

conurrencia de las rentas que debe al subdador; y de esto se concluye que el dador principal tiene una acción directa de responsabilidad por cuanto á un incendio contra un subarrendatario contra el cual no ha contratado. Esta argumentación es contraria á la lógica.

Los Sres. Aubry y Rau, que con pena combatimos, citan autoridades, y pudiera creerse que su opinión es la de todos los autores. Y sucede que los autores que invocan nada dicen de una acción directa que pertenece al dador principal contra el subarrendatario. Duvergier reproduce las palabras de Toullier: enseña que el propietario puede promover contra el subarrendatario; ¿en virtud de qué principio? porque el propietario puede ejercer las acciones del subarrendador del cual se vuelve acreedor por el mismo hecho del deterioro, y que, por otra parte, el subdador tiene acción contra el subarrendatario. Esto es decir que el dador tiene la acción del art. 1166, luego una acción indirecta. Hé aquí dos autoridades que testifican contra aquellos que piden su testimonio. Ahora va una tercera: Troplong, también citado, dice lo siguiente: «El propietario puede promover contra el sublocatario, pues éste queda obligado con aquel con quien trató con los mismos lazos que si éste último fuese propietario; y el dador originario es dueño de ejercer las acciones de su locatario directo.» (1) Siempre se trata de la acción del art. 1166 que nadie piensa quitar al dador. Pero los autores que se invocan no dicen nada de una acción directa, más bien parecen negarla.

La jurisprudencia está dividida. Hay una sentencia de la Corte de Bruselas que consagra nuestra opinión: ¿por qué no la citan? La Corte comienza por establecer que el sublocatario responde por el incendio para con el dador, y éste responde de él, á título de arrendatario principal, para con el dador primitivo; luego éste puede ejercer la acción que

1 Duvergier, t. I, p. 441, núm. 434. Troplong, núm. 372.

pertenece á su arrendatario contra el subarrendatario, y lo puede en virtud del art. 1166. Tal es el derecho común, ¿y no es este derecho el que debe aplicarse cuando la ley no lo deroga? En vano se buscaría esta derogación en nuestros textos, lo que es decisivo. (1)

Hay dos sentencias en sentido contrario de la Corte de París. La primera sólo afirma sin decir nada de la verdadera dificultad que, sin embargo, le fué sometida por el apelante. Este decía: No intervino ningún contrato entre el dador principal y el subarrendatario, luego no puede tener una acción directa contra él. La ley no deroga este principio más que en el caso previsto por el art. 1753; el propietario puede obrar directamente contra el sublocatario cuando se trata del pago de rentas. En todos los demás casos el dador no puede ejercer contra el subarrendatario más que la acción indirecta del art. 1166, y cuando obra en nombre del arrendatario ó subdador, el sublocatario puede oponerle las excepciones que la ley le concede contra su dador. Hé aquí una argumentación jurídica; había cuando menos que combatirla. La Corte lo intentó en su segunda sentencia, pero sin éxito. Dice que los arts. 1733 y 1734 no distinguen entre los locatarios principales y los sublocatarios; la ley les impone á todos los mismos deberes de vigilancia. Sin duda que todos son responsables; ¿pero con relación á quién? Hé aquí la cuestión. La Corte contesta que el propietario tiene una acción directa contra el sublocatario; ¿y la razón? Encuentra la fuente de su derecho y de su contrato primitivo, y en el derecho de la ocupación que los da por obligados directos y responsables á todos los subarrendatarios entre sí. Esto es resolver la cuestión con la cuestión misma. Ciertamente que el contrato primitivo no da un derecho al dador contra los sublocatarios, puesto

1 Bruselas, 7 de Agosto de 1839 (*Pasicrisia*, 1839, 2, 177 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, núm. 366). Compárese Besangón, 11 de Mayo de 1854 (*Sirey*, 1854, 2, 613).

que éstos no figuran en él y que en el momento del contrato principal aun no había subcontrato. En cuanto al hecho de la ocupación no puede engendrar liga entre el subarrendatario que ocupa el lugar y el dador, por la razón decisiva de que la ocupación es un derecho que procede de su contrato y este contrato no establece liga más que entre las partes contratantes. (1)

204. Tenemos que volver al art. 1753 cuya aplicación da lugar á algunas dificultades. El subarrendatario no está obligado para con el propietario que practica un embargo en los muebles del local arrendado sino hasta concurrencia de las rentas que pueda deber en el momento del embargo. Puede, pues, oponer al dador principal los pagos que tiene hechos al subdador; ¿cómo se probarán estos pagos? ¿Puede oponerle los recibos privados que no tienen fecha cierta? Acerca de este punto trasladamos á lo que fué dicho en el título *De las Obligaciones* (t. XX, núms. 332-336).

El art. 1753 agrega que el subarrendatario no puede oponer los pagos hechos con anticipación. Esta disposición tiene por objeto evitar los fraudes que hubiera sido fácil cometer en perjuicio del propietario. El subarrendatario ni siquiera se admitiría á probar que los pagos anticipados han sido hechos realmente, pues la ley rechaza estos pagos de un modo absoluto. Se pudiera decir que sólo es una presunción de fraude y que las presunciones legales admiten, en general, la prueba contraria; la respuesta á la objeción se encuentra en el art. 1352, según el cual ninguna prueba se admite contra la presunción de la ley cuando anula el acta en el que se funda la presunción, y si el art. 1753 consagra una presunción está fundada en el temor del fraude.

Según el art. 1753, 2.º inciso, los pagos hechos por el sublocatario en virtud de una estipulación de su contrato ó

1 París, 12 de Febrero de 1851 [Dalloz, 1851, 2, 71], y 18 de Junio de 1851 (Dalloz, 1852, 2, 277).

como consecuencia de los usos locales no se reputan hechos con anticipación; es decir, que el subarrendatario puede oponerlos según el derecho común. Pero el propietario se admitiría á la prueba de que estos pagos, así como todos los que el subarrendatario alega, están simulados; es decir, fraudulentos. Se entiende que á él toca probar el fraude si lo alega. El art. 820 del Código de Procedimientos parece decir lo contrario: dice que los subarrendatarios obtendrán levantamiento del embargo practicado por el dador principal *justificando que han pagado un fraude*; se pudiera creer por esta redacción que toca al arrendatario probar que el pago no fué fraudulento. Tal no es el sentido de la ley; el fraude no se presume, salvo en virtud de formal disposición, y entonces la ley no admite ni siquiera la prueba contraria; y cuando el subarrendatario opone sus pagos usa de un derecho; nada tiene que probar, salvo el pago; si opone el propietario que los pagos son fraudulentos se vuelve demandante en cuanto á esta excepción y debe probar, por consiguiente, el fundamento de su alegato. (1)

Núm. 3. De la cesión del arrendamiento.

205. La cesión, en el sentido propio de la palabra, es una venta. Si la intención de las partes es realmente hacer una venta se entiende que su voluntad es la ley; habrá, pues, que aplicar los principios que rigen la cesión de créditos. Tal es el principio; vamos á ver cuáles son las consecuencias que derivan de él.

I. Efecto de la cesión entre el cedente y el cesionario.

206. El cedente es vendedor; tiene, pues, los derechos que la ley concede al vendedor de una cosa mueble no cor-

1 Duvergier, *Del arrendamiento*, t. I, p. 364, núms. 384 y 385.