrosos accidentes que amenazan la propiedad y la vida, se ha de tener en cuenta que hay gran diferencia entre el depósito elegido por la confianza y el que impone la necesidad. Si el primero falta a la fe del depósito, comete ciertamente una acción odiosa y punible: sin embargo, alguna culpa cabe al deponente por haber colocado tan mal su confianza. Pero cuando el depósito es necesario, nada puede atenuar o compensar el delito del depositario».

Vide sobre esta especial responsabilidad en la doctrina extranjera CHARBERT, *La responsabilidad civile de L'hotelier*, Lausanne, 1914; GIOVENE, *Il contratto di albergo*, Riv. dir. Comm., 1940, I, 157 y BRUNORI, *Limiti soggettivi della responsabilita degli albergatori*, Riv. dir. Comm., 1943, II, 173.

¹⁰ ENNECERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p. 660.

¹¹ BADOSA COLL, F. *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1.698.

¹² Vide sentencia del T.S. de 11 de julio de 1989. BONET CORREA, J., *Código Civil con concordancias, jurisprudencia y doctrina*, tomo VIII, libro IV, Cívitas, Madrid, 1993.

¹³ ROCA JUAN, J., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Tomo XXII, vol. 1º, Editorial Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa 1982, p. 301.

¹⁴ DÍEZ-PICAZO, L., y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil*, Vol II, Sexta Edición, Revisada, segunda reimpresión, Madrid, 1992, p. 473, consideran que: «Se trata de una responsabilidad ex lege, no derivada propiamente de un depósito ni consecuencia de la celebración del contrato de hospedaje. De lo contrario, no operaría cuando el viajero introduce los efectos la llegar al hotel para contratar su alojamiento, que es lo usual, y resultase que no lo logra.

¹⁵ NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA, Editorial Francisco Seix, S.A., Barcelona, 1985, p. 874: «negándose el carácter contractual de la responsabilidad de los posaderos..., lo que se origina es una responsabilidad de tipo legal derivada inmediatamente del hecho de la introducción de las cosas en el establecimiento con el asentimiento de los hoteleros o de sus subalternos.»

¹⁶ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 248.

para alojarse y resultase que no lo logra, desapareciéndole las maletas mientras se le mostraban las habitaciones. Existe una responsabilidad específica, sin culpa, que grava a los hospederos, es una responsabilidad objetiva ¹⁷ de los hospederos, resultante de aplicar la tesis del riesgo profesional, ya que no se tiene en cuenta la culpa, ni la diligencia del posadero, aquélla no es exigida y ésta no exonera, que únicamente cesa en caso de fuerza mayor ¹⁸.

La responsabilidad del hostelero derivada del riesgo profesional, es rigurosa para el posadero puesto que el viajero tiene derecho a que se le presten unas garantías especiales de seguridad, ya que no puede menos de confiar su persona y sus cosas a la honradez, vigilancia y cuidado del fondista ¹⁹.

Se prescinde de la culpa y de la prueba de ésta ²⁰; no se configura como responsabilidad delictuosa, ni derivada del contrato de alojamiento, pues de lo contrario no podría empezar sino desde la conclusión del contrato y no tendría lugar cuando las cosas son introducidas antes y resultase que luego no se concluyera el contrato ²¹. Tampoco cabe admitir la existencia de un contrato independiente dirigido a indemnizar al huésped en el supuesto de que se dañe los efectos en el

¹⁷ BADOSA COLL, F. *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1.700, así la considera este autor apoyándose en dos datos objetivos: la introducción de los efectos y la existencia de los daños, sin tener en cuenta ni la culpa ni la diligencia del posadero, ya que aquélla no es exigida y ésta no exonera.

¹⁸ Otra es la responsabilidad contractual o la derivada de comportamientos culpables o negligentes que pueden tener lugar. Artículos 21 del Código Penal establece una responsabilidad civil subsidiaria de los posaderos en cuanto a los efectos robados o hurtados en sus casas: «son responsables subsidiariamente los posaderos de la restitución de los efectos robados o hurtados dentro de sus casas a los que se hospedan en ellas; o de su indemnización, siempre que éstos hubiesen dado anticipadamente conocimiento al mismo posadero, o al que le sustituya en el cargo, del depósito de aquellos efectos en la hospedería y, además, hubiesen observado las prevenciones que los dichos posaderos o sus sustitutos les hubiesen hecho sobre el cuidado y vigilancia de los efectos. No tendrá lugar la responsabilidad en caso de robo con violencia o intimidación en las personas, a no ser ejecutado por los dependientes del posadero». Artículo 22 del Código Penal extiende esta responsabilidad subsidiaria a los hoteleros por los delitos o faltas en que hubiesen incurrido sus empleados en el desempeño de sus obligaciones o servicios.

¹⁹ MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972, p. 991 entiende que es razonable esa «severidad, porque el viajero no puede menos de confiar su persona y sus cosas a la honradez, vigilancia y cuidado del fondista o mesonero en cuya casa se alberga, teniendo un evidentísimo derecho a que le presten las garantías especiales de seguridad.»

²⁰ HEDEMANN, J.W. *Derecho de obligaciones*, vol. III, Traducción de Jaime SANTOS BRIZ, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1958, p. 443.

²¹ ENNECERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p. 661: «pues entonces no podría empezar sino desde la conclusión del contrato y no tendría lugar, en modo alguno, la responsabilidad cuando las cosas son entregadas al hostelero a sus subalternos antes de la conclusión del contrato de hospedaje y resultase después que, por estar lleno el hotel no se concluyera el contrato.»

establecimiento puesto que no cabe demostrar o deducir automáticamente la voluntad del hostelero en ese sentido.

En armonía con los preceptos de nuestro Código Civil, nos encontramos ante una responsabilidad legal, y enderezada a compensar al huésped de los especiales riesgos resultantes del constate movimiento de gente en el establecimiento. El viajero tiene la seguridad, que le otorga la ley, de que sus efectos no serán impunemente dañados, perdidos o robados, ora sea por el fondista, por sus dependientes o por los otros huéspedes que con él conviven ²².

3. REQUISITOS PARA QUE EXISTA RESPONSABILIDAD DEL FONDISTA EN CUANTO A LOS EFECTOS INTRODUCIDOS POR LOS HUÉSPEDES

3.1. *Ejercicio Profesional*

El artículo 1.783 de nuestro Código Civil alude a «fondas y mesones» y a «fondistas o mesoneros». La responsabilidad surge en el ejercicio de la industria del alojamiento que exige el carácter profesional ²³ de quien la asume, teniendo como finalidad principal el alojamiento de extraños mediante precio ²⁴, siendo indiferente por cuanto tiempo y si reciben pensión alimenticia o no ²⁵.

²² MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972, p. 992, cita a FAUVARD DE LANGLADE cuando razonando los preceptos del código Francés, decía: «Es preciso que el viajero, al descender en un hotel, tenga la más completa seguridad que se acrecienta cuando la ley le otorga la de que sus cosas no serán impunemente maltratadas, perdidas o robadas, ora sea por el fondista, por los criados que le sirven o por los huéspedes que con él conviven.»

²³ MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972, p. 993, entiende que: «este concepto debe extenderse a todo aquel que brinde un hospedaje retribuido, cualquiera que sea su carácter.»

²⁴ El artículo 3º del Decreto de la Presidencia del Gobierno de 18 de agosto de 1959 señala que «será establecimiento hotelero aquél, sea cual fuera su denominación, cuyo fin primordial o complementario sea el facilitar, mediante precio, alojamiento a las personas».

Artículo 2º, número 1, del Estatuto Ordenador de las empresas y Actividades Turísticas Privadas, Decreto 231 de 14 de enero de 1965: «Son empresas de hostelería las dedicadas de modo profesional o habitual, mediante precio, a proporcionar habitaciones a las personas, con o sin servicios de carácter complementario».

Quedarán excluidos de estos supuestos las industrias o establecimientos en los cuales el alojamiento se manifieste como una prestación subsidiaria de la principal, vg: los coches camas y sanatorios.

