

un principio de ejecución de un arrendamiento verbal para inducir de ello la existencia de este arrendamiento, equivaldría á admitir la prueba testimonial de un arrendamiento verbal, lo que el art. 1715 prohíbe terminantemente. (1) En nuestro concepto la contestación es perentoria. La Corte de Casación no habla de la distinción de los hechos materiales y de los hechos jurídicos; no necesitaba distinguir ni tenía derecho para ello, pues se hallaba en presencia de un texto absoluto que prohíbe la prueba testimonial de un arrendamiento verbal cuya ejecución está contestada y cuya existencia es, por consiguiente, insegura; el art. 1715 decide la cuestión.

Las sentencias de Casación que la Suprema Corte pronuncia prueban que la incertidumbre reina siempre en la jurisprudencia acerca de los principios que gobiernan la materia. Lo mismo pasa con la jurisprudencia de las cortes de Bélgica. Una sentencia de Lieja admite la prueba testimonial de los hechos de ejecución fundándose en que éstos hechos no son de naturaleza á ser probados de otro modo que el testimonio. (2) Esto es verdad, pero la cuestión está en saber si la ley admite la prueba testimonial de estos hechos para inducir de ella la existencia de un arrendamiento verbal; y el art. 1715 decide lo contrario. Esto es lo que dice la Corte de Bruselas en una sentencia pronunciada en sentido contrario; la prueba de los hechos de ejecución constituiría la prueba del arrendamiento verbal por testigos; violaría, pues, el art. 1715. (3)

88. ¿De que la prueba testimonial está prohibida debe deducirse que los hechos de ejecución no pueden ser pro-

1 Casación, 14 de Enero de 1840 [Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 131], después de deliberación en Sala de Consejo y sobre conclusiones contrarias del Abogado General Tarbé. Denegada, 3 de Enero de 1848 [Dalloz, 1848, 1, 28]. Casación, 12 de Enero de 1864 [Dalloz, 1864, 1, 142].

2 Lieja, 18 de Diciembre de 1838 (*Pasicrisia*, 1841, 2, 19).

3 Bruselas, 27 de Mayo de 1848 (*Pasicrisia*, 1849, 1, 129) y 15 de Febrero de 1858 (*Pasicrisia*, 1858, 2, 266).

bados por testigos cuando hay un principio de prueba por escrito? Fué sentenciado por la Corte de Bruselas que en este caso la prueba testimonial es admisible. (1) En la opinión que hemos enseñado acerca del art. 1715 esto no es dudoso. Si un arrendamiento puramente verbal, sin alegación de hechos de ejecución, puede probarse por testigo en los casos previstos por los arts. 1347 y 1348, debe suceder lo mismo, y con más razón, cuando una de las partes quiere probar que hubo hechos de ejecución. Estos hechos agregan una probabilidad á la demanda; mejor dicho, cuando los hechos de ejecución están bien pronunciados esta es la mayor de las pruebas; no se puede ya negar la existencia de un contrato que se ejecuta. Hay objeciones, las hemos ya contestado (núm. 79). Por identidad de motivos debe decirse que el principio de ejecución puede ser probado por confesión, luego por la absolución de posiciones. En una palabra, el derecho común queda aplicable, salvo que esté derogada la regla del art. 1341. Se entiende que el principio de ejecución y la existencia de arrendamiento pueden ser probados por una carta; esto es, una confesión escrita. La Corte de Casación lo sentenció así. (2)

*Núm. 3. Casos en los que los arts. 1715 y 1716 no son aplicables.*

89. El art. 1715 consagra una excepción al derecho común que es difícil justificar (núm. 69). Es una razón determinante para restringir la aplicación al caso previsto por la ley. Así sucede con todas las excepciones, y se debe, sobre todo, restringir las disposiciones excepcionales que hacen imposible la prueba de un contrato cuando esta prueba estaría admitida en virtud de los principios generales de de-

