

concluye que el dador es quien debe sufrir todos los cargos del inmueble y no el arrendatario que no posee propiamente el fundo arrendado, sólo tiene la posesión en nombre de quien recibe la cosa en arrendamiento. (1)

Se entiende que el contrato puede derogar el derecho común, pero algunas veces el legislador no toma en cuenta estas derogaciones cuando por razón de circunstancias políticas quiere imponer una contribución especial á la propiedad inmobiliar. Así la ley francesa de 16 de Marzo de 1848 ha puesto las contribuciones sobre bienes á cargo de los propietarios solos, no obstante todas las estipulaciones contrarias que pudieran hacer en los contratos de arrendamiento.

§ IV.—MODO DEL GOCE.

248. El art. 1728 impone dos obligaciones al arrendatario en lo que se refiere al goce. Debe: 1.º usar de la cosa como un buen padre de familia; 2.º debe usar de ella según el destino que le fué dado.

Núm. 1. El arrendatario debe gozar como buen padre de familia.

249. Todo deudor debe cumplir sus obligaciones con el cuidado de un buen padre de familia, y el arrendatario es deudor en cuanto al goce, pues goza de una cosa que no le pertenece y que debe restituir al fin del arrendamiento. De esto el principio formulado por Pothier: «El arrendatario debe gozar de la cosa que le fué arrendada, como un buen padre de familia que se sirve de lo suyo propio; debe tener el mismo cuidado para conservarla como un bueno y cuidadoso padre de familia tendría para la casa que le pertene-

1 Pothier, *Del arrendamiento*, núm. 211. Merlín, *Repertorio*, en la palabra *Arrendamiento*, pfo. IX, núm. IV.

ce.» El principio tiene sobre todo gran importancia en lo que se refiere á los arrendamientos de los bienes rurales. El arrendatario debe labrar bien las tierras y en buena época. No se le permite recargarlos y obligarlos contra el tiempo; debe tener animales en cantidad suficiente para explotar los terrenos. Le está puramente prohibido malgastar el abono ni ningunas pajas de la granja, siendo éstas destinadas á los abonos de la tierra. (1)

250. Si el arrendatario no usa como buen padre de familia hay abuso; diremos más adelante cuáles son, en este caso, los derechos del propietario. Debe primero hacer constar cuándo hay abuso. No basta que haya daño causado por el modo del goce del arrendatario; si tiene el derecho de hacer lo que hace, no es responsable del perjuicio que resulta. El arrendatario establece una cervecería en un fundo arrendado; el propietario lo demanda por rescisión de contrato y por daños y perjuicios. Pero la instrucción, los términos del contrato y las circunstancias de la causa, probaban que el locatario había usado de su derecho. La Corte de Gante decidió que el propietario, habiendo autorizado al arrendatario para este género de negocios, no podía quejarse del perjuicio que era su necesario resultado. Si la ley permite la rescisión del arrendamiento por un uso perjudicial, es que supone que este uso está desaprobado, que es un abuso, y un uso previsto como consecuencia de la convención no podría considerarse como un goce abusivo. (2)

Un propietario arrienda su casa, situada en los *boulevards* exteriores de París, á un comerciante de vinos; se opone á que su locatario deje que bailen en la casa ciertos días de la semana. La Corte de París desechó su demanda fundándose en el uso general de los expendedores de vinos establecidos en el *boulevard*. No había abuso, había ejercicio

1 Pothier, *Del arrendamiento*, núm. 190.

2 Gante, 28 de Abril de 1846 (*Pasicrisia*, 1850, 2, 96).

un derecho derivado de la convención tácita de las partes. Los pisos estaban, en verdad, cansados por este modo de diversión; de ahí un perjuicio para el propietario; pero éste no podía quejarse, puesto que esta era la consecuencia necesaria; debió prever este perjuicio é insertar en el contrato una cláusula prohibitiva. (1)

251. Hay hechos de abuso en los cuales no hay ninguna duda desde que consta que son obra del locatario. Se dejan oír unos ruidos violentos en las noches en la parte de la casa ocupada por un locatario; todos los testigos de la instrucción califican el ruido de infernal; el descanso de los demás locatarios está perturbado por él y amenazan dejar la casa. El abuso era seguro; no había contestación más que en el punto de saber quién era el autor del hecho abusivo. La Corte decidió que era el locatario en cuyo departamento se dejaba oír el ruido. (2)

