

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.

poral. Síguese de esto que tiene un privilegio en la cosa vendida para el pago del precio. Hay, no obstante, una duda; (1) volveremos á ella en el título *De las Hipotecas*. Lo que es seguro es que el cedente no tiene el privilegio del dador, pues no da en arrendamiento. Esto es ya un punto esencial en el que la intención de las partes no está seguramente acorde con la teoría. ¿Aquel que transmite el goce de una cosa arrendada no entenderá tener por garantía el mobiliar que tiene la cosa? En la opinión generalmente seguida hay una extraña anomalía. El dador principal que subarrienda conserva su privilegio en los muebles que tiene la cosa arrendada, mientras que si cede su contrato los muebles no garantizarán su crédito contra el que ocupa el local. ¿Preguntamos si esto es lo que quieren las partes?

207. El cesionario es un comprador; compra el contrato; sus derechos son, pues, los de un comprador. Síguese de esto que no tiene contra el cedente los derechos que la ley concede al arrendatario; no tendría, pues, contra el cedente una acción por indemnización en el caso de pérdida. El beneficio del art. 1769 no puede ser invocado más que por el arrendatario, y el cesionario no es arrendatario; luego no goza de él. (2) Esta es una consecuencia en la que no pensaron las partes seguramente. ¿Hay que preguntar si esto es lo que quisieron hacer?

Hay otras consecuencias que resultan del mismo principio que las partes no habían seguramente previsto cuando declararon hacer una cesión de arrendamiento. Los lugares arrendados se encuentran en mal estado de reparaciones; ¿el cesionario puede exigir que el cedente haga las reparaciones necesarias? Nó, pues no es arrendatario, es comprador y éste toma las cosas en el estado en que se hallan. El cesionario tampoco puede invocar el art. 1720 en lo que se

1 Durantón, t. XVII, p. 69, núm. 91.

2 Durantón, t. XVII, p. 69, núm. 90. Duvergier, t. I, p. 361, núm. 379.

refiere á las reposiciones que debe hacer el dador durante el curso del arrendamiento; siempre por la misma razón: es comprador, y el comprador no tiene ninguna acción contra su vendedor por las reposiciones á la cosa vendida. (1)

II. Efecto de la cesión entre el dador y el cedente.

208. ¿Subsiste el arrendamiento entre el dador y el arrendatario cuando éste lo cede? Hay que distinguir. El arrendamiento es un contrato sinalagmático que crea derechos y obligaciones. Aquel que cede su arrendamiento bien puede transmitir sus derechos, pero no puede transmitir sus obligaciones; queda obligado á ellas apesar de la cesión. (2) De esto se sigue que el arrendamiento subsiste en tanto que da derechos al dador contra el arrendatario; la cesión sólo versa en los derechos que el arrendatario tiene contra el dador. Es el derecho de goce el que cedió. Pero las obligaciones ligadas á este goce quedan á cargo del arrendatario. Este deberá, pues, continuar pagando las rentas y el dador tendrá todos los derechos que se ligan á su crédito. En cuanto á los derechos del arrendatario contra su dador ya no los puede ejercer, puesto que los cedió; es el cesionario quien los ejercerá. Así la cesión tiene este efecto en cuanto al arrendamiento: es que el dador permanece acreedor del arrendatario y se vuelve deudor del cesionario; mientras que el arrendatario permanece deudor del dador y no tiene ya derechos contra él, es acreedor del cesionario; su crédito consiste en el precio que estipuló. No es un crédito de arrendamiento, pues no es dador; es un crédito de vendedor; su obligación para con el dador, al contrario, es una obligación de arrendatario, puesto que no se puede desprender sin consentimiento del dador de la obligación que tiene contraída con él en virtud de su contrato de arrendamiento. Pre-

1 Duvergier, t. I, p. 360, núm. 379.

2 Duvergier, t. I, p. 361, núm. 380.

guntamos de nuevo si las partes contratantes han previsto estas consecuencias cuando han declarado hacer una cesión de arrendamiento. Esto es seguramente más que dudoso.

III. Efecto de la cesión entre el dador y el cesionario.

209. La cesión es la transmisión que hace el arrendatario de su derecho de goce en favor del cesionario. Tiene, pues, efecto para con el dador en tanto que éste es deudor del goce, así como toda cesión tiene efecto contra el deudor aunque éste no intervenga en ella; cambia de acreedor. El dador antes de la cesión era deudor del goce para con el arrendatario; después de la cesión será deudor hacia el cesionario. Este tendrá, pues, una acción directa contra el dador; es esta acción la que el arrendatario le ha cedido; tendrá contra el dador todos los derechos que pertenecían al cedente en virtud de su contrato. Pero para que pueda promover contra el dador debe notificarle la cesión ó debe aceptarla el dador por acta auténtica. Fué sentenciado que el artículo 1690 es aplicable á la cesión del arrendamiento; (1) esto no es dudoso, puesto que es una cesión de crédito, y es al dador á quien debe hacerse la notificación, puesto que es deudor del goce. Nuestra cuestión vuelve aquí: ¿aquel que estipula una cesión de arrendamiento se da cuenta de la naturaleza y de los efectos del contrato que subscribe? En el caso sentenciado por la Corte de París el cesionario había dado á conocer su cesión á los subinquilinos; lo que parece bastante natural á las personas que ignoran el derecho, pues los sublocatarios deben pagar al cesionario en lugar de pagar al cedente. Pero los sublocatarios no son deudores del goce que es objeto de la cesión; luego no es á ellos á quien debe hacerse la notificación según el art. 1690, bien que estén interesados en conocerla y que el cesionario tenga interés en

¹ París, 24 de Enero de 1873 (Daloz, 1874, 2, 140).

dársela á conocer. Esto prueba que el legislador mismo no pensó al escribir el art. 1690 en la cesión del arrendamiento considerado como venta.