1 Bruselas, 30 de Marzo de 1863 (*Pasicrisia*, 1863, 2, 177).

2 Denegada, 5 de Marzo de 1856 (Dalloz, 1856, 1, 146).

recho. El art. 1716 contiene, igualmente, una derogación del derecho común, puesto que desecha la prueba testimonial de una de las condiciones de un arrendamiento verbal cuya existencia no está contestada. Ya hemos deducido las consecuencias que resultan del carácter excepcional del artículo 1716 (núms. 83-85). Hay que sentar como principio general que las derogaciones de los arts. 1715 y 1716 son de estricta interpretación.

90 El art. 1715 está colocado bajo el rubro de las reglas comunes de los arrendamientos de casas y de bienes rurales. No se debe, pues, aplicarlo á los arrendamientos de inmuebles ni al arrendamiento de obra. Es verdad que las reglas generales que el Código establece para los arrendamientos de inmuebles pueden aplicarse por analogía á los arrendamientos de muebles, pero la argumentación analógica no se admite cuando se trata de disposiciones excepcionales. Si-guese de esto que un tapicero puede probar por testigos que arrendó unos muebles si el precio del arrendamiento no excede de 150 francos; y con un principio de prueba por escrito se le admitiera á la prueba testimonial, cualquiera que fuese el valor del litigio. (1)

Troplong hace á este respecto una observación que importa notar. Los motivos por los cuales la ley ha desechado la prueba testimonial en el arrendamiento de inmuebles se aplica á locación de cosas mobiliarias; pero la letra de la ley, estrechada por el rubro de la sección primera, no permite extenderla á un arrendamiento de muebles. «Mi razón, dice Troplong, choca en este resultado absurdo, pero el texto está claro y no creo tener el derecho de modificarlo para doblarlo á mis ideas.» (2) Troplong se olvida amenudo de estas reglas que los intérpretes no deberían nunca perder

1 Durantón, ct. XVII, p. 33, núm. 52) hace mal en exigir que el precio de los muebles no exceda de 150 francos. En el mismo sentido Duvergier, t. I, página 17, núm. 14.

2 Troplong, *Del arrendamiento*, núm. 110.

de vista. Es con este espíritu como nosotros escribimos, y es el único medio de llegar á cierta certidumbre en nuestra ciencia.

91. Un arrendamiento rural consta por escrito; se dice en el acta que las cosechas pendientes cuando el contrato se dejan al arrendatario á condición de convertir en tierras de labor los terrenos incultos comprendidos en el arrendamiento. El dador pretende que este compromiso no fué llenado. De ahí un proceso á punto de saber si se puede probar por testigos que tales terrenos incultos fueron comprendidos en el arrendamiento. La Corte de Bruselas ha sentenciado que la prueba testimonial era admisible. (1) Es seguro que el art. 1715 no se oponía á ello, pues no se trataba de probar la existencia de arrendamiento verbal; el único objeto del litigio consistía en saber si tales tierras estaban ó no comprendidas en los bienes arrendados. Había otro motivo de duda extraño á nuestra materia: ¿no era esto probar por testigos contra y además del acta, el admitir esta prueba para interpretar la convención? Ya hemos examinado la cuestión en el título *De las Obligaciones*.

92. Se dice en un acta de arrendamiento que el dador se reserva el goce de tal departamento. El arrendatario pide probar por testigos que posteriormente al contrato el dador le abandonó este goce. Fué sentenciado que la prueba testimonial era admisible. Se objetaba que la demanda tendía á probar por testigos una convención oral de arrendamiento. La Corte contesta, y la contestación es perentoria, que no se trataba de probar la existencia de un arrendamiento verbal no ejecutado, que éste estaba ejecutado desde varios años, que el objeto del litigio era saber si las partes habían modificado sus convenciones primeras; desde luego no se encontraba en la letra del art. 1715, lo que era de-