252. Diciendo que el arrendatario debe gozar como buen padre de familia la ley lo obliga implícitamente á ocupar el local arrendado. No le está admitido abandonarlo aunque continuase á pagar su precio; el no usar de la cosa arrendada puede ser perjudicial al arrendatario; y desde que el arrendatario causa un daño no cumpliendo sus obligaciones es responsable. (3) Así es particularmente cuando se trata de un establecimiento comercial tal como un hotel. (4) Al no gozar las servidumbres establecidas en provecho del fundo arrendado, pueden extinguirse por el no uso ó el propietario del fundo sirviente puede hacer algunas restricciones á los derechos del inmueble dominante; la inacción del arrendatario arrastra responsabilidad. (5)

1 París, 10 de Enero de 1842 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 286, 3.º).

2 Burdeos, 25 de Agosto de 1836 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 286, 2.º).

3 Douai, 8 de Febrero de 1854 (Dalloz, 1855, 2, 3).

4 Lieja, 21 de Febrero de 1838 (*Pasicrisia*, 1838, 2, 50).

5 Gante, 31 de Julio de 1872 (*Pasicrisia*, 1872, 2, 394).

253. El arrendatario debe gozar como un buen padre de familia. ¿Es esto decir que tenga el derecho de hacer todo cuanto sea un acto de buen goce? Nó, seguramente. Goza de la cosa ajena y debe devolverla tal cual la recibió (artículo 1731). De esto se sigue que no puede hacer ningún cambio á la cosa arrendada. Este principio no debe ser entendido en el sentido de que el arrendatario no puede traer ninguna modificación á la cosa, aunque fuera necesaria ó útil á su goce. Teniendo el derecho de gozar es necesario que tenga el derecho de acomodar la cosa á sus conveniencias y á sus necesidades; sólo que al concluir el arrendamiento está obligado á restablecer el local á su antiguo estado si el dador lo exige. Esta interpretación es de tradición y el uso está conforme á la doctrina. (1)

254. La aplicación del principio á las máquinas de un establecimiento industrial suscita serias dificultades. Hay dos intereses contrarios en presencia y dos tendencias diversas. El propietario desea la estabilidad, teme toda innovación que pudiera comprometer la conservación de la cosa. El industrial está obligado á seguir el progreso de la industria, tiene que innovar bajo pena de perecer, y es de su interés poner en práctica los descubrimientos que aumentan sus utilidades, aunque las construcciones sufrieran con ello. Esto está muy bien cuando tiene la libre disposición como el propietario; gana más industrialmente de lo que pierde como propietario. Pero no tiene el derecho de sacrificar la cosa ajena á sus innovaciones. Aquí nace el conflicto; dió lugar á decisiones contradictorias. El propietario comienza por resistirse á los cambios más útiles, pero la competencia obliga á los industriales á marchar en la vía del progreso, y el propietario acaba por ceder si no quiere quedar estéril.

No hay mucha duda acerca del derecho del arrendatario

1 Duranton, t. XVII, p. 73, núm. 97. Duvergier, t. I, p. 378, núm. 398.

cuando arrienda un establecimiento industrial ó cuando la cosa arrendada está destinada al ejercicio de una industria que exige el empleo de máquinas. Quien quiere el fin quiere los medios: si el propietario no quiere máquinas en los lugares que arrienda no debe dar la cosa en arrendamiento á un industrial. El arrendatario se limita á establecer máquinas usadas, sólo que tiene que cambiar el local, perforar aberturas en una pared, abrir ventanas, ocupar parte del jardín para la utilidad de su industria. Todas estas innovaciones sólo son temporales en este sentido: que la cosa arrendada fácilmente puede ser repuesta á su primitivo estado, al fin del arrendamiento, sin perjuicio para el propietario. Desde luego éste no tiene el derecho de quejarse. (1)

Pero el conflicto se hace más serio cuando el movimiento de las máquinas compromete la solidez de la casa, sobre todo cuando estas máquinas de nueva invención pueden ocasionar accidentes. Tales son las máquinas de vapor. Vamos á asistir á la lucha. Una casa se arrienda á un tintorero; éste substituye á los antiguos procedimientos nuevos aparatos: un caldero de vapor. ¿Tenía este derecho? No, dice la Corte de Lyon en una sentencia de 1847. Colocada en uno de los grandes centros industriales, la Corte no desconoció el interés que se liga al progreso de la industria; el mismo propietario, que sólo encuentra locatarios industriales, está interesado en la prosperidad del establecimiento explotado en el local arrendado. Pero el derecho del propietario domina el interés industrial; este derecho no permite al arrendatario reemplazar, sin el consentimiento del dador, unos procedimientos sencillos por máquinas que presenten probabilidades de tales peligros que el legislador sólo permita su establecimiento bajo la condición de una autorización subordinada á trabajos que deben disminuir el