210. El cesionario que notifica la cesión del arrendamiento se vuelve acreedor del dador; compra el derecho de gozar de que es duedor el dador; tiene, pues, una acción directa contra él, tendiendo á la ejecución de la obligación de dar el goce á lo que está obligado el dador para el arrendatario y á lo que quedará obligado para con el cesionario desde la notificación ó la aceptación de la cesión. El cesionario tiene contra el dador todos los derechos que pertenecen al arrendatario; es decir, los derechos que resultan de la obligación de dar el goce. Esto no es decir que el cesionario esté en la situación de un arrendatario; no lo es, es comprador, pero lo es de un derecho de arrendamiento; con este título tiene contra el dador los derechos que no tiene contra el cedente. El cesionario tiene contra el cedente los derechos de un comprador; contra el dador tiene los derechos que pertenecen al arrendatario. Hemos dicho (núm. 207) que el cesionario no tiene contra el cedente los derechos que los arts. 1720 y 1769 dan al arrendatario contra su dador. ¿Puede ejercer otros derechos contra el dador como cesionario del arrendatario? Hay que distinguir. El cesionario no puede pedir que el dador le entregue el local en buen estado de reparaciones, pues no es el dador quien entrega, es el cedente, y el cedente no está obligado más que como vendedor. Pero si cuando la cesión el cedente tenía, como arrendatario, una cesión entre el dador por razón de las reposiciones á que está obligado, esta acción pertenece al cesionario, puesto que el cedente le transmite todos los derechos que tiene relativos al goce de la cosa. En cuanto á las reposiciones que deban hacerse después de la cesión, el cesionario tiene una acción directa contra el dador, puesto que compró el goce tal cual pertenecía al arrendatario, luego con todos los

derechos que se ligan á él, tales como el derecho á las re-
posiciones. Lo mismo sucede con el derecho á la indemni-
zación que tiene el arrendatario cuando la cosecha llega á
perecer por caso fortuito (art. 1769). El cesionario no tiene
acción, por este punto, contra el cedente porque no es
arrendatario y el cedente no es dador, pero tiene una ac-
ción contra el dador como ejerciendo los derechos del arren-
datario, acción directa que deriva de la cesión. Suponemos
que esta acción pertenece al arrendatario; si éste la hubiera
renunciado en su contrato el cesionario estaría sin derecho,
pues sólo tiene los derechos de su cedente. Preguntamos
otra vez si el cesionario pensó en esta consecuencia que re-
sulta de un contrato titulado de cesión; dudamos de ello,
pues resultará que el cesionario, aunque cultivando el fun-
do en virtud de un derecho de arrendamiento, no tendrá
ninguna indemnización que reclamar en caso de pérdida de
cosecha; no tiene acción contra el cedente porque éste no es
dador, no la tiene contra el dador porque su cedente no la
tenía.

211. ¿Tiene también el dador una acción directa contra
el cesionario? Bajo el punto de vista de los principios, la
cuestión no tiene sentido. El cesionario compra los derechos
del arrendatario contra el dador, no compra las obligacio-
nes del arrendatario, pues si se ceden créditos no se ceden
las deudas; el cesionario no es, pues, deudor del dador, el
dador es quien es deudor del cesionario; no teniendo el da-
dor crédito contra el cesionario es imposible que tenga una
acción contra él. Pero el dador tiene contra el cesionario
una acción indirecta en virtud del art. 1166. Este es el de-
recho común, y el dador lo puede invocar. Sólo que debe
verse en qué consiste el derecho del cedente contra el ce-
sionario, derecho que el dador puede ejercer como acreedor
del arrendatario. El cedente sólo tiene un derecho contra
el cesionario, es su derecho al precio; éste consiste regular-

mente en una suma capital que el comprador paga en el
momento de la venta. Si el precio fué estipulado y si el ce-
sionario lo pagó, el cedente no tiene ya crédito contra él y,
por consiguiente, el dador está sin derecho. Si el precio no está
pagado, si está estipulado por anualidades, el dador puede
ejercer el derecho de su arrendatario, pero tendrá que con-
currir con los demás acreedores del arrendatario, puesto que
no trata más que por vía indirecta del art. 1166.