1 Bruselas, 1.º de Agosto de 1865 (*Pasicrisia*, 1867, 2, 181).

cisivo, no pudiendo esta disposición excepcional ser extendida á un caso que la ley no prevee textualmente. (1)

93. El arrendatario debe usar de la cosa según el destino que le fué dado por el arrendamiento ó según el que presume según las circunstancias á falta de convenciones (artículo 1728). Una casa había sido arrendada verbalmente para servir de café. Durante el curso del arrendamiento el destino fué cambiado; los lugares arrendados fueron explotados no sólo como café sino también como *restaurant*; se ejecutaron trabajos apropiados y se anunció el doble destino del establecimiento al público por una muestra. Este cambio en el destino se hizo, según el dicho del vendedor, á sabiendas del dador y hasta con su concurso. ¿Podía probarlo por testigos? La Corte de Casación se pronunció por la afirmativa. Es verdad que el arrendamiento era verbal, pero la existencia del arrendamiento no estaba contestada: convenciones verbales acerca del destino habían sido modificadas por hechos que implicaban una convención tácita. Este no era el caso previsto por el art. 1341. (2) La sentencia de denegada de la Corte de Casación no hace esta distinción, pero es derecho, pues no se trataba de hechos materiales, se trataba de hechos implicando una convención, luego de hechos jurídicos; no se podía, pues, admitir la prueba por testigos si el objeto del litigio excedía de 150 francos.

94. Una contestación se levanta acerca del carácter de una posesión invocada como fundamento de la prescripción adquisitiva: ¿era esta una posesión á título de propietario ó una posesión precaria? Para establecer que el detentor poseía precariamente se sostuvo que ocupaba el fundo en virtud de un arrendamiento verbal. ¿La prueba de este hecho podía darse por testigos? Si el objeto principal y directo de

1 Caen, 31 de Enero de 1843 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 144) En el mismo sentido Bourges, 2 de Marzo de 1825 (Dalloz, *ibid*).  
2 Denegada, 29 de Abril de 1857 (Dalloz, 1857, 1, 191).

la demanda hubiera sido probar que el detentor era arrendatario, el art. 1715 hubiera sido aplicable, pero la existencia del arrendamiento no formaba el objeto del proceso, se trataba de saber si la posesión del detentor reunía los caracteres exigidos por la ley para que pudiera servir de base á la prescripción. Luego no se estaba en la letra del artículo 1715 y, por tanto, había que aplicar el derecho común. La Corte de Pau ha sentenciado en este sentido. (1) Hay una decisión análoga de la Corte de Lieja. (2) La distinción parece sutil; ella es, sin embargo, muy jurídica en nuestro concepto. ¿Qué es lo que quiere el legislador? Evitar los procesos que se suscitan acerca de la existencia del contrato verbal de arrendamiento cuando este contrato no ha recibido ninguna ejecución. Y en el caso no había proceso acerca de un arrendamiento, había proceso acerca de la prescripción; luego no se estaba en la letra ni en el espíritu de la ley.

95. El pretendido locatario puede estar en posesión de la cosa. Si el propietario sostiene que el poseedor posee á título de arrendamiento, no se admitirá á la prueba testimonial cuando el principio de ejecución está contestado. Pero si el propietario pide probar que la cosa fué ocupada por usurpación, violencia ó vías de hecho, la prueba por testigos será seguramente admisible, pues se trata de probar, no una convención de arrendamiento sino un delito, y los delitos se prueban indefinidamente por testigos (art. 1348, 1.º) Y si la prueba de la ocupación indebida está ministrada, el demandado será un posesor de mala fe y obligado á este título á indemnizar al propietario. Esto es de jurisprudencia y la cosa no es dudosa. (3)

1 Pau, 17 de Noviembre de 1865 (Dalloz, 1866, 2, 164).

2 Lieja, 23 de Junio de 1849 (*Pasicrisia*, 1849, 2, 403).

3 Denegada, 3 de Enero de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 28). Bruselas, 15 de Febrero de 1858 (*Pasicrisia*, 1858, 2, 266). Lieja, 19 de Diciembre de 1868 (*Pasicrisia*, 1869, 2, 299).