1 Rennes, 28 de Enero de 1828 (Daloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 279).

peligro, pero que no lo pueden evitar. El arrendatario no tiene el derecho de hacer innovaciones que amenazan la vida y la propiedad de los habitantes de una casa y atacar, por consiguiente, el derecho de propiedad. (1)

La misma decisión en 1852; pero ya el Tribunal de Primera Instancia había pronunciado en favor del arrendatario; la decisión fué reformada en apelación. El arrendamiento hacía una reserva que parecía decisiva, á la vez que permitía al locatario hacer en el local arrendado todas las construcciones que juzgara convenientes, á cargo de restablecer las cosas á su primitivo estado al finalizar el contrato; el acta agregaba que no obstante estas innovaciones no podían perjudicar la propiedad. Y, dice la Corte, está fuera de duda que el establecimiento de una máquina de vapor es para la casa un verdadero peligro, dejando en perspectiva un siniestro posible y teniendo todos los inconvenientes de una perturbación en los arrendamientos, y esto es un verdadero perjuicio para la propiedad de la que pretendió garantizarse al dador. En consecuencia la Corte ordenó la destrucción de la máquina de vapor. (2) En 1860 el Tribunal de Primera Instancia de Dijón pronunció una sentencia en favor de la industria y la Corte confirmó la decisión. El contrato era consentido á un impresor y no contenía ninguna reserva especial; luego, dijo el juez, el dador debía esperarse á que el locatario aprovechara todos los descubrimientos que perfeccionaran su industria, notablemente de la maquinaria de vapor que ya estaba en uso en muchas ciudades. Es imposible que un impresor inteligente y emprendedor, haciendo un contrato por veinte años por un precio elevado, se condenase á permanecer fuera del progreso general, exponiéndose á no poder sostener su clientela. El Tribunal concluye que es evidente que el arrendatario ha

1 Lyon, 26 de Enero de 1847 (Daloz, 1852, 2, 233).

2 Lyon, 6 de Enero de 1852 (Daloz, 1853, 2, 79).

usado de la cosa como un buen padre de familia. (1) Sin duda como industrial; pero en el juicio no se trata de los derechos del propietario. ¿Se les puede desconocer?

La Corte de París trató de conciliar los intereses de la industria y los derechos de propiedad. Un platero instaló bajo del suelo de la casa arrendada una máquina de vapor de tercera categoría; es decir, una de las que pueden ser establecidas en las casas habitadas por una simple declaración hecha á la autoridad administrativa. El propietario pidió la suspensión porque era perjudicial á la casa y á los demás locatarios. Se ve por los considerandos de la decisión cuál es la cavilación del juez; no acogió la demanda ni la rechazó, ordenó un examen pericial. Las simpatías del tribunal son del industrial. «A consecuencia del progreso de la industria, dice, la máquina de vapor ha sido substituida en muchos talleres de orfebrería á la rueda movida por el brazo del hombre; prohibir de un modo absoluto el empleo de este nuevo motor, fuera de todo inconveniente ó peligro comprobado, sería llevar á la industria trabas perjudiciales sin motivo y sin interés.» El Tribunal ordena, en consecuencia, que los peritos comprobarán: 1.º si la máquina exparte en toda la casa olores nauseabundos y malsanos que ataquen á la *salud* de los otros locatarios y hacer *inhabitables* los departamentos de la casa, con notoriedad para el locatario del entresuelo; 2.º la intensidad y la duración media del ruido producido por el funcionamiento de la máquina; si el ruido llega á los pisos superiores y en qué condiciones; si el funcionamiento de la máquina produce sacudimientos en la casa, haciendo temblar las vidrieras y los muebles, é imprimen á la casa sacudimientos que la deterioren y amenacen su solidez; 3.º si la presencia de la máquina es causa suficiente para que en las condiciones de funcionamiento presente peligros para la seguridad de los

1 D'jón, 3 de Diciembre de 1860 (Dalloz, 1861, 2, 181).

locatarios y el inmueble, que deben hacer que se ordene su supresión. La sentencia era tan restrictiva como era posible para el propietario, éste interpuso apelación; la Corte confirmó aceptando los motivos de los primeros jueces. (1)