Téngase presente, en lo sucesivo la normativa de las Comunidades Autónomas en virtud de sus competencias en esta materia según nuestra Constitución Española, los Estatutos de Autonomía y resto del bloque de constitucionalidad.

²⁵ Véase el estudio comparado con respecto a la legislación alemana realizado por RODRÍGUEZ BUJAN, J. *La responsabilidad de los hospederos por los efectos portados por los huéspedes*

Este especial régimen de responsabilidad, sólo alcanza a los hosteleros que se dedican profesionalmente al alojamiento de extraños, aunque no sean propietarios. No debe olvidarse que es en función del hospedaje por lo que se realiza la introducción de los efectos del viajero, siendo precisamente la reiteración, profesionalmente organizada de las operaciones de alojamiento retribuido lo que sirve de criterio determinante de la existencia o no una industria hostelera. El riesgo a ella inherente, conjugado con los preceptos legales, son la causa de la responsabilidad que examinamos ²⁶.

En la legislación turística vigente, se alude a la empresa turística ²⁷ y los alojamientos turísticos ²⁸. El especial régimen de responsabilidad ¿debe aplicarse a todos los establecimientos aludidos o solamente a algunos de ellos?. Siguiendo el criterio del ejercicio profesional, ha de aplicarse a los hoteles ²⁹,

según el Derecho Español y alemán, Revista General de Legislación y jurisprudencia, 1974, 2, pp. 154 y 155.

²⁶ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 209.

²⁷ Hoteles, hospedajes con habitaciones, pensiones y balnearios. El artículo 4º de la Ley 48/ 1963, de 8 de julio, sobre competencia en materia de turismo establece: «Se entiende por empresa de hostelería la dedicada de modo habitual o profesional a proporcionar habitación o residencia a las personas, junto o no a otros servicios de carácter complementario.»

El Decreto 231/1965, de 14 de enero, por el que se aprueba el Estatuto Ordenador de las empresas y de las Actividades Turísticas Privadas en su artículo 2.º 1, define: «Son empresas de hostelería las dedicadas de modo profesional o habitual, mediante precio, a proporcionar habitación a las personas, con o sin otros servicios de carácter complementario.»

Vide, como ejemplo de normativa autonómica sobre la materia, las disposiciones preliminares, artículo 6 apartados 1º y 2º de la Ley de Ordenación del Turismo del País Vasco, B.O.P.V. nº 70, de 14 de abril de 1994, son empresas turísticas las que tienen como objeto de su actividad la prestación de alojamiento a los viajeros, en sus establecimientos turísticos, o sea, en los locales o instalaciones abiertos al público y acondicionados de conformidad con la normativa en su caso aplicable.

²⁸ Albergues, campamentos, bungalows, apartamentos o establecimientos similares. El artículo 5º de la Ley 48/1963, de 8 de julio: «Son alojamientos turísticos los albergues, campamentos, bungalows, apartamentos o establecimientos similares, destinados a proporcionar habitación o residencia a las personas en épocas, zonas o situaciones turísticas.»

El artículo 3 del Decreto 231/1965, de 14 de enero, por el que se aprueba el Estatuto Ordenador de las Empresas y Actividades Turísticas Privadas, establece: «Son alojamientos turísticos los albergues, campamentos, bungalows, apartamentos, ciudades de vacaciones o establecimientos similares destinados a proporcionar, mediante precio, habitación o residencia a las personas en épocas, zonas o situaciones turísticas.»

Vide, artículo 11 de la Ley de Ordenación del Turismo del País Vasco, B.O.P.V. nº 70, de 14 de abril de 1994, son aquellas que se dedican de manera Profesional y habitual, mediante precio, a proporcionar albergue a las personas, con o sin prestación de otros servicios de carácter complementario.

²⁹ Real Decreto 1.634/1983, de 15 de junio, por el que se establecen las normas de clasificación de los establecimientos hoteleros, artículo 2º define a los hoteles: «Son aquellos establecimientos que facilitan alojamiento con o sin servicios complementarios, distintos de los correspondientes a cualquiera de las otras modalidades»

hoteles-apartamentos³⁰, hospedajes con habitación, pensiones, albergues, moteles³¹, así como a los establecimientos de agroturismo, éstos últimos por tratarse de viviendas habitadas por agricultores, cuya ocupación principal es, junto con la empresa agraria, la turística³².

Contrariamente no se debe considerar entre los fondistas o mesoneros a los efectos de la esta especial responsabilidad señalada en el artículo 1.783 de nuestro Código Civil, aquellas situaciones en las que no se da esa reiteración profesionalmente organizada de las operaciones cuyo fin principal sea el alojamiento retribuido. Así, por ejemplo, el supuesto de la simple tenencia de huéspedes, en habitaciones de casas particulares³³, o con carácter estable a que se refiere el artículo 18 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. La admisión de un huésped en un hogar familiar, aunque tenga carácter retribuido, no debe tener

³⁰ Real Decreto 1.634/1983, de 15 de junio, por el que se establecen las normas de clasificación de los establecimientos hoteleros define los *hoteles-apartamentos* artículo 2º: «Son aquellos establecimientos que por su estructura y servicios disponen de las instalaciones adecuadas para la conservación, elaboración y consumo de alimentos dentro de la unidad de alojamiento.»

Los *hoteles-apartamentos* son aquellos hoteles que por su estructura y servicios dispongan de las instalaciones adecuadas para la conservación, elaboración y consumo de alimentos dentro de cada unidad de alojamiento. Vide artículo 15.2 de la Ley de Ordenación del Turismo del País Vasco, B.O.P.V. nº 70, de 14 de abril de 1994.

Artículo 1 a) y b) del Real Decreto 1.634/1983, de 15 de junio, por el que se establecen las normas de clasificación de los establecimientos hoteleros. En el apartado b) citado se entiende por *apartamentos turísticos*: «los bloques o conjuntos de apartamentos y los conjuntos de villas, chalets, bungalows y similares que sean ofrecidos empresarialmente en alquiler, de modo habitual, debidamente dotados de mobiliario, instalaciones, servicios y equipo para su inmediata ocupación por motivos vacacionales o turísticos.»

Vide artículos 22 y 23 de la Ley de Ordenación del Turismo del País Vasco, B.O.P.V. nº 70, de 14 de abril de 1994, los *apartamentos turísticos*, casas, construcciones prefabricadas o similares de carácter fijo, en las que profesional y habitualmente se *cede*, mediante precio, *el uso y goce de los locales* referidos en condiciones de mobiliario, instalaciones, servicios y equipo que permitan la inmediata utilización.

Artículo 17 del Real Decreto 2.877/1982, de 15 de octubre, de ordenación de apartamentos turísticos y de viviendas turísticas vacacionales. No tendrán consideración legal de *apartamentos turísticos*, sino de viviendas turísticas vacacionales «las unidades aisladas de apartamentos, bungalows, villas y chalets y similares y, en general, cualquier vivienda que con independencia de sus condiciones de mobiliario, equipo, instalaciones y servicios, se ofrezcan en régimen de alquiler por motivos vacacionales o turísticos»

³¹ R. D. 1.634/1983, de 15 de junio, por el que se establecen las normas de clasificación de los establecimientos hoteleros define los moteles artículo 2º: «Son aquellos establecimientos situados en las proximidades de carreteras que facilitan alojamiento en departamentos con garaje y entrada independiente para estancias de corta duración.»

³² Vide artículo 25 de la Ley de Ordenación del Turismo del País Vasco, B.O.P.V., núm. 70, de 14 de abril de 1994.

³³ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 221, entiende que no son aplicables los artículos 1.783 y 1.784 a las familias que admiten un huésped en su casa.

el mismo tratamiento que el profesional hostelero, puesto que los que acogen al huésped no son, en sentido propio, hosteleros que se dediquen profesionalmente al alojamiento de extraños ³⁴.