## § VI.—CLASIFICACIÓN.

96. El art. 1713 dice que se pueden arrendar toda clase de muebles y de inmuebles. Este es el primer artículo del capítulo titulado *Del Arrendamiento de Cosas*. Viene después una primera sección que trata de «Las reglas comunes á los arrendamientos de las casas y de los bienes rurales;» después una segunda sección particular «De los arrendamientos de casas,» y una tercera en la que se trata «De las reglas particulares de los arrendamientos rurales.» El Código, después de haber dicho que se pueden arrendar toda clase de inmuebles, sólo trata del arrendamiento de ambas especies de muebles, casas y terrenos; no dice nada de los arrendamientos de las demás cosas inmobiliarias. Lo mismo pasa con el arrendamiento de los muebles; el art. 1713 que prevee este arrendamiento es el único que contiene el Código acerca de esta materia; hay también el art. 1737 que trata de un arrendamiento mobiliario enteramente especial, el que tiene por objeto muebles de casa ministrados para amueblar una casa, un departamento ó una tienda. El silencio del Código da nacimiento á la cuestión de saber qué reglas deben aplicarse á los arrendamientos muebles y á los arrendamientos inmobiliarios otros que casas y terrenos. El Relator del Tribunado contesta á la cuestión en lo que se refiere á los muebles: es fácil aplicar, dice, al arrendamiento de los muebles las disposiciones generales que el Código establece acerca del arrendamiento de las cosas. Hay que decir otro tanto y con más razón del arrendamiento de los inmuebles. (1) Se entiende que se pueden aplicar por analogía sólo las reglas de derecho común; las excepciones no se extienden: acabamos de hacer la aplicación de este principio á las disposiciones excepcionales de los arts. 1715 y 1716 (número 90).

1 Moricault, Informe núm. 6 (Loché, t. VII, p. 198). Aubry y Rau, t. IV, d. 464 y nota 2, pfo. 362.

97. El propietario de un terreno vago lo arrienda para colocar en él un tablado destinado á recibir espectadores, con cuya afluencia especulaba el arrendatario; se trataba de una procesión en honor de una de las mil vírgenes milagrosas que la superstición inventa en nuestro incrédulo siglo. La especulación no surtió, según se dijo; cuando menos el propietario no logró que le pagaran; embargó las plataformas que se encontraban en la casa arrendada. De ahí proceso acerca de la cuestión de saber si había arrendamiento, dando al dador un privilegio. La Corte de Aix decidió que la cesión durante un cierto tiempo y por cierto precio del goce de un inmueble, constituye un arrendamiento según el art. 1709, cualquiera que sea el inmueble. Es verdad que en el caso el precio consistía en la suma de 500 francos, que no debían pagarse por plazos como es de uso en los arrendamientos, pero este carácter no es esencial, se puede arrendar por una semana ó por un día; el arrendamiento litigioso era por un mes; encontrándose todas las condiciones requeridas para el arrendamiento en el contrato litigioso, había que aplicar el art. 2012. (1)

98. Según el art. 1712, «los arrendamientos de los bienes nacionales, de los bienes de municipios y establecimientos públicos, están sometidos á reglamentos particulares.» Esta materia pertenece al derecho administrativo. Nos limitaremos á comprobar un vacío que se encuentra en el art. 1712: éste no habla de los bienes de las provincias ó de los departamentos. Esto es porque, bajo el régimen francés, los departamentos no eran considerados como personas civiles capaces de poseer. Según nuestro derecho público las provincias están bajo todo punto de vista asimiladas á los municipios (art. 188 de la Constitución belga).

1 Aix, 30 de Marzo de 1865 (Dalloz, 1866, 2, 9).