Creemos que la causa de la industria está ganada en los límites que puede alcanzar. Cuando la industria ocupa sola la cosa arrendada el industrial debe tener el derecho de introducir los nuevos descubrimientos en sus aparatos; esto es para él como una condición de vida. Si el funcionamiento de las máquinas es de naturaleza que destruya la solidez de la cosa toca á las partes proveer este inconveniente y fijar la renta en consecuencia; pero si el propietario consiente en que una industria se ejerza en el fundo arrendado debe también aceptar las consecuencias. El conflicto entre la propiedad y la industria no existe realmente sino para las pequeñas industrias que se ejercen en una casa habitada por otros locatarios; en este caso, es preciso proceder como lo ha hecho el Tribunal del Sena: no sacrificar la industria á los leves inconvenientes que resultan del ruido de las máquinas; pero tampoco sacrificar la propiedad á la industria, cuando el perjuicio es real y no previsto al menos tácitamente cuando el contrato.

255. El mismo conflicto y la misma lucha se presentan cuando se trata de introducir el alumbrado de gas. Hubo resistencia por parte de los propietarios y la jurisprudencia primero se pronunció en su favor. En una especie juzgada por la Corte de París en 1851 se trataba de un entresuelo arrendado para el establecimiento de un *restaurant*; el propietario se opuso á que pusieran el gas. Este sistema de alumbrado, dice la Corte de París, en razón de los desórdenes é inconvenientes que puede presentar con relación al propietario, debe ser el objeto de convenciones especiales de las partes; el arrendatario no puede introducirlo sino con

1 París, 8 de Noviembre de 1866 (Dalloz, 1866, 2, 227).

el consentimiento expreso del dador. Y el propietario, lejo de consentir innovaciones cualesquiera, había prohibido al arrendatario hacer ó traer en el local arrendado algún cambio sin su autorización. (1) Este es el derecho estricto; se debe ceder ante las necesidades de la civilización. Cuando todo el mundo se alumbraba con gas cómo podrían los propietarios oponerse á lo que los locatarios aprovechan de este maravilloso descubrimiento? En 1862 la Corte de París pronunció una nueva sentencia que comprueba el progreso; y cuando éste es general atrae aun á los conservadores por excelencia, á los propietarios. Se lee en la sentencia pronunciada por el primer juez que el derecho de calentarse y de alumbrarse por cualquier modo que sea, pertenece á los locatarios con tal que no resalte del sistema adoptado ni peligro ni inconvenientes, salvo que los dadores pongan una cláusula prohibitiva en el contrato. Se trataba de una tienda. La Corte dice, confirmando la sentencia, que de 1850 á 1860 el uso del alumbrado con gas estaba generalmente exparcido en los almacenes de la calle en que estaba situada la casa arrendada. En estas circunstancias se debe admitir que el propietario ha tácitamente autorizado al locatario de la tienda á usar el gas como lo hacía la mayor parte de los locatarios de la misma manzana. La sentencia añade que no estaba justificado que los trabajos para la colocación de los aparatos de alumbrado amenazaban la solidez de la casa. (2)

256. El goce del arrendatario da todavía lugar á una cuestión controvertida. El arrendamiento de una cantina sita en el interior de la ciudad de Grenoble; el contrato se hizo por veinte años y mediante una renta de 45,000 francos. Tres años después se comenzó la construcción de nuevas fortificaciones, lo que produjo un gran consumo para los arrendatarios; aumentaron su explotación y realizaron

1 París, 22 de Diciembre de 1851 [Dalloz, 1852, 2, 233].

2 París, 29 de Noviembre de 1862 (Dalloz, 1862, 2, 203).

utilidades considerables. Acción del propietario que tendía á la rescisión del contrato ó una indemnización. La Corte mantuvo el contrato y ordenó que la mitad del beneficio neto de los entregos hechos y por hacer para los nuevos fortines fuesen atribuidos al dador. Esta decisión ha sido criticada por Duvergier, pero Troplong, á quien gusta criticar á Duvergier, y Marcadé que gusta criticar á todo el mundo, han intervenido en el debate. Es cierto que la sentencia está mal redactada; parece considerar el beneficio imprevisto que recibieron los arrendatarios como una ventaja fortuita de la cual los dadores debían aprovechar, del mismo modo que el dador soporta la pérdida fortuita de una cosecha en virtud del art. 1769. Sobre este punto el error es evidente. Se puede justificar la sentencia dándole otra interpretación, cuyos elementos se encuentran, además, en la decisión de la Corte. El que arrienda una cantera paga un precio proporcional al valor de los productos anuales; éstos dependen del consumo ordinario; siendo en estas condiciones en las que el contrato litigioso había sido hecho el consumo había aumentado, la extracción sobrepasó lo previsto y los cálculos de las partes contratantes; luego el precio no se hallaba en armonía con el goce; aumentándose debía también aumentarse el precio. (1) Hay otra dificultad que queda en pie: ¿el contrato calificado de arrendamiento lo era realmente?