Obviamente tampoco alcanza esta especial responsabilidad al alquiler de pisos, amueblados o no, por tratarse de un contrato de arrendamiento de una vivienda conforme a la Ley de Arrendamientos Urbanos. El arrendador transfiere el uso temporal y oneroso de una vivienda, sin que se obligue a prestar ningún servicio ni a realizar actividad alguna en beneficio del arrendatario. En cambio, en la prestación de alojamiento turístico en los apartamentos turísticos, bungalows y otros alojamientos similares es característico el conjunto de asistencia que recibe el cliente desde el momento mismo de la ocupación del alojamiento ³⁵.

Por tanto ha de aplicarse esta especial responsabilidad a las empresas que desarrollan una actividad de carácter turístico, cediendo el uso y goce de la totalidad del apartamento, bungalow o villa respecto de los efectos introducidos por

³⁴ ROCA JUAN, J., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Tomo XXII, Vol. 1º, Editorial Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa 1982, p. 303: «la admisión de un huésped en un hogar familiar, aunque tenga carácter retribuido, que no puede tener el mismo tratamiento, pues los que acogen al huésped no son fondistas o mesoneros en sentido propio.»

Vide en cuanto a la definición de alojamiento en casas particulares artículo 28 de la Ley de Ordenación del Turismo del País Vasco, B.O.P.V. nº 70, de 14 de abril de 1994.

Quedan excluidos del concepto de establecimiento hotelero, el subarriendo por parte de los inquilinos de viviendas siempre que se lleve a cabo de forma estable, según artículos 10 a 18 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, Texto refundido de 24 de diciembre de 1964.

No hay que confundir subarriendo con hospedaje. MORENO MOCHOLI, *Convivencia, subarriendo y hospedaje (estudio sobre el artículo 27 de la Ley de Arrendamientos de fincas urbanas)*, Revista de Derecho Privado, 37, 1953, p. 119: «en el subarriendo, el arrendatario dispone de parte de lo recibido en favor de tercero, con el que se vincula por cierto tiempo, a cambio de lo cual percibe una renta, cuya causa, en su integridad, es precisamente ese desplazamiento de la posesión de facto, obtenida gracias al contrato que celebró con el arrendador; por el contrario, en el hospedaje no se constituye compromiso en cuanto al tiempo de modo que puede cesar la relación en cualquier momento. Lo recibido por el huésped no es únicamente aquello que el arrendatario obtuvo de la propiedad, sino otros muchos servicios, como la manutención...»

BOZA MORENO, *Los arrendamientos urbanos*, Madrid, 1947, p. 143, comentando el artículo 26 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946: «El subarriendo se limita a la cesión por el arrendatario de una habitación, con o sin muebles, sin facilitarle ningún servicio personal al inquilino. Cuando el inquilino, presta por sí, por sus familiares dependientes o criados algún servicio al alojado entonces hay hospedaje.»

También sobre el tema TORRES AGUILAR, J., DE, *El contrato de hospedaje y otras figuras afines de la L.A.U.*, en I.E.D.P., 14 y 15, 1952, pp. 4 y ss.

³⁵ Artículo 2.1 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, texto refundido de 24 de diciembre de 1964. Los arrendamientos, cesiones y subarriendo de viviendas, con o sin muebles, cuyo arrendatario las ocupe únicamente por la temporada de verano, o cualquier otra, quedan excluidos de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.

los clientes en los alojamientos, siempre que éstos formen parte de un bloque o conjunto en que exista conserjería recepción ³⁶.

En ocasiones nos encontramos con establecimientos en los que existiendo esa reiteración profesionalmente organizada de las operaciones, su fin principal, no es, sin embargo, el alojamiento retribuido, que pasa a ser una prestación subordinada, por lo que no les alcanza esta especial responsabilidad. Así, los sanatorios, clínicas, balnearios, cuyo objeto principal de las operaciones es el tratamiento de cura y no el alojamiento. El mismo razonamiento es aplicable para el coche cama, en el que es el transporte el objeto principal del contrato, y el alojamiento es una prestación subordinada al contrato principal ³⁷.

A los alojamientos turísticos de carácter extrahotelero como los campamentos de turismo ³⁸ y campings ³⁹, les alcanza la especial responsabilidad que establece el artículo 1.783 puesto que de manera profesional albergan viajeros mediante retribución adecuada estando obligados a prestar a las personas que

³⁶ Orden del Ministerio de Información y Turismo de 17 de enero de 1967, modificada por las de 12 de febrero de 1972 y 14 de marzo de 1975, en cuyo artículo 2º que estaremos ante una actividad de carácter turístico cuando se ceda el uso y goce de la totalidad del apartamento, bungalow o villa en condiciones de mobiliario, equipo, instalaciones y servicios que permitan su inmediata utilización.

El artículo 47 de la citada Orden textualmente reza: «Se considerará depósito necesario el de los efectos introducidos por los clientes en los alojamientos, siempre que éstos formen parte de un bloque o conjunto en el que exista conserjería recepción, respondiendo las empresas, como tales depositarias, de su pérdida o deterioro en las condiciones establecidas en los artículos 1.783 y 1.784 del Código Civil».

Artículo 1º del Real Decreto 2.877/1982, de 15 de octubre, de ordenación de apartamentos turísticos y de viviendas turísticas Vacacionales, establece que se consideran como turísticos: «los bloques o conjuntos de apartamentos, y los conjuntos de villas, chalés bungalows y similares que sean ofrecidos empresarialmente en alquiler, de modo habitual, debidamente dotados de mobiliario, instalaciones, servicios y equipo para su inmediata ocupación, por motivos vacacionales o turísticos.»

³⁷ ENNECCERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p. 664

³⁸ El artículo 1º de la Orden de 28 de julio de 1966 por la que se aprueba la ordenación turística de los campamentos de turismo, los define como: «aquellos terrenos debidamente delimitados y acondicionados para facilitar la vida al aire libre, en los que se pernocta bajo tienda de campaña, en remolque habitable o en cualquier elementos similar fácilmente transportable.»

³⁹ Vide artículo 19 de la Ley de Ordenación del Turismo del País Vasco, B.O.P.V. nº 70, de 14 de abril de 1994, define el campings diciendo que *se trata de un espacio de terreno debidamente delimitado, dotado y acondicionado para su ocupación temporal con capacidad para un número determinado de personas que pretenden hacer vida al aire libre y que utilizan como residencia albergues móviles, tiendas de campaña, caravanas u otros elementos similares transportables.*

Esta Ley autonómica viene a recoger casi textualmente lo dispuesto en el artículo 1º del Real Decreto 2.545/1982, de 27 de agosto, sobre creación de campamentos de turismo (camping).

lo ocupan las adecuadas garantías de seguridad mediante el obligatorio servicio de vigilancia, así como el servicio de custodia de valores en caja fuerte ⁴⁰.

3.2. *El huésped haya sido recibido por el hostelero para su alojamiento*

Que *el huésped haya sido recibido por el hostelero para su alojamiento*, recepción que no depende de la existencia o validez del contrato de hospedaje, puesto que cabe recepción, por lo que afecta a las responsabilidades por las cosas introducidas, si los efectos son entregados a los subalternos del hostelero en espera del trato con éste o si son puestas en el coche del hotel para su traslado ⁴¹. De lo contrario, no operaría cuando el viajero introduce los efectos al llegar al hotel para contratar su alojamiento y resultare que no lo logra ⁴².

Si existe la voluntad manifiesta del hospedero de alojar, éste responderá si durante el tiempo que le muestre al posible huésped las habitaciones, desaparecen las maletas. En esos momentos se requiere una completa vigilancia, puesto que si en todo o en parte el equipaje desaparece habrá de imputarse dentro del riesgo profesional del hostelero ⁴³.

Al contrario, no existiendo voluntad de alojar por parte del hospedero, éste no responderá, en concepto de depósito necesario, cuando un viajero de forma pasajera deja los efectos en el hotel, por estar éste completo, mientras busca otro.

Tampoco será de aplicación el artículo 1.783 al caso en que un viajero se limite a comer en un establecimiento hotelero, pero no se aloje en él, ya que no ha sido recibido por el hostelero para su alojamiento ⁴⁴.