—La opinión contraria está generalmente enseñada. (1)
Se dice que el cesionario de un arrendamiento está obliga-
do hacia el dador como el arrendatario, su crédito lo era
el mismo; se concluye de esto que cualquiera que sea el
precio de la cesión, puede ser apremiado por el dador á pa-
gar la totalidad de las rentas. Esto supone que la cesión del
arrendamiento comprende las obligaciones del arrendatario,
tanto como sus derechos. ¿Pero cómo conciliar la cesión así
entendida con los principios elementales que el deudor no
puede ceder sus obligaciones? Lo que engaña, en nuestro
concepto, á los intérpretes es que el goce del arrendatario
está sometido á cargos, y parece natural creer que los car-
gos se transmiten con los derechos. Así sería sin duda si
los cargos fueran reales como el derecho. Cuando el usu-
fructuario cede su derecho se entiende que el cesionario
está obligado á los cargos que constituyen sus obligaciones;
éstas no deben ser llenadas por el deudor, no las puede
transmitir por vía de cesión. ¿Qué importa que el cedente
sea deudor por razón del derecho que le pertenece? Así su-
cede en todo contrato sinalagmático. Sin embargo, es de
principio que aquel que es á la vez deudor y acreedor en
virtud de un contrato, no puede ceder más que un crédito,
no puede ceder su deuda.

212. La jurisprudencia está conforme con la doctrina.

1 Duvergier, t. I, p. 368, núm. 389, y p. 362 y siguientes, núm. 380. Aubry
y Rau, t. IV, p. 493, nota 19, pfo. 368.

Fué sentenciado que el dador que tiene una acta auténtica puede perseguir al cesionario del arrendamiento no sólo por vía de embargo sino también por ejecución, en virtud de su acta auténtica. El cesionario sostenía que siendo extraño al arrendamiento y no habiendo recogido el beneficio sino en virtud de una cesión bajo firma privada, el dador no podía perseguir por vía ejecutiva. Esto era reconocer implícitamente que el dador tenía una acción directa contra él. La Corte de Casación va más allá; decide que habiéndose apropiado el cesionario todos los efectos del arrendamiento fuera contrario á todo principio que pudiera reivindicar los derechos inherentes á una acta y substraerse á las obligaciones correlativas que impone. (1) ¿No pudiera el cesionario responder que es cesionario de los derechos del cedente y no de sus obligaciones? ¿Puede á la vez ser deudor por su goce de un precio de venta y de un precio de arrendamiento? Deudor por la vía indirecta del art. 1666 sí, pues en este caso paga su precio; pero deudor por vía directa y por ejecución del arrendamiento no se concibe, pues no está obligado á pagar rentas.

213. En otra especie el goce había sido transferido sin que se hubiese dicho á qué título. Una sociedad ocupaba una casa á título de arrendada; fué reemplazada por una nueva sociedad que se instaló en el local arrendado sin que interviniera un convenio, de modo que no se sabía si ocupaba el local á título de arrendamiento ó de cesión. Además el contrato prohibía al arrendatario subarrendar ó ceder. Pero de hecho el dador había recibido las rentas limitándose á reservar sus derechos contra los deudores originales. La Corte de Casación concluyó de estos hechos que la nueva sociedad se había voluntariamente substituido á los arrendatarios, aceptando así sus obligaciones. En consecuencia, decide que la sociedad se había convertido en legataria

1 Denegada, 4 de Noviembre de 1863 (Daloz, 1864, 1, 38).

de los arrendatarios primitivos y era pasible de las mismas condenas. Es, dice la sentencia, una justa aplicación del art. 1122. (1) Es cierto que había un convenio tácito entre la nueva sociedad y la antigua en cuanto al goce de los locales arrendados. ¿Cuál era este convenio? ¿Era un contrato de arrendamiento ó una cesión? Uno y otro estaban prohibidos. Pero el dador, al aceptar las rentas, había tratado á los ocupantes como á locatarios; había, pues, un contrato tácito. ¿Este contrato daba una acción al dador contra los subarrendatarios? Sí, en virtud del art. 1753. Pero no vemos lo que el art. 1122 tiene que hacer en este debate. En sus términos se está considerado como haber estipulado para sí y para sus legatarios. La ley no dice que se considere como obligar á sus legatarios. Nos trasladamos á las explicaciones que dimos en el título *De las Obligaciones sobre la disposición bastante obscura del art. 1122.*

Núm. 4. De la prohibición de ceder y de subarrendar.

I. Extensión de la cláusula.

214. El art. 1717 dice que la facultad de subarrendar y de ceder su contrato puede ser prohibida en todo ó en parte. Esta cláusula es muy frecuente y da lugar á minuciosas contestaciones. Se trata, antes que todo, de saber cuál es la extensión de la prohibición en cuanto al derecho de subarrendar ó de ceder; ¿está prohibida del todo? ¿cuándo sólo en parte? ¿La prohibición de ceder arrastra la de subarrendar ó *viceversa*? Es claro que es una cuestión de intención y que todo depende de la voluntad de las partes contrayentes. ¿Pero cuál es esta voluntad? Nada más difícil que sorprender el pensamiento de los que contratan. El juez que está al frente de los hechos y que conoce todas las circuns-

1 Denegada, 23 de Mayo de 1870 [Daloz, 1872, 1, 90].