En la opinión que hemos enseñado era mas bien una venta; ¿pero cuál era el objeto de la venta? No era la cantera sino los productos anuales de ésta, calculados según las necesidades del consumo ordinario. ¿El comprador podía extraer y luego agotar la cantera? Nó, esto hubiera sido desnaturalizar el contrato. Esta manera de decidir la contes-

1 Grenoble, 5 de Marzo de 1835 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 285). Duvergier, t. I, p. 384, núm. 404. Troplong, núm. 239. Marcadé, t. VI, p. 460, nota 2.

tación conduce al mismo resultado que las sentencias de Grenoble, pero nos parece más jurídica.

Núm. 2. El arrendatario debe gozar de la cosa según su destino.

257. Según el art. 1728 «el arrendatario está obligado á usar de la cosa arrendada según el destino que le fué dado por el contrato ó según se presume de las circunstancias á falta de convención.» Cuando el contrato determina el destino hay una ley que el arrendatario debe observar como todas las demas cláusulas de la convención. Si las partes contratantes no hicieron convención expresa acerca del uso á que la cosa está destinada, el Código quiere que se consulten las circunstancias de la causa. Esto implica que hay siempre un destino convenido sea expreso ó tácito. En efecto, el destino de la cosa arrendada es la esencia del contrato de arrendamiento. Por una parte las obligaciones del dador dependen de ella, puesto que éste queda obligado á mantener la cosa en estado de servir al uso para el cual fué arrendada; es, pues, necesario que este destino esté convenido entre las partes. Por otra parte, el goce del arrendatario está limitado por el destino de la cosa arrendada, difiere según este destino; es, pues, preciso que las partes estén acordes en este punto. ¿Se comprobará el destino de la cosa á falta de convención? El art. 1728 dice «que se presumirá según las circunstancias.» Es por esta proposición del Tribunado como fué formulado el principio en estos términos; se lee en las observaciones: «El proyecto decía que el arrendatario está obligado á usar de la cosa arrendada según el destino que le había sido dado por el contrato de arrendamiento ó por el uso á falta de convención. Se pensó que estas palabras *por el uso* no decían lo bastante. Por ejemplo, si una casa que hasta entonces fué ocupada por un panadero y servía para su profesión está arrendada

á un cerrajero; el dador que no ignora cuál es la profesión del nuevo inquilino, no podía impedir que emplee la cosa arrendada en nuevo destino. No lo podrá impedir, aunque el contrato no contenga una contención *formal* á este respecto y que la casa no hubiera sido aún empleada para uso de un cerrajero. Son las *circunstancias* las que deben decidir, todas las veces que el arrendamiento no se explica. Estas *circunstancias* son tan variadas que no son susceptibles de ser previstas por la ley. El legislador sólo puede atenerse, á este respecto, á la prudencia y experiencia del juez.»

Es en este sentido como la ley dice que el destino de la cosa se *presume* según las *circunstancias*, á falta de *convención*. Esto no quiere decir que el juez presume el destino; el juez nunca hace más que comprobar las convenciones de las partes contratantes para asegurar su ejecución. Pero las convenciones pueden ser tácitas. Las que se refieren al destino de la cosa arrendada lo son casi siempre; las partes no se explican, porque las cosas lo dicen por sí mismas: la naturaleza del local arrendado, su destino anterior, la profesión del arrendatario cuando la conoce el dador, lo que es el caso ordinario, marcan con certeza completa á qué uso la cosa está destinada; las partes no piensan ni siquiera en hablar de ello ni en escribirlo. (1)

258. El destino de la cosa modifica singularmente el derecho de goce del arrendatario. No sólo está obligado á gozar como buen padre de familia, sino que debe gozar conforme al destino que fué dado á la cosa arrendada por la ley expresa ó tácita del contrato, aunque el goce que el arrendatario quisiera substituir no fuera un perjuicio para el dador. No es esta una cuestión de interés, es una cuestión de derecho: el propietario está libre para dar á su

1 Colmet de Santerre, t. VII, p. 256, núm. 175 bis.