⁴⁰ Los artículos 13 y 14 de la Orden de 28 de julio de 1966 por la que se aprueba la ordenación turística de los campamentos de turismo, exigen que los campamentos de primera y segunda categoría cuenten con el servicio de custodia de valores en caja fuerte.

⁴¹ ENNECCERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p. 665.

⁴² Díez-Picazo, L., y Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil*, Vol. II, Sexta Edición, Revisada, segunda reimposición, Madrid, 1992, p. 473, consideran que: «Se trata de una responsabilidad ex lege, no derivada propiamente de un depósito ni consecuencia de la celebración del contrato de hospedaje. De lo contrario, no operaría cuando el viajero introduce los efectos al llegar al hotel para contratar su alojamiento, que es lo usual, y resultase que no lo logra.

⁴³ Roca Juan, J., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Tomo XXII, vol. 1º, Editorial Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa 1982, p. 305, contempla el supuesto de que el viajero que deja su equipaje en el vestíbulo mientras va a inspeccionar la habitación para decidir si le conviene, antes de contratar el hospedaje, y cuando vuelve se encuentra con que el equipaje, en todo o parte de él ha desaparecido, y concluye que cabe exigir responsabilidad al fondista.

⁴⁴ Cosa distinta es que se haya ofrecido el servicio de guardarropas dentro del local, caso en que será responsable el hostelero de la custodia de los objetos que se le entreguen a tal fin.

En cuanto al nacimiento de la responsabilidad, no es imprescindible que se pernocte, es suficiente con el encargo de un cuarto para la estancia con alojamiento durante el día.

El hecho de que el huésped no pernocte en el hospedaje, no afecta a la responsabilidad del hospedero ya que existe alojamiento aunque solo mediante la estancia durante el día, resultando suficiente el hecho de que por parte del hospedero se pusiera una habitación a su disposición.

3.3. *La recepción tiene que haberse hecho en el ejercicio de la industria de hostelería*

El hostelero no responderá respecto de los efectos introducidos en su casa por las visitas privadas hechas al hostelero o por invitados particulares que recibe, pues si bien se les acoge en una habitación de la empresa, no se considerarán huéspedes ⁴⁵, puesto que no existe un alojamiento retribuido en el marco del ejercicio de la industria hostelera ⁴⁶.

El hostelero responderá de los efectos introducidos por los huéspedes, entre los que se incluyen a los familiares y sirvientes del huésped aunque no paguen directamente el alojamiento.

No dejarán de tener consideración de huéspedes, quienes residan constantemente en la misma localidad de modo permanente, ya que no por ello se le privará del derecho a que se le presten las garantías de seguridad para sí y para sus cosas, vigilancia y cuidado que corresponde al fondista o mesonero en cuya casa se alberga ⁴⁷, aunque tenga libertad de elección de establecimiento hostelero, a diferencia de aquel que necesariamente ha de alojarse en la fonda donde para.

Es decir, hay que hacer extensiva esta responsabilidad a los hoteles, albergues, paradores, fondas, pensiones, casas de huéspedes y posadas, hoteles de balnearios, restaurantes, casas de comidas tabernas, cafés, bares, cervecerías, chocolaterías, heladerías, salas de fiestas y de té, tabernas, casinos..., donde se ofrezca guardarropas dentro del local, entonces el propietario es responsable de la custodia de los objetos, puesto que el uso del local por parte de los clientes casi no se concibe sin la posibilidad de despojarse de los propios indumentos. Sobre las cuestiones aquí mencionadas PASCUAL NIETO, G., *Los contratos de espectador y guardarropas en los cinematógrafos*, en Revista General de Derecho, 1952, pp. 2 y ss.

⁴⁵ Obviamente, tampoco merecen la calificación de huéspedes los empleados o trabajadores de la empresa.

⁴⁶ PÉREZ SERANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 221.

⁴⁷ En contra de lo aquí expuesto MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972 p. 994.

3.4. *Que los viajeros o huéspedes hayan introducido las cosas dentro de los locales de la industria*

La introducción del equipaje en el alojamiento no supone contrato de depósito; no se entrega la posesión al hostelero ni, por tanto, éste queda obligado a devolverlo; ni tampoco se contrata determinadamente con él la custodia de los efectos del viajero.

Es la ley ⁴⁸, la que obliga a responder como si hubiera depósito por los objetos sustraídos de las habitaciones: verdadero contrato de depósito lo hay cuando se entregan objetos para ser guardados en la caja del hotel.

No se entrega la posesión de las cosas al hostelero ni, por tanto, éste queda obligado a devolverlo. Si a ello añadimos que al tener que dejar las cosas que nos pertenecen al cuidado de alguien que no hemos tenido ocasión de elegir libremente, puesto que no lo hacemos en la confianza que nos inspira, estamos ante todo lo contrario del contrato de depósito. Al introducir, que no entregar como he señalado, los efectos en el establecimiento, ha de darse conocimiento al hostelero o a su personal.

Dar conocimiento al hostelero o su personal, no equivale, como se ha señalado, a la entrega efectiva al hospedero de los objetos ⁴⁹ puesto que una exigencia de este tipo haría estéril todo lo demás que se dispone en los artículos 1.783 y 1.784 de nuestro Código Civil. Tampoco es tanto como una comunicación expresa del huésped al hostelero, dando detalles del contenido de los bultos ni mucho menos realizar un inventario del contenido del equipaje, cosa ésta que atentaría contra el derecho a la intimidad personal garantizado por el artículo 18.1 de nuestra Constitución.

⁴⁸ La responsabilidad del hostelero es un efecto legal, se trata de una responsabilidad legal, ya que no existe pacto para darle nacimiento. PÉREZ SERRANO, *El contrato de hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Madrid, 1930, p. 208. BONET CORREA, J. *Régimen jurídico del hospedaje y hostelería*, Ediciones Rialp, S.A., Madrid, 1.955, p. 38.

Consideran que el verdadero fundamento del hospedaje está en la custodia; DOMAT, *Las leyes civiles en su orden natural*, Sección I, libro XVI del libro I, trad. esp. I, Barcelona 1844, 351: «el dueño de la posada está obligado a guardar con el mayor cuidado posible todas las cosas que el viajero le confía dentro de ella ya sea que aquel esté ausente o presente». POTHIER, *Traité du contrat de dépol*, en *Oeuvres de Pothier por Dupin*, Iv, París 1835, 186: «este depósito es en virtud del contrato principal que se celebra entre el hospedero y el viajero, para alojarse el viajero, y suministrarle en su hospedaje las cosas que él necesite».

En contra de ese fundamento y defendiendo un contrato de hospedaje independiente del depósito la doctrina francesa RUE, *Contrat d'hotellerie*, París, 1906. Gautier, *L'Hotelier*, París, 1932.

⁴⁹ MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972, p. 995.

Se da conocimiento cuando se introducen los efectos a la vista del hostelero o sus dependientes, sin tratar de ocultarlos ⁵⁰, bien para ingresarlos materialmente en el establecimiento hostelero o dejarlos en un sitio que tales personas señalen ⁵¹.

Tanto si los huéspedes entregan como si no, al servicio de custodia, siguiendo o desoyendo, las prevenciones que los hosteleros o sus sustitutos les hubieren hecho sobre cuidados y vigilancias de los efectos ⁵², las cantidades en metálico, alhajas u otros objetos de valor, el hostelero responderá de su pérdida o deterioro a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.783 y 1.784 de nuestro Código Civil. No se puede modificar la responsabilidad del hostelero por vía reglamentaria ⁵³.

⁵⁰ ENECCERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p.668.

⁵¹ No se exige que haya que ingresar materialmente en el hotel los efectos. Como se señala en la Sentencia del T.S. de 15 de marzo de 1990 «Es de observar que no se hace por la ley en este caso ninguna salvedad a dicha exención y en especial, como ya se deja indicado, no se distingue si el viajero entregó sus efectos en el establecimiento o él mismo los conservó bajo su custodia, observando las precauciones que se le hayan indicado. En uno y otro caso se trata de un depósito necesario que no requiere aceptación del fondista ni concertación expresa de un contrato de depósito necesario que no requiere aceptación del fondista ni concertación expresa de un contrato de depósito voluntario.»

⁵² El artículo 20 del Decreto 231/1965, de 14 de enero, por el que se aprueba el Estatuto Ordenador de las Empresas y Actividades Turísticas Privadas, establece: «constituyen obligaciones de las empresas: a) poner en conocimiento de sus clientes, antes de la contratación de los servicios..., así como informarles de las normas de aplicación al establecimiento...».

En el artículo 21 del mismo Decreto: «Los clientes tienen las siguientes obligaciones: b) someterse a las prescripciones particulares de las Empresas cuyos servicios contraten...»

⁵³ Téngase presente las advertencias de los hoteles eximiéndose de responsabilidad en cuanto a los objetos de especial valor que no le sean entregados para custodia, con base en la Orden de 19 de julio de 1968 por la que se dictan normas sobre clasificación de los establecimientos hoteleros, en su artículo 78, establece que:

«1. En todos los establecimientos se prestará el servicio de custodia del dinero, alhajas u objetos de valor que, a tal efecto, serán entregados, bajo recibo, por los huéspedes, siendo responsables los hosteleros de su pérdida o deterioro, en los supuestos y en las condiciones establecidas en los artículos 1.783 y 1.784 del Código Civil.

2. Sin perjuicio de la obligación a que se refiere el artículo anterior, en los establecimientos de cinco y cuatro estrellas existirán cajas fuertes individuales a disposición de los clientes que deseen utilizarlas, a razón de una por cada veinte habitaciones, salvo que se encuentren instaladas en éstas. De la pérdida o deterioro de los efectos introducidos en las citadas cajas fuertes no serán responsables los hosteleros, a no ser que mediare dolo de ellos o de sus empleados.

3. En todas las habitaciones, apartamentos o suites, y en lugar que permita su lectura sin dificultad, figurará la indicación, en los idiomas español, francés, inglés y alemán, de que el establecimiento no responde del dinero, alhajas u objetos de valor que no sean depositados en la forma establecida en el número primero de este artículo».

Esto es tanto como decir que el hotel no será responsable de las alhajas o cantidades en metálico que dejen los huéspedes en las piezas que ocupen.

Según el artículo 54 párrafo 2º de la Orden de 14 de junio de 1957 del Ministerio de Información y Turismo establecía que de la pérdida o deterioro de los efectos introducidos en las

Si ocurre un siniestro que dañe esos objetos de valor, responderá el hostelero puesto que no estamos ante un riesgo extraño o ajeno a la industria hostelera, salvo que quienes causen los daños a las cosas, sean el huésped o persona por el recibida o cuando el daño provenga de robo a mano armada u otro suceso de fuerza mayor, así como de la propia naturaleza de la cosa.

Ello es así, ya que estamos ante una responsabilidad por riesgo profesional del empresario, por el que soporta todo evento y riesgo como las demás cargas de la industria. La responsabilidad del empresario cesa, tan sólo, en el caso de que el hecho dañoso no tenga una relación directa con la explicación de la propia actividad y donde por la naturaleza del evento no podía, de ninguna manera, venir previsto ni tan siquiera impedido ⁵⁴.

La instalación por el fondista de cajas de seguridad ⁵⁵, que reúnen condiciones de garantía aceptables y que brinda posteriormente a los huéspedes, no excluye ni modifica la responsabilidad del fondista, puesto que el riesgo de robo, salvo que lo sea a mano armada, está comprendido dentro del riesgo profesional en aras de no defraudar la confianza que el viajero tiene y no hacer ilusorias las garantías que la ley le concede.

citadas cajas fuertes no serán responsables los hosteleros, a no ser que mediara dolo por parte de ellos o de sus empleados.

La Circular 122 de 14-6-1971 del Ministerio de Información y Turismo admitía la posibilidad de recibir en depósito paquetes o sobres cuyo contenido se ignora por no desear declararlo los clientes se exigirá del depositario que mediante recibo o firma, cruce el cierre del paquete o sobre, en forma tal que le permita conocer si han sido abiertos sin su consentimiento, expidiéndose el correspondiente recibo en el que figuren las posibles características identificadoras del objeto depositado y haciendo constar que el sobre está cruzado por las firmas que correspondan.

Vide en este sentido como antecedente La Orden de 8 de abril de 1939, artículo 7º. El artículo 9º de la citada orden señala a los dueños de los establecimientos hoteleros como responsables de los robos y estafas de los que fueren víctimas los viajeros en sus establecimientos.

El artículo 46 de la Orden del Ministerio de Información y Turismo de 28 de octubre de 1968, por la que se aprueba la ordenación turística de las Ciudades de Vacaciones establece: «1. El dinero, alhajas y otros objetos de valor que para su custodia entreguen los huéspedes, bajo recibo, serán depositados en una caja fuerte, siendo responsable la Empresa de su pérdida o deterioro en los supuestos y en las condiciones establecidas en los artículos 1.783 y 1.784 del Código Civil.

2. En todos los alojamientos figurará la indicación, en los idiomas español, francés, inglés y alemán, de que la empresa no responde del dinero, alhajas u otros objetos de valor que no sean depositados en la forma establecida en el párrafo anterior.»

⁵⁴ BONET CORREA, J. *Régimen jurídico del hospedaje y hostelería*, Ediciones Rialp, S.A., Madrid, 1955, p. 39.

⁵⁵ Vide el del Real Decreto 1.634/1983, de 15 de junio, por el que se establecen las normas de clasificación de los establecimientos hoteleros, anexo 2 en el que se establecen las condiciones generales mínimas de estructura a que deben ajustarse los hoteles en función de la categoría a que quieran acogerse. Las Cajas Fuertes son exigidas a las cinco categorías de hoteles, identificadas por estrellas. Las Cajas fuertes individuales solamente se exigen a los hoteles de 5, 4 y 3 estrellas.

Si existe servicio de custodia y el huésped omite realizar el depósito de los efectos valiosos, pudiendo hacerlo, está prescindiendo de la prueba de la preexistencia de los efectos de tal carácter que han sido introducidos, pero por ello no se modifica la responsabilidad del hostelero⁵⁶, ya que basta con probar de otra manera la introducción de los efectos.

No observar las prevenciones establecidas respecto a tales efectos por el fondistas, no le eximen al hostelero de proporcionar una completa seguridad y a no defraudar la confianza que el viajero tiene en ese establecimiento hostelero.

En definitiva, respecto de los objetos de valor –económico, material o que subjetivamente lo tenga para el huésped⁵⁷–, la responsabilidad del hotelero no solamente se genera mediante un depósito obligado para éste, expresamente constituido mediante la entrega, o en el caso de que el fondista se hubiese negado a aceptarlos y guardarlos por sí, o que hubiera mediado culpa propia o de sus servidores⁵⁸, sino por todo suceso que no sea extraño al orden normal del ejercicio de la industria.

Sólo se modifica la responsabilidad del hostelero por los riesgos extraños al ejercicio de la industria.

El artículo 1.783 exige para que se repute depósito necesario que *los efectos de los viajeros sean introducidos en las fondas y mesones, pero ¿en qué momento?*.

La responsabilidad del hostelero alcanza tanto a los efectos recibidos con anterioridad de la llegada del viajero, por ejemplo cuando son retirados y transportados desde la estación al establecimiento hostelero en el coche del hotel; también a cuantos objetos el viajero pueda transportar con él y son introducidos inmediatamente a la recepción del huésped y por último, aquellos efectos que el viajero reciba con posterioridad a su recepción y mientras se halle alojado en el establecimiento hostelero⁵⁹.

Sabemos que *los efectos deben ser introducidos, pero ¿dónde?*.

Deben introducirse bien en el alojamiento, bien en un lugar indicado, que sea reconocido como idóneo para ello por el hospedero o sus empleados.

⁵⁶ LACRUZ BERDEJO, J.L. *Derecho de obligaciones*, Vol. III, Segunda Edición, Bosch, 1986, p. 375, refiriéndose al artículo 78 de la Orden de 19 de julio de 1968, pese a su condición reglamentaria pone un límite a la responsabilidad del hostelero.

⁵⁷ ROCA JUAN, J., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Tomo XXII, vol. 1º, Editorial Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa 1982, p. 302.

⁵⁸ En contra de lo aquí expuesto PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. pp. 232 y 233.

⁵⁹ Según NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA, Editorial Francisco Seix, S.A., Barcelona, 1985, p. 876.

En el caso de que fuere un lugar fuera de la industria sólo cabría si los objetos hubiesen sido tomados en custodia por el hotelero o su personal autorizado ⁶⁰. Este personal, comprende tanto a los dependientes, a los sustitutos, personas que tienen una relación laboral con el mismo, a que alude el artículo 1.783, así como a los familiares del hostelero.

Ahora bien, *¿a qué tipo de efectos alude el artículo 1.783?*

En una interpretación amplia ⁶¹, todos cuantos el viajero puede llevar consigo: cosas de uso personal, dinero, joyas u otras mercancías ⁶², sin que sea preciso que se trate de objetos pertenecientes al viajero, ya que pueden ser propiedad de un tercero, si bien la pretensión de indemnización de las cosas ajenas introducidas por el huésped compete exclusivamente a éste, no al propietario.

Cuestión importante es la de si entran en el concepto de efectos introducidos los vehículos terrestres como los automóviles, objetos portados en los mismos, atados, como las bicicletas, los esquís, o los vehículos marinos como los botes transportables, que sitúan los huéspedes en el garaje del hotel ⁶³. Parece razonable la solución afirmativa cuando el servicio de garaje sea gratuito, es decir, esté incluido en el precio del alojamiento, acorde por otra parte con la tradición del instituto que extendía la responsabilidad del hospedero a los carruajes y caballerías alojados por el huésped ⁶⁴.

Sin embargo no debe incluirse dentro del área de responsabilidad sin culpa que afecta a los hosteleros, si el huésped tiene que pagar tales servicios por separado, caso en el que habrá de aplicarse las normas referidas al contrato de arrendamiento ⁶⁵.

⁶⁰ Véase el estudio comparado con respecto a la legislación alemana realizado por RODRÍGUEZ BUJAN, J. *La responsabilidad de los hospederos por los efectos portados por los huéspedes según el Derecho Español y alemán*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1974, 2, pp. 151 y 152.

⁶¹ MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972, p.994

⁶² ROSSEL, *Manuel du Droit Federal des obligations*, 1920, t. I, p. 859

⁶³ Orden de 19 de julio de 1968 por la que se dictan normas sobre clasificación de los establecimientos hoteleros el artículo 16 establece que los hoteles de cinco estrellas deben contar con garaje con una capacidad, en vehículos, equivalente al 40% del total de habitaciones, cuando los establecimientos se encuentren situados dentro de núcleos urbanos y el artículo 17 respecto de los hoteles de cuatro estrellas exige garaje de una capacidad, en automóviles, equivalente al 25% del total de habitaciones, cuando los establecimientos se encuentren situados dentro de los núcleos.

⁶⁴ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 223 y 224.

⁶⁵ El artículo 1.760 de nuestro Código civil establece que el Depósito es un contrato gratuito, salvo pacto en contrario.

Las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1929, de 28 de junio de 1961, establecen tajantemente que no hay depósito, sino arrendamiento de local, cuando se encierra un

Obviamente estaremos en esta misma situación cuando el hospedero se limita a indicar al viajero un garaje cercano donde tiene reservadas algunas plazas sin ser el empresario.

En cuanto a los animales que los huéspedes traigan consigo, deben incluirse dentro de los efectos del viajero a semejanza de la caballerías que antaño llevaba el huésped con él, ahora bien, solamente en el supuesto de que exista un lugar adecuado para los mismos en el establecimiento hostelero y en las cuadras no hubiesen tenido el cuidado debido con ellos.

4. ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD

El artículo 1.784 de nuestro Código civil establece una responsabilidad sin culpa, objetiva, por parte del hospedero en cuanto a los efectos portados por los huéspedes, considerándolo responsable de los sucesos dañosos y fortuitos que se den en el orden normal del ejercicio de la industria ⁶⁶.

Si la causa del daño estriba en la peligrosidad de la empresa, o en la esfera espacial o personal donde fuera posible una acción vigilante del fondista, éste será responsable.

Se le eximirá de dicha responsabilidad en los, sucesos extraños al orden normal del ejercicio de la industria que tengan carácter de imprevisibles o inevitables. Así, en primer lugar en aquellos casos en que los daños provengan de robo a mano armada, sean ocasionados por otros sucesos de fuerza mayor, no en los casos fortuitos que surgen en el normal ejercicio de la industria de los que responde el hotelero ⁶⁷; en segundo lugar, cuando los daños hayan sido

automóvil en un garaje mediante el pago de una cantidad diaria. Por tanto esos casos habrán de regularse por las normas que se refieren a los contratos de arrendamiento. ROCA JUAN, J., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Tomo XXII, vol. 1º, Editorial Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa 1982, p.306.

⁶⁶ Las sentencias del T.S., entre otras de 24 de marzo de 1953, de 30 de julio de 1959, de 14 de octubre de 1961, 5 y 9 de abril y 18 de noviembre de 1963, vienen a mantener que es preciso demostrar de una manera vigorosa la diligencia desplegada por el empresario en cada caso concreto para desvirtuar la presunción de culpabilidad, sin que a tal fin sea eficaz el mero cumplimiento de preceptos reglamentarios que tiendan a prevenir los siniestros.

⁶⁷ Se consideran como casos de fuerza mayor, los daños producidos por rayos o incendios acaecidos en el interior de los hoteles. La sentencia del T.S. de 30 de septiembre de 1983, citando una de 2 de enero de 1945 que manifiesta «que debe entenderse por vis mayor» una fuerza que está fuera del círculo industrial de la empresa, que haya causado un daño material que exceda visiblemente los accidentes propios del curso normal de la vida por la importancia de su manifestación», por lo que en definitiva, la fuerza mayor en su singularidad, habrá que estudiarla en cada caso concreto –sentencia T.S. de 2 de febrero de 1926– desde el momento

causados por el propio huésped o persona por el recibida, no extraña y en último lugar cuando el daño provenga de la propia naturaleza de la cosa ⁶⁸.

La responsabilidad del hostelero no cesa cuando el viajero no observa las prevenciones ⁶⁹ que se le hicieron, ni cuando éste incurre en culpa leve en la custodia de sus propios efectos ⁷⁰. La responsabilidad del hostelero solamente se modifica cuando el daño ha sido causado por el huésped, por un acompañante del mismo o por una persona recibida por él siendo indiferente que existe culpa o no, también cuando exista un vicio propio de la cosa: se pudre, se inflama o se destruye, etc. por razón de la materia ⁷¹ y en último lugar, en caso de fuerza mayor: caso de inundación, saqueo, derrumbamiento, terremoto, incendio que no surja de culpa o negligencia, guerra y todos aquellos sucesos cuyos efectos no hubiera podido evitar los hosteleros, ni aún con la mayor vigilancia imaginable ⁷².

En todos esos casos, existe un fundamento jurídico para suprimir la responsabilidad del hospedero ya que la causa del daño no estriba, ni poco ni mucho, en la peligrosidad de la empresa, ni en la esfera espacial o personal donde fuera posible una acción vigilante del fondista.

El hospedero responderá, no por el robo a mano armada ⁷³, totalmente inevitable por el mesonero, sino por el hecho por otros viajeros o extraños, aunque

en que su concepto jurídico debe deducirse del conjunto de circunstancias que motiven el hecho o acontecimiento que sobreponiéndose a la voluntad del obligado y forzándole, lo determinan a quebrantar la obligación que corresponda.

Según la sentencia T.S. de 11 de julio de 1989 y concretamente la de 15 de marzo de 1990, el texto de la norma del artículo 1.784: «Robo a mano armada u otro suceso de fuerza mayor» como productores de los daños en los efectos de los viajeros, no incluye el supuesto del caso fortuito, pudiendo interpretarse en el sentido de hacer responsable al hotelero de los casos fortuitos que surgen en el normal ejercicio de la industria, pero queda eximido de responsabilidad por los sucesos extraños a ella, como son los de fuerza mayor mencionados en el artículo 1.784.»

⁶⁸ Entre los daños que se encuentran en la propia naturaleza de las cosas se están: enfermedad de un animal, defectuoso embalaje o empaquetado de las cosas etc.

⁶⁹ BADOSA COLL, F. *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1.697, entiende que los viajeros son los destinatarios de las prevenciones sobre cuidado y vigilancia de los efectos, precisamente porque son quienes las pueden ejecutar por conservar la posesión.

⁷⁰ LACRUZ BERDEJO, J.L. *Derecho de obligaciones*, Vol. III, Segunda Edición, Bosch, 1986, p. 376.

⁷¹ Véase el artículo 1.182 del Código Civil.

⁷² PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. pp. 245.

⁷³ BADOSA COLL, F. *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1.701, considera como criterio distintivo entre el simple robo y el robo a mano armada que mientras el primero podía haberlo evitado el mesonero, en cambio el segundo es

se haya realizado con escalamiento o utilizando gonzos o llaves falsas, ya que se presume en tales supuesto falta de cuidado del propio fondista.

En los supuestos de responsabilidad del hostelero, éste queda obligado a devolver la cosa, y subsidiariamente si no fuese posible, la indemnización que ha de cubrir el valor de la cosa o el daño, en el que no estará incluido el precio de afección ni el gasto originado por un quebranto de salud consecutivo a la pérdida o el daño ⁷⁴.

Respecto a si la responsabilidad del hospedero puede limitarse mediante pacto ⁷⁵ entre éste y huésped, entiendo que, al amparo de la libertad de contratación, a lo más que puede llegarse será a pactar que el fondista no responda de la negligencia del viajero, lo que no libra de un modo total la responsabilidad del fondista, puesto que no es admisible para éste más excusa que la fuerza mayor, sin olvidar que la responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones ⁷⁶.

Sin embargo, ello no será posible por declaración unilateral del hospedero consignando carteles o avisos que rechacen su responsabilidad y colocados en un lugar que permita su lectura sin dificultades y en los idiomas español, francés, inglés y alemán ⁷⁷. Cosa distinta son las prevenciones sobre cuidado y

totalmente inevitable, puesto que tiene una connotación de violencia personal que excluye toda posible resistencia.

⁷⁴ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 242, entiende que no entra en el cómputo el precio de afección ni el gasto originado por un trastorno de salud consecutivo al robo sufrido.

⁷⁵ ROCA JUAN, J., *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Tomo XXII, vol. 1º, Editorial Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa 1982, p. 307, señala que al significar un pacto de exoneración de la responsabilidad, precisa –según la doctrina jurisprudencial– la mayor claridad y precisión. Sentencia del T.S. de 21 de mayo de 1963.

MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972, p. 993, ha escrito: «Que entre viajeros y fondistas pueden mediar convenciones particulares con relación a la guarda o custodia de sus efectos, no es dudoso; pero en su economía no podrán llegar, so pena de ser nulas, a disminuir la responsabilidad; a lo más que puede llegarse será a pactar que el fondista no responda de la negligencia del viajero. Ahora bien; en la doctrina y en la jurisprudencia es dudoso que la negligencia de aquél pueda franquear de un modo total la responsabilidad del fondista. La ley no admite para éste más excusa que la fuerza mayor –artículo 1.784–. Una exégesis extensiva sería contraria a la letra y al espíritu del Código, infiriéndose de aquí la posible coexistencia de la responsabilidad con la falta.»

⁷⁶ Vide artículo 1.102 del Código Civil. ENNECERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p. 667.

Sobre esta cuestión VICENTE GELLA, F. *Convenciones de no responsabilidad*, en Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, 1928. TALLA, M. *Cláusula de exoneración de responsabilidad*, Información Jurídica, 1949, pp. 587 y 1.033.

⁷⁷ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 246 alude al pacto de no responsabilidad y en la p. 248 se refiere a declinación de no responsabilidad y avisos colocados en los hoteles.

vigilancia de los efectos que pueden comunicarse unilateralmente o mediante rótulos, si bien no excluirán la responsabilidad ⁷⁸.

Las precauciones que le hubieran hecho al viajero sobre el cuidado y vigilancia de los objetos, concretamente las «prevenciones» referidas a dinero, alhajas u objetos valiosos, carecen de valor normativo y de valor exonerador cuando el viajero no ha observado unas prevenciones ya que el daño que ha sufrido no le es imputable ⁷⁹.

La posible negligencia del huésped no elimina la responsabilidad del hostelero, acaso, la disminuirá para compensar así su cooperación al daño ⁸⁰.

Si la responsabilidad para el hostelero nace, por tratarse de un riesgo profesional sin necesidad de contrato previo, en el momento de la introducción de los efectos del viajero ⁸¹, cesará, bien, cuando terminado el alojamiento, el viajero saque, en el tiempo indispensable, los efectos del hotel o se les devuelvan a la persona que designe, siendo en éste último caso, responsable el hostelero mientras los objetos son transportados por los empleados del hotel a los puntos de partida para su entrega o los facturen en la estación. También cesará, cuando el hecho incriminado no tenga relación con la actividad del fondista ⁸².

En definitiva, la responsabilidad alcanzará aquellos actos que vienen a ser preparatorios o corolario lógico del alojamiento, como el extravío de efectos confiados al coche del hotel antes de empezar el contrato, o de los introducidos en el establecimiento mientras se ajusta a habitación, aunque no se cierre el trato, o de los transportados por el ómnibus a la estación cuando el hospedaje hubiera terminado ⁸³.

⁷⁸ ENNECCERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p 667.

⁷⁹ BADOSA COLL, F. *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1.699.

⁸⁰ Cfr. Artículo 1.783: «... y que los viajeros por su parte observen las prevenciones que dichos posaderos o sus sustitutos les hubiesen hecho sobre cuidado y vigilancia de los efectos». ENNECCERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p. 669.

LACRUZ BERDEJO, J.L. *Derecho de obligaciones*, Vol. III, Segunda Edición, Bosch, 1986, p. 375. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en síntesis, mantiene que es preciso demostrar una manera vigorosa la diligencia desplegada por el empresario en cada caso concreto para desvirtuar la presunción de culpabilidad, sin que a tal fin sea eficaz el mero cumplimiento de preceptos reglamentarios que tiendan a prevenir los siniestros. Vide sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, 24 de marzo de 1953, de 30 de julio de 1959, 14 de octubre de 1961, 5 y 9 de abril y 18 de noviembre de 1963.

⁸¹ MUCIUS SCAEVOLA, Q., *Código civil*, Tomo XXVII, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1952, p.527, en lo que afecta al nacimiento de la responsabilidad, no depende de la validez del contrato de hospedaje.

⁸² FUBINI, *Sulla responsabilità degli albergatori*, Dir e giuri, 1909, p. 19 y ss.

⁸³ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. p. 210.

Una vez que se marcha el cliente, termina el alojamiento, si los efectos continúan en el hospedaje, habrá que distinguir entre los objetos que se dejen abandonados y los que se entreguen en caución al hospedero o su personal.

En el primer caso, el hospedero en todo caso puede liberarse de toda responsabilidad mediante la consignación de las cosas ⁸⁴, ya que el abandono supone atentar contra las normas mínimas de cuidado y vigilancia que deben observar los huéspedes y que puede exigirse por el hostelero.

En el segundo caso, se podrá hacer responsable al hostelero que aceptó formalmente custodiarlos ⁸⁵ por un plazo determinado, no pudiéndose exigir al hostelero que responda por ellos un tiempo indeterminado, mientras no se induzca que ha habido abandono o olvido por parte del huésped ⁸⁶. Para el fondista que asume el deber de custodiar las cosas, subsiste la responsabilidad del artículo 1.783 y 1.784.

5. ANTE QUIEN RESPONDE EL HOSPEDERO

El hospedero responderá ante el viajero, su causahabiente o ante la persona que tenga su representación legal ⁸⁷, de cualquier pérdida, deterioro o sustracción de los objetos salvo que demuestre que el acontecimiento se debió a fuerza mayor, siendo una de las manifestaciones de la misma el robo a mano armada.

Si el huésped fallece en el hotel, si bien concluye el alojamiento, no así la responsabilidad del hotelero que cesará cuando las cosas puedan ser normalmente desalojadas ⁸⁸.

⁸⁴ Por analogía lo dispuesto en los artículos 1.776 y en su caso 615 del Código Civil, en este sentido ENNECERUS, L. *Derecho de obligaciones*, Tercera edición, volumen segundo, doctrina especial, segunda parte, Bosch, Barcelona 1966, p. 666.

⁸⁵ Sobre esta cuestión vide a PEÑA BERNARDO DE QUIRÓS, M. *Facultad de compensar y encargo de custodia*, «Estudios en homenaje al profesor F. DE CASTRO Y BRAVO», II, Madrid, 1975, pp. 450 y ss. PASCUAL ESTEVILL, L., *La responsabilidad que se puede contraer por daños causados por las cosas inanimadas que se tienen» od custodiandum» en circunstancias determinadas*, Revista de Derecho Privado, diciembre de 1990, pp. 967 y ss. CLAVERIA GOSALBEZ, L.H., *Diligencia, culpa, incumplimiento y responsabilidad contractual*. A propósito del libro de FRANCISCO JORDANO FRAGA «La responsabilidad contractual», en Anuario de Derecho Civil, XL- 4 1987, pp. 1.283 y ss.

⁸⁶ RODRÍGUEZ BUJAN, J. *La responsabilidad de los hospederos por los efectos portados por los huéspedes según el Derecho Español y alemán*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1974, 2, pp. 166.

PÉREZ SERRANO, N. *El Contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. pp. 256 y 257

MUCIUS SCAEVOLA, Q., *Código civil*, Tomo XXVII, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1952, p. 528.

⁸⁷ Vide artículos 961 y 963 de la Ley de enjuiciamiento Civil.

⁸⁸ Vide artículo 963 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «el dueño de la habitación en que ocurra el fallecimiento, o cualquier otra persona en cuya compañía viviera el que haya muerto

6. LA PRUEBA DEL CONTENIDO DEL EQUIPAJE

Respecto a la prueba del contenido del equipaje, ¿se pasa por la palabra del viajero o habrá demostrar el dueño que nada se ha extraído luego?.

Hay que descartar la entrega al fondista de los objetos para hacer un inventario, ya que entender así la exigencia del precepto de dar conocimiento, hace estéril todo lo demás.

En el supuesto de reclamación, ha de probar el huésped que el objeto ha sido introducido en el establecimiento hostelero y que ha sufrido los daños, o que ha sido robado durante su estancia en el mismo ⁸⁹.

Si ocurre el siniestro, para la prueba de la composición del equipaje no se prescindirá de los objetos que no se entregaron en custodia al hostelero y habrá que estarse a las afirmaciones verosímiles y razonables del viajero en cuanto al resto, en relación con las circunstancias que pueden demostrarse: tamaño del equipaje, nivel económico y social del viajero, etc. ⁹⁰.

7. POR QUIEN RESPONDE EL FONDISTA

El fondista responde por sus propios actos, aún sin haber obrado con negligencia o dolo, en cuanto que sufran daño o pérdida los efectos que el viajero introdujo en el hotel. Responde de sus criados o dependientes y de los extraños ⁹¹, en base a la culpa in vigilando, entre los que se encuentran los demás huéspedes,

sin testar y sin parientes... tendrán el deber de ponerlo en conocimiento de la Autoridad Judicial, siendo responsable de las pérdidas o extravíos que por falta de esta diligencia se hayan ocasionado en los bienes abintestato».

Según dispone el artículo 961 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el Juez adoptará las medidas más indispensables para la seguridad de los bienes y dar a los parientes el oportuno aviso de la muerte a cuya sucesión se les crea llamados. Luego se comparezcan los parientes, por sí o por medio de persona que los represente legítimamente, se les hará entrega de los bienes y efectos pertenecientes al difunto, cesando la intervención judicial, a no ser que alguno de los interesados la solicite.»

⁸⁹ Vide artículo 1.214 del Código Civil español, a cuyo tenor, incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento, y la de su extinción al que la opone.»

⁹⁰ LACRUZ BERDEJO, J.L. *Derecho de obligaciones*, Vol. III, Segunda Edición, Bosch, 1986, p. 375, entiende que debe prescindirse de los objetos que debieron ser entregados en custodia, por considerar que debieron entregarse para su custodia.

⁹¹ MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código civil español*, Tomo XI, sexta edición, Reus, S.A., Madrid, 1972, p. 996 recoge la opinión de tratadistas belgas en el sentido de que la extensión de la responsabilidad por los actos cometidos por los extraños tiene también un fun-

no la persona recibida por el propio huésped o que la acompañe, ni obviamente el propio huésped ⁹².

La extensión de la responsabilidad a los actos cometidos por los extraños se fundan en el deber del hospedero de vigilancia que debe ejercer sobre las personas que entran y salen del establecimiento, aún cuando no sean huéspedes.

8. CUANTÍA DE LAS INDEMNIZACIONES

Si se hace responder al hostelero por todas las cosas que introduce el viajero en el hotel, como depositario, se le impone una carga excesiva ⁹³.

No existe en el Ordenamiento Jurídico Español precepto que establezca un límite en la cuantía de las indemnizaciones de los hospederos por robo o daños causados en los objetos introducidos por los viajeros, ya que se considera una cuestión de hecho que compete solamente su conocimiento a los Tribunales de Justicia, correspondiendo fijar la cuantía al juzgador prudencialmente, según las circunstancias de cada caso y conforme a las exigencias de la equidad ⁹⁴.

Como no hay regla que la limite, la responsabilidad, es ilimitada. No obstante, resulta necesario fijar un límite máximo a la responsabilidad del hostelero, siempre que el daño no haya sido causado por la torpe conducta del hostelero, proporcionada a la categoría, lujo y precio de cada establecimiento, acompañado de unas garantías reales y no ilusorias a favor del huésped ⁹⁵.

damento derivado de la vigilancia que debe ejercer sobre los entrantes y salientes en el establecimiento, aún cuando no sean viajeros.

Civil. BADOSA COLL, F. Comentario *del Código Civil*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 1.701, llega a la conclusión de que «la responsabilidad del mesonero por los daños de autoría personal ajena se funda en la legitimación que aquél concede a las personas causantes del daño, para hallarse en su local. La legitimación de los «dependientes» se basa en su contrato de servicios y la de los «extraños» en el carácter público del local y su correspondiente libre acceso.»

Cfr. Artículo 1.902 y 1.903 del Código La responsabilidad en que incurre el que por acción o omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado, que se hace extensiva no sólo a los actos u omisiones propios, sino a los de aquellas personas de quienes se debe responder: son responsables los dueños o directores de un establecimiento o empresa, respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos que tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.

⁹² MUCIUS SCAEVOLA, Q., *Código civil*, Tomo XXVII, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1952, p. 528.

⁹³ LACRUZ BERDEJO, J.L. *Derecho de obligaciones*, Vol. III, Segunda Edición, Bosch, 1986, p. 374.

⁹⁴ Vide, entre otras, las Sentencias de 2 de febrero de 1940, 24 de diciembre de 1941, 2 de diciembre de 1946, y 7 de febrero de 1962.

⁹⁵ PÉREZ SERRANO, N. *El contrato de Hospedaje en su doble aspecto civil y mercantil*, Op. Cit. pp. 203 y